



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 509.877 - MS (2019/0135488-3)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **EDGAR SALES**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**
CHRISTIANE MARIA DOS SANTOS PEREIRA JUCA
INTERLANDO - MS005372
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PLURALIDADE DE CONDENAÇÕES. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. CÁLCULO DO BENEFÍCIO SOBRE O MONTANTE OBTIDO. CONDIÇÃO DE REINCIDENTE APLICÁVEL A TODAS AS CONDENAÇÕES. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É firme a orientação do STJ no sentido de que, havendo pluralidade de condenações, as penas devem ser unificadas, realizando-se o cálculo do livramento condicional sobre o montante obtido, nos termos do art. 84 do CP.

2. Reconhecida a reincidência, passa o apenado a ostentar a condição de reincidente, gerando efeitos, de imediato, no cálculo dos futuros benefícios da execução criminal, inclusive quanto à incidência da fração de 1/2 para a concessão do livramento condicional, não havendo falar em aplicação concomitante do patamar de 1/3 para a execução de pena aplicada ao tempo em que era primário e de 1/2 para as demais execuções. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de junho de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 509.877 - MS (2019/0135488-3)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **EDGAR SALES**
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
CHRISTIANE MARIA DOS SANTOS PEREIRA JUCA
INTERLANDO - MS005372
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por EDGAR SALES contra decisão que negou seguimento ao *habeas corpus*, com fundamento no art. 34, XX, do RISTJ.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que "Como é cediço, a execução penal tem por finalidade efetivar as disposições contidas na sentença criminal (artigo 1º, Lei nº 7.210/84), dela não podendo se distanciar, sob pena de ofensa ao título executivo obtido por força da coisa julgada (artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal). Deste modo, se o Agravante foi tratado como primário durante o cumprimento da primeira condenação, não há razão para que receba tratamento diverso na execução em virtude de reincidência configurada posteriormente, uma vez que um fato posterior não aumenta a reprovabilidade de um crime pretérito" (e-STJ fl. 210).

Requer, nesse diapasão, a reconsideração da decisão agravada ou que seja o recurso submetido à apreciação do colegiado, "a fim de que seja dado conhecimento e seguimento ao *Habeas Corpus* impetrado pela defesa, determinando a alteração do cálculo de pena do Agravante, para o uso da fração de 1/3 (um terço) no cômputo da previsão da progressão de regime em relação às condenações em que foi considerado primário" (e-STJ fl. 218).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 509.877 - MS (2019/0135488-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O presente agravo não apresenta qualquer argumento capaz de desconstituir os motivos sobre os quais se baseou o *decisum* ora impugnado, que merece ser integralmente mantido.

Vejamos:

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. 'MODUS OPERANDI'. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

[...] Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. 1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, de início, incabível o presente habeas corpus substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

O Tribunal de origem, ao manter a decisão do Juízo das Execuções, assim se pronunciou (e-STJ fl. 174):

[...]

(...) a despeito da inicial primariedade, a reincidência posteriormente aplicada incide sobre a totalidade das penas em execução, inclusive para fins de livramento condicional, ex vi do art. 84 do Código Penal.

A reincidência, como cediço, é condição de caráter pessoal e, uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vez reconhecida, enseja ao juízo da execução penal a readequação da pena, sem que isso implique violação à coisa julgada e ao non reformatio in pejus, máxime considerando que não acarreta agravamento da pena, tampouco a modificação do regime inicial, mas individualização da pena, que na esfera de competência do juízo da execução cuida de institutos outros (progressão de regime, livramento condicional etc), que se relacionam diretamente com as condições pessoais do condenado, as quais não estão restritas ao conteúdo do título condenatório.

Nesse contexto, verificada a condição de reincidente, seus efeitos são imediatamente gerados, refletindo nos benefícios futuros da execução, inclusive quanto à fração de 1/2 para a concessão do livramento condicional, descartando-se a incidência concomitante da fração de 1/3.

[...]

Com efeito, consolidou-se nesta Superior Corte de Justiça entendimento no sentido de que, uma vez reconhecida a reincidência, o apenado passa a ostentar tal condição, o que gera efeitos, de imediato, no cálculo dos futuros benefícios da execução criminal, inclusive quanto à incidência da fração de 1/2 para a concessão do livramento condicional (art. 83, II, do CP), não havendo falar na aplicação concomitante do patamar de 1/3 para a execução de pena aplicada ao tempo em que era primário e de 1/2 para as demais execuções.

Nesse sentido, confirmam-se, a título exemplificativo, os seguintes arestos:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO. PLEITO DE RETIFICAÇÃO DA GUIA DE EXECUÇÃO QUANTO AO REQUISITO OBJETIVO PARA FINS DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/3. VISTA AO MP. PEDIDO INDEFERIDO APÓS PARECER MINISTERIAL CONTRÁRIO. TESE DE CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE A NÃO CONCESSÃO DE VISTA À DEFESA APÓS O PARECER. NÃO OCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. PLURALIDADE DE CONDENAÇÕES. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. CÁLCULO DO BENEFÍCIO SOBRE O MONTANTE OBTIDO. CONDIÇÃO DE REINCIDENTE APLICÁVEL A TODAS AS CONDENAÇÕES A PARTIR DO SEU RECONHECIMENTO. HC NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. O § 1º do art. 112 da Lei de Execuções Penais prevê que a decisão acerca da progressão de regime será sempre motivada e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor, consoante previsão expressa do § 2º do mesmo dispositivo, devendo ser adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas.

3. Em se tratando de requerimento formulado pelo apenado, o contraditório se instala com a notificação do órgão ministerial para apresentar manifestação, sendo desnecessária nova vista a defesa.

4. É firme a orientação do STJ no sentido de que, havendo pluralidade de condenações, as penas devem ser unificadas, realizando-se o cálculo do livramento condicional sobre o montante obtido, nos termos do art. 84 do CP.

5. Reconhecida a reincidência, passa o apenado a ostentar a condição de reincidente, gerando efeitos, de imediato, no cálculo dos futuros benefícios da execução criminal, inclusive quanto à incidência da fração de 1/2 para a concessão do livramento condicional, não havendo falar em aplicação concomitante do patamar de 1/3 para a execução de pena aplicada ao tempo em que era primário e de 1/2 para as demais execuções. Precedentes.

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC 306.921/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017)

CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REINCIDÊNCIA EM CRIME DOLOSO. REQUISITO OBJETIVO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. CÁLCULO. LAPSO TEMPORAL DE 1/2. ARTS. 83, II, e 84 DO CÓDIGO PENAL. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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. Nos termos do dispositivo do art. 84 do Código Penal, as penas que correspondem a infrações diversas devem somar-se para efeito do livramento condicional e, sendo o apenado reincidente em crime doloso, o benefício é concedido quando cumprida mais da metade da pena (art. 83, II, do CP).

3. A jurisprudência desta Corte Superior possui entendimento pacífico de que a condição de reincidente, uma vez adquirida pelo apenado, altera o requisito objetivo para a concessão do livramento condicional, devendo o percentual de 1/2 incidir sobre a totalidade das reprimendas unificadas, e não de forma isolada em cada condenação, tampouco a aplicação de percentuais diferenciados para cada uma das penas (precedentes).

4. Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 350.385/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 26/10/2016)

HABEAS CORPUS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. CÁLCULO DO TEMPO NECESSÁRIO AO BENEFÍCIO. INCIDENTE SOBRE O MONTANTE OBTIDO PELA REUNIÃO DAS EXECUÇÕES. ART. 84 DO CP. REINCIDÊNCIA EM CRIME DOLOSO. LAPSO DE 1/2 (UM MEIO). ORDEM DENEGADA.

1. É assente neste Tribunal o entendimento de que havendo várias condenações deve se proceder a soma das penas, realizando-se o cálculo do requisito objetivo exigido ao livramento condicional sobre o montante obtido (art. 84 do Código Penal).

2. In casu, sendo o paciente reincidente em crime doloso, deve ser adotado o lapso preconizado no art. 83, II, do Código Penal, impondo-se o transcurso do patamar de 1/2 (um meio) da sanção para a obtenção da liberdade clausulada, não havendo de se cogitar na aplicação concomitante do patamar de 1/3 (um terço) para a execução de pena aplicada ao tempo em que o réu ostentava a primariedade e de 1/2 (um meio) para as demais execuções.

3. Ordem denegada.

(HC 95.505/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 29/10/2009, DJe 01/02/2010)

O entendimento do Tribunal de origem encontra-se, portanto, em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.

*Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XX, do RISTJ, **nego seguimento** ao habeas corpus.*

Publique-se. Intimem-se.

Sem recurso, arquivem-se os autos.

Assim, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0135488-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no HC 509.877 / MS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00275235720128120001 00435856520188120001500000 00483743020068120001
00523312920128120001 275235720128120001 435856520188120001500000
483743020068120001 523312920128120001

EM MESA

JULGADO: 06/06/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
CHRISTIANE MARIA DOS SANTOS PEREIRA JUCA INTERLANDO -
MS005372
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : EDGAR SALES (PRESO)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EDGAR SALES
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
CHRISTIANE MARIA DOS SANTOS PEREIRA JUCA INTERLANDO -
MS005372
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.