



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 550.741 - SP (2019/0367536-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
EMBARGANTE : EDILSON DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : JUVENAL FERREIRA PERESTRELO - SP031199
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PROGRESSÃO DE REGIME. APRECIÇÃO DO PEDIDO QUE DEPENDE DE PRÉVIO RECOLHIMENTO AO CÁRCERE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em homenagem ao princípio da celeridade e economia processual.
2. Esta Corte Superior possui o entendimento de que para a análise do pleito defensivo de progressão do regime prisional, é imprescindível o prévio recolhimento ao cárcere, oportunidade em que se terá o efetivo início da execução da pena.
3. Considerando-se que o paciente foi condenado à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, percebe-se não ter decorrido o lapso temporal de 8 anos entre nenhum dos marcos interruptivos de que trata o art. 117 do CPB.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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, receber os embargos de declaração como agravo regimental ao qual negar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de junho de 2020 (Data do Julgamento).

MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Presidente

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 550.741 - SP (2019/0367536-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
EMBARGANTE : **EDILSON DOS SANTOS SILVA**
ADVOGADO : **JUVENAL FERREIRA PERESTRELO - SP031199**
EMBARGADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
EMBARGADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão (fls. 130-133) que denegou o *writ* defensivo.

Nas suas razões, o embargante aduz que a decisão agravada seria contraditória tendo em vista a existência de precedente da Corte Suprema, dando conta da desnecessidade de prévio recolhimento do réu à prisão, como condição para que se analise o pleito defensivo de progressão de regime.

No que tange à prescrição, salienta que, tendo em vista que o trânsito em julgado da condenação se deu em 4/5/2012, o lapso prescricional ocorreria em 8 anos, considerando-se o *quantum* da pena aplicada, o qual teria se verificado em 3/5/2020.

Pugna, pois, pelo provimento dos aclaratórios para conceder-se o *writ*, nos termos em que requeridos na impetração.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 550.741 - SP (2019/0367536-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Pretende o embargante que lhe seja garantido o direito à progressão, independentemente do seu prévio recolhimento à prisão ou, alternativamente, que se reconheça a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva no caso vertente.

Em respeito ao princípio da fungibilidade, da instrumentalidade das formas, da ampla defesa e da efetividade do processo, inexistindo propósito de sanar vício, mas de modificar a decisão, recebo os embargos de declaração como agravo regimental, considerando também o fato de terem sido opostos dentro do quinquídio legal. Nesse sentido: EDcl nos EAREsp 556.384/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 07/05/2018; EDcl nos EAREsp 761.274/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/04/2016, DJe 06/05/2016.

A decisão embargada (fls. 130-133) foi proferida nos seguintes termos:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de EDILSON DOS SANTOS SILVA, em face de acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO assim relatado (fl. 26):

Juvenal Ferreira Perestrelo, Advogado, impetra a presente ordem de habeas corpus, com pedido liminar, em favor de Edilson dos Santos Silva, entendendo que o paciente sofre constrangimento ilegal por parte do MM. Juízo de Direito da 6ª Vara Criminal da Comarca da Capital, nos autos do processo-crime nº 0036040-84.2007.8.26.0050.

Alega, em síntese, que o paciente foi condenado definitivamente à pena de dois anos e quatro meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de multa, por infração ao artigo 14, “caput”, da Lei nº 10.826/03.

Aduz, porém, que o paciente já resgatou, provisoriamente, o lapso temporal necessário para alcançar o regime mais brando, ressaltando a desnecessidade de se aguardar o cumprimento do mandado de prisão para a expedição da guia de recolhimento, pois, “ainda que houvesse disponibilidade de vaga em regime semiaberto, permaneceria preso por prazo indeterminado até a conclusão do processo de progressão para o regime aberto”, o que constitui evidente constrangimento ilegal.

Sustenta, ainda, que, se considerada a detração pelo tempo que o paciente permaneceu preso cautelarmente, a punibilidade está extinta, pela ocorrência da prescrição.

Ao final, pleiteia a concessão da ordem, para que seja determinada a instauração do processo de execução, permitindo que o paciente aguarde, em liberdade, a apreciação do pedido de progressão ao regime aberto; subsidiariamente, requer seja decretada a extinção da punibilidade, pela ocorrência da prescrição. Instruem a inicial (fls. 01 a 18), os documentos de fls. 19 a 51.

A liminar foi indeferida (fls. 57 a 58) e a digna Autoridade impetrada prestou as informações de fls. 61 a 62.

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pela denegação da ordem, se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecida (fls. 65 a 71).

Após a juntada dos memoriais de fls. 73 a 78, vieram-me conclusos.

O paciente foi definitivamente condenado à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, em regime semiaberto, pela prática do crime do art. 14 da Lei n. 10.826/2003.

Impetrado *mandamus* na origem, o Tribunal local denegou a ordem.

Daí o presente *writ*, em que o impetrante sustenta, em síntese, a existência de constrangimento ilegal diante do condicionamento de análise do pedido de progressão de regime ao cumprimento do mandado prisional, para só então ser expedida a guia de recolhimento e formado o processo de execução.

Destaca que já cumpriu os requisitos para a progressão ao regime mais brando.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para deferir-se ao paciente o direito de pleitear a sua progressão ao regime aberto, sem ter de se recolher previamente à prisão ou, alternativamente, pela declaração da extinção da punibilidade pela prescrição do remanescente da pena, contada do trânsito em julgado da sentença condenatória.

A liminar foi indeferida (fls 63-64).

As informações foram prestadas (fls. 68-102).

O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pelo não conhecimento do *habeas corpus*, ou por sua denegação (fls. 126-128).

É o relatório.

DECIDO.

Pretende a defesa que se garanta ao paciente o direito de pleitear a sua progressão ao regime aberto, sem a necessidade de prévio recolhimento à prisão ou, alternativamente, que se reconheça a prescrição do remanescente de pena, extinguindo-se a punibilidade.

O Tribunal de origem, quanto à impossibilidade de expedir-se guia de execução, sem o prévio recolhimento, aduziu o seguinte (fl. 27):

Denega-se a ordem.

Com efeito. O paciente foi condenado, por sentença transitada em julgado, a cumprir pena privativa de liberdade em regime inicial semiaberto, encontrando-se os autos no aguardo do cumprimento do mandado de prisão expedido em seu desfavor.

Assim, não se vislumbra a ocorrência de constrangimento ilegal, pois a guia de recolhimento só pode mesmo ser expedida e encaminhada à Vara das Execuções Criminais competente após o cumprimento do mandado de prisão e com a regularização da situação do condenado, para que seja encaminhada ao Juízo da Execução da pena, a fim de se dar início à fase própria.

Como se sabe, em casos dessa natureza, esta Corte Superior possui o entendimento de que *Nos termos dos arts. 105 da Lei n. 7.210/1984 e 674 do Código de Processo Penal, a expedição da guia de recolhimento - e consequente início da competência do juízo das execuções - demanda prévia prisão do réu* (RHC 114.208/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 30/08/2019). A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO DE DESEMBARGADOR QUE NEGOU A TUTELA DE URGÊNCIA NO WRIT ORIGINÁRIO. EXCEPCIONALIDADE NÃO EVIDENCIADA. SÚMULA N.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. WRIT MAL INSTRUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

Segundo orientação pacificada neste Superior Tribunal, é incabível habeas corpus contra indeferimento de medida liminar, salvo em casos de flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada, sob pena de indevida supressão de instância - Súmula n. 691/STF, circunstância inócua na hipótese.

INÍCIO DA EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA. JUÍZO EXECUTÓRIO.

1. O art. 674 do Código de Processo Penal e o art. 105 da LEP consignam que "transitando em julgado a sentença que impuser pena privativa de liberdade, se o réu já estiver preso, ou vier a ser preso, o juiz ordenará a expedição de carta de guia para o cumprimento da pena". Com efeito, o processo de execução penal, portanto, só terá início com a autuação e registro da guia de recolhimento.

2. Este Superior Tribunal de Justiça entende que, nos termos do art. 66, III, c, da Lei n. 7.210/1984, compete ao Juízo da Execução Penal avaliar as matérias inerentes ao cumprimento da pena, dentre as quais o pedido de progressão de regime.

3. É necessário frisar que o prévio recolhimento do apenado é imprescindível para o início de cumprimento da reprimenda e possibilitar a expedição da guia de execução, para, após tais fatos, ser o magistrado responsável pela Vara de Execuções Penais imbuído da competência adequada para avaliação de todo e qualquer incidente executório.

4. A competência do Juízo da Execução só tem início com a expedição da Guia de Recolhimento, que, por sua vez, pressupõe a prisão do condenado. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 533.377/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 10/10/2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXECUÇÃO DEFINITIVA DA PENA. INÍCIO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO RÉU À PRISÃO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Deve ser mantida, por seus próprios fundamentos, a decisão impugnada, pois **nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, mostra-se imprescindível que o apenado tenha dado início ao cumprimento da reprimenda, com seu pronto recolhimento à prisão e a expedição da guia de execução e, após tais fatos, seja o magistrado responsável pela Vara de Execuções Penais imbuído da competência adequada para avaliação de todo e qualquer incidente executório** (AgRg no RHC n. 98.308/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/9/2018).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RHC 109.312/RR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 26/04/2019)

Quanto à pretensão defensiva de reconhecimento da prescrição, a Corte Estadual afastou tal tese, com base nos seguintes fundamentos (fls. 27-29)

No mais, não ocorreu a prescrição.

De fato. Em consulta realizada através do Portal e-SAJ deste E. Tribunal de Justiça, este Relator verificou que os fatos ocorreram em 14.05.2007, a denúncia foi recebida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 31.05.2007 e, em 08.11.2007, foi prolatada sentença absolutória.

O Ministério Público recorreu da sentença e a 3ª Câmara de Direito Criminal desta Corte houve por bem condenar o paciente à pena de dois anos e quatro meses de reclusão, sendo certo que o v. acórdão condenatório transitou em julgado para o Ministério Público em 04.05.2012 (fls. 29 a 33 e 51).

Considerada a pena imposta, o lapso prescricional é de oito anos, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, não implementado entre os marcos interruptivos da prescrição.

E não há como se conferir interpretação extensiva ao artigo 113 do Código Penal, e considerar o tempo de pena cumprido preventivamente para fins prescicionais, como pretende o ilustre impetrante.

[...]

Por essas razões, denega-se a ordem.

Considerando-se que o paciente foi condenado à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, a qual prescreve em 8 anos, nos termos do art. 109, IV do Código Penal, e que o trânsito em julgado ocorreu em 4/5/2012, percebe-se não ter decorrido tal lapso temporal entre nenhum dos marcos interruptivos de que trata o art. 117 do CPB.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimem-se.

Como se sabe, em casos dessa natureza, esta Corte Superior possui o entendimento de que para a análise do pleito defensivo de progressão do regime prisional, é imprescindível o prévio recolhimento ao cárcere, oportunidade em que se terá o efetivo início da execução da pena.

No que tange à alegação da ocorrência da prescrição, cumpre destacar que o recorrente foi condenado à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, sendo de 8 anos o prazo prescricional, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal. Considerando, pois, que os fatos ocorreram em 14/5/2007, a denúncia foi recebida em 31/5/2007, em 8/11/2007, foi prolatada sentença absolutória, o acórdão condenatório, publicado em 20/9/2011, transitou em julgado para o Ministério Público em 4/5/2012 (v. fl. 72), sendo certo, ainda, que o recorrente foi preso em 24/1/2020, percebe-se não ter decorrido o lapso temporal de 8 anos entre nenhum dos marcos interruptivos de que trata o art. 117 do Código Penal Brasileiro.

Não havendo, pois, qualquer reparo a fazer na decisão agravada, mantenho-na, integralmente, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto por receber os embargos de declaração como agravo regimental, ao qual se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0367536-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
HC 550.741 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00360408420078260050 050070360405 20190000816162 21755398220198260000
360408420078260050 468391 50070360405 6832007 92405736520088260000

EM MESA

JULGADO: 16/06/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JUVENAL FERREIRA PERESTRELO
ADVOGADO : JUVENAL FERREIRA PERESTRELO - SP031199
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDILSON DOS SANTOS SILVA
CORRÉU : GIULIANO DEL SANTORO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : EDILSON DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : JUVENAL FERREIRA PERESTRELO - SP031199
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental ao qual negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogério Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.