



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.879 - SP (2016/0206895-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : VINICIUS DA PAZ LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP166150
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL NEMER DA COSTA ALVES DOS SANTOS

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. PRESCRIÇÃO E AUSÊNCIA DE OITIVA JUDICIAL DO APENADO. SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA. PERDA DE ATÉ 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. As teses trazidas pela defesa de prescrição da falta grave e ausência de oitiva prévia do apenado não foram apreciadas pelo Tribunal *a quo*, o que torna inviável a análise neste *mandamus*, sob pena de indevida supressão de instância.
3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, a perda de até 1/3 dos dias remidos, em razão da falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a própria legislação de regência, que estabelece a observância das diretrizes elencadas no art. 57 da LEP. Precedentes.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de novembro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.879 - SP (2016/0206895-4)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : VINICIUS DA PAZ LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP166150
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL NEMER DA COSTA ALVES DOS SANTOS

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **DANIEL NEMER DA COSTA ALVES DOS SANTOS** contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extraí-se dos autos que o paciente teve reconhecida a prática de falta disciplinar de natureza grave (dano ao patrimônio público), nos termos do art. 52 da Lei de Execução Penal. O Juízo das execuções determinou a regressão ao regime fechado e declarou a perda de 1/3 (um terço) dos dias remidos (e-STJ, FLS. 111-114).

A defesa interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que negou provimento, nos termos do acórdão de fls. 64-72.

Neste *writ*, a impetrante alega, em síntese, violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que a decisão homologatória da falta grave foi proferida sem a oitiva judicial do paciente. Aduz ausência de fundamentação na aplicação da perda de 1/3 dos dias remidos e ocorrência da prescrição da falta disciplinar praticada em 23/7/2014.

Requer a concessão da ordem, liminarmente, para que o paciente aguarde o julgamento do *writ* sem a anotação da falta grave e, no mérito, que se "declare a nulidade do acórdão combatido, seja por ausência de fundamentação quanto à fração dos dias remidos, seja pela falta do contraditório exercido judicialmente e que, ante o decurso do prazo prescricional, se declare extinta a punibilidade do paciente com relação à falta, determinando-se a elaboração de novo cálculo de penas".

A liminar foi indeferida (e-STJ, fl. 80).

Prestadas as informações (e-STJ, fls. 90-106 e 111/114), o Ministério Público manifesta-se pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 122-123).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.879 - SP (2016/0206895-4)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : VINICIUS DA PAZ LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP166150
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL NEMER DA COSTA ALVES DOS SANTOS

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. PRESCRIÇÃO E AUSÊNCIA DE OITIVA JUDICIAL DO APENADO. SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA. PERDA DE ATÉ 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. As teses trazidas pela defesa de prescrição da falta grave e ausência de oitiva prévia do apenado não foram apreciadas pelo Tribunal *a quo*, o que torna inviável a análise neste *mandamus*, sob pena de indevida supressão de instância.
3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, a perda de até 1/3 dos dias remidos, em razão da falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a própria legislação de regência, que estabelece a observância das diretrizes elencadas no art. 57 da LEP. Precedentes.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

No caso, não se identifica a flagrante ilegalidade sustentada pela defesa a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

Conforme relatado, o paciente teve reconhecida a prática de falta disciplinar de natureza grave (dano ao patrimônio público), nos termos do art. 52 da Lei de Execução Penal, tendo o Juízo das execuções determinado a regressão ao regime fechado e declarado a perda de 1/3 dos dias remidos.

Inicialmente, em relação às alegações de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa em razão da ausência de oitiva judicial do apenado e da ocorrência da prescrição da falta disciplinar, verifica-se que as teses não foram apreciadas pelo Tribunal *a quo*, o que torna inviável a análise neste *mandamus*, sob pena de indevida supressão de instância, conforme reiterada jurisprudência desta Corte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) COMUTAÇÃO. FALTA GRAVE (NOVO DELITO) PRATICADA DENTRO DO PRAZO PREVISTO NO DECRETO. NÃO PREENCHIMENTO DO PRESSUPOSTO EXIGIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. (3) CARACTERIZAÇÃO DA FALTA GRAVE. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. (4) PRESCRIÇÃO. QUESTÃO NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A *QUO*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (5) *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 art. 4º do Decreto nº 7.648/2011 estabelece que a comutação fica subordinada à constatação de inexistência da prática de falta grave nos últimos doze meses de cumprimento de pena, contados retroativamente à publicação do mencionado decreto. No caso em apreço, a falta grave (novo delito) é empecilho para a concessão do benefício, pois foi cometida dentro do prazo previsto naquele diploma legal.

3. 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 nº 1.336.561/RS).

Precedentes.

4. O pleito de prescrição da referida falta disciplinar de natureza grave consiste em matéria que não foi examinada pela Corte de origem, o que obsta o seu enfrentamento pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

5. *Habeas corpus* não conhecido"

(HC 307.696/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 11/02/2015)

"*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. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS PELO CONDENADO. 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. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *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, 1.ª TURMA, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª TURMA, Rel. Min. ROSA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

WEBER, DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, 1.^a TURMA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 06/09/2012.

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. Verifica-se que a Corte *a quo* não analisou a matéria relativa ao pedido de reconhecimento da prescrição para a conclusão do procedimento disciplinar, motivo pelo qual se evidencia a impossibilidade em se conhecer do tema, sob pena de vedada supressão de instância.

4. Segundo entendimento fixado por esta Corte, o cometimento de falta disciplinar de natureza grave pelo Executado acarreta o reinício do cômputo do interstício necessário ao preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício da progressão de regime (EResp 1.176.486/SP, 3.^a Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento concluído em 28/03/2012), iniciando-se o novo período aquisitivo a partir da data da última infração disciplinar.

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

6. *Habeas corpus* não conhecido"

(HC 191.825/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por fim, convém anotar que a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a perda de até 1/3 dos dias remidos, em razão da prática de falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a própria legislação de regência, segundo a qual devem ser observadas as diretrizes elencadas no art. 57 da LEP (a saber: "a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão").

A propósito:

"1. É pacífica a jurisprudência do STF e deste STJ de que o cometimento de falta grave durante a execução da pena poderá ensejar a perda dos dias remidos pelo trabalho, nos termos do art. 127 da Lei de Execução Penal. A partir da Lei 12.433, de 29/6/2011, que alterou a redação do art. 127 da Lei de Execução Penal, a revogação dos dias remidos ficou limitada à fração máxima de 1/3 (um terço).

2. Nos termos da orientação desta Corte, a escolha da fração de perda dos dias remidos em razão da prática de falta grave deve ser fundamentada pelo Magistrado, consoante disposição expressa do art. 57 da Lei de Execuções Penais.

[...] "

(AgRg no AREsp 674.125/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 29/06/2015.)

"- O art. 127 da Lei n. 7.210/84, com a nova redação dada pela Lei n. 12.433/11, concede ao juízo da execução a discricionariedade para determinar o patamar de perda do tempo remido, observados os parâmetros do art. 57 da LEP (a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão).

- Na hipótese dos autos, o juízo da execução declarou a perda de 1/3 do tempo remido, mas não apresentou fundamentação, com base nos parâmetros do art. 57 da LEP, que justifique a escolha desse patamar, o que configura patente ilegalidade. Precedentes: HC n. 282.265/RS, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 2/5/2014; HC n. 299.308/RS, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 3/10/2014."

(HC 312.977/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO, Desembargador convocado do TJ/SP, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 30/06/2015.)

Na hipótese dos autos, consoante se afere da decisão impugnada, a instância ordinária apresentou fundamentação concreta com base no art. 57 da LEP, razão pela qual não se verifica a flagrante ilegalidade imposta ao paciente apta a autorizar a concessão da ordem.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0206895-4

HC 365.879 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00342321920158260000 1108945 20150000529488 342321920158260000

EM MESA

JULGADO: 17/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: VINICIUS DA PAZ LEITE - DEFENSOR PÚBLICO - SP166150
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: DANIEL NEMER DA COSTA ALVES DOS SANTOS

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.