



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 291.071 - SP (2014/0063979-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**  
**IMPETRANTE** : LUIZ HENRIQUE ALVES  
**ADVOGADO** : LUIZ HENRIQUE ALVES  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : JOSÉ NETO DE CARVALHO

### EMENTA

*HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. **1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO PARA A CONCESSÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. SÚMULA N. 441/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 3. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

**1.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir *habeas corpus* que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de *habeas corpus* de ofício –, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

**2.** No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 1.176.486/SP, a Terceira Seção pacificou o entendimento de que a falta disciplinar de natureza grave determina o reinício da contagem de tempo para progressão de regime prisional, sem interferir, contudo, no lapso temporal necessário à obtenção do livramento condicional, nos moldes do enunciado n. 441 da Súmula desta Corte. Precedentes.

**3.** *Habeas corpus* concedido de ofício, ratificada a liminar, para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Criminais da Comarca de Bauru/SP, que deferiu ao paciente o benefício de livramento condicional.

### 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, conceder a ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de maio de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 291.071 - SP (2014/0063979-6)**

### RELATÓRIO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de José Neto de Carvalho, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Depreende-se dos autos que ao paciente foi deferido o benefício de livramento condicional.

Contra essa decisão insurgiu-se o Ministério Público Estadual.

Em sessão de julgamento realizada aos 27 de fevereiro de 2014, a Quinta Câmara de Direito Criminal deu provimento ao agravo em execução "para reformar o despacho que concedeu o livramento condicional, determinando a regressão do agravado ao regime fechado" (fl. 27).

No Superior Tribunal de Justiça, o impetrante sustenta que o acórdão combatido, "além de erroneamente reformar a decisão que concedeu o benefício, regrediu injustamente o paciente no regime de cumprimento de pena, do regime semiaberto, no qual estava há aproximadamente quatro anos" (fl. 4).

Diante dessas considerações, pede, em tema liminar, seja suspenso o acórdão estadual até o julgamento definitivo do presente *habeas corpus*. No mérito, busca a cassação do aresto impugnado, restabelecendo-se a decisão que deferiu o benefício de livramento condicional.

O pedido liminar foi deferido (fls. 40/42).

Prestadas as informações (fls. 62/79), foram os autos com vista ao Ministério Público Federal, que opinou pela concessão da ordem (fls. 60/61).

É o relatório.

**HABEAS CORPUS Nº 291.071 - SP (2014/0063979-6)**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### VOTO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do *mandamus*, destacando-se que o *habeas corpus* é remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário. A mudança jurisprudencial firmou-se a partir dos seguintes julgamentos: *Habeas Corpus* n. 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; *Habeas Corpus* n. 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber; *Habeas Corpus* n. 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux; e *Habeas Corpus* n. 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo que boa razão têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do *writ*, cujas origens me parece terem sido esquecidas, sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, apesar de não se ter utilizado, na espécie, do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, passo a analisar as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de *habeas corpus* de ofício –, evitando-se, desse modo, prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na espécie, o Tribunal de Justiça, ao cassar a decisão que deferiu a benesse, justificou sua decisão no entendimento de que a prática de falta grave, no curso da execução da pena, interrompe o lapso para fins de livramento condicional e comutação de penas. Confira-se:

O agravado foi condenado à pena de 13 anos, 11 meses e 7 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática de receptação furto qualificado, posse de munição proibida, estando previsto o término de cumprimento da pena para 20 de março de 2023.

Há registro de falta disciplinar de natureza grave durante o cumprimento de sua pena, consistente em abandono da unidade prisional.

[...]

Também não há que se dizer que a falta grave não interrompe o prazo para aquisição dos benefícios previstos na Lei de Execução Penal.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, a esse respeito, editou a recente súmula:

'Súmula 441. A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.'

A despeito de referida Súmula, recentemente assim se manifestou o Colendo Supremo Tribunal Federal:

[...]

Embora a Súmula 441 do Colendo Superior Tribunal de Justiça tenha entendimento diverso do Colendo Supremo Tribunal Federal é de se anotar que não se trata de Súmula Vinculante, de modo a obrigar o acolhimento de sua interpretação. Entendemos, com a devida vênia, que a execução de pena restritiva de liberdade se realiza em várias etapas, adotando o Código Penal o sistema progressivo ou Irlandês, onde se inicia a pena mais grave de reclusão pelo regime fechado e para se passar à fase seguinte, no regime semiaberto, onde a vigilância é reduzida e há permissão de realização de trabalho externo, sem fiscalização imediata, há necessidade de que o condenado demonstre bom comportamento e ausência de faltas graves no seu histórico prisional, de modo a demonstrar que assimilou a terapêutica penal.

A fase seguinte se caracteriza pelo regime aberto ou eventualmente por livramento condicional. No regime aberto, face a ausência na maioria das comarcas do Estado de Casa do Albergado, anotando-se que a cidade de São Paulo, uma das maiores cidades do mundo, com mais de 12 milhões de habitantes, até hoje não criou a sua Casa do Albergado, lembrando-se que se trata do mais rico Estado da Federação, descumprindo assim o que determinou a Lei de Execuções Penais no seu art. 203, que estabelece que 'no prazo de 6 (seis) meses a contar da publicação desta lei serão editadas as normas complementares ou regulamentares, necessárias à eficácia dos dispositivos não auto-aplicáveis'. Estabelece o parágrafo 1º do citado artigo que no referido prazo deverão as unidades federativas criar ou adaptar os estabelecimentos penais previstos nesta lei, constando no parágrafo 4º que 'o descumprimento injustificado dos deveres estabelecidos para as unidades federativas implicará na



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suspensão de qualquer ajuda financeira a elas destinada pela União, para atender às despesas de execução das penas e medidas de segurança'. Referida lei foi publicada no Diário Oficial da União em 13 de julho de 1984, sendo que, até a presente data decorreram mais de 29 anos, sem que o Estado de São Paulo e, especificamente, a cidade de São Paulo, tenha criado Casas do Albergado em número suficiente. Em razão disso é que os magistrados são obrigados a aplicar o art 117 da Lei de Execução Penal, que autoriza o recolhimento excepcional de beneficiário de regime aberto em residência particular em apenas quatro hipóteses, transformando a exceção em regra e determinando o recolhimento do albergado à própria casa sem que haja efetivo corpo de funcionários a fiscalizar a execução da pena. Face a esse descompasso em sede de execução penal, também não se pode deixar de lembrar a ausência de estabelecimentos para o regime semiaberto em número suficiente, o que leva a criação de fila de espera, que, por sua vez, faz com que alguns magistrados mais liberais autorizem o preso a aguardar a vaga no regime aberto, alterando completamente a execução penal, por falta principalmente de meios criados pelo Estado.

É nesse contexto que temos como fase da execução o livramento condicional, muitas vezes concedido ainda quando o condenado se encontra no regime fechado ou semiaberto. Se é exigido para progressão ao regime semiaberto e aberto, fora o requisito temporal, bom comportamento carcerário, que implica na ausência de faltas graves, não há como se admitir que se possa dar um salto para quem se encontra em regime restritivo de liberdade e conceder-lhe o livramento condicional quando não teria condições para alcançar o regime semiaberto ou aberto por ter praticado falta grave. Dessa forma, se a falta grave impõe reinício de contagem do período aquisitivo para obtenção da progressão de pena para regime menos gravoso, não é possível se fazer outro raciocínio para o livramento condicional. Se para o menos é exigido novo período de contagem de tempo com bom comportamento, não é razoável que para o mais, no caso do livramento condicional, tal exigência não perdure. Não se pode esquecer que tudo está dentro da mesma linha evolutiva, onde o condenado passa por várias etapas até atingir a liberdade plena, no caso a liberdade condicional. A liberdade condicional não exsurge como instituto independente, mas se encontra numa mesma linha de progressão regular até que o condenado a alcance na execução penal.

[...]

Dessa forma, com a devida vênia, entendemos que a falta grave reinicia o cômputo de novo período aquisitivo com bom comportamento para a obtenção do livramento condicional, bem como para contagem de prazo para comutação. Pensar-se o contrário, com a devida vênia, dos que vêm por outra ótica, parece-nos que se está a beneficiar indevidamente o preso com mal comportamento que continuará a ter direito ao livramento condicional e comutação, quando não teria para progressão a outro regime menos gravoso. Assim, não faz jus ao benefício pleiteado, não estando presente o requisito objetivo, como bem asseverou o Juízo *a quo* e *ad argumentandum tantum*, também não se encontra preenchido o



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisito subjetivo. Assim, não faz jus ao benefício pleiteado. Isso posto, dá-se provimento ao agravo ministerial para reformar o despacho que concedeu livramento condicional, determinando a regressão do agravado ao regime fechado.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que, tendo em vista a ausência de previsão legal, a prática de falta disciplinar de natureza grave não interrompe o lapso necessário ao livramento condicional.

Ao ensejo:

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL. INVIABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

[...]

- A Terceira Seção deste Tribunal Superior, no julgamento do EREsp 1.176.486/SP, uniformizou o entendimento de que o cometimento de falta grave no curso da execução enseja a interrupção do lapso temporal para a concessão de novos benefícios, exceto para o caso de livramento condicional e comutação de pena. Enunciado nº 441 da Súmula do STJ.

- O paciente padece de constrangimento ilegal em vista das instâncias ordinárias terem considerado a prática de falta grave como ponto crucial para denegar o livramento condicional.

- Habeas corpus não conhecido. Contudo, ordem concedida de ofício para determinar que o Juízo da Vara de Execuções aprecie o pedido de livramento condicional, sem considerar a falta grave como marco interruptivo da benesse. (HC n.º 226.253/SP, Relatora a Ministra **Marilza Maynard** (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 26/4/2013.)

*HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE (FUGA). INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA FRUIÇÃO DE DIREITOS PELO CONDENADO, DURANTE A EXECUÇÃO DA PENA. PROGRESSÃO DE REGIME: CABIMENTO. ENTENDIMENTO FIXADO PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE, NO JULGAMENTO DO ERESP 1.176.486/SP. NOVO MARCO: DATA DO COMETIMENTO DA INFRAÇÃO DISCIPLINAR. LIVRAMENTO CONDICIONAL E INDULTO: AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONCEDIDO.

[...]

2. O cometimento de falta grave, embora interrompa o prazo para a obtenção da progressão de regime, não o faz para fins de concessão de livramento condicional, por constituir requisito objetivo não contemplado no art. 83 do Código Penal. Súmula n.º 441 deste Tribunal.

3. Só poderá ser interrompido o prazo para a aquisição do indulto, parcial ou total, se houver expressa previsão a respeito no decreto concessivo da benesse. Precedentes.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Habeas corpus parcialmente concedido, a fim de restringir a interrupção do prazo tão somente para fins de progressão de regime, considerando como data-base para a contagem do novo período aquisitivo o dia do cometimento da última falta grave. (HC n.º 241.088/RS, Relatora a Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 26/3/2013.)

Trata-se, inclusive, de tema consolidado no enunciado n. 441 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça: "A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional."

Dessa forma, inalterados os fundamentos que ensejaram o deferimento da medida de urgência, e estando a decisão proferida em consonância com a pacífica jurisprudência desta Corte Superior, imperiosa a manutenção do provimento emergencial em caráter definitivo.

Ante o exposto, ratifico a liminar e concedo *habeas corpus*, de ofício, para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Criminais da Comarca de Bauru/SP, que deferiu ao paciente o benefício de livramento condicional.

É como voto.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0063979-6

PROCESSO ELETRÔNICO

**HC 291.071 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01916777120138260000 1916777120138260000 5022007 5680120070128011 802321

EM MESA

JULGADO: 15/05/2014

#### **Relator**

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

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : LUIZ HENRIQUE ALVES  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE ALVES  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : JOSÉ NETO DE CARVALHO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Livramento condicional

#### **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, concedeu a ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.