



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2025.0000447567

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2134262-76.2025.8.26.0000, da Comarca de Araçatuba, em que é impetrante ADRIANO DA SILVA SOARES e Paciente ROBERTO APARECIDO LEAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **INDEFERIRAM**, liminarmente, este "habeas corpus", porque ele não pode ser utilizado como sucedâneo de recurso previsto em lei, ausente, ademais, hipótese de viés teratológico que justificasse a superação deste entendimento ou de eventual concessão de "habeas corpus" de ofício. Forte, outrossim, no art. 248, do RITJSP. V. U. Intimem-se a Procuradoria-Geral de Justiça e a defesa., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente sem voto), MARCIA MONASSI E FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

AIRTON VIEIRA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Habeas Corpus n. 2134262-76.2025.8.26.0000

Impetrante: Adriano da Silva Soares

Impetrado: MM. Juiz de Direito da Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal da Comarca de Araçatuba (DEECRIM 2ª RAJ)

Paciente: Roberto Aparecido Leal

Voto n. 13.099

HABEAS CORPUS. PROCESSO DE EXECUÇÃO. IRRESIGNAÇÃO QUANTO À DECISÃO QUE DETERMINOU A SUSTAÇÃO CAUTELAR DO REGIME PRISIONAL DO PACIENTE. IMPETRAÇÃO QUE BUSCA A CONCESSÃO DE PRISÃO DOMICILIAR. (1) IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA AÇÃO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DO RECURSO CABÍVEL À ESPÉCIE (AGRAVO DE EXECUÇÃO). (2) IRRESIGNAÇÃO QUE DEVE SER COMBATIDA NO BOJO DO RECURSO ADEQUADO. (3) AUSÊNCIA DE FLAGRANTE TERATOLOGIA DA DECISÃO. (4) REVOLVIMENTO PROBATÓRIO INCOMPATÍVEL COM A VIA ESTREITA DO WRIT. (5) PRISÃO DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (6) PRISÃO DOMICILIAR AOS CONDENADOS EM REGIME FECHADO. EXCEPCIONALIDADE NÃO COMPROVADA. (7) INDEFERIMENTO LIMINAR.

1. O "Habeas Corpus", em razão do seu caráter excepcional, não pode ser utilizado como sucedâneo de recurso previsto em lei, pese embora a jurisprudência dos nossos Tribunais Superiores relativize a sua análise quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, abuso de poder ou quando a decisão atacada tiver sido teratológica. Em outras palavras: ressalvados os casos em que a jurisprudência admite o conhecimento do remédio heroico, a regra é a de que a ação constitucional não pode ser utilizada no lugar dos recursos de Apelação, de Recurso em Sentido Estrito, de Agravo em Execução, bem como de Revisão Criminal, de Mandado de Segurança, de Recurso Especial e de Recurso Extraordinário, sob pena de desvirtuamento do instituto (art. 5º, LXVIII). Precedentes do STF (HC 206.951-AgR/SP – Rel. Min. EDSON FACHIN – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 03/03/2023; RHC 221.495-AgR/MT – Rel. Min. ANDRÉ MENDONÇA – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023; RHC 222.597-AgR/SP – Rel. Min. ROBERTO BARROSO – Primeira Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023; HC 223.421/SC – Rel. Min. LUIZ FUX – Primeira Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 27/02/2023; RHC 220.948-AgR/SC – Rel. Min. NUNES MARQUES – Segunda Turma – j. em 19/12/2022 – DJe de 10/02/2023; HC 214.994-ED/RJ – Rel. Min. DIAS TOFFOLI – Primeira Turma – j. em 03/10/2022 – DJe de 28/11/2022; HC

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

215.182-AgR/SP – Rel. Min. ROSA WEBER – Primeira Turma – j. em 29/08/2022 – DJe de 31/08/2022; HC 216.777-AgR/SP – Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES – Primeira Turma – j. em 16/08/2022 – DJe de 19/08/2022 e HC 210.479-AgR/DF – Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Segunda Turma – j. em 02/03/2022 – DJe de 10/03/2022) e do STJ (AgRg no HC 756.018/SP – Rel. Min. João Batista Moreira – Quinta Turma – j. em 28/02/2023 – DJe de 06/03/2023; AgRg no HC 794.016/RJ – Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca – Quinta Turma – j. em 14/02/2023 – DJe de 27/02/2023; HC 761.095/SP – Rel. Min. Messod Azulay Neto – Quinta Turma – j. em 13/12/2022 – DJe de 16/12/2022; HC 762.530/RS – Rel. Min. Ribeiro Dantas – Redator p/ Acórdão Min. Joel Ilan Paciornik – Quinta Turma – j. em 06/12/2022 – DJe de 16/12/2022; AgRg no AREsp 2.125.770/SC – Rel. Min. Jesuíno Rissato – Quinta Turma – j. em 18/10/2022 – DJe de 28/10/2022; HC 696.592/SP – Rel. Min. Ribeiro Dantas – Quinta Turma – j. em 03/05/2022 – DJe de 10/05/2022; AgRg nos EDcl no HC 723.589/SP – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – Sexta Turma – j. em 29/03/2022 – DJe de 01/04/2022 e AgRg no HC 700.134/AP – Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro – Sexta Turma – j. em 07/12/2021 – DJe de 13/12/2021).

2. Impossibilidade de conhecimento deste "habeas corpus" ante a ausência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, abuso de poder ou teratologia. Irresignação que deve ser combatida por meio do recurso legal cabível (Agravado de Execução, conforme art. 197, da Lei de Execuções Penais), que permitirá ampla cognição da matéria e o revolvimento de provas, recurso este que, pelos documentos juntados nesta impetração, não se tem notícia. A banalização do "habeas corpus", consoante entendimento atual das Cortes Superiores, é diretriz que compromete a eficácia do remédio constitucional e que deve ser vista com reservas.

3. **Inexistência, no caso concreto, de qualquer flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão proferida pela autoridade coatora. Possibilidade de sustação cautelar do regime prisional, ante a notícia do descumprimento de condições estabelecidas, tendo em vista que a medida encontra respaldo no poder geral de cautela do Magistrado e independe de oitiva prévia do reeducando. Inteligência da doutrina de Renato Marcão e de Guilherme de Souza Nucci. Precedentes do STF (HC 163.720/CE – Rel. Min. MARCO AURÉLIO – Redator do acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES – Primeira Turma – j. 24/08/2020 – DJe de 20/11/2020 e HC 141.952/PB – Rel. Min. MARCO AURÉLIO – Primeira Turma – j. em 28/09/2020 – DJe de 07/10/2020) e do STJ (AgRg no HC 644.900/SP – Rel. Min. Laurita Vaz – Sexta Turma – DJe de 05/05/2021; AgRg no HC 622.757/SC – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – Sexta Turma – DJe de 12/04/2021 e AgRg no HC 632.398/SP – Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro – Sexta Turma – DJe de 30/03/2021). Conclusão que guarda fina sintonia com os recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, que entendem pela imprescindibilidade de exame, pela Corte de Origem,**

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

sobre eventual flagrante ilegalidade que justificaria a concessão de ordem de ofício, dos quais destaco o seguinte precedente: HC 830.022/MG – Rel. Min. Ribeiro Dantas – j. em 29/06/2023 – DJe de 03/07/2023.

4. A via estreita do "habeas corpus" não permite amplo reexame dos fatos e das provas (revolvimento fático-probatório) ou mesmo dilação probatória, uma vez que a ação constitucional é de rito célere e de cognição sumária. Precedentes do STF (RHC 222.272-AgR/SP – Rel. Min. NUNES MARQUES – Segunda Turma – j. em 01/03/2023 – DJe de 17/03/2023; HC 220.867-ED-AgR/SP – Rel. Min. GILMAR MENDES – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023; RHC 220.999-AgR/SC – Rel. Min. ROBERTO BARROSO – Primeira Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 27/02/2023; HC 220.431-AgR/RS – Rel. Min. ANDRÉ MENDONÇA – Segunda Turma – j. em 13/10/2022 – DJe de 30/11/2022; HC 217.283-AgR/SC – Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES – Primeira Turma – j. em 22/08/2022 – DJe de 24/08/2022; HC 205.275-AgR/DF – Rel. Min. EDSON FACHIN – Segunda Turma – j. em 22/04/2022 – DJe de 08/06/2022 e HC 207.740-AgR/SP – Rel. Min. DIAS TOFFOLI – Primeira Turma – j. em 04/04/2022 – DJe de 26/05/2022) e do STJ (AgRg no HC 748.272/MS – Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro – Sexta Turma – j. em 13/02/2023 – DJe de 16/02/2023; HC 780.310/MG – Rel. Min. Ribeiro Dantas – Quinta Turma – j. em 14/02/2023 – DJe de 22/02/2023; AgRg no HC 772.536/MG – Rel. Min. Messod Azulay Neto – Quinta Turma – j. em 07/02/2023 – DJe de 22/02/2023 e AgRg no HC 755.624/RS – Rel. Min. Laurita Vaz – Sexta Turma – j. em 28/11/2022 – DJe de 02/12/2022).

5. Prisão domiciliar. Supressão de instância. Temas que não foram examinados pela autoridade coatora não podem ser conhecidos originariamente em sede de "habeas corpus", sob pena de indevida supressão de instância e violação das regras constitucionais de repartição de competência. Precedentes do STF (HC 223.915-AgR/RJ – Rel. Min. ROBERTO BARROSO – Primeira Turma – j. em 06/03/2023 – DJe de 08/03/2023; HC 224.537-AgR/SP – Rel. Min. LUIZ FUX – Primeira Turma – j. em 01/03/2023 – DJe de 08/03/2023; HC 221.581-AgR/SP – Rel. Min. NUNES MARQUES – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 07/03/2023; HC 219.089-AgR/RS – Rel. Min. EDSON FACHIN – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 03/03/2023; HC 224.458-AgR/SP – Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES – Primeira Turma – j. em 01/03/2023 – DJe de 03/03/2023 e HC 222.464-AgR/SC – Rel. Min. ANDRÉ MENDONÇA – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023).

6. Prisão domiciliar aos condenados em regime fechado. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é torrencial do sentido de permitir a prisão domiciliar aos recolhidos nos regimes fechado ou semiaberto sempre que as peculiaridades do caso concreto demonstrarem a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STJ (AgRg no HC 944.871/SC – Rel. Min. Og Fernandes – Sexta Turma – j. em 14/04/2025 – DJe de 24/04/2025; AgRg no HC 954.683/AL – Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo – Desembargador Convocado – Sexta Turma

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

– j. em 09/04/2025 – DJe de 15/04/2025 e AgRg no HC 983.322/SC – Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca – Quinta Turma – j. em 09/04/2025 – DJe de 14/04/2025). No caso de que se está a tratar, não basta que o paciente esteja debilitado por motivo de doença grave, sendo necessário que a defesa comprove, de forma idônea, que o tratamento médico do qual o paciente necessita não pode ser ministrado de maneira adequada no estabelecimento prisional, o que estaria a recomendar que seu tratamento fosse prestado na sua própria residência, o que não foi comprovado.

7. Indeferimento liminar do "habeas".

VOTO

Cuida-se de "habeas corpus" impetrado em favor de **Roberto Aparecido Leal**, apontando-se como autoridade coatora o MM. Juiz de Direito da Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal da Comarca de Araçatuba (DEECRIM 2ª RAJ).

Numa síntese, a impetração deu conta de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, porque o MM. Juiz de Direito da Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal da Comarca de Araçatuba (DEECRIM 2ª RAJ), ora autoridade coatora, em sua decisão, teria determinado a sustação cautelar do regime semiaberto do paciente em razão do descumprimento das condições impostas (prática de falta grave). Alegou o impetrante que *"o paciente cumpre sua pena privativa de liberdade em regime semiaberto no Centro de Progressão Penitenciária de Valparaíso -SP e foi beneficiado com o direito à saída temporária denominada 'mês de dezembro 2024'. A data para o retorno estava prevista para ocorrer no dia 03 de janeiro de 2025"* e que por ser pessoa de idade, contando com 72 anos de idade, *"iniciou tratamento médico durante o período da saída temporária, não podendo retornar voluntariamente para o cumprimento de sua pena no Centro de Progressão Penitenciária de Valparaíso"*. Apontou que *"todos os fatos foram noticiados ao MM. Juiz de Direito do DEECRIM 2ª RAJ e mesmo diante de todas as provas apresentadas sustou cautelarmente o*

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

regime semiaberto do ora paciente, determinando a expedição de mandado de prisão". Registrou, ainda, que "no dia 27 de dezembro de 2024 o paciente compareceu na 1ª Delegacia de Polícia, na cidade de Cuiabá-MT, e registrou o boletim de ocorrência de nº 2024.392220, declarando cumprir pena em regime semiaberto e usufruindo de saída temporária no mês de dezembro de 2024, autorizado pela 2ª RAJ da Comarca de Araçatuba, nos autos do processo 000080-52.2024.8.26.0509. Afirmou que neste período encontrava-se em Cuiabá, para tratamento de saúde com acompanhamento dos familiares e que devido também à sua idade de 72 anos estava sob os cuidados de sua filha Iasmym Santana Correa Leal", além de ter informado que "na data de 03 de janeiro de 2025 retornou à mesma Unidade Policial para registrar que procuraria o Judiciário na Comarca de Cuiabá para que fosse regularizada a sua situação junto à justiça, e que não havia tomado tal providência em razão do recesso de final de ano do Judiciário". Aduziu, também, "que o paciente ainda permanece recluso em sua residência em tempo integral e que somente irá se ausentar do referido local caso haja necessidade de intervenção médica em grau de urgência, e dessa forma permanece em local de conhecimento do Juízo do DEECRIM 2ª RAJ de Araçatuba e, portanto, à disposição da justiça a todo o momento" e que "tendo em vista sua apresentação voluntária perante a Autoridade Judiciária, para cumprimento imediato de sua pena na Comarca de Cuiabá-MT, aguarda somente a determinação e autorização da referida autoridade Judiciária para dar início imediato ao cumprimento de sua pena na referida Comarca, e portanto, não se furtar às suas obrigações perante a justiça". Sustentou, por fim, que o paciente faz jus à prisão domiciliar, pois "necessita de cuidados diários e contínuos em virtude do seu estado de saúde, que, como é amplamente sabido o sistema carcerário não possui condições suficientes para oferecer o bem-estar necessário a este indivíduo". Requereu, deste modo, a concessão da ordem para determinar "a revogação do mandado de prisão expedido em desfavor do paciente Roberto Aparecido Leal, o restabelecimento do seu regime semiaberto e a concessão da sua prisão

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

domiciliar humanitária" (fls. 01/82).

É o relatório.

Indefiro, liminarmente, este "habeas".

Inicialmente, relembro que a pretensão deduzida nesta impetração envolve matéria afeta ao processo de execução penal do paciente, de modo que a irresignação contra a decisão que determinou a sustação cautelar do regime prisional somente ensejaria recurso de Agravo de Execução Penal (art. 197, da Lei de Execuções Penais), recurso este que, pelos documentos juntados nesta impetração, não se tem notícia. A esse propósito, bem anotam **ADA PELLEGRINI GRINOVER, ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO e ANTONIO SCARANCE FERNANDES**:

"Em suma, cabe agravo de todas as decisões proferidas pelo juiz da execução penal.

Logo após a vigência da Lei das Execuções Penais chegou a prosperar o entendimento mais restritivo. Embasava-se essa orientação no fato de estar o agravo previsto no art. 197, inserido no mesmo título em que se encontra o art. 194. Como este expressamente dispõe que o título trata do 'procedimento correspondente às situações previstas nesta Lei', entendeu-se caber o agravo nele inserido somente quando a decisão solucionasse uma das situações reguladas na Lei de Execução Penal.

[...]

Tal interpretação, contudo, encontrou pouco respaldo na doutrina e foi repelida pela maior parte da jurisprudência. Predominou a orientação de ser passível de agravo toda decisão do juiz da execução penal."

(**Recursos no processo penal**, 6ª ed., Revista dos Tribunais, 2009).

A jurisprudência dos nossos Tribunais Superiores é pacífica no sentido de que o "Habeas Corpus", em razão do seu caráter excepcional, não pode ser utilizado como sucedâneo de recurso ou de outro meio de impugnação previsto em lei, salvo se constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, abuso de poder ou quando a decisão

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

atacada tiver sido teratológica. Em outras palavras: ressaltados os casos em que a jurisprudência admite o conhecimento do remédio heroico, a regra é a de que a ação constitucional não pode ser utilizada no lugar dos recursos de Apelação, de Recurso em Sentido Estrito, de Agravo em Execução, bem como de Revisão Criminal, de Mandado de Segurança, de Recurso Especial e de Recurso Extraordinário, sob pena de desvirtuamento do instituto (art. 5º, LXVIII). Nesse sentir, os seguintes julgados do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A INFIRMAR A DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPETRAÇÃO FORMALIZADA CONTRA ACÓRDÃO DO STJ QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA QUE DISCUTIA ACERCA DA APLICAÇÃO DE REGRA TÉCNICA REFERENTE AO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE ANÁLISE CONCERNENTE A ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INSTRUÇÃO DEFICITÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **O habeas corpus não merece conhecimento, na medida em que funciona como sucedâneo de revisão criminal.** Precedentes. [...]"

(STF – HC 206.951-AgR/SP – **Rel. Min. EDSON FACHIN** – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 03/03/2023);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE: NÃO OCORRÊNCIA. ARTS. 21, §1º, E 192, CAPUT, DO RISTF. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. **SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.** ROUBO MAJORADO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS RECONHECIDAS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REEXAME DE FATOS E PROVAS: INVIABILIDADE. ILEGALIDADE MANIFESTA: AUSÊNCIA.

[...]"

2. **A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido da inviabilidade de utilização do habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, salvo em caso de manifesta ilegalidade.** Precedentes.

3. **Verificada a inadequação da via eleita, a concessão da ordem de ofício é providência excepcional, a ser implementada somente quando constatada flagrante ilegalidade, abuso de poder ou mesmo teratologia na decisão impugnada, o que não ocorre no caso.**

4. O revolvimento de fatos e provas é providência incabível na via estreita do habeas corpus. Precedentes.

5. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

(STF – RHC 221.495-AgR/MT – **Rel. Min. ANDRÉ MENDONÇA** – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023);

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E CORRUPÇÃO PASSIVA MAJORADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ABSOLVIÇÃO. FATOS E PROVAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

[...]

5. **A jurisprudência desta Corte é no sentido de que é 'inadmissível, como regra, o emprego do habeas corpus como sucedâneo de recurso ou revisão criminal.** Precedentes' (HC 218.619-AgR, Rel^a. Min^a. Rosa Weber). Na mesma linha, veja-se o RHC 120.048, de minha relatoria.

6. Segundo o STF, 'o habeas corpus não é, considerado o seu rito estreito, a via processual adequada ao reexame de fatos e provas para chegar-se à absolvição' (HC 107.550, Rel. Min. Luiz Fux). No mesmo sentido: HC 124.479, Rel. Min. Luiz Fux; RHC 122.183 e HC 122.436, Rel. Min. Dias Toffoli).

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF – RHC 222.597-AgR/SP – **Rel. Min. ROBERTO BARROSO** – Primeira Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023);

"PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO NO HABEAS CORPUS RECEBIDO COMO AGRAVO INTERNO. **EXECUÇÃO PENAL.** CRIME DE ESTELIONATO. ARTIGO 171, CAPUT, §4º, DO CÓDIGO PENAL. EXPEDIÇÃO DA GUIA DE EXECUÇÃO CONDICIONADA AO RECOLHIMENTO AO CÁRCERE. AUSÊNCIA DE EXAME COLEGIADO NA INSTÂNCIA PRECEDENTE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. **IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO** OU REVISÃO CRIMINAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

[...]

5. **O writ é impassível de ser manejado como sucedâneo de recurso ou revisão criminal.**

[...]

7. Agravo interno DESPROVIDO."

(STF – HC 223.421/SC – **Rel. Min. LUIZ FUX** – Primeira Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 27/02/2023);

"AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DECISÃO CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. **UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL.** REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPUGNAÇÃO DA PENA DE PERDA DE CARGO PÚBLICO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE EVIDENTE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. **O Supremo consagrou jurisprudência no sentido da inviabilidade da ação de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal.**

2. Não se admite, na via estreita do habeas corpus, o reexame, com

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

vistas ao acolhimento da tese defensiva – absolvição por falta ou insuficiência de provas –, do conjunto fático-probatório produzido nas instâncias ordinárias. [...]"

(STF – RHC 220.948-AgR/SC – **Rel. Min. NUNES MARQUES** – Segunda Turma – j. em 19/12/2022 – DJe de 10/02/2023);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. MATÉRIA CRIMINAL. CONVERSÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO INTERNO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE E ART. 1.024, § 3º, C/C O ART. 1.021, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INADMISSIBILIDADE.** NULIDADE DE CITAÇÃO, PORQUE NÃO REALIZADA POR MEIO DE CARTA ROGATÓRIA. DEMONSTRAÇÃO DE QUE O AGRAVANTE INVIABILIZOU O ATO CITATÓRIO PESSOAL, O QUE AUTORIZOU A REVOGAÇÃO DO SURSIS PENAL, NOS TERMOS DO ART. 84, INCISO II, DO CPM. IMPOSSIBILIDADE DE, NA VIA DO HABEAS CORPUS, VERIFICAR-SE SE FORAM ESGOTADAS AS DILIGÊNCIAS NECESSÁRIAS À LOCALIZAÇÃO DO AGRAVANTE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA Nº 523/STF. VALIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. NULIDADE NÃO SUSCITADA OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO. ALEGADA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO MILITAR PARA DETERMINAR MEDIDA VOLTADA À EXECUÇÃO DA PENA APLICADA PELA JUSTIÇA CASTRENSE. NÃO VERIFICADA. ARTIGOS 594 E 595 DO CPPM. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo interno.

2. **De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o habeas corpus não pode ser utilizado como sucedâneo de revisão criminal, salvo em caso de manifesta ilegalidade, o que não é o caso** (HC nº 154.106, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 6/8/18).

[...]"

(STF – HC 214.994-ED/RJ – **Rel. Min. DIAS TOFFOLI** – Primeira Turma – j. em 03/10/2022 – DJe de 28/11/2022);

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. **WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. EXECUÇÃO PENAL.** CÁLCULO DE PENA PARA PROGRESSÃO DE REGIME. REVOGAÇÃO DO §2º DO ART. 2º DA LEI 8.072/90 PELA LEI 13.964/2019. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO AFASTA A HEDIONDEZ DA INFRAÇÃO PENAL. DELITO EQUIPARADO A HEDIONDO (ART. 5º, XLIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). MANIFESTA ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA NÃO IDENTIFICADAS.

1. **Inadmissível, como regra, o emprego do habeas corpus como sucedâneo de recurso ou revisão criminal.** Precedentes.

[...]

4. Agravo regimental conhecido e não provido."

(STF – HC 215.182-AgR/SP – **Rel. Min. ROSA WEBER** – Primeira Turma – j. em 29/08/2022 – DJe de 31/08/2022);

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. FRAUDE À LICITAÇÃO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. **IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA. PROPORCIONALIDADE. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. VIA PROCESSUAL INADEQUADA.**

1. **Esta CORTE não tem admitido o uso de Habeas Corpus como sucedâneo de Revisão Criminal.**

[...]

(STF – HC 216.777-AgR/SP – **Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES** – Primeira Turma – j. em 16/08/2022 – DJe de 19/08/2022);

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PENAL. ARGUMENTOS QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. TESES DEFENSIVAS NÃO EXAMINADAS NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL NO CASO.** AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

III - **Esta Suprema Corte admite impetração de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal apenas nas hipóteses excepcionais de manifesta ilegalidade ou teratologia, o que não ocorre na espécie.** Precedentes.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF – HC 210.479-AgR/DF – **Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI** – Segunda Turma – j. em 02/03/2022 – DJe de 10/03/2022).

Em semelhante toada, desenvolve-se a mais recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. **EXECUÇÃO PENAL. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL.** VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. PROGRESSÃO DE REGIME. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE MORA NA APRECIÇÃO DO PEDIDO. EXCESSO DE PRAZO DEVIDAMENTE JUSTIFICADO. SUPERVENIENTE EXAME PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. PLEITO PREJUDICADO. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

1. **A via eleita revela-se inadequada para insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede seu formal conhecimento.**

[...]

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ – AgRg no HC 756.018/SP – **Rel. Min. João Batista Moreira** – Quinta Turma – j. em 28/02/2023 – DJe de 06/03/2023);

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. **EXECUÇÃO PENAL**. NÃO RETORNO DE SAÍDA TEMPORÁRIA. EVASÃO. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. CONSEQUÊNCIA LEGAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus. (AgRg no HC 437.522/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018) 3. A conduta do paciente não se assemelha ao mero descumprimento das condições impostas à saída temporária até porque ele não retornou voluntariamente ao presídio, mesmo que com atraso, mas foi recapturado, o que, por si só, já sinaliza sua vontade de não retomar o cumprimento da pena, amoldando sua conduta à da evasão.

[...]

6. Agravo regimental desprovido."

(STJ – AgRg no HC 794.016/RJ – **Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca** – Quinta Turma – j. em 14/02/2023 – DJe de 27/02/2023);

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO**. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO §4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS, ALIADAS ÀS CIRCUNSTÂNCIAS INDICATIVAS DE DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVISÃO DE ENTENDIMENTO QUE DEMANDA REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIÁVEL NA ESTREITA VIA DO WRIT. REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. QUANTUM DE PENA INFERIOR A OITO ANOS (SÚMULAS NºS 718 E 719 DO STF E 440/STJ). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do habeas corpus como instrumento constitucional de relevante valor para a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Desta forma, incabível o presente mandamus, porquanto sucedâneo de recurso especial.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

[...]"

(STJ – HC 761.095/SP – Rel. Min. Messod Azulay Neto – Quinta Turma – j. em 13/12/2022 – DJe de 16/12/2022);

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE HÁBIL A ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE RISCO CONCRETO À OFENDIDA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ELEITA. LEI MARIA DA PENHA. MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA QUE OBRIGAM O AGRESSOR (ART. 22, INCISOS I, II E III, DA LEI N. 11.340/2006). NATUREZA JURÍDICA CAUTELAR DE CARÁTER EMINENTEMENTE PENAL. TUTELA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DO OFENSOR E OFENDIDA. MAIOR EFICÁCIA ÀS GARANTIAS PROCESSUAIS DO POTENCIAL AGRESSOR, EM FAVOR DO STATUS LIBERTATIS, E SALVAGUARDA DA INTEGRIDADE FÍSICA E PSÍQUICA DA VÍTIMA, FAMILIARES E TESTEMUNHAS. MANDAMUS SUCEDÂNEO DE RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça assentou que não se admite habeas corpus substitutivo ou sucedâneo de recurso próprio, caso em que não se conhece da impetração, exceto quando configurada flagrante ilegalidade que permita a concessão da ordem de ofício.

[...]

4. Inexistindo manifesta teratologia ou ilegalidade, não coaduna com a estreita via do habeas corpus, em razão da exigência de revolvimento do conteúdo fático-probatório, a análise das peculiaridades do caso concreto para fins de aferição da adequação e necessidade na manutenção das medidas protetivas de urgência deferidas pelo Juízo singular.

[...]

7. Habeas Corpus não conhecido."

(STJ – HC 762.530/RS – Rel. Min. Ribeiro Dantas – Redator p/ Acórdão Min. Joel Ilan Paciornik – Quinta Turma – j. em 06/12/2022 – DJe de 16/12/2022);

"PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ILICITUDE DAS PROVAS. DOSIMETRIA. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE. PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS CONTÍNUOS. ART. 798 DO CPP. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INADEQUAÇÃO.

[...]

VIII - É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício, como sucedâneo recursal ou como forma de se tentar burlar a inadmissão do recurso próprio, tendo em vista que o seu deferimento se dá por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando verificada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção.

Agravo regimental desprovido."

(STJ – AgRg no AREsp 2.125.770/SC – Rel. Min. Jesuíno Rissato

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

– Quinta Turma – j. em 18/10/2022 – DJe de 28/10/2022);

"PROCESSO PENAL. **HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. JUSTA CAUSA CONFIGURADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.**

1. Esta Corte - HC 535.063, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgRg no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 - , pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

[...]

6. Habeas corpus não conhecido."

(STJ – HC 696.592/SP – Rel. Min. Ribeiro Dantas – Quinta Turma – j. em 03/05/2022 – DJe de 10/05/2022);

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. **WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL.** PLEITO DE REVISÃO DA CONDENAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE UMA SEGUNDA APELAÇÃO CRIMINAL DIRIGIDA A ESTE SUPERIOR TRIBUNAL. FALTA DE CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA INDEFERITÓRIA DA INICIAL QUE DEVE SER MANTIDA.

1. No caso, não há como conhecer do writ, substitutivo de revisão criminal, em especial quando se pretende a análise de temas que demandam a cognição incompatível com a do habeas corpus.

2. O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos (AgRg no RHC n. 110.812/PR, Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Quinta Turma, DJe 10/12/2019).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ – AgRg nos EDcl no HC 723.589/SP – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – Sexta Turma – j. em 29/03/2022 – DJe de 01/04/2022);

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. PLEITOS DE DESENTRANHAMENTO DE PROVAS ALEGADAMENTE ILÍCITAS E DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PARA HOMICÍDIO. PEDIDOS DEDUZIDOS EM RECURSO ESPECIAL ANTERIORMENTE INTERPOSTO. REITERAÇÃO DE PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE DUPLO EXAME. **HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DO RECURSO PRÓPRIO.**

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

INADMISSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Constatado que o habeas corpus é mera reiteração de recurso especial anteriormente interposto, é caso de julgá-lo prejudicado ante a ausência de interesse recursal, uma vez que a causa de pedir e o pedido são idênticos, além de ambos atacarem o mesmo acórdão ora recorrido.

2. **"Concede-se habeas corpus sempre que alguém está sofrendo ou se acha ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal), não cabendo sua utilização como substitutivo de recursos ordinário, extraordinário e especial, tampouco como sucedâneo de revisão criminal ou de agravo de instrumento contra a inadmissão de recurso especial"** (AgRg no HC n. 619.986/SP, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2020, DJe 20/11/2020).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ – AgRg no HC 700.134/AP – **Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro** – Sexta Turma – j. em 07/12/2021 – DJe de 13/12/2021).

Portanto, adiro ao entendimento de que não se deve banalizar o instituto do "habeas corpus", sem se olvidar da sua índole de garantia constitucional. É que o seu irrestrito manuseio tende a comprometer a aplicabilidade do instituto, que reclama requisitos próprios viabilizadores da sua celeridade e da sua eficácia. Em suma, o "habeas corpus" não serve para sanar todas as mazelas do sistema processual penal e a sua banalização, consoante entendimento atual das Cortes Superiores, é diretriz que compromete a eficácia do remédio constitucional e que deve ser vista com reservas.

Assim, não há condições mínimas de se conhecer deste "habeas", que deve ser liminarmente indeferido, pois a ação constitucional não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso previsto em lei, pese embora a jurisprudência dos nossos Tribunais Superiores relativize a sua análise quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, abuso de poder ou quando a decisão atacada tiver sido teratológica, do que não se cogita nos autos.

No caso concreto, a decisão do MM. Juiz de Direito da

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal da Comarca de Araçatuba (DEECRIM 2ª RAJ), ora autoridade coatora, foi fundamentada, o "habeas" não se prestando para reavaliar o acerto ou o desacerto das razões de decidir, salvo nas hipóteses acima mencionadas (ilegalidade, abuso de poder ou teratologia), que não se constata de plano. Confira-se o teor da decisão:

"Vistos.

Antes de analisar o pedido de páginas 2264/2267, considerando que o sentenciado **ROBERTO APARECIDO LEAL**, CPF: 188.662.658-88, MT: 55082-2, RG: 9.811.265, RGC: 9811265, RJ: 170034331-53, antes recolhido no **Centro de Progressão Penitenciária de Valparaíso**, cometeu, em tese, falta grave, consistente em abandono, ao não retornar da saída temporária de dezembro de 2024, acolho o parecer ministerial de páginas 2285/2286 e susto cautelarmente o regime semiaberto, determinando sua transferência para o regime fechado. Anote-se.

Expeça-se mandado de recaptura com urgência.

Após a prisão, o sentenciado será ouvido nos termos do art. 118, §2º, da Lei de Execução Penal, devendo a Unidade Prisional remeter ao Juízo competente, tão logo seja possível, a oitiva do sentenciado, a fim de apurar eventual prática de falta disciplinar.

Comunique-se à Unidade Prisional.

Decorridos 90 dias sem recaptura, elabore-se cálculo de prazo prescricional.

As peças processuais eventualmente mencionadas na presente decisão deverão ser acessadas pelo estabelecimento prisional para complemento da presente intimação.

Intime-se e cumpra-se.

Araçatuba, 13 de fevereiro de 2025." (fls. 51).

Ainda que assim não fosse e para afastar qualquer teratologia da decisão proferida pela autoridade coatora, vale lembrar que a medida de sustação cautelar do regime prisional independe de oitiva prévia da reeducando (e tal exigência seria desarrazoada, quiçá ilógica, sobretudo em casos de abandono do sistema prisional), além de encontrar respaldo no poder geral de cautela do Juiz, consoante registra **RENATO MARCÃO**:

"[...] É inerente à função jurisdicional o poder geral de cautela, que tem sede de aplicação tanto no processo de conhecimento quanto no de execução, sempre que presentes o *fumus boni*

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

ius e o periculum in mora, requisitos indispensáveis à cautelaridade.

Dentro de tal órbita, tem o juiz da execução o poder-dever, diante do caso concreto, de determinar medidas que entender emergenciais visando assegurar os fins e a efetividade do processo executivo, inibindo qualquer ato atentatório aos destinos da execução.

No tema sob análise se insere a regressão cautelar ou sustação provisória de regime, cabível e aconselhável nos casos em que o executado cometeu falta grave [...].

Em se tratando de regressão cautelar, não é necessária prévia oitiva do condenado, como determina o §2º do art. 118 da LEP. Tal exigência contraria a finalidade da medida e só impõe observância em se tratando de regressão definitiva. [...]

(Curso de Execução Penal, 18ª ed., São Paulo: Saraiva, 2021, pp. 200-201).

No mesmo sentido, as lições doutrinárias de **GUILHERME DE SOUZA NUCCI**:

"[...] **Suspensão cautelar**: possibilidade. Dependendo do caso concreto, pode o juiz da execução penal suspender cautelarmente o regime mais benéfico (aberto ou semiaberto), inserindo o condenado em regime fechado. Afinal, conforme o crime, em tese, cometido, podendo, inclusive, haver prisão em flagrante, a gravidade da situação impõe medida urgente, de modo a evitar qualquer frustração no cumprimento da pena. **Ilustrando, se o sentenciado, em regime aberto, comete um roubo e é preso em flagrante, não pode permanecer no referido regime aberto. De imediato, suspende-se o regime, inserindo-o no fechado, para depois ouvi-lo e decidir, em definitivo, qual será o cabível.** [...]"

(Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, 13ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 348).

Essa diretriz também é seguida pelos Tribunais Superiores:

"**HABEAS CORPUS. REGISTRO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME. PRESCINDIBILIDADE DA OITIVA PRÉVIA CONSTANTE DO ART. 118, §2º, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE.**

1. O ato impugnado não apresenta ilegalidade, já que encontra amparo em julgados desta CORTE, no sentido de que a oitiva prévia disposta no art. 118, §2º, da Lei de Execução Penal somente é indispensável na hipótese de regressão definitiva do regime prisional, circunstância não retratada nesta impetração. Precedentes.

2. Habeas corpus indeferido.

(STF – HC 163.720/CE – Rel. Min. MARCO AURÉLIO – Redator do

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES – Primeira Turma – j. 24/08/2020 – DJe de 20/11/2020);

"*HABEAS CORPUS* – RECURSO ORDINÁRIO – SUBSTITUIÇÃO. Em jogo a liberdade de ir e vir do cidadão, cabível é o *habeas corpus*, ainda que substitutivo de recurso ordinário constitucional. **PENA – REGIME – REGRESSÃO CAUTELAR – AUDIÇÃO PRÉVIA – DISPENSABILIDADE. A audiência prévia, prevista no artigo 118, §2º, da Lei de Execuções Penais, somente constitui providência indispensável nos casos de regressão definitiva de regime.** FALTA GRAVE – PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – PRÉVIA INSTAURAÇÃO – PRECEDENTE DO PLENO. O Pleno firmou entendimento segundo o qual a tomada de depoimento do condenado pelo Juízo, realizada em audiência de justificação, afasta a necessidade de prévia instauração de procedimento administrativo disciplinar – recurso extraordinário nº 972.598, relator ministro Luís Roberto Barroso. Ressalva da óptica pessoal."

(STF – HC 141.952/PB – Rel. Min. MARCO AURÉLIO – Primeira Turma – j. em 28/09/2020 – DJe de 07/10/2020);

"AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. DESCUMPRIMENTO DE REGRA IMPOSTA AO REGIME ABERTO. SUPOSTA PRÁTICA DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME. CABIMENTO. MODO CARCERÁRIO MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. COVID-19. RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. **Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior e com lastro no poder geral de cautela conferido ao Juiz das Execuções Penais, é válida a decisão que determina a regressão cautelar do regime de cumprimento de pena em razão da suposta prática de infração grave.** Entende-se, ainda, ser possível a regressão cautelar para qualquer dos regimes mais rigorosos, por analogia ao disposto no art. 118 da Lei n. 7.210/1984.

2. **Na hipótese, o Magistrado singular sustou cautelarmente a manutenção do Agravante em regime aberto e determinou sua transferência ao modo fechado por meio de fundamentação idônea, tendo em vista a suposta prática de conduta que configura infração grave prevista no art. 50, inciso V, da Lei de Execução Penal.** Ressalte-se que, consoante o Tribunal de origem, até o momento não houve notícia da prisão do Apenado.

3. Quanto ao pedido manutenção do Sentenciado no regime aberto em razão da Covid-19, não ficou demonstrado que a alegada doença do Agravante esteja descontrolada a ponto de colocá-lo em situação de risco real, nos termos previstos na Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

4. Agravo desprovido."

(STJ – AgRg no HC 644.900/SP – Rel. Min. Laurita Vaz – Sexta Turma – DJe de 05/05/2021);

"AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* INDEFERIDO LIMINARMENTE. EXECUÇÃO PENAL. **FALTA GRAVE.**

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

REGRESSÃO CAUTELAR. POSSIBILIDADE. OUVIDA PRÉVIA DO APENADO. PRESCINDIBILIDADE. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL ESTADUAL EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. Agravo regimental improvido."

(STJ – AgRg no HC 622.757/SC – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – Sexta Turma – DJe de 12/04/2021);

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DO REGIME ABERTO. REGRESSÃO CAUTELAR. POSSIBILIDADE.

1. **É certo que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, "evidenciando-se 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 ao regime mais severo"** (HC n. 455.461/PR, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 4/2/2019).

2. **Na hipótese, o agravante teria, supostamente, praticado falta grave, uma vez que descumpriu as condições do regime aberto, o que, de fato, enseja a regressão cautelar do regime prisional.**

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ – AgRg no HC 632.398/SP – Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro – Sexta Turma – DJe de 30/03/2021).

Além disso, com a vinda da sindicância ao Juízo Natural poder-se-á ter uma visão mais ampla sobre a natureza da falta praticada pelo paciente, se leve, média ou grave, o que não é possível nesta via. Isso porque, qualquer incursão na matéria de fundo demandaria a análise de fatos e provas, providência incompatível com a via estreita do "habeas corpus", que não permite revolvimento fático-probatório ou mesmo dilação probatória, uma vez que a ação constitucional é de rito célere e de cognição sumária. Nesse sentido, relembro as lições de **ADA PELLEGRINI GRINOVER, ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO** e **ANTONIO SCARANCE FERNANDES**, a saber:

"Questão delicada e frequentemente debatida na prática forense é a referente ao exame de provas no julgamento do *writ*.

Como anteriormente anotado, no procedimento sumário do *habeas corpus* não tem lugar uma fase de instrução probatória, mas isso não exclui a necessidade de introdução no processo de elementos aptos à demonstração dos fatos que caracterizam o constrangimento ilegal a ser reparado pela via judicial. Essas provas, como visto, devem acompanhar a inicial e as informações do coator, cabendo,

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

3ª Câmara de Direito Criminal

excepcionalmente, sua obtenção ou complementação por determinação judicial.

É evidente, assim, que a cognição do juiz ou do tribunal não pode deixar de abranger a apreciação das provas relacionadas à existência do constrangimento, ou da ameaça, bem como de sua legalidade ou ilegalidade. Mas, para que seja concedida a ordem, é preciso que os fatos estejam indubitavelmente demonstrados – a prova dúbia, incompleta, ou que esteja contrariada por outros elementos, não autoriza um pronunciamento favorável.

A grande dificuldade que o tema enseja está relacionada às hipóteses em que se pretenda, através do *habeas corpus*, o reconhecimento da ilegalidade de uma decisão judicial que, por sua vez, está baseada no exame de provas – assim, por exemplo, quando se objetiva demonstrar a falta de justa causa para a ação penal ou para uma condenação, ou o indevido indeferimento de um benefício da execução penal. Para essas situações não é possível traçar qualquer regra definitiva, pois só as características das hipóteses concretas é que determinarão o grau de aprofundamento exigido no exame dos elementos probatórios discutidos.

Essa dificuldade fica evidente nos julgados que abordam a matéria, que são inúmeros nos repertórios de jurisprudência, dentre eles, por exemplo:

'O Supremo Tribunal Federal não examina provas no sentido de que não as submete a uma reapreciação subjetiva. Mas como verificar se houve ou não abuso de poder, sem levar em conta, em certa medida, as provas em que se baseia a acusação ou a condenação? Ficaria letra morta a cláusula constitucional, que dá *habeas corpus* em caso de abuso de poder, se o Supremo Tribunal se impusesse uma vedação absoluta nessa matéria' (STF, rel. Victor Nunes Leal, RTJ 35/517); 'Enquanto a falta de justa causa for justificativa de permissibilidade do pedido de *habeas corpus*, sou obrigado a examinar provas. Não farei reexame de contraditório, não abrirei instância probatória no processo sumário de *habeas corpus*. Mas não posso examinar esse pedido sem examinar a prova produzida' (STF, rel. Pedro Chaves, RF 212/241); 'No exame de provas no *habeas corpus*, se o julgado depara com provas contraditórias entre si, a decisão depende da avaliação da melhor prova e de sua força; e tal operação judicante, ante a contrariedade, constitui matéria de sentença na ação penal, arredada a decisão sumária em *habeas corpus*' (STF, rel. Clóvis Ramalheira, DJU 03.07.1981, p. 6.646); 'O *habeas corpus*, mercê do procedimento, labora com fato certo, preciso. Inadequado debater provas' (STJ, RHC 3.739-3, rel. Vicente Cernicchiaro, DU 13.02.1995, p. 2.248); 'O exame da prova, que é inviável em sede de *habeas corpus*, é o que exige o cotejo da prova, para valorá-la e dimensioná-la, mas não aquele que diz respeito à sua interpretação para aferir-se de seu alcance, quando a prova se apresenta única e incontroversa' (TJRS, 7ª, Câmb. Crim., HC 70001359009, j. 21.09.2000, Boletim IBCCrim 119/651)."

(**Recursos no Processo Penal**, 6ª edição, revista, atualizada e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, 2009).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

A propósito, alguns julgados do SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL:

"AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRETENDIDA APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. **NECESSÁRIO REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO**. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a qual não comporta dilação probatória, o reexame, com vistas ao acolhimento da tese defensiva – configuração do tráfico privilegiado –, do conjunto fático-probatório produzido nas instâncias ordinárias.

2. Agravo interno desprovido."

(STF – RHC 222.272-AgR/SP – **Rel. Min. NUNES MARQUES** – Segunda Turma – j. em 01/03/2023 – DJe de 17/03/2023);

"Agravo regimental nos embargos de declaração no habeas corpus.

2. Alegação de que a condenação deve ser anulada porquanto fundamentada em prova inexistente nos autos. Inocorrência. 3. Pedido de absolvição. Indispensável ampla dilação probatória para acolhimento do pedido. Procedimento inexistente no rito do habeas corpus. 4. Agravo regimental desprovido."

(STF – HC 220.867-ED-AgR/SP – **Rel. Min. GILMAR MENDES** – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023);

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE PECULATO. CONTINUIDADE DELITIVA. **FATOS E PROVAS**. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a via estreita do habeas corpus é 'inadequada para a incursão em aspectos fáticos ou para promover dilação probatória' tendente a comprovar a existência dos requisitos objetivos e subjetivos para o reconhecimento da continuidade delitiva' (RHC 103.170, Rel. Min. Dias Toffoli). Precedentes: RHC 181.404-AgR, de minha relatoria; RHC 120.324, Redator para o acórdão o Min. Alexandre de Moares; e RHC 190.133-AgR, Rel^a. Min^a. Cármen Lúcia.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF – RHC 220.999-AgR/SC – **Rel. Min. ROBERTO BARROSO** – Primeira Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 27/02/2023);

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RISCO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO INDIVIDUAL DE MINISTRO DO STJ. SUBSTITUTIVO DE AGRAVO REGIMENTAL. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO ÓRGÃO APONTADO COMO COATOR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIAS. **REEXAME DE FATOS E PROVAS: INVIABILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA**. INTERRUPTÃO TERAPÊUTICA DE GRAVIDEZ. GÊMEOS SIAMESES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NÃO ADERÊNCIA AO OBJETO DA ADPF Nº 54/DF.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

'ABORTO NECESSÁRIO'. HIPÓTESE LEGAL DE EXCLUDENTE DE ILICITUDE (ART. 128, INC. I, DO CÓDIGO PENAL): DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

[...]

4. **A superação do entendimento das instâncias antecedentes quanto ao inegável grau de complexidade e à inevitável necessidade de dilação probatória para apreciação do mérito demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável pela via estreita do habeas corpus.** Precedentes.

[...]

7. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STF – HC 220.431-AgR/RS – **Rel. Min. ANDRÉ MENDONÇA** – Segunda Turma – j. em 13/10/2022 – DJe de 30/11/2022);

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E RECEPÇÃO. **PROGRESSÃO ESPECIAL DE REGIME. BENEFÍCIO INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. VIA IMPRÓPRIA.**

1. A decisão que negou a concessão do benefício da progressão especial de regime prisional (art. 112, §3º, da Lei de Execução Penal) está lastreada em fundamentação idônea, sobretudo porque a paciente não exercia a guarda de fato da criança, que permanece aos cuidados da avó paterna, além de ter utilizado sua residência para a prática de crimes.

2. **A análise das questões fáticas suscitadas pela defesa, de forma a infirmar o entendimento da instância ordinária, demandaria o reexame do conjunto probatório, providência incompatível com esta via processual.**

3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STF – HC 217.283-AgR/SC – **Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES** – Primeira Turma – j. em 22/08/2022 – DJe de 24/08/2022);

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ABERTURA DE PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CONTRA PARLAMENTAR FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A INFIRMAR A DECISÃO MONOCRÁTICA. **INVIABILIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS EM SEDE DE HABEAS CORPUS.** MANUTENÇÃO DA NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

3. O agravante não trouxe fundamentação apta a infirmar a decisão monocrática. **A jurisprudência desta Suprema Corte, em sede de habeas corpus, veda a dilação probatória.**

4. Agravo regimental desprovido."

(STF – HC 205.275-AgR/DF – **Rel. Min. EDSON FACHIN** – Segunda Turma – j. em 22/04/2022 – DJe de 08/06/2022);

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. **PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO.** REEDUCANDO QUE APRESENTOU HISTÓRICO PRISIONAL CONTURBADO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

REEXAME DO COTEJO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não configura constrangimento ilegal que ampare pedido de habeas corpus decisão que, de forma fundamentada, determina a realização de exame criminológico.

2. **Concluir de forma contrária à decisão na qual se entendeu que o paciente não teria atendido aos pressupostos subjetivos necessários à progressão demandaria o reexame do cotejo fático-probatório dos autos, o qual é inviável na via estreita do habeas corpus.**

3. Agravo regimental não provido."

(STF – HC 207.740-AgR/SP – **Rel. Min. DIAS TOFFOLI** – Primeira Turma – j. em 04/04/2022 – DJe de 26/05/2022).

Igualmente, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. DESOBEDIÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA MÉDIA OU LEVE. REVOLVIMENTO DE PROVAS. VIA INADEQUADA. PERDA DOS DIAS REMIDOS. LIMITAÇÃO A 1 (UM DIA). DECISÃO DE 1º GRAU QUE NADA MENCIONA A RESPEITO DO TEMA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

2. **Revisar os elementos de prova para concluir pela atipicidade ou pela desclassificação da falta grave exigiria o revolvimento do contexto fático-probatório, procedimento incompatível com a estreita via do habeas corpus, na qual não se admite dilação probatória.**

3. Não há interesse de agir no que diz respeito à alegação defensiva quanto à perda dos dias remidos, não determinada pela Jurisdição Estadual.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ – AgRg no HC 748.272/MS – **Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro** – Sexta Turma – j. em 13/02/2023 – DJe de 16/02/2023);

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. WRIT SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. INADMISSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE OCORRIDA NA SESSÃO DE JULGAMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. ART. 571, VIII, DO CPP. ART. 563 DO CPP. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. SÚMULA N. 523 DO STF. DISCORDÂNCIA DA ATUAÇÃO DA DEFESA ANTERIOR. NULIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA. PARCIALIDADE DO JUIZ-PRESIDENTE EM PLENÁRIO DO JÚRI. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE IMPARCIALIDADE VERIFICADA DE PLANO. DESCONSTITUIÇÃO DA CONCLUSÃO DA CORTE ESTADUAL. **REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

[...]

8. **A desconstituição da conclusão alcançada pelo Tribunal estadual, a fim de concluir pela suposta nulidade, qual seja, parcialidade do Juiz, exigiria a toda evidência, ampla e profunda valoração de fatos e provas, o que é sabidamente incompatível com a via estreita do habeas corpus.** Precedentes.

9. Habeas corpus não conhecido."

(STJ – HC 780.310/MG – **Rel. Min. Ribeiro Dantas** – Quinta Turma – j. em 14/02/2023 – DJe de 22/02/2023);

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO §4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. HISTÓRICO DE ATOS INFRACIONAIS. ELEMENTO IDÔNEO A AMPARAR O AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

III - Ademais, **qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os estreitos lindes deste átrio processual, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.**

Agravo regimental desprovido."

(STJ – AgRg no HC 772.536/MG – **Rel. Min. Messod Azulay Neto** – Quinta Turma – j. em 07/02/2023 – DJe de 22/02/2023);

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBOS MAJORADOS. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS AUSENTES. INEXISTÊNCIA DE HOMOGENEIDADE NA MANEIRA DE EXECUÇÃO DOS DELITOS. **REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.** AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

3. **Não é possível, na via exígua do habeas corpus, proceder ao amplo reexame dos fatos e das provas para reconhecer a continuidade delitiva, sobretudo se a instância a quo, soberana na análise da matéria fática dos autos, ficou convicta quanto à existência de reiteração na prática criminosa, como verificado no caso em apreço.**

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ – AgRg no HC 755.624/RS – **Rel. Min. Laurita Vaz** – Sexta Turma – j. em 28/11/2022 – DJe de 02/12/2022).

Deste modo, consoante já explanei neste Voto, o questionado constrangimento ilegal ventilado nesta impetração não poderá ser conhecido na via estreita do "writ", mesmo porque existe, na espécie, recurso legal

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

cabível para tal discussão e permitindo ampla cognição da matéria, o Agravo de Execução, afastada, ademais, qualquer possibilidade de concessão de "habeas corpus" de ofício ante a ausência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia da decisão da autoridade coatora (conclusão esta que guarda fina sintonia com os recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, que entendem pela imprescindibilidade de exame, pela Corte de Origem, sobre eventual flagrante ilegalidade que justificaria a concessão de ordem de ofício, dos quais destaco o seguinte precedente: HC 830.022/MG – **Rel. Min. Ribeiro Dantas** – j. em 29/06/2023 – DJe de 03/07/2023).

Por fim, em relação ao pedido de concessão de prisão domiciliar, ao menos diante da documentação juntada, **não há notícia de que a defesa formulou pedido perante o Juízo Natural objetivando a concessão da prisão domiciliar, de modo que qualquer análise do referido pedido ensejaria chapada supressão de instância.**

A esse respeito, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL é tranquila no sentido do não conhecimento do "habeas" quando a matéria não foi debatida nas instâncias anteriores:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. USO DE DOCUMENTO FALSO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. PRISÃO PREVENTIVA. SÚMULA 691/STF.

[...]

2. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se os temas versados na impetração 'não foram examinados no ato coator não podem ser conhecidos originariamente por esta SUPREMA CORTE, sob pena de indevida supressão de instância e violação das regras constitucionais de repartição de competências'** (HC 212.933-AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes).

[...]

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF – HC 223.915-AgR/RJ – **Rel. Min. ROBERTO BARROSO** – Primeira Turma – j. em 06/03/2023 – DJe de 08/03/2023);

"AGRAVO INTERNO NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ESTELIONATO CONTRA

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

IDOSO. ARTIGO 171, § 4º, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS BRANDO. AUSÊNCIA DE EXAME COLEGIADO NA INSTÂNCIA PRECEDENTE. **SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO ENGENDRADO NOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

[...]

2. A supressão de instância impede o conhecimento de habeas corpus quando ausente o exame do mérito da matéria posta sob exame da Corte Superior. Precedentes: HC 215.817-ED-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 6/10/2022; HC 217.613-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Nunes Marques, DJe de 6/10/2022.

[...]"

(STF – HC 224.537-AgR/SP – **Rel. Min. LUIZ FUX** – Primeira Turma – j. em 01/03/2023 – DJe de 08/03/2023);

"AGRAVO INTERNO EM HABEAS CORPUS. RAZÕES NÃO APRECIADAS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE EVIDENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

1. Não se admite o habeas corpus, por caracterizar supressão de instância, quando as razões apresentadas pela parte impetrante não houverem sido apreciadas pelo Tribunal apontado como coator.

2. Agravo interno desprovido."

(STF – HC 221.581-AgR/SP – **Rel. Min. NUNES MARQUES** – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 07/03/2023);

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. MATÉRIA CRIMINAL. WRIT UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE EVIDENTE OU TERATOLOGIA. ALEGAÇÃO NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO CRIMINAL. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CRIME TENTADO. **SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE.** AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No caso concreto, por contrariar frontalmente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o habeas corpus não merece conhecimento, na medida em que funciona como sucedâneo de revisão criminal. Precedentes.

2. Não se inaugura a competência deste Supremo nas hipóteses em que as instâncias antecedentes não examinaram a matéria objeto da irresignação, visto que tal proceder acarretaria indevida supressão de instância.

3. Não há ilegalidade evidente ou teratologia a justificar a excepcionalíssima concessão da ordem de ofício.

4. Agravo regimental desprovido."

(STF – HC 219.089-AgR/RS – **Rel. Min. EDSON FACHIN** – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 03/03/2023);

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECONHECIMENTO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. **SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.**
[...]

3. **Temas que não foram examinados no ato coator não podem ser conhecidos originariamente por esta SUPREMA CORTE, sob pena de indevida supressão de instância e violação das regras constitucionais de repartição de competências.** Precedentes.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STF – HC 224.458-AgR/SP – **Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES** – Primeira Turma – j. em 01/03/2023 – DJe de 03/03/2023);

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO LIMINAR. VERBETE Nº 691 DA SÚMULA DO STF. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELAS INSTÂNCIAS ANTECEDENTES. DUPLA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA: AUSÊNCIA. [...]

2. **A ausência de análise pelas instâncias antecedentes de questões veiculadas no habeas corpus impede o exame delas per saltum por esta Suprema Corte.**

3. Eventual concessão da ordem de ofício é providência excepcional, a ser implementada somente se constatadas situações de flagrante ilegalidade, teratologia ou abuso de poder na decisão impugnada, o que não ocorre no caso.

4. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STF – HC 222.464-AgR/SC – **Rel. Min. ANDRÉ MENDONÇA** – Segunda Turma – j. em 22/02/2023 – DJe de 28/02/2023).

No mais, sem ingressar no centro do debate mas para afastar qualquer possibilidade de "habeas corpus" de ofício, relembro que o benefício da prisão domiciliar previsto na Lei de Execuções Penais é restrito aos condenados em regime aberto, o que não é o caso do paciente, condenado a cumprir elevadíssima pena (segundo o cálculo de penas, o paciente possui pena total de 78 anos, 04 meses e 20 dias, tendo cumprido 30 anos, 02 meses e 29 dias – fls. 1.965/1.974, dos autos n. 7001207-09.2006.8.26.0129). Confira-se:

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

I - condenado maior de 70 (setenta) anos;

II - condenado acometido de doença grave;

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

IV - condenada gestante."

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Não desconheço que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem relativizando a prisão domiciliar aos condenados nos regimes fechado e semiaberto sempre que as peculiaridades do caso concreto demonstrarem a imprescindibilidade da medida, a saber:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. **EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.** AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

2. Esta Corte Superior possui firme jurisprudência no sentido de que é possível o deferimento de prisão domiciliar ao sentenciado recolhido no regime fechado ou semiaberto sempre que a peculiaridade concreta do caso demonstrar sua imprescindibilidade. Precedentes.

3. As instâncias ordinárias indeferiram o pedido porque não houve comprovação de que o estabelecimento prisional não teria condições de assegurar o atendimento necessário às condições de saúde do agravante, além do fato de que, beneficiado anteriormente com a prisão domiciliar, foi preso em flagrante por nova prática do crime de tráfico de drogas.

[...]

5. Agravo regimental improvido."

(STJ – AgRg no HC 944.871/SC – **Rel. Min. Og Fernandes** – Sexta Turma – j. em 14/04/2025 – DJe de 24/04/2025);

"DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. **PRISÃO DOMICILIAR. DOENÇA GRAVE.** AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

II. Questão em discussão

2. A discussão está em saber se o estado de saúde do agravante justifica o deferimento de prisão domiciliar.

III. Razões de decidir

3. Nos termos do art. 117, II, da Lei de Execuções Penais, a prisão domiciliar é excepcionalmente cabível para condenados com doença grave em regime aberto. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a concessão de prisão domiciliar para regimes mais severos (semiaberto e fechado) apenas quando demonstrada a impossibilidade de assistência médica adequada no sistema prisional.

4. A Corte de origem assinalou não haver demonstração de que a doença do paciente seja grave, nem evidências de que sua saúde exija cuidados que não podem ser ministrados pela unidade prisional, em especial porque o cárcere conta com profissionais capazes de lhe prestar a assistência médica pertinente.

[...]

IV. Dispositivo e tese

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

6. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: **1. A concessão de prisão domiciliar para regimes semiaberto e fechado depende da demonstração da impossibilidade de assistência médica adequada no sistema prisional. 2. Hipótese em que não houve demonstração da gravidade da doença apresentada pelo agravante, tampouco de que sua condição de saúde exija cuidados que não podem ser prestados pela unidade prisional. [...]**"

(STJ – AgRg no HC 954.683/AL – Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo – Sexta Turma – j. em 09/04/2025 – DJe de 15/04/2025);

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. **PRISÃO DOMICILIAR. REGIME FECHADO. IMPRESCINDIBILIDADE DO REEDUCANDO PARA CUIDADOS FAMILIARES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINARMENTE O WRIT. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, salvo em situações excepcionais de manifesta ilegalidade ou teratologia, o que não se verifica na espécie.

2. A jurisprudência desta Corte admite a concessão da prisão domiciliar a condenados em regimes mais gravosos apenas quando demonstrada, de forma inequívoca, a imprescindibilidade da presença do reeducando junto aos seus dependentes, o que não ocorreu no caso concreto.

3. Na espécie as instâncias ordinárias concluíram não haver elementos aptos a comprovar que o infante e a genitora do agravante estejam impedidos de receber os cuidados necessários e peculiares a cada um de outra pessoa da família ou até mesmo de assistência por parte do Estado, não havendo falar em imprescindibilidade da presença do reeducando. Reformar tais conclusões exigiria o reexame da prova, inviável na via estreita do habeas corpus.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ – AgRg no HC 983.322/SC – Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca – Quinta Turma – j. em 09/04/2025 – DJe de 14/04/2025).

No caso concreto, não basta que o paciente esteja debilitado por motivo de doença grave, sendo necessário que a defesa comprove, de forma idônea, que o tratamento médico do qual o paciente necessita não pode ser ministrado de maneira adequada no estabelecimento prisional, o que estaria a recomendar que seu tratamento fosse prestado na sua própria residência, o que não foi comprovado.

Mais não se precisa dizer.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Nesses termos, INDEFIRO, liminarmente, este "habeas corpus", porque ele não pode ser utilizado como sucedâneo de recurso previsto em lei, ausente, ademais, hipótese de viés teratológico que justificasse a superação deste entendimento ou de eventual concessão de "habeas corpus" de ofício. Forte, outrossim, no art. 248, do RITJSP.

Intimem-se a Procuradoria-Geral de Justiça e a defesa.

É como voto.

Desembargador AIRTON VIEIRA
Relator