

Agravo de Execução Penal n. 0001378-33.2020.8.24.0038, de Joinville  
Relator: Desembargador Ariovaldo Rogério Ribeiro da Silva

PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. ARTIGO 197 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. JUÍZO A QUO QUE RECONHECEU COMO ILEGÍTIMA A FISCALIZAÇÃO DO REGIME ABERTO ELABORADA PELA POLÍCIA MILITAR E, POR CONSEQUÊNCIA, INDEFERIU O PEDIDO DE DESIGNAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. POSSIBILIDADE PARCIAL. EXEGESE DO ARTIGO 144 DA CARTA MAGNA. ATRIBUTOS DA POLÍCIA MILITAR. PRESERVAÇÃO E MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. ZELO À COLETIVIDADE. VIGILÂNCIA DOS USUFRUINTES DO REGIME ABERTO. AGENTE QUE NÃO SE ENCONTRAVA EM SUA RESIDÊNCIA QUANDO DA FISCALIZAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR. RECONHECIDA A OCORRÊNCIA DE EVENTO FALTOSO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DO REGIME ABERTO. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL AFRONTA AO ARTIGO 118 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. REGRESSÃO PROVISÓRIA. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. CONDUTA DESREGRADA. AGENTE NÃO RESSOCIALIZADO. REGRESSÃO CAUTELAR QUE PODE SER MODIFICADA SEM PREJUÍZO AO RÉU. RETORNO AO REGIME SEMIABERTO COMO MEDIDA PUNITIVA. DECISÃO DE ORIGEM REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal n. 0001378-33.2020.8.24.0038, da comarca de Joinville 3ª Vara Criminal em que é/são Agravante(s) Ministério Público do Estado de Santa Catarina e Agravado(s) Luan Carlos Robim.

A Primeira Câmara Criminal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento. Sem custas.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Carlos Alberto Civinski, e dele participou a Exma. Sra. Desa. Hildemar Meneguzzi de Carvalho e o Exmo. Sr. Des. Paulo Roberto Sartorato.

Funcionou como membro do Ministério Público o Exmo. Sr. Dr. Procurador de Justiça Genivaldo da Silva.

Florianópolis, 27 de agosto de 2020.

Desembargador Ariovaldo Rogério Ribeiro da Silva  
Relator

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo em execução penal interposto pela 8ª Promotoria de Justiça da Comarca de Joinville, em desfavor de **Luan Carlos Robim**, contra decisão de fls. 177/183, proferida no Processo de Execução Criminal nº 0002133-35.2016.8.24.0026, por meio da qual o Juízo da 3ª Vara Criminal daquela Comarca, entendendo pela ilegitimidade da fiscalização do regime aberto realizada pela Polícia Militar, indeferiu o pleito ministerial e, por consequência, deixou de designar audiência de justificação.

Em suas razões (fls. 01/09), o Agravante requer, em síntese, a reforma da decisão questionada, e fulcrado no art. 118, § 2º, da LEP, a designação de audiência de justificação.

Apresentadas às contrarrazões, as quais sinalizam pelo conhecimento e desprovimento do reclamo (fls. 98/101), mantida a decisão objurgada (fl. 102), os autos ascenderam à esta Corte.

Com vista, a 8ª Procuradoria de Justiça Criminal, em parecer lavrado pela Exmo. Sr. Dr. José Eduardo Orofino da Luz Fontes, posicionou-se pelo conhecimento e provimento do pedido (fls. 110/112).

Este é o relatório necessário.

## VOTO

O recurso preenche os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Compulsando os autos originários da execução penal vejo que ao Apenado, na condição de réu primário, restou determinado o cumprimento de 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, pela prática de crime hediondo.

Em 05/12/2016, o togado da origem reconheceu o cumprimento dos requisitos legais, e determinou a progressão ao regime aberto, em 23/01/2017

(fls. 57/61 - Autos nº 0002133-35.2016.8.24.0026).

Isto posto, naquela data, na Audiência Admonitória, as condições para a efetivação de tal progressão foram apresentadas ao apenado que anuiu (fl. 71 - Autos nº 0002133-35.2016.8.24.0026).

Durante o transcurso da fruição da benesse, no dia 16/08/2019, a Divisão de Investigação Criminal da Comarca de Joinville (DIC), por intermédio da Fiscalização das Condições Impostas no Regime de Cumprimento de Pena, constatou que o Apenado Luan Carlos Robim não se encontrava recolhido em sua residência, tendo descumprido as condições fixadas para o gozo do benefício (fl. 71 - Autos nº 0002133-35.2016.8.24.0026).

Diante disso, o Órgão Ministerial, em 28/01/2020, requereu a designação de audiência de justificação, a fim de que o apenado apresente as justificativas pertinentes com relação aos fatos, sob pena de regressão de regime ao semiaberto, conforme previsão expressa do art. 50, inc. V e art. 118, inc. I, ambos da Lei de Execução Penal (fls. 169/170 - Autos nº 0002133-35.2016.8.24.0026).

Após, em 19/05/2020, o Juiz *a quo* entendendo pela *"falta de legitimidade dos meios usados para a fiscalização do cumprimento da pena (art.144, §4º e 5º, da Constituição Federal e arts. 106 e 107 da Constituição Estadual de Santa Catarina c/c a Lei Complementar Estadual n. 675/2016) e irrelevância do ato violador apontado"*, indeferiu o requerimento ministerial e, por efeito, deixou de designar a audiência de justificação (fl. 177/183 - Autos nº 0002133-35.2016.8.24.0026).

Descontente, o Ministério Público interpôs o presente reclamo.

Pois bem.

Analisando o documento que noticiou a desídia do apenado, ou seja, que atestou que o beneficiário descumpriu as condições legais determinadas em juízo, a relembrar, *"não se encontrava recolhido em sua*

*residência*", foi confeccionado pela Polícia Militar, especificamente pela Divisão de Investigação Criminal da Comarca de Joinville (DIC) (fl. 171 - Autos nº 0002133-35.2016.8.24.0026).

A insurgência encontra-se acerca do órgão fiscalizador da benesse, especificamente, na legalidade da polícia militar em realizar o controle dos apenados em regime aberto.

No que diz respeito ao assunto, extraio o entendimento desta egrégia Câmara:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRETENSÃO VISANDO À CASSAÇÃO DA DECISÃO QUE REGREDIU O REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA EM DECORRÊNCIA DA PRÁTICA DE FALTA GRAVE. ALEGAÇÃO INICIAL DE QUE A POLÍCIA MILITAR NÃO SERIA COMPETENTE PARA FISCALIZAR AS CONDIÇÕES FIXADAS PARA O CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME ABERTO. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS PARA O ABERTO. APENADA QUE NÃO ESTAVA EM SUA RESIDÊNCIA EM HORÁRIO PRÉ-ESTABELECIDO PELA AUTORIDADE JUDICIAL. JUSTIFICATIVA APRESENTADA NÃO PLAUSÍVEL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. **A fim de não ser frustrada a efetividade da pena, necessário que as condições fixadas para cumprimento da reprimenda em regime aberto, no ambiente domiciliar, sejam fiscalizadas, o que seria impossível, apenas com os servidores - tais como Oficiais de Justiça - existentes em cada Comarca, logo imprescindível para tal o auxílio da Polícia Militar, sem que isso configure uma nulidade.** 2. A apenada que injustificadamente descumpre as condições impostas pelo Juízo da Execução para o cumprimento da reprimenda no regime aberto incorre em falta de natureza grave (art. 50, V, da LEP), o que dá azo à regressão do regime de cumprimento de pena (art. 118, I, da LEP). (TJSC, Recurso de Agravo n. 2012.074181-1, de Rio do Sul, rel. Des. Paulo Roberto Sartorato, Primeira Câmara Criminal, j. 13-11-2012 (grifei).

E desta Corte:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. **INSURGÊNCIA DA DEFESA CONTRA DECISÃO QUE RECONHECEU A PRÁTICA DE FALTA GRAVE CONSISTENTE NO DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO DAS CONDIÇÕES DO REGIME ABERTO. TESE DE ILEGALIDADE DO MODO DE FISCALIZAÇÃO PELA POLÍCIA MILITAR. ALEGAÇÃO MANIFESTAMENTE INSUBSISTENTE. ART. 50, INC. V E 118, INC. I, DA LEP.** APENADO QUE POR DIVERSAS VEZES NÃO FOI ENCONTRADO EM CASA NO HORÁRIO DE RECOLHIMENTO E DEIXOU DE SE

APRESENTAR EM JUÍZO, ALÉM DE TER SOFRIDO NOVA PERSECUÇÃO PENAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0000158-30.2017.8.24.0062, de São João Batista, rel. Júlio César M. Ferreira de Melo, Terceira Câmara Criminal, j. 14-04-2020) (grifei).

Analisando a jurisprudência desta Corte de Justiça, observo que o entendimento do nobre Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Joinville, tal qual o presente caso, já foi enfrentado em outras oportunidades (Agravo de Execução Penal nº 0019027-45.2019.8.24.0038, de Joinville, rel. Getúlio Corrêa, Terceira Câmara Criminal, j. 17/03/2020 - Agravo de Execução Penal nº 0014082-15.2019.8.24.0038, de Joinville, rel. Norival Acácio Engel, Segunda Câmara Criminal, j. 05/11/2019), e, concordando com o entendimento expressado pelos demais pares, mantenho a mesma concepção fática e consigno que, não antevejo ilegitimidade na fiscalização do regime aberto realizada pela polícia militar.

Ressalto, o art. 144 da Carta Magna atribuí à Polícia Militar a preservação e manutenção da ordem pública, isto significa, a corporação possui o dever de verificar as ocorrências e acontecimentos na sociedade, e de fato, observar os usufruintes de benesses prisionais representa manter a gerência da coletividade, enquadrando, portanto, a fiscalização dos apenados em regime aberto.

Desta forma, contrariando a decisão originária, bem como, o entendimento defensivo, apresentado em sede de contrarrazões, tenho que a fiscalização de cumprimento de pena em regime aberto não é atividade exclusiva do Departamento de Administração Prisional (DEAP), em verdade, repiso, não há óbice para a fiscalização do cumprimento de condições fixadas ao regime aberto por parte das instituições policiais.

*In casu*, confirmada a legalidade da atividade exercida pela Divisão de Investigação Criminal (DIC) de Joinville, considero que a atitude do Agravado o fez incidir em falta grave, como encartado no art. 50, inc. V, da Lei de

Execuções Penais, apta, portanto, à aplicações penalizatórias, nos termos do art. 118, inc. I, § 1º do mesmo diploma legal.

Diante disto, considero que o Agravado desrespeitou uma das condições impostas em lei para a concessão da aludida benesse, estampada no art. 118 da LEP: *“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 [...]”*.

Ou seja, reconhecido o descumprimento das condições impositivas para a concessão do benefício, a mutação para regime mais penoso é medida a ser cumprida.

Neste sentido, *“a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de ser possível a regressão cautelar, inclusive ao regime prisional mais gravoso, diante da prática de infração disciplinar no curso do resgate da reprimenda, sendo desnecessária até mesmo a realização de audiência de justificação para oitiva do apenado, exigência que se torna imprescindível somente para a regressão definitiva. Precedentes. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido”* (STJ, RHC 81.352/MA, Relator: Min. Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, j. 18/04/2017).

Bem como, *“diante da notícia da prática de falta grave pelo apenado, é perfeitamente cabível a regressão cautelar do regime prisional, sem a sua oitiva prévia, que somente é exigida na regressão definitiva”*. (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0004243-54.2016.8.24.0075, de Tubarão, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, desta Câmara Criminal, j. 04/10/2016).

É o entendimento já proferido por esta Corte:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO QUE INDEFERIU O PLEITO DE REGRESSÃO PROVISÓRIA DO REGIME PRISIONAL, DADA A AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NOTÍCIA DE QUE O APENADO DESCUMPRIU CONDIÇÃO IMPOSTA AO REGIME ABERTO, DEIXANDO DE

COMPARECER MENSALMENTE EM JUÍZO. FALTA GRAVE, A PRINCÍPIO, CARACTERIZADA (ART. 50, V, DA LEI N. 7.210/1984). NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA APURAÇÃO DA CONDUTA PELO JUÍZO A QUO. ADOÇÃO DE PROVIDÊNCIAS PARA GARANTIR O CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. PLEITO DE REGRESSÃO PROVISÓRIA DO REGIME PRISIONAL QUE TAMBÉM MERECE SER ACOLHIDO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL ACERCA DO DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO IMPOSTA. PROCESSO DE EXECUÇÃO PENAL SUSPENSO. APENADO NÃO ENCONTRADO. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS EVIDENCIADOS. PRECEDENTE DESTA QUINTA CÂMARA CRIMINAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0023125-10.2018.8.24.0038, de Joinville, rel. Des. Antônio Zoldan da Veiga, Quinta Câmara Criminal, j. 18-06-2019).

E ainda, nesta Câmara:

AGRAVO EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO QUE RECONHECEU FALTA GRAVE (DESCUMPRIMENTO DO REGIME ABERTO, ART. 50, V, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. DETERMINOU A REGRESSÃO AO REGIME ABERTO E DECRETOU A PERDA DE 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. INSURGÊNCIA DA DEFESA. PLEITO PELA REFORMA DA DECISÃO, A FIM DE DESCARACTERIZAR O FATO OCORRIDO COMO FALTA GRAVE, MANUTENÇÃO DOS DIAS REMIDOS. DESCABIMENTO. JUSTIFICATIVAS SOBRE O NÃO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES IMPOSTAS PARA O REGIME ABERTO, QUE NÃO POSSUEM O CONDÃO DE DESCARACTERIZAR A FALTA COMETIDA. APENADO QUE ESTAVA EM CASA NO PERÍODO DE RECOLHIMENTO OU MUDOU-SE SEM INFORMAR AO JUÍZO. PEDIDO DE DEFERIMENTO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL, JUÍZO DE ORIGEM QUE NÃO SE MANIFESTOU SOBRE TAL BENESSE. NÃO CONHECIMENTO, NO PONTO, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. **"Nos termos do art. 50, inciso V, c/c art. 118, inciso I, ambos da Lei de Execução Penal, o descumprimento das condições impostas para o regime aberto dá ensejo a regressão do regime de cumprimento de pena do reeducando. Destarte, tendo o apenado, sem comunicação prévia ao juízo, alterado seu endereço residencial, bem como se furtado da obrigação de comparecer mensalmente em juízo para justificar suas atividades, possível o reconhecimento de falta grave, nos termos da decisão combatida, com conseqüente regressão de regime.** (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0002672-90.2018.8.24.0006, de Itajaí, rel. Des. Paulo Roberto Sartorato, Primeira Câmara Criminal, j. 11-04-2019). (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0002287-50.2018.8.24.0069, de Sombrio, rel. Des. Hildemar Meneguzzi de Carvalho, Primeira Câmara Criminal, j. 18-07-2019) (grifei).

**Não é razoável determinar a instauração de PAD, pela autoridade prisional, se a suposta falta grave foi praticada por apenado que cumpria pena em regime aberto, ou seja, não se encontrava no sistema carcerário de responsabilidade direta do Estado.** (TJSC, Agravo de Execução Penal n. 0005560-87.2016.8.24.0075, de Tubarão, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, j. 16-02-2017) (grifei).

Por fim, vejo que o Agravante elevou a necessidade de audiência de justificação antes de determinar a regressão do regime prisional do acusado, não obstante, ressalto, novamente que, *"evidenciada a prática de falta grave, é perfeitamente cabível a regressão cautelar do regime prisional pelo Juiz das Execuções, sem a exigência da oitiva prévia do condenado, necessária apenas na regressão definitiva. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça"* (HC 161.452/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 05/09/2012).

Em arremate, explico que, se a conduta maléfica do agente, ao final não restar confirmada, os benefícios dele retirados retornarão ao estado inicial sem prejuízo.

Menciono ao final, a justificativa de defesa para o acusado não estar recolhido em sua residência quando da fiscalização da polícia militar, tal como apresenta a defesa técnica – ter o acusado optado por não atender as investidas dos policiais, ou ainda, não ter ouvido o interfone – me parece pouco crível, de fato, refletem infundadas justificativas com latente propósito de eximir-se da responsabilidade.

Ante o exposto, o voto é no sentido de conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, para consignar a desnecessidade de designação de audiência de justificação, e determinar que o juízo competente expeça mandado de prisão em desfavor de Luan Carlos Robim, a fim de que essa se recolha em regime semiaberto.

É o voto.