

# INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

## JULGAMENTO DE CONSTITUCIONALIDADE

Recurso REsp 53.794-0-  
Tribunal STJ

### REGRESSÃO — QUANDO SE ADMITE

#### RESUMO

- O agravante fugiu ("abandonou") do Instituto Penal Agrícola de Bauru, onde cumpria, em regime semi-aberto, a pena de 11 (onze) anos, 7 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, por homicídio qualificado e outros delitos. Expediu-se mandado para sua recaptura e a MMA. Juíza da Vara das Execuções Penais sustou cautelarmente o regime semi-aberto. - Pese o louvável esforço da nobre defensora de ofício, a decisão está compreendida no poder geral de cautela do Juiz, e não padece de ilegalidade. - Ao contrário, pecaria por absurdo, feriria a "lógica do razoável", se ordenasse a recaptura do foragido para, em caso de êxito, recolhê-lo ao estabelecimento sem grades que abandonou, para vê-lo repetir o abandono quantas vezes lhe aprouvesse. Tudo isso a pretexto do direito à audiência e ao devido processo legal, que só com sua presença compulsória serão possíveis. - Com a costumeira lucidez, observou o ilustre Procurador de Justiça Dr. Jaques de Camargo Penteado: "O procedimento cautelar não é incompatível com o processo de execução. Ao contrário, em face do perigo da demora e da aparência do bom direito, justamente nesta esfera avulta a importância do provimento jurisdicional assecuratório do título de execução obtido na fase de conhecimento. A norma atribui ao juízo da execução decidir sobre regressão nos regimes (art. 66, inc. III, b, da LEP) e, portanto, confere poderes judiciais compatíveis com a dinâmica do processo executório à luz do sistema progressivo. O mesmo Juiz que ordena a progressão em face do mérito do condenado pode decretar a regressão diante da quebra de confiança. Quando a lei defere competência para a execução de um ato, confere os meios pertinentes, e feriria a própria lógica do razoável outorgar tais poderes ao juízo, mas impedir que, na prática, cousa alguma pudesse fazer diante da mais grave das faltas oponíveis ao condenado que é a evasão e, com isto, atar o poder repressivo estatal diante da fuga do presidiário. - Avançando no tema, diz a lei específica que a "execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado praticar fato definido como crime doloso ou falta grave" (art. 118, inc. I). A evasão é legalmente considerada falta grave (art. 50, inc. II, da LEP). Não é razoável a interpretação defensiva, nada obstante o respeito à postulação, porque implicaria na paralisação da própria execução por ato ilegal do presidiário que, fugindo, obstaría a regressão e mesmo o procedimento regressivo. Com isto, não se nega o direito de defesa no último, mas se sustenta a legalidade do retorno ao regime fechado, provisoriamente, vigente que está a cautelaridade para os integrantes da relação jurídica executória. - Tanto assim é que, advogando a suspensão provisória do regime, sustenta-se que "a providência é indispensável nas hipóteses em que o fato a ele atribuído por si mesmo revela que há um comprometimento sério à execução, como nas hipóteses de planos de evasão, de motim, de outros problemas disciplinares graves etc" (JULIO FABBRINI MIRABETE. Execução Penal. 1ª ed. São Paulo : Atlas, 1987. p. 307). - A base do sistema progressivo é a confiança no condenado que, fugindo, quebra a relação fiducial firmada, rompe com o plano de sua aproximação ao mundo livre, coloca em risco a sociedade que negativamente afetara, instala o mau exemplo perante os demais reclusos e, com isto, evidencia que não se faz, em princípio, merecedor do benefício concedido. Cautelarmente, é sustado o regime intermediário. Voltando à prisão, será instaurado procedimento regressivo com amplitude de defesa. Não se ignore que, mesmo no processo cautelar, até o presente a defesa técnica não demonstrou fato algum que pudesse elidir o provimento jurisdicional antecipatório. Finalmente, a fixação de prazo para conclusão do procedimento cautelar não encontra base

legal. É mesmo contrário à recente lei que impede o prosseguimento da instrução ao revel citado por edital. Implicaria em outorgar ao condenado, unilateralmente, a solução do incidente de sustação. Não se resolve esta porque o réu fugiu. A defesa técnica teve oportunidade para a impugnar quanto à parte substancial e nada promoveu. Houve contraditório diferido e, data venia, o caráter provisório da medida deve ser preservado sempre que continue sob risco o provimento final regressivo. Não é razoável, insisto, que permaneça no regime

#### **EMENTA**

A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, quando o condenado praticar fato definido como crime doloso ou falta grave. O retorno ao regime mais gravoso é poder geral de cautela do Juiz, e não padece de ilegalidade, como dispõe o art. 66, III, b, da LEP, sendo cabível nas hipóteses em que o fato atribuído, por si mesmo, revela que há um comprometimento sério à execução, como, por exemplo, nos casos em que o sentenciado empreende fuga quando cumpria a pena em regime semi-aberto.