



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 195.603 - SP (2011/0017279-5)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
IMPETRANTE : ADRIANO PROCÓPIO DE SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WAGNER JOSÉ GARCIA

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TENTATIVA DE FALTA GRAVE. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49, PARÁGRAFO ÚNICO, E 50, VII, DA LEP. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS PELO CONDENADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1. O **habeas corpus** não é a via apropriada para o exame da alegada absolvição, por demandar inevitável incursão no material fático-probatório.
2. A tentativa de posse de aparelho móvel celular e seus acessórios constitui falta disciplinar de natureza grave, a teor do disposto no art. 50, VII, da Lei de Execuções Penais, devendo ser punida com a sanção correspondente à falta consumada (**ex vi**, art. 49 da LEP).
3. Segundo a jurisprudência firmada nesta Sexta Turma, o cometimento de falta grave dá azo à regressão de regime prisional e à perda dos dias remidos, com esteio no que preceituam, respectivamente, os arts. 118 e 127 da Lei nº 7.210/84.
4. Todavia, prevalece neste órgão fracionário, a partir do julgamento do **Habeas Corpus** nº 123.451/RS, a orientação segundo a qual, por ausência de previsão legal, em caso de prática de falta grave, não há a interrupção do lapso necessário para a obtenção de benefícios da execução penal.
5. Ordem parcialmente concedida a fim de afastar a prática de falta grave como marco interruptivo da contagem dos prazos para obtenção dos benefícios da execução penal.

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, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 14 de junho de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 195.603 - SP (2011/0017279-5)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de **habeas corpus**, com pedido de liminar, impetrado em benefício de Wagner José Garcia, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se da leitura dos autos que o Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Marília/SP absolveu o paciente da falta disciplinar de natureza grave que lhe foi imputada, consistente na tentativa de posse de aparelho celular.

Contra essa decisão, o Ministério Público interpôs agravo em execução.

O Tribunal paulista deu provimento ao recurso para, reconhecendo a prática de falta grave, determinar a perda dos dias remidos e a alteração da data-base para a obtenção de novos benefícios da execução.

Sustenta o impetrante que o paciente não cometeu o fato que lhe foi imputado, bem como que a tentativa não configura infração disciplinar, requerendo, em consequência, a sua absolvição.

Afirma, ainda, que a prática de falta disciplinar de natureza grave não tem o condão de interromper a contagem do prazo para fins de concessão de benefícios.

Indeferida a liminar, o Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão parcial da ordem, em parecer assim resumido:

Habeas Corpus. Falta grave. Negativa de autoria. Necessidade de revolvimento de matéria fático-probante. Impossibilidade. Interrupção da contagem dos prazos para concessão de benefícios. Livramento condicional e comutação da pena. Impossibilidade.

I - Com truísmo, o habeas corpus é remédio jurídico-processual de índole constitucional, marcado por cognição sumária e rito célere, e que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, não se prestando à integral revisão dos elementos probatórios que fundamentam a decisão de reconhecimento da prática de falta grave.

II - No caso sub examine, o decisum se fundou no cotejo de provas produzidas sob o crivo do contraditório. Não havendo qualquer nulidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evidente no acórdão vergastado, não se faz possível sua reforma pela estreita via do writ, na qual não cabe o revolvimento de matéria fático-probatória.

III – Embora o cometimento de falta grave interrompa a contagem do prazo para concessão de progressão de regime, conforme o comando do art. 112 do mesmo diploma, não o faz para fins de livramento condicional, já que o art. 83, inciso I, do Código Penal, prevê, para esse benefício, apenas o cumprimento de 1/3 da pena, em não sendo reincidente o réu. Esse entendimento restou consolidado pela recente edição da Súmula nº 441 desse Superior Tribunal de Justiça.

IV – O mesmo vale em relação à comutação da pena, com a ressalva de que o cometimento de falta disciplinar grave nos últimos 12 meses impede o deferimento do benefício.

Parecer pelo conhecimento parcial e, nesse ponto, pela concessão parcial da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 195.603 - SP (2011/0017279-5)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Como bem ressaltou o parecerista, o **habeas corpus** não é a via apropriada para o exame da alegada absolvição, por demandar inevitável incursão no material fático-probatório.

Ademais, a tentativa de posse de aparelho móvel celular e seus acessórios constitui falta disciplinar de natureza grave, a teor do disposto no art. 50, VII, da Lei de Execuções Penais, devendo ser punida com a sanção correspondente à falta consumada (**ex vi**, art. 49, da LEP).

Outrossim, não há se falar em inexistência de prova quanto a autoria ou materialidade da falta disciplinar. Com efeito, diante do quadro fático delineado pelo Tribunal de origem, restou evidenciado o nexo entre a conduta da portadora dos aparelhos de telefone celular e a do ora paciente, **verbis**:

Conforme apurado em sindicância foram apreendidos (02) dois aparelhos de telefone celular, (02) dois fones de ouvido, (02) duas baterias para telefone celular e (01) um conector de bateria na fralda da criança Aghata dos Santos Garcia, que se encontrava com a Senhora Júlia Alessandra dos Santos, sua mãe, relacionada na lista de visitas do sentenciado.

*A MM. Juíza a quo absolveu o agravado (fls. 43), tendo em vista que os aparelhos foram encontrados no interior da fralda do menor e, assim, não houve em momento algum a posse dos aparelhos pelo sentenciado. **Todavia, reza o parágrafo único do artigo 49 da Lei de Execuções Penais: "pune-se a tentativa com a sanção correspondente à falta consumada"***

(...)

Desta maneira é punida a tentativa de qualquer fato que constitua falta disciplinar com o mesmo rigor a ser aplicado no caso de consumação. Portanto, punível será a tentativa de tal ato (art. 50, V I I , da LEP), equiparando-se à figura consumada.

A propósito, colho o seguinte precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. TESE DE NÃO-CONFIGURAÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. REVISÃO. VIA IMPRÓPRIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS PELO CONDENADO. PROGRESSÃO DE REGIME. CABIMENTO. COMUTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE, SALVO PREVISÃO LEGAL.

1. Na espécie, verifica-se que o Tribunal de origem, ao dar provimento ao recurso ministerial, reconhecendo a prática da transgressão disciplinar, o fez fundamentadamente, razão pela qual não se constata o alegado constrangimento ilegal.

2 Ademais, o reexame da tese de não-configuração da falta grave, com vistas à absolvição do Paciente, não se coaduna com a via estreita do habeas corpus, dada a necessidade de incursão na seara fático-probatória, incabível nesta sede.

(...)

(HC 179.857/RS, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJe 18.5.2011)

No mais, segundo a jurisprudência firmada no seio desta Sexta Turma, o cometimento de falta grave dá azo à regressão de regime prisional e à perda dos dias remidos, com esteio no que preceituam, respectivamente, os arts. 118 e 127 da Lei nº 7.210/84.

Todavia, prevalece neste órgão fracionário, a partir do julgamento do **Habeas Corpus** nº 123.451/RS, a orientação segundo a qual, por ausência de previsão legal, em caso de prática de falta grave, não há a interrupção do lapso necessário para a obtenção de benefícios da execução penal, tais como, progressão de regime e livramento condicional.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INTERRUÇÃO DO LAPSO DE CUMPRIMENTO DE PENA, PARA FINS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS, PELO COMETIMENTO DE FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. O cometimento de falta disciplinar de natureza grave tem como consequências somente a regressão de regime prisional e a perda dos dias remidos.

2. A determinação de nova data-base, para fins de concessão de benefícios, a partir do cometimento da falta disciplinar caracteriza coação ilegal.

3. Ordem concedida para cancelar a determinação de nova data-base de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprimento de pena, para fins de análise de benefícios de execução.
(HC 117.240/RS, Relator Ministro Celso Limongi – Desembargador Convocado do TJ/SP, DJe de 7.12.2009)

(...)

2. O cometimento de falta grave acarreta a regressão de regime e a perda dos dias remidos, mas não há previsão legal de interrupção do lapso para nova progressão de regime.

3. É assente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o cometimento de falta disciplinar de natureza grave implica a perda dos dias remidos, conforme disciplina artigo 127 da Lei de Execução Penal. Inteligência da Súmula Vinculante nº 9 do Pretório Excelso.

4. 'Não se admite a concessão automática de saídas temporárias ao condenado que cumpre pena em regime semi-aberto, sem a avaliação pelo Juízo da Execução e a manifestação do Ministério Público a respeito da conveniência da medida, sob pena de indevida delegação do exame do pleito à autoridade penitenciária'. (REsp nº 850.947/RS, Relator Ministro Felix Fischer, in DJ 26/2/2007).

5. Recurso Especial a que se dá parcial provimento, para decretar a perda dos dias remidos anteriormente à data do cometimento da falta grave pelo recorrido, bem como para afastar a concessão de saídas automatizadas do recorrido.

(REsp 762.453/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18.12.2009)

À vista do exposto, concedo em parte a ordem a fim de afastar a prática de falta grave como marco interruptivo da contagem dos prazos para obtenção dos benefícios da da execução penal.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0017279-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 195.603 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 498466

990091340596

EM MESA

JULGADO: 14/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

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 : ADRIANO PROCÓPIO DE SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WAGNER JOSÉ GARCIA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

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 parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

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