



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.321 - SP (2013/0366289-4)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIS CARLOS FRANCO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. NOVA CONDENAÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. MARCO INICIAL PARA OBTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal, unificadas as penas, sem modificação de regime, o marco inicial da contagem do prazo aquisitivo para eventuais benefícios da execução corresponde à data do trânsito em julgado da última condenação.

4. E, no caso concreto, a data do trânsito em julgado da condenação considerada como marco interruptivo é anterior ao início de cumprimento das penas, em nada influenciando no contagem de prazo para eventuais futuros benefícios. Assim, não resta configurada ilegalidade manifesta que permita a concessão da ordem de ofício.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.321 - SP (2013/0366289-4)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIS CARLOS FRANCO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LUIS CARLOS FRANCO , em face de acórdão proferido, em sede de agravo em execução, pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

AGRAVO EM EXECUÇÃO Réu em cumprimento de pena no regime fechado Nova condenação por crime anterior com unificação de penas e interrupção do prazo para benefícios Reinício da contagem do novo prazo a partir do trânsito em julgado da superveniente condenação Trânsito em julgado da nova condenação que se deu antes da prisão em flagrante da execução em curso Situação do detento não alterada Transcurso do prazo sem qualquer óbice ao alcance de benefícios - Agravo improvido, com observação." (fl. 23)

Narram os autos que o ora Paciente cumpria pena privativa de liberdade de 05 anos e 10 meses de reclusão, em regime fechado, quando sobreveio nova condenação, à pena de 03 anos de reclusão.

O MM Juiz das Execuções unificou as reprimendas e interrompeu o lapso temporal para a obtenção dos benefícios da progressão e do livramento condicional.

Essa decisão foi mantida pelo acórdão impugnado.

Defende a Defensoria Pública paulista, em suma, que a unificação das penas, sem modificação do regime prisional, não interrompe o prazo para obter novos benefícios, por ausência de previsão legal, sobretudo no caso, onde a segunda condenação a transitar em julgado trata de fato ocorrido antes de o Paciente iniciar o cumprimento da sua pena.

Busca, assim, em liminar e mérito, "*tornar sem efeito a interrupção dos lapsos necessários para a concessão e progressão de regime e livramento condicional*" (fl. 06).

Indeferida a liminar às fls. 35/36.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 45/67, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 71/74, opinando pelo não conhecimento ou pela denegação da ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.321 - SP (2013/0366289-4)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. NOVA CONDENAÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. MARCO INICIAL PARA OBTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal, unificadas as penas, sem modificação de regime, o marco inicial da contagem do prazo aquisitivo para eventuais benefícios da execução corresponde à data do trânsito em julgado da última condenação.

4. E, no caso concreto, a data do trânsito em julgado da condenação considerada como marco interruptivo é anterior ao início de cumprimento das penas, em nada influenciando no contagem de prazo para eventuais futuros benefícios. Assim, não resta configurada ilegalidade manifesta que permita a concessão da ordem de ofício.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Não se desconhece que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário**, nas hipóteses em que esse último é cabível. Isso porque a competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal trata-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

Não obstante, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por ambas as Turmas, não tem admitido a extensão desse entendimento aos casos de *writ* substitutivo de recurso especial (HC 115715, Rel. Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, DJe-179 PUBLIC 12-09-2013; RHC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

117845, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, DJe-197 PUBLIC 07-10-2013; HC 113690, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe-197 PUBLIC 08-10-2012).

Diante disso, embora reconheça a ocorrência de abuso na utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, vinha persistindo no conhecimento do *writ* em tais casos, por cautela, até o final posicionamento da Suprema Corte.

Porém, fiquei vencida nesta colenda Quinta Turma (HC 266.835/SP e HC 274.618/SP, julgados em 21/11/2013), razão pela qual me curvo ao entendimento majoritário, para, ressalvado meu posicionamento pessoal, não conhecer do *habeas corpus* substitutivo do recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

No caso, insurge-se o Impetrante, no presente *writ*, contra a data-base para obtenção dos benefícios da execução fixada pelo Juízo das Execuções, em decorrência da superveniente juntada de nova guia de execução definitiva no roteiro de penas do Paciente.

Repisando os argumentos expendidos na instância *a quo*, alega o Impetrante a ausência de previsão legal para a interrupção dos prazos para benefícios, porque a prática de delito anterior ao início do cumprimento da pena não enseja prática de falta grave.

O acórdão impugnado negou provimento ao agravo em execução, nos seguintes termos:

"O agravante, inicialmente, foi preso em flagrante no dia 17/03/2005 pela prática de crime de tráfico, o que gerou o processo n. 3597/2005. Libertado em 21/03/2006, sobreveio sua condenação à pena de 03 anos de reclusão (fechado) por sentença datada de 28/06/2007 e trânsito em julgado para o réu em 10/11/2008, atuada a execução em 19/08/2010 (2ª - definitiva).

No dia 13/03/2009 foi preso em flagrante, novamente pela prática de crime de tráfico, e assim mantido, gerando o processo n. 1922/2009, sobrevivendo sua condenação à pena de 06 anos, 09 meses e 20 dias (fechado) por sentença datada de 16/07/2009, reduzida a pena em razão de recurso de apelação para 05 anos e 10 meses (fechado), com trânsito em julgado para o réu em 17/05/2011, atuada a execução em 22/04/2010 (1ª - provisória).

Desse contexto, nota-se que o agravante estava no cumprimento provisório da 1ª execução atuada, no regime fechado, mas referente ao 2º delito por ele praticado e sobreveio a autuação da 2ª execução, esta definitiva, no regime fechado, referente ao 1º delito e, portanto, por fato anterior.

Entendeu o magistrado, por decisão datada de 11/12/2012, ser caso de unificação (soma) das penas, deixando de fixar o regime porquanto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o agravante já estava no regime fechado e a nova condenação também lhe impôs o mesmo regime, mas determinou o reinício da contagem dos prazos para benefícios a partir da nova condenação e esta ocorreu em 10/11/2008.

Em que pese o entendimento do ilustre magistrado e do d. representante do Ministério Público que ainda insurgiu-se contra os cálculos efetuados aduzindo que o marco inicial para reinício da contagem dos prazos seria a data do cumprimento do mandado da 2ª execução (12/05/2010), tenho que, nos termos como consignados pelo juízo e ausente recurso ministerial, não é caso de interrupção de prazo, vez que o trânsito em julgado da nova condenação deu-se em 10/11/2008 e nessa data o agravante nem mesmo estava preso.

Portanto, no caso dos autos, sobrevindo a nova condenação por fato anterior e trânsito em julgado também anterior ao início do cumprimento das penas incabível reiniciar a contagem de prazos se nem havia prazo a ser reiniciado.

Assim, ainda que o agravante tenha se insurgido contra a determinação de interrupção do prazo para benefícios, tem-se que a decisão agravada em nada alterou a situação do detento, vez que foi mantido no regime fechado e somadas as penas, foi considerada a data de 13/03/2009 como marco inicial para a contagem dos prazos, como observado pelo Ministério Público a fls. 17, o que se mostra correto." (fls. 26/28)

Como se vê, na hipótese em tela, em razão de superveniente unificação das penas do Paciente, que já cumpria sua inicial reprimenda em regime fechado, fixou o Juízo das Execuções a data do trânsito em julgado da sentença condenatória do **primeiro** delito praticado, como o termo inicial para a concessão de futuros benefícios da execução penal.

De início, lembre-se que na unificação das reprimendas, é indiferente que o novo crime tenha sido cometido antes do início do cumprimento da reprimenda. Afinal, a superveniência de nova condenação definitiva no curso da execução penal sempre modifica o prazo para a concessão dos benefícios, que passam a ser calculados a partir do somatório das penas que restam a ser cumpridas.

Veja-se, por oportuna, a seguinte consideração doutrinária sobre o tema:

"No caso de superveniência de nova condenação, por crime praticado antes ou durante a execução, terá direito o condenado à progressão quando preenchidos os requisitos legais, entre eles o de cumprimento de um sexto da pena. (...) Por uma interpretação lógica deve-se entender o seguinte: se não é modificado o regime com a adição da nova pena, deve cumprir um sexto da soma do restante da pena em cumprimento com a nova sanção; se operar a regressão, conta-se um sexto a partir da transferência, tendo como base para o cálculo o que resta da soma das penas a serem cumpridas." (MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal: comentários à lei n.º 7.210, de 11-7-1974. – 11 ed. – São Paulo: Atlas, 2000, pp. 322 e 323)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal, unificadas as penas, sem modificação de regime, o marco inicial da contagem do prazo aquisitivo para eventuais benefícios da execução corresponde à data do trânsito em julgado da última condenação.

Confirmam-se os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. UNIFICAÇÃO DE PENAS. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS FUTUROS. TERMO A QUO. TRÂNSITO EM JULGADO DA NOVA CONDENAÇÃO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Consoante orientação sedimentada desta Corte Superior, "sobrevindo nova condenação ao apenado no curso da execução da pena - seja por crime anterior ou posterior -, interrompe-se a contagem do prazo para a concessão do benefício da progressão de regime, que deverá ser novamente calculado com base na soma das penas restantes a serem cumpridas" (HC 95.669/RJ, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 18.8.2008).

2. O marco inicial da contagem do novo prazo aquisitivo do direito a eventuais benefícios executórios é o trânsito em julgado da superveniente sentença condenatória do apenado. Precedentes do STJ e do STF.

3. Ordem concedida em parte, apenas para fixar a data do trânsito em julgado da nova sentença condenatória do paciente como marco interruptivo para a concessão de futuros benefícios da execução penal." (HC 209528/MG, 6.^a Turma, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (Desembargador convocado do TJ/RS), DJe de 28/11/2011.)

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. NOVA CONDENAÇÃO POR CRIME COMETIDO DURANTE O LIVRAMENTO CONDICIONAL. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. MARCO INICIAL. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA NOVA CONDENAÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. ALTERAÇÃO DOS PRAZOS. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o marco interruptivo, em virtude da prática de novo delito, corresponde à data do trânsito em julgado da última condenação. Precedentes.

2. A unificação das execuções penais, quando não altera o requisito objetivo, propicia ao condenado permanecer no regime de cumprimento de pena em que se encontra, porém, altera o prazo para a concessão de novos benefícios, que passa a ser calculado a partir do somatório das reprimendas que restam a ser cumpridas. Precedentes.

3. Ordem denegada." (HC 146.084/RS, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 10/10/2011.)

"PENAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. NOVA CONDENAÇÃO NO CURSO DA EXECUÇÃO. SOMA DAS PENAS. DATA-BASE PARA NOVOS BENEFÍCIOS. TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I. A jurisprudência desta Corte é orientada no sentido de que o marco inicial de contagem de novo prazo para a concessão de benefícios, nos casos de nova condenação no curso da execução, ainda que não tenha havido regressão de regime, é o trânsito em julgado do édito condenatório relativo ao novo delito, e não a data da soma das penas.

II. Recurso desprovido." (REsp 1.223.508/RS, 5.^a Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJe de 27/05/2011.)

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENÇÃO DURANTE O CUMPRIMENTO DA PENA. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Com o advento de nova condenação no curso da execução de pena, dá-se início a nova contagem do prazo exigido à concessão de benefícios, independentemente da data do cometimento de novo delito.

2. Considera-se como termo inicial aos benefícios a data do trânsito em julgado da sentença condenatória.

3. Ordem parcialmente concedida, para que conste no prontuário do sentenciado a data do trânsito em julgado da nova sentença condenatória, como marco interruptivo para concessão de futuros benefícios." (HC 187.447/RS, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 09/05/2011.)

"EXECUÇÃO DA PENA. RECURSO ESPECIAL. CONDENÇÃO POR CRIME ANTERIOR. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA PROGRESSÃO DE REGIME.

Sobrevindo nova condenação ao apenado no curso da execução da pena - seja por crime anterior ou posterior - interrompe-se a contagem do prazo para a concessão do benefício da progressão de regime, que deverá ser novamente calculado como base na soma das penas restantes a serem cumpridas.

Recurso provido." (REsp 885885/RS, 5.^a Turma, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 27/08/2007.)

O Supremo Tribunal Federal também perfilha da mesma orientação, como se colhe dos arestos a seguir colacionados:

"Habeas Corpus. 2. Execução Penal. 3. Condenação superveniente, decorrente de fato cometido antes do início da execução da pena. 4. Fixação de nova data-base para obtenção de benefícios executórios. Possibilidade. Precedentes. 5. Constrangimento não configurado. 6. Ordem denegada." (HC 102.492/RS, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 28/10/2010.)

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. CONDENÇÃO SUPERVENIENTE. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I - A superveniência de nova condenação definitiva no curso da execução criminal sempre altera a data-base para concessão de benefícios, ainda que o crime tenha sido cometido antes do início de cumprimento da pena.

II - A data do trânsito em julgado da nova condenação é o termo inicial de contagem para concessão de benefícios, que passa a ser calculado a partir do somatório das penas que restam a ser cumpridas.

III - Habeas corpus denegado." (HC 101.023/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 26/03/2010.)

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. Quando ocorre nova condenação no curso da execução da pena, aplica-se o art. 111, parágrafo único Lei Execução Penal. A data de nova condenação é o termo inicial ao fim de contagem do prazo.

Ordem denegada." (HC 77.765/PR, Rel. Min. NELSON JOBIM, DJ de 27/04/2001.)

Além de o entendimento do acórdão impugnado estar em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, no caso concreto, a data do trânsito em julgado da condenação considerada como marco interruptivo pelo Juízo das Execuções é anterior ao início de cumprimento das penas, em nada influenciando no contagem de prazo para eventuais futuros benefícios.

Assim, não resta configurada ilegalidade manifesta que permita a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0366289-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 281.321 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01119661720138260000 1119661720138260000 894451

EM MESA

JULGADO: 20/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIS CARLOS FRANCO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.