



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 134.545 - SP (2009/0075397-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADILSON LUIZ SERETTA

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA INDEFERIDA LIMINARMENTE. ALEGADA IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE. CABIMENTO DO WRIT. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. POSTERIOR JULGAMENTO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO. WRIT PREJUDICADO NESTA PARTE. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. INTERRUPTÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Hipótese em que o *habeas corpus* foi indeferido liminarmente por entender a Corte estadual que a via eleita é inadequada para avaliar a pretensão.
2. Tratando-se de matéria de direito, que não demanda a análise das provas, deveria aquela Corte ter apreciado o mérito do pedido.
3. Informações complementares dão conta de que houve posterior julgamento de agravo em execução, no qual foram analisadas as mesmas alegações do remédio heróico indeferido liminarmente. *Writ* prejudicado nessa parte.
4. Fere o princípio da legalidade a interrupção do lapso temporal para a concessão de benefícios, em razão do cometimento de falta disciplinar de natureza grave, diante da ausência de previsão legal para tanto.
5. Ordem concedida de ofício a fim de afastar a interrupção da contagem do lapso temporal para a concessão de benefícios inerentes à execução penal, ante a perpetração de falta grave, cabendo ao Juízo da Execução a análise dos demais requisitos objetivos e subjetivos, nos termos do disposto no art. 112 da LEP.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, concedeu o habeas corpus de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 28 de abril de 2011(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 134.545 - SP (2009/0075397-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADILSON LUIZ SERETTA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por defensor público do Estado de São Paulo em favor de ADILSON LUIZ SERETTA, apontando como autoridade coatora a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena privativa de liberdade de 25 (vinte e cinco) anos, 11 (onze) meses e 8 (oito) dias, pela prática dos delitos tipificados no artigo 10, § 3º, inciso IV, da Lei nº 9.437/97 e no artigo 157, § 2º, incisos I e II (três vezes), do Código Penal (fl.8).

Informa o impetrante que, cumprido mais de 1/6 da pena, foi requerida, em favor do paciente, a progressão ao regime semiaberto, pleito este indeferido pelo Juízo da execução.

Inconformada, a defesa impetrou prévio *habeas corpus*, ao qual o Tribunal *a quo* indeferiu liminarmente, em decisão assim sintetizada (fls. 8):

"HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO PENAL - COMUTAÇÃO DE PENA - PEDIDO INDEFERIDO - MEIO INADEQUADO PARA DISCUSSÃO - INDEFERIMENTO LIMINAR DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL - O *habeas corpus* dirigido ao Tribunal não é meio adequado para rever eventual decisão proferida pelo Juízo da Execução Penal, por isso, cabe o seu indeferimento liminar, na forma do artigo 663 do Código de Processo Penal c.c. o inciso I do artigo 504 do Regimento Interno desta Egrégia Corte".

Daí o presente *mandamus*, no qual se alega, com amparo em precedentes jurisprudenciais firmados por esta Corte, que, em dissonância com o decidido pelo Tribunal *a quo*, o *habeas corpus* também se revela meio processual adequado para impugnar decisão que indefere pedido de progressão de regime prisional, proferida em sede de execução de sentença.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão de ordem, para que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo analise o mérito do *habeas corpus* ali impetrado.

De início, impende ressaltar que, embora o impetrante almeje o julgamento do mérito do *habeas corpus* nº 990.08.122859-9, impetrado em face de decisão que teria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indeferido o pedido de progressão ao regime semi-aberto formulado em favor do paciente, verifica-se, da análise dos autos, que a matéria discutida nos autos do referido *mandamus* versa sobre tema diverso, qual seja, comutação de pena.

A autoridade apontada como coatora prestou informações às fls. 25/26, esclarecendo o que segue:

(...) esclareço, desde logo, que, consultados os assentamentos eletrônicos da Secretaria da Seção Criminal deste Tribunal, não se verificou registro de impetração de *habeas corpus* ou de outro inconformismo em favor do ora paciente com relação ao constrangimento invocado na inicial impetratória.

Esclareço ainda que, em contato telefônico mantido com a Vara das Execuções Criminais de Marília, o gabinete de assistência técnica desta Presidência obteve a informação de que o paciente cumpre pena em regime semiaberto desde 16 de maio de 2007.

Anoto, ainda, que o *Habeas Corpus* nº 990.08.122859-9, referido na inicial do presente *writ*, foi impetrado pela Defesa contra a decisão proferida pelo Juiz execucional, nos autos da Execução Criminal nº 372.527, que indeferiu pedido de comutação de penas.

(...)

Cumpra registrar, finalmente, que, contra a sobredita decisão prolatada pelo Juiz execucional, a Defesa recorreu. Processado, o agravo em execução recebeu neste Tribunal o número 990.09.078940-9.

Presentemente, os autos estão na Procuradoria Geral de Justiça para parecer.

Narra a impetração que o Juízo de primeiro grau indeferiu pedido de progressão ao regime semiaberto formulado em favor do paciente, o que ensejou a impetração do HC nº 990.08.122859-9, indeferido liminarmente pela Corte estadual.

Neste *mandamus*, o impetrante defende que o *habeas corpus* se revela meio processual adequado para impugnar decisão que indefere pedido de progressão de regime prisional, pleiteando, ao final, que o Tribunal *a quo* analise o mérito do prévio *writ*.

Da análise dos autos, constata-se que, equivocadamente, o impetrante afirma que o prévio *writ* foi impetrado contra decisão do Juízo da execução que teria indeferido pedido de progressão ao regime semiaberto formulado em favor do paciente. Na realidade, a decisão que se impugnou foi a que indeferiu pedido de comutação de penas.

A despeito de tal equívoco, depreende-se que a questão central do presente *mandamus* está em definir se o *habeas corpus* seria o meio adequado de se impugnar decisão proferida pelo Juízo da execução que indefere pedido de comutação de penas, o que se pretende seja decidido ainda em sede preliminar.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 82/83.

Solicitadas informações à autoridade coatora, as quais foram prestadas às fls. 25/71, e ao Juízo de primeiro grau, trazidas às fls. 73/77 e 78/80.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Moacir Guimarães Morais Filho, pelo não conhecimento do *writ*, no mérito, pela denegação da ordem (fls. 86/94).

Solicitei informações atualizadas à autoridade apontada como coatora, em 03.03.2011, que foram prestadas às fls. 107/141. Eis o teor das informações trazidas, no que interessa:

"Anto que, aos 04 de agosto de 2009, a Quarta Câmara da Seção Criminal, por votação unânime, negou provimento ao Agravo em Execução Penal n.º 9104824-42.2009.8.26.0000 (antigo número 990.09.078940-9)"

O acórdão do citado julgado restou assim ementado (fl. 110):

"AGRAVO EM EXECUÇÃO - REINÍCIO DA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS PELO COMETIMENTO DE INFRAÇÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE - ILEGALIDADE - NÃO RECONHECIMENTO. A prática de falta disciplinar de natureza grave pelo reeducando acarreta a interrupção do prazo aquisitivo para o fim de progressão e o reinício da contagem do lapso temporal para concessão de novos benefícios. Exegese do artigo 127 da Lei de Execução Penal.

AGRAVO EM EXECUÇÃO - COMUTAÇÃO DE PENAS - AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO - BENEFÍCIO - NÃO CABIMENTO. Descabe a comutação das penas, quando ausente o requisito objetivo para a concessão dessa benesse".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 134.545 - SP (2009/0075397-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA INDEFERIDA LIMINARMENTE. ALEGADA IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE. CABIMENTO DO *WRIT*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. POSTERIOR JULGAMENTO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO. *WRIT* PREJUDICADO NESSA PARTE. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Hipótese em que o *habeas corpus* foi indeferido liminarmente por entender a Corte estadual que a via eleita é inadequada para avaliar a pretensão.
2. Tratando-se de matéria de direito, que não demanda a análise das provas, deveria aquela Corte ter apreciado o mérito do pedido.
3. Informações complementares dão conta de que houve posterior julgamento de agravo em execução, no qual foram analisadas as mesmas alegações do remédio heróico indeferido liminarmente. *Writ* prejudicado nessa parte.
4. Fere o princípio da legalidade a interrupção do lapso temporal para a concessão de benefícios, em razão do cometimento de falta disciplinar de natureza grave, diante da ausência de previsão legal para tanto.
5. Ordem concedida de ofício a fim de afastar a interrupção da contagem do lapso temporal para a concessão de benefícios inerentes à execução penal, ante a perpetração de falta grave, cabendo ao Juízo da Execução a análise dos demais requisitos objetivos e subjetivos, nos termos do disposto no art. 112 da LEP.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Pretende-se, com o presente *mandamus*, que o Tribunal de origem analise o mérito do *writ* impetrado naquela Corte estadual.

Constata-se a existência de constrangimento ilegal a ser sanado, pois a avaliação da tese defensiva é matéria de direito que não demanda análise aprofundada de provas, razão pela qual deve a Corte estadual examinar o mérito do pedido. Sobre o tema, confirmam-se:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REGIME. TESE DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM, POR SER CABÍVEL, NA ESPÉCIE, AGRAVO EM EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE, NA ESPÉCIE, DE EXAME APROFUNDADO DA PROVA. QUESTÃO DE DIREITO. VIABILIDADE DO *WRIT* ORIGINÁRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Não há impedimento ao conhecimento do writ pelo Tribunal a quo, nem se vislumbra, na espécie, inadequação da via eleita, uma vez que a análise da questão sub examine prescinde de qualquer incursão na seara probatória, tratando-se de questão de direito, consubstanciada na tese do preenchimento dos requisitos legais, nos termos do art. 112 da Lei de Execução Penal, segundo a redação dada pela Lei n.º 10.792/2003.

3. Ordem concedida, para determinar que o eg. Tribunal de origem aprecie o mérito do *habeas corpus* originário, decidindo como entender de direito.

(HC 143.510/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/10/2009, DJe 30/11/2009)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO DE PENA. DECRETO N.º 46.294/07. *HABEAS CORPUS* NÃO EXAMINADO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA POR SER CABÍVEL NA ESPÉCIE AGRAVO EM EXECUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. O pedido de comutação da pena, ora deduzido, não foi apreciado pelo Tribunal *a quo*, que negou conhecimento à ordem originária por entender que era inviável a análise da matéria, em sede de *habeas corpus*, por haver previsão de recurso específico para impugnar ato do Juiz das Execuções Penais.

2. Apesar de ser o agravo o recurso próprio cabível contra decisão que resolve incidente em execução, não há óbice ao manejo do habeas corpus quando a análise da legalidade do ato coator prescindir do exame aprofundado de provas, como no caso, uma vez que o Decreto n.º 6.294/2007 trata apenas de requisitos objetivos, não estabelecendo nenhuma exigência de cunho subjetivo para conceder os benefícios de que trata.

3. *Habeas corpus* concedido para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito da impetração.

(HC 133.885/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2009, DJe 14/09/2009)

Entretanto, extrai-se das informações de fls. 107/141 de que houve análise, por parte do Tribunal *a quo*, das matérias levadas no *writ* indeferido liminarmente, em razão do julgamento do agravo em execução n.º 990.09.078940-9 aos 04.08.2009, levando-se a crer que o presente *mandamus* teve seu objeto esvaído, tornando-se, portanto, prejudicado nessa parte.

Ressume-se do acórdão do citado agravo em execução julgado posteriormente:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO - REINÍCIO DA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS PELO COMETIMENTO DE INFRAÇÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GRAVE - ILEGALIDADE - NÃO RECONHECIMENTO. A prática de falta disciplinar de natureza grave pelo reeducando acarreta a interrupção do prazo aquisitivo para o fim de progressão e o reinício da contagem do lapso temporal para concessão de novos benefícios. Exegese do artigo 127 da Lei de Execução Penal.

AGRAVO EM EXECUÇÃO - COMUTAÇÃO DE PENAS - AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO - BENEFÍCIO - NÃO CABIMENTO. Descabe a comutação das penas, quando ausente o requisito objetivo para a concessão dessa benesse".

Nesse ponto, mister salientar que a jurisprudência dominante neste Superior Tribunal de Justiça, e em particular nesta Sexta Turma, era no sentido de que a prática de falta grave interrompia a contagem do lapso temporal para fins de progressão de regime:

"EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FALTA GRAVE COMETIDA PELO APENADO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. ADOÇÃO DO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO RAZÕES DE DECIDIR. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE.

(...)

II - Em caso de cometimento de falta grave pelo condenado, será interrompido o cômputo do interstício exigido para a concessão do benefício da progressão de regime prisional, qual seja, o cumprimento de pelo menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior. (Precedentes do STJ e do Pretório Excelso).

III - O que o art. 83, I, do CP, exige, para fins de atendimento de requisito objetivo para obtenção do benefício do livramento condicional, é o cumprimento de mais de um terço da pena total imposta ao sentenciado. Entender-se que a prática de falta grave obriga o sentenciado ao cumprimento de mais de um terço da pena restante para fins de concessão do livramento condicional é criar requisito objetivo não previsto em lei, razão pela qual, nesta parte, o writ merece concessão.

Ordem parcialmente concedida." (HC 110.940/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 09/02/2009.)

"*HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO NA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A *QUO* EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. LIVRAMENTO CONDICIONAL E COMUTAÇÃO DAS PENAS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO PELO CONDENADO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES.

1. O cometimento de falta grave, embora interrompa o prazo para a obtenção dos benefícios da progressão de regime, não o faz para fins de concessão dos benefícios de livramento condicional e comutação da pena, por ausência de previsão legal.

2. Ordem parcialmente concedida apenas para afastar a interrupção do lapso temporal para a concessão do livramento condicional e da comutação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da pena, mantendo no mais o acórdão impugnado." (HC 116.130/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 19/12/2008.)

"PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TENTADO. ROUBOS QUALIFICADOS. FURTOS QUALIFICADOS. ESTELIONATO. EXECUÇÃO PENAL.

PROGRESSÃO DE REGIME. FALTA GRAVE. FUGA. INTERRUPTÃO. LAPSO TEMPORAL. EXAME CRIMINOLÓGICO. DISPENSA. JUÍZO DA VARA DE EXECUÇÕES CRIMINAIS. TRIBUNAL A *QUO*. EXIGÊNCIA. MATÉRIA PREJUDICADA.

1. Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o cometimento de falta grave não apenas autoriza a regressão de regime e a perda dos dias remidos, mas também interrompe a contagem do prazo para obtenção de benefícios.

2. Não preenchido o requisito objetivo para a concessão de progressão de regime, ante a interrupção da contagem de tempo de cumprimento de pena, resta prejudicada a análise da prescindibilidade da realização do exame criminológico.

3. Ordem denegada." (HC 107.712/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 19/12/2008.)

"*HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PERDA DOS DIAS REMIDOS.

REINÍCIO DA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA A PROGRESSÃO DE REGIME.

IMPOSSIBILIDADE DE INTERRUPTÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA A AQUISIÇÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL, INDULTO E COMUTAÇÃO FACE AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O Juízo da Execução deve declarar a perda dos dias remidos pelo trabalho quando restar comprovado o cometimento de falta grave pelo condenado durante o cumprimento da pena.

2. O cometimento de falta grave também acarreta o reinício da contagem do lapso temporal para a concessão da progressão de regime.

3. Para a aquisição do livramento condicional não pode ocorrer a interrupção, por ausência de expressa previsão legal.

4. O magistrado só poderá considerar interrompido o prazo de cumprimento da pena para fins de comutação de pena ou indulto quando houver previsão no decreto de concessão, sob pena de afronta ao princípio da legalidade.

5. Ordem parcialmente concedida para determinar o reinício da contagem do prazo de cumprimento da pena somente para fins de progressão de regime, mantendo-se a perda dos dias remidos." (HC 108.438/SP, Rel. Ministra JANE SILVA, DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008.)

Porém, o entendimento mudou a partir do julgamento do HC 123.451/RS, de relatoria do eminente Ministro Nilson Naves, em que a Sexta Turma, por maioria, concedeu a ordem para o fim de que a falta grave não fosse considerada como marco interruptivo da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contagem dos prazos dos benefícios da execução penal. Ei-lo:

"Execução da pena (benefícios). Falta grave (ocorrência). Período aquisitivo (contagem). Interrupção (descabimento).

1. Um dos objetivos da execução é, sem dúvida, proporcionar condições para a integração social do condenado. A história da humanidade sempre teve compromisso com a reeducação do condenado e com sua reinserção social. Para isso, a Lei de Execução Penal prevê vários benefícios.

2. No caso, o cometimento de falta grave pelo apenado não há de importar a interrupção da contagem do prazo para a aquisição de benefícios na execução da pena. Ilícita, portanto, é a exigência de requisito objetivo não previsto em lei.

3. Ordem concedida."

(HC 123451/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 03/08/2009)"

O assunto foi novamente discutido pela Turma no HC n.º 117.064, de minha relatoria, no qual, por maioria, concedeu-se a ordem. O referido acórdão possui a seguinte ementa:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. WRIT ORIGINÁRIO NÃO CONHECIDO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. INTERRUPTÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA A PROGRESSÃO DE REGIME E LIVRAMENTO CONDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Inobstante a previsão de recurso específico, tratando os autos de matéria exclusivamente de direito, não há nenhum óbice à sua apreciação por meio do remédio heróico. Precedentes.

2. Fere o princípio da legalidade a interrupção do lapso temporal para progressão de regime e livramento condicional no curso da execução penal em razão do cometimento de falta disciplinar de natureza grave, diante da ausência de previsão legal para tanto.

3. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para tornar sem efeito a decisão do Juízo da execução, na parte em que determinou a elaboração de novo cálculo de liquidação, fazendo constar nova data para fins de progressão de regime e livramento condicional." (HC nº 117.064, de minha relatoria, DJe de 30.3.09.)

Trago, assim, minhas reflexões a respeito do tema. Estabelece o art. 112 da Lei de Execução Penal:

"Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão."

Dispõe, ainda, o art. 57, parágrafo único, do mencionado diploma legal que "nas faltas graves, aplicam-se as sanções previstas nos incisos II a V do art. 53 desta Lei", quais sejam, "a suspensão ou restrição de direitos; o isolamento na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo; a inclusão no regime disciplinar diferenciado".

Verifica-se, pois, que, relativamente à progressão, tal qual ocorre com o livramento condicional, a Lei de Execução Penal não estabelece qualquer forma de interrupção do cumprimento da pena, para o fim de se alcançar o lapso temporal exigido como requisito objetivo.

É certo que o art. 127 da LEP dispõe que o condenado, punido pelo cometimento de falta grave, perderá o direito ao tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar, prevendo o art. 128 que o tempo remido será computado somente para a concessão de livramento condicional e indulto, mas não para a progressão.

Entendo, porém, que o fato da lei dispor que o cometimento de falta grave implica a perda do tempo remido (disposição essa, aliás, que a meu ver merece leitura diversa da que tem sido dada pela jurisprudência dominante, conforme sempre sustentei neste Superior Tribunal de Justiça) não autoriza que se conclua, em verdadeira aplicação analógica em *malam partem*, que uma vez praticada falta grave a contagem do lapso temporal deva ser interrompido para fins de progressão. Uma coisa é afirmar que o trabalho não poderá ser computado como efetivo cumprimento da pena em virtude da prática de falta grave. Outra, bem diversa, é considerar interrompido o cumprimento do lapso temporal exigido pela lei para a progressão.

De fato, a Lei de Execução Penal não estabelece, em nenhum dos seus dispositivos, que o cometimento de falta grave interrompe o lapso temporal para fins de progressão. E, creio, nem poderia, porque tal previsão fugiria totalmente ao espírito da lei, que é o da reintegração harmônica do condenado na sociedade, de forma paulatina, progredindo do regime mais rigoroso para o menos rígido, após o cumprimento do lapso temporal exigido e exibir boa conduta carcerária.

Como consequência, a prática de falta grave pode revelar má conduta carcerária, impedindo, assim, o preenchimento do requisito subjetivo para a progressão. Mas não pode estar vinculado ao requisito temporal, objetivo. A execução se faz de forma progressiva e, se for o caso, de forma regressiva, mas o preenchimento do requisito objetivo se dá pelo cumprimento do lapso temporal, conforme estatui o Código Penal e a Lei de Execução Penal. Lapso temporal é um, e não se pode recomençar a contar o cumprimento de pena.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, entendo que o paciente pode não possuir boa conduta para a progressão, ou seja, não preencher o requisito subjetivo, mas, cumprido o lapso temporal previsto na lei, não há que se falar em ausência do requisito objetivo.

Em suma, penso que fere o princípio da legalidade interromper-se a contagem do lapso temporal para a progressão de regime, tal como ocorre com o livramento condicional.

Com efeito, em relação ao livramento condicional, a não interrupção do prazo ante a falta de natureza grave é, inclusive, matéria objeto de súmula desta Corte. Ei-la:

"A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional." (Súmula n.º 441)

É evidente que, na época própria, caberá ao Juízo da execução analisar a presença dos requisitos objetivo e subjetivo para a progressão, momento em que a prática da falta grave deverá devidamente ser objeto de consideração para o preenchimento do requisito subjetivos, nos termos do disposto no art. 112 da LEP.

Relativamente à comutação e ao indulto, dúvidas não há de que a prática da falta grave não acarreta a interrupção do lapso temporal para a concessão dos benefícios, desde que atendidos os requisitos previstos no decreto que fundamenta o pedido.

Note-se, inclusive, que não é cabível ao magistrado inovar elecando requisitos não previstos no decreto em questão, ante a observância ao princípio da legalidade.

Sobre o tema, vejam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"HABEAS CORPUS. COMUTAÇÃO DE PENAS. DECRETO-PRESIDENCIAL N.º 5.620/05. REQUISITOS OBJETIVOS PREENCHIDOS. ROL TAXATIVO. FALTA GRAVE COMETIDA HÁ MAIS DE DOZE MESES. RÉU REINCIDENTE. FALTA DISCIPLINAR QUE NÃO INTERROMPE A CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL DE 1/3 DA PENA. RESTRIÇÃO NÃO CONTEMPLADA PELO LEGISLADOR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Decreto 5.620/05 apenas estabeleceu dois requisitos para a obtenção do benefício da comutação das penas pelo preso reincidente, quais sejam, o cumprimento de 1/3 da reprimenda, bem como a ausência de cometimento de falta grave nos últimos doze meses de desconto da sanção a ele imposta.

2. Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, a contagem de prazo para a concessão do benefício da comutação não é interrompida pelo cometimento de falta disciplinar, pois o decreto não estabelece a exigência de o condenado cumprir, a partir do cometimento de falta grave, 1/3 da pena restante.

3. Sendo da competência discricionária do Presidente da República o estabelecimento dos requisitos necessários para a obtenção da benesse, não cabe ao Judiciário restringir a concessão do indulto parcial, criando novos requisitos além dos previstos no rol taxativo do Decreto 5.620/05.

4. Evidenciado o preenchimento pelo paciente dos requisitos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessários para a obtenção do benefício da comutação da pena, deve ser reconhecida a ocorrência de constrangimento ilegal, passível de ser sanado na via do *writ*.

5. Ordem concedida para cassar o acórdão recorrido, bem como a decisão monocrática por ele confirmada, e reconhecer o direito do paciente à comutação de 1/5 da pena, nos termos do Decreto 5.620/05."

(HC 81616/SP, Relatora Min. JANE SILVA, DJ 15.10.2007)

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO DE COMUTAÇÃO DA PENA INDEFERIDO PELO JUIZ DA VEC E PELO TRIBUNAL A QUO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS EXIGIDOS PELO DECRETO 5.295/04. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE EM 08.03.2003. INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. PRECEDENTES. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PARA DEFERIR AO PACIENTE O DIREITO À COMUTAÇÃO DA PENA.

1. O Decreto 5.295/04 exige, para fins de obtenção do benefício da comutação das penas, que o condenado reincidente preencha dois requisitos, quais sejam: 1) cumprimento de 1/4 da sanção, se primário, e 1/3, se reincidente, até a data de 25 de dezembro de 2004, 2) não cometimento de falta grave nos últimos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à publicação do referido Decreto.

2. Ofende o princípio da legalidade a decisão que determina a interrupção do prazo para aquisição da referida benesse, uma vez que acaba por criar requisito objetivo não previsto em lei. Precedentes do STJ.

3. Parecer do MPF pela concessão do *writ*.

4. Ordem concedida."

(HC 113.513/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 25/05/2009)

"Comutação da pena (requisitos). Falta grave (ocorrência). Período aquisitivo (contagem). Interrupção (descabimento).

1. A comutação da pena poderá ser concedida ao condenado a pena privativa de liberdade, desde que se verifiquem as condições estabelecidas no Decreto nº 5.993/06.

2. O cometimento de falta grave não há de importar a interrupção da contagem do prazo para a concessão da comutação da pena. Uma vez preenchidos os requisitos previstos, não hão de ser impostos novos obstáculos.

3. O entendimento de que o paciente, em razão do cometimento de falta grave, não havia preenchido requisito objetivo para a concessão do benefício – na espécie, fato reconhecido pelo Tribunal de origem, não pelo Juízo da execução – deve ser afastado.

4. Ordem concedida."

(HC 124.353/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 23/03/2009)

Isso posto, **concedo a ordem de ofício** a fim de afastar a interrupção da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contagem do lapso temporal para a concessão de benefícios inerentes à execução penal, ante a perpetração de falta grave, cabendo ao Juízo da Execução a análise dos demais requisitos objetivos e subjetivos, nos termos do disposto no art. 112 da LEP.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0075397-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 134.545 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 372527

990081228599

EM MESA

JULGADO: 28/04/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ADILSON LUIZ SERETTA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, concedeu o habeas corpus de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.