



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 277.738 - RS (2013/0318634-6)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JOSÉ LEOCILDO MACHADO RODRIGUES

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE DECORRENTE DA PRÁTICA DE FATO DEFINIDO COMO CRIME. PRESCINDIBILIDADE DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

– É firme nesta Corte o entendimento de que *o reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato (3ª Seção, Recurso Especial Representativo da Controvérsia - REsp n.º 1.336.561/RS) – HC 274.397/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.11.2013.*

Habeas corpus não conhecido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 20 de fevereiro de 2014(data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 277.738 - RS (2013/0318634-6)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JOSÉ LEOCILDO MACHADO RODRIGUES

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSÉ LEOCILDO MACHADO RODRIGUES, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que o Juízo das Execuções Criminais reconheceu a prática de falta grave, consistente na prática de fato definido como crime doloso, determinando, pois, a alteração da data-base bem como a perda de 1/3 dos dias remidos.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução perante a Corte Estadual, que foi desprovido, nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PRÁTICA DE FATO DEFINIDO COMO CRIME DOLOSO. ART. 52 DA LEP. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE. *A prática de fato definido como crime doloso permite o reconhecimento da falta grave independentemente da condenação definitiva, diante da independência das esferas penal e administrativa.*

ALTERAÇÃO DA DATA-BASE. POSSIBILIDADE. *Segundo a jurisprudência sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, a prática de falta grave acarreta a alteração da data-base para futuros benefícios, exceto no tocante ao livramento condicional.*

PERDA DOS DIAS REMIDOS. *A prática de falta grave acarreta a perda de até 1/3 dos dias remidos, fração que corresponde, no caso, à gravidade da conduta e não viola qualquer direito adquirido do apenado, nos termos da Súmula Vinculante nº 09 do STF.*

AGRAVO DESPROVIDO (fl. 57; grifos no original.)

Nesse *writ*, afirma a impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista que o juízo de origem reconheceu a prática de falta grave, consistente na prática de fato definido como crime, sem a existência de sentença penal condenatória, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, segundo ela é imprescindível para a sua caracterização.

Requer, assim, liminarmente, a suspensão da decisão que reconheceu a falta grave até o julgamento definitivo deste *habeas corpus* e, no mérito, pugna pelo seu afastamento.

O pedido liminar indeferido pelo Ministro Og Fernandes, à fl. 73.

As informações solicitadas foram prestadas às fls. 80/85 e complementadas às fls. 89/114. O Ministério Público opinou, às fls. 115/120, pela prejudicialidade da impetração.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 277.738 - RS (2013/0318634-6)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (RELATORA):

Inicialmente, cumpre consignar que o pedido não está prejudicado como consignado pelo Ministério Público Federal, na medida em que a superveniente concessão do livramento condicional (concedido em 26/06/2013) não afastaria a análise de eventual constrangimento decorrente de reconhecimento indevido de falta grave que teve como consequência a perda dos dias remidos e a alteração da data base para os benefícios da execução.

De outra parte, impende destacar que este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Entretanto, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente writ por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Contudo, passo agora a análise de eventual constrangimento ilegal que ocasione a concessão da ordem de ofício.

Conforme supra relatado o Juízo das Execuções Criminais reconheceu a prática de falta grave, consistente na prática de fato definido como crime doloso, determinando, pois, a alteração da data-base bem como a perda de 1/3 dos dias remidos.

A Corte Estadual, ao analisar o agravo em execução do apenado, ratificou a decisão de primeiro grau, nos seguintes termos:

Com relação ao reconhecimento da falta grave, pelos elementos constantes dos autos, denota-se que, em tese, o apenado praticou fato definido como crime doloso, ferindo a disciplinar prisional. Assim, é entendimento predominante na Câmara ser prescindível a condenação definitiva por este delito para o reconhecimento da falta grave, diante da independência das esferas administrativa e penal.

[...]

Portanto, cabível o reconhecimento da falta grave.

Em atenção aos argumentos defensivos, ressalto que eventual alegação de negativa de autoria deve ser suscitado na esfera apropriada.

O entendimento exarado pela Corte de origem está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior firmada no sentido de que o reconhecimento da falta grave consistente na prática de fato definido como crime prescinde de condenação com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trânsito em julgado deste novo crime.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. (3) PERDA DE 1/3 DOS DIAS REMIDOS. EFETIVA FUNDAMENTAÇÃO. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (4) WRIT NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato (3ª Seção, Recurso Especial Representativo da Controvérsia - REsp n.º 1.336.561/RS) .

3. A perda dos dias remidos em sua fração máxima (1/3 - um terço) exige fundamentação idônea daquele que proferir a decisão, o que se verifica no caso.

4. Writ não conhecido. (HC 274.397/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 05/11/2013; grifou-se.)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. COMETIMENTO DE CRIME DOLOSO NO CURSO DA EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. CONFIGURAÇÃO. TRANSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. SUPERVENIÊNCIA DE ABSOLVIÇÃO. MATÉRIA NÃO CONHECIDA POR FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Extrai-se dos autos que o agravante cumpria pena de 6 anos e 10 meses, em prisão domiciliar, pela prática de furto e receptação, quando veio a ser preso em flagrante pelo cometimento de novo crime - tráfico de drogas -, pelo qual foi denunciado.

2. O recurso especial, interposto pelo Ministério Público, foi analisado dentro dos limites em que a lide foi proposta, em conformidade com o quadro fático delineado pelas instâncias ordinárias, sendo o tema enfrentado devidamente prequestionado, o que ensejou a admissibilidade e o provimento do apelo nobre.

3. A decisão agravada encontra-se de acordo com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a prática de fato definido como crime constitui falta grave, nos termos do art. 52, caput, da LEP, e sujeita o reeducando à aplicação de sanção disciplinar, independentemente do trânsito em julgado de eventual condenação criminal, bastando que se demonstre a existência de indícios de autoria e materialidade daquele ato.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Quanto ao fato novo que a Defesa diz ter surgido, observa-se que a questão deve ser submetida inicialmente às instâncias ordinárias, por carecer do requisito indispensável de prequestionamento e importar, em última análise, em supressão de instância.

5. Ainda que fosse possível superar o óbice apontado, observa-se que o documento juntado pela Defesa - ficha de acompanhamento processual extraída do sítio eletrônico do Tribunal de Justiça - não se mostra suficiente para comprovar a alegada absolvição do agravante na ação penal que deu origem à falta grave.

6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1.262.754/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 01/07/2013)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEI DE EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE (CRIME DOLOSO) . AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 52 DA LEI 7.210/84. PROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL, PELO TRIBUNAL DE 2º GRAU. APLICAÇÃO DO ART. 127 DA LEP PRESCINDE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO RELATIVO AO NOVO DELITO COMETIDO. PERDA TOTAL DOS DIAS REMIDOS. ADVENTO DA LEI 12.433, DE 29 DE JUNHO DE 2011. LIMITAÇÃO A 1/3. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. RETROAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO.

1. Segundo a novel orientação desta Corte Superior, ratificada pela Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não se conhece de habeas corpus impetrado em substituição ao cabível recurso constitucional.

2. A inadequação da via eleita, todavia, não desobriga esta Corte Superior de fazer cessar manifesta ilegalidade que resulte no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. A prática de crime doloso no curso da execução da pena caracteriza falta grave, nos termos do art. 52 da Lei de Execuções Penais, sendo indiferente o trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória, por se tratar de procedimento administrativo.

4. O cometimento de falta grave pelo sentenciado no curso da execução da pena, nos termos do art. 127 da Lei 7.210/84, implica a perda de até 1/3 dos dias remidos pelo trabalho, além de nova fixação da data-base para concessão de benefícios, exceto livramento condicional e comutação da pena.

5. A nova redação do artigo 127 da Lei de Execução Penal, dada pela Lei 12.433/2012, constitui norma penal mais benéfica, contendo regra que deve retroagir, em obediência ao art. 5º, XL, da Constituição Federal.

6. Writ não conhecido.

7. Ordem concedida, de ofício, para reformar o acórdão impugnado, determinando a dedução dos dias remidos em 1/3, conforme dispõe o art. 127 da LEP. (HC 207.500/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA, DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE, SEXTA TURMA, DJe 905/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, não há constrangimento ilegal apto a ser sanado de ofício neste *writ*.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0318634-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 277.738 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01796383220138217000 07621200003487 1796383220138217000 4162012 70054550116
732125 7621200003487

EM MESA

JULGADO: 20/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JOSÉ LEOCILDO MACHADO RODRIGUES

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 Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.