



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 270.441 - SP (2013/0147137-1)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
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 : JULIO CESAR DE CASTRO (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO **WRIT**. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. DETERMINAÇÃO DE INTERRUÇÃO DO PRAZO, PARA FINS DE BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RESSALVA QUANTO AO LIVRAMENTO CONDICIONAL, COMUTAÇÃO E INDULTO. IMPOSSIBILIDADE. A FALTA GRAVE IMPORTA INTERRUÇÃO DO PRAZO, PARA OBTENÇÃO DE PROGRESSÃO DE REGIME. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA TERCEIRA SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXISTÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

I. Dispõe o art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal que será concedido **habeas corpus** "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder", não cabendo a sua utilização como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal.

II. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, ao julgar, recentemente, os HCs 109.956/PR (DJe de 11/09/2012) e 104.045/RJ (DJe de 06/09/2012), considerou inadequado o **writ**, para substituir recurso ordinário constitucional, em **Habeas corpus** julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, reafirmando que o remédio constitucional não pode ser utilizado, indistintamente, sob pena de banalizar o seu precípua objetivo e desordenar a lógica recursal.

III. O Superior Tribunal de Justiça também tem reforçado a necessidade de se cumprir as regras do sistema recursal vigente, sob pena de torná-lo inócuo e desnecessário (art. 105, II, **a**, e III, da CF/88), considerando o âmbito restrito do **habeas corpus**, previsto constitucionalmente, no que diz respeito ao STJ, sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, nas hipóteses do art. 105, I, **c**, e II, **a**, da Carta Magna.

IV. Nada impede, contudo, que, na hipótese de **habeas corpus** substitutivo de recursos especial e ordinário ou de revisão criminal que não merece conhecimento, seja concedido **habeas corpus**, de ofício, em caso de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou decisão teratológica.

V. Na hipótese, o Juízo da Vara de Execuções, devido ao cometimento de falta grave, pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente, determinou a regressão do regime para o fechado, declarou a perda do direito a novas saídas temporárias e fixou novo marco para contagem do prazo, para a obtenção de benefícios da execução, sem, contudo, fazer qualquer ressalva, quanto ao livramento condicional, à comutação da pena e ao indulto. O acórdão impugnado, por sua vez, manteve a decisão, sem, novamente, mencionar a ressalva, quanto ao livramento condicional, à comutação da pena e ao indulto.

VI. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou a jurisprudência, no sentido de que o cometimento de falta grave, pelo apenado, importa na regressão de regime, quando diverso do fechado, e na alteração da data-base para o reinício da contagem do prazo necessário para a obtenção do requisito objetivo, exigido para a progressão, no que tange ao restante do cumprimento da reprimenda, sem interrupção, porém, do período aquisitivo para a obtenção de benefícios da execução penal, a exemplo do livramento condicional e da comutação da pena (EResp 1.176.486/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, maioria, DJe de 01/06/2012).

VII. No caso de comutação de penas e indulto, somente poderá ser interrompido o prazo, com a prática de falta grave, se assim dispuser o Decreto concessivo do benefício (art. 84, XII, da CF/88), em respeito ao princípio da legalidade. Precedentes do STJ.

VIII. **Habeas corpus** não conhecido.

IX. Ordem concedida, de ofício, para afastar a falta grave como marco interruptivo do lapso temporal para fins de livramento condicional, indulto e comutação de penas.

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, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes.

Brasília (DF), 1º de outubro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 270.441 - SP (2013/0147137-1)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de **habeas corpus**, substitutivo de Recurso Especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de JULIO CESAR DE CASTRO, apontando, como autoridade coatora, a Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Narra a impetrante que o Magistrado de 1º Grau, reconhecendo o cometimento de falta grave pelo condenado, determinou a regressão ao regime fechado e a atualização do cálculo, com reinício da contagem do prazo de cumprimento de pena, para fins de todos os benefícios, a partir da data da referida falta (fl. 02e).

A defesa interpôs Agravo em Execução, ao qual o Tribunal de origem negou provimento (fls. 39/45e).

Daí o presente **writ**, no qual se sustenta, em síntese, que o paciente sofre constrangimento ilegal, porquanto a alteração da data-base deve restringir-se à progressão de regime, conforme jurisprudência do STJ (fl. 03e).

Requer, nesse contexto, o deferimento do pedido de liminar, para que se suspendam os efeitos do acórdão impugnado e da decisão do Juízo de 1º Grau, até o julgamento deste **writ**. No mérito, pede que a alteração da data-base, em função da falta grave anotada, se restrinja à progressão de regime (fl. 13e).

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 53/54e).

Solicitadas informações à autoridade apontada como coatora, foram devidamente prestadas (fls. 62/63e e 79/102e).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República, JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO, opinou pela concessão da ordem, para afastar a interrupção da contagem do lapso temporal, para fins de concessão de livramento condicional, indulto e comutação da pena (fls. 103/107e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 270.441 - SP (2013/0147137-1)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora):

Consoante relatado, verifica-se que o presente pedido de **Habeas corpus** foi impetrado em substituição a Recurso Especial, constitucionalmente previsto para impugnar acórdão proferido por Tribunal de 2º Grau, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, após o julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, dos HCs 109.956/PR (DJe de 11/09/2012) e 104.045/RJ (DJe de 06/09/2012), firmou entendimento pela inadequação do **writ**, para substituir recursos especial e ordinário ou revisão criminal, reafirmando que o remédio constitucional não pode ser utilizado, indistintamente, sob pena de banalizar o seu precípua objetivo e desordenar a lógica recursal.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça: HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/08/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/08/2012.

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, também tem negado seguimento a **habeas corpus** substitutivos de recurso ordinário, com fulcro no art. 38 da Lei 8.038/90, quando inexistente flagrante ilegalidade, apta a ensejar a concessão da ordem, de ofício (HC 114.550/AC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 24/08/2012; HC 114.924/RJ, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, DJe de 28/08/2012).

Pelo exposto, o presente Habeas Corpus, substitutivo de Recurso Especial, não merece ser conhecido.

Em caso de **habeas corpus** substitutivo de recursos especial e ordinário ou de revisão criminal – que não merece conhecimento –, cumpre analisar, contudo, em cada caso, se existe manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, que implique ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, a ensejar a concessão da ordem, de ofício.

Na espécie, não obstante o presente **Habeas corpus** seja substitutivo de Recurso Especial, verifico ilegalidade, a ensejar a concessão da ordem, ainda que examinando a matéria, de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP.

Na hipótese, o Juízo da Vara de Execuções, devido ao cometimento de falta grave, pelo paciente, determinou a regressão do regime para o fechado, declarou a perda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do direito a novas saídas temporárias e fixou novo marco para contagem do prazo, para a obtenção de benefícios da execução, sem, contudo, fazer qualquer ressalva, quanto ao livramento condicional, à comutação da pena e ao indulto (fls. 24/38e).

O acórdão impugnado, por sua vez, manteve a decisão, sem, novamente, mencionar a ressalva, quanto ao livramento condicional, à comutação da pena e ao indulto, **in verbis**:

"O sentenciado cumpre pena total de 08 (oito) anos 03 (três) meses e 09 (nove) dias de reclusão. Iniciou o cumprimento das reprimendas em 29/08/2009, e o término está previsto para 03/01/2018.

No caso vertente, consta que por ocasião da saída temporária do Natal/Ano Novo de 2011, o sentenciado foi preso em flagrante por crime de tráfico de drogas.

Assim, ao contrário do que sustenta a defesa, se o objetivo da execução é integrar paulatinamente o sentenciado a sociedade (artigo 1º da LEP), ao que tudo indica, o mesmo, não se encontra engajado em seu processo de ressocialização.

Ademais, o inconformismo do nobre Defensor também não prospera no tocante ao artigo 45 da Lei nº 7.210/84 e Súmula 441 do Superior Tribunal de Justiça, vez que, a prática de fato previsto como crime doloso, constitui falta grave, desse modo, expressamente prevista no artigo 52 do mesmo Codex, a sua anotação, e os efeitos dela decorrentes, também é de rigor.

Não obstante, a Súmula 441 do C. Superior Tribunal de Justiça tenha entendimento diverso do adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal é de se anotar que não se trata de Súmula Vinculante, de modo a obrigar o acolhimento de sua interpretação.

Nesse sentido, confira-se julgamento: A despeito de referida Súmula, recentemente assim se manifestou o Colendo Supremo Tribunal Federal:

"LIVRAMENTO CONDICIONAL FALTA GRAVE NA EXECUÇÃO DA PENA ARTIGO 83, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. Ante a exigência de ter-se comportamento satisfatório durante a execução da pena para chegar-se ao livramento condicional inciso III do artigo 83 do Código Penal -, ocorre como consequência do cometimento de falta grave nova contagem do período de cumprimento da pena previsto no citado artigo". (HABEAS CORPUS Nº 100.062 São Paulo, Relator: Min. Marco Aurélio Primeira Turma Julgamento: 20/04/2010 DJ E nº 81



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Publicação: 07/05/2010).

Aliás, com o advento da Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011, que alterou a redação do art.127 da Lei de Execuções Penais, a prática de falta grave no curso da execução implica em perda de até 1/3 (um terço) dos dias remidos, com o reinício da contagem do prazo apenas para a concessão de benefícios que dependam de lapso de tempo no desconto de pena.

Diante do exposto, pelo meu voto, nega-se provimento ao agravo em execução" (fls. 44/45e).

Sobre o tema, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou a jurisprudência, no sentido de que o cometimento de falta grave, pelo apenado, importa a regressão de regime, quando diverso do fechado, e a alteração da data-base para o reinício da contagem do prazo necessário para a obtenção do requisito objetivo, exigido para a progressão, no que tange ao restante do cumprimento da reprimenda, sem interrupção, porém, do período aquisitivo para a obtenção do livramento condicional e da comutação de pena.

Confira-se a ementa dos Embargos de Divergência nos quais se pacificou o tema, à luz, inclusive, da jurisprudência do STF, quanto à interrupção do prazo, a partir da falta grave, para a obtenção da progressão do regime prisional:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS, ENTRE ELES A PROGRESSÃO DE REGIME, EXCETO LIVRAMENTO CONDICIONAL E COMUTAÇÃO DAS PENAS. PRECEDENTES DO STJ E STF. EMBARGOS PROVIDOS PARA ASSENTAR QUE A PRÁTICA DE FALTA GRAVE REPRESENTA MARCO INTERRUPTIVO PARA OBTENÇÃO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL.

1. 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 integral dos dias remidos pelo trabalho, além de nova fixação da data-base para concessão de benefícios, exceto livramento condicional e comutação da pena; se assim não fosse, ao custodiado em regime fechado que comete falta grave não se aplicaria sanção em decorrência dessa, o que seria um estímulo ao cometimento de infrações no decorrer da execução.

2. Referido entendimento não traduz ofensa aos princípios do direito adquirido, da coisa julgada, da individualização da pena ou da dignidade da pessoa humana. Precedentes do STF e do STJ.

3. Para reforçar esse posicionamento, foi editada a Súmula



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vinculante 09/STF, segundo a qual o disposto no artigo 127 da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do artigo 58.

4. Entender de forma diversa, como bem asseverou o eminente Ministro CARLOS AYRES BRITTO, quando do julgamento do HC 85.141/SP, implicaria tornar despidas de sanção as hipóteses de faltas graves cometidas por sentenciados que já estivessem cumprindo a pena em regime fechado. De modo que não seria possível a regressão no regime (sabido que o fechado já é o mais severo) nem seria reiniciada a contagem do prazo de 1/6. Conduzindo ao absurdo de o condenado, imediatamente após sua recaptura, tornar a pleitear a progressão prisional com apoio em um suposto bom comportamento (DJU 12.05.2006).

5. Embargos providos para assentar que a prática de falta grave representa marco interruptivo para obtenção de progressão de regime prisional" (STJ, EREsp 1.176.486/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, maioria, DJe de 01/06/2012).

Mesmo com o advento da Lei 12.433, de 29/06/2011 – que deu nova redação ao art. 127 da Lei 7.210/84, dispondo que, "em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar" –, a falta grave continuou a representar marco interruptivo para a obtenção de progressão de regime prisional, ficando vedada apenas a perda total do tempo remido.

Quanto à impossibilidade da interrupção do lapso temporal, para o livramento condicional, dispõe a Súmula 441 do Superior Tribunal de Justiça, **in verbis**:

"A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento."

Por sua vez, no caso de comutação de penas e indulto, somente poderá ser interrompido o prazo, com a prática de falta grave, se assim dispuser o decreto concessivo do benefício (art. 84, XII, da CF/88), em respeito ao princípio da legalidade.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO QUANTO À PROGRESSÃO PRISIONAL. PRECEDENTES DO STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXCEÇÃO AO LIVRAMENTO CONDICIONAL, AO INDULTO E À COMUTAÇÃO DE PENA.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento de que a prática de falta grave representa marco interruptivo para a progressão do regime de cumprimento de pena.

2. As benesses concedidas por clemência do Poder Público, como é o caso do indulto e da comutação da pena, trazem em seu bojo requisitos próprios e que são os únicos capazes de obstar seu deferimento, não podendo a falta grave servir como impedimento para o alcance de tais benefícios.

3. No mesmo caminho, a falta disciplinar não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional, a teor do que dispõe o enunciado da Súmula n.º 441 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Ordem parcialmente concedida, para afastar a falta grave como causa de interrupção do lapso temporal para a obtenção do livramento condicional, indulto e da comutação de penas" (STJ, HC 180.460/RS, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora Convocada do TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe de 27/08/2012).

"PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. 1. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO NO CURSO DA EXECUÇÃO. TRANSGRESSÃO QUE ACARRETA A INTERRUPÇÃO DO LAPSO TEMPORAL APENAS PARA A CONCESSÃO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. FALTA GRAVE CONFIGURADA. 2. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO NA CONTAGEM DO PRAZO PARA FINS DE OBTENÇÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL (SÚMULA Nº 441/STJ), INDULTO E COMUTAÇÃO. 3. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A hipótese é de habeas corpus em que se pretende o reconhecimento de que a prática de falta disciplinar não gera a interrupção do lapso temporal necessário à concessão dos benefícios da execução.

2. Conforme orientação pacificada dos Tribunais Superiores, o cometimento pelo apenado de crime doloso caracteriza a falta grave (art. 52, da LEP), independentemente do trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória, por se tratar de procedimento administrativo. 3. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.176.486, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou a divergência entre os posicionamentos das duas Turmas, considerando que a prática de falta disciplinar de natureza grave acarreta a interrupção do prazo para concessão da progressão de regime prisional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. **Todavia, a ocorrência de falta grave não deve interferir no lapso temporal necessário para o livramento condicional ou para concessão de indulto e comutação da pena, salvo se o requisito for expressamente previsto no próprio Decreto Presidencial.**

5. Habeas corpus parcialmente concedido para determinar que a interrupção do prazo, em razão do cometimento de falta grave, ocorre apenas nas hipóteses relativas à progressão de regime" (STJ, HC 205.863/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe de 12/06/2012).

Assim, verifica-se que a interrupção do lapso temporal, pela prática de falta grave, deverá ocorrer para a progressão de regime, excluindo-se os benefícios executórios como o livramento condicional, a comutação de pena e o indulto, salvo, quanto aos dois últimos, se houver previsão, no Decreto presidencial que conceder o benefício.

Dessa forma, o acórdão, proferido pelo Tribunal de origem, não se encontra em consonância com a jurisprudência desta Corte, existindo constrangimento ilegal a ser reparado, mediante a concessão da ordem, de ofício.

Ante o exposto, **não conheço** do presente **Habeas corpus**, substitutivo de Recurso Especial. Porém, concedo a ordem, de ofício, com fulcro no art. 654, § 2º, do CPP, para afastar a falta grave como marco interruptivo do lapso temporal para fins de livramento condicional, indulto e comutação de penas.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0147137-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 270.441 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0236972682012260000 236972682012260000 956816

EM MESA

JULGADO: 01/10/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

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 DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JULIO CESAR DE CASTRO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Regressão de Regime

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes.