



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 358.802 - RS (2016/0151038-9)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GUILHERME VINICIUS SCHMITZ DE VARGAS

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXCESSO DE PRAZO NA APRECIÇÃO DO PEDIDO DE PROGRESSÃO. DATA-BASE FIXADA NO DIA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando o posicionamento adotado pela Suprema Corte no HC n. 115.254, Relator o Ministro Gilmar Mendes, modificou seu entendimento no sentido de que, nos casos em que houver excesso de prazo na apreciação do pedido de progressão de regime prisional, "*a data inicial para a progressão de regime deve ser aquela em que o apenado preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal, e não a data da efetiva inserção do reeducando no atual regime*" (AgRg no REsp 1582285/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016).

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções.

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 e conceder de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 18 de outubro de 2016(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 358.802 - RS (2016/0151038-9)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GUILHERME VINICIUS SCHMITZ DE VARGAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de GUILHERME VINICIUS SCHMITZ DE VARGAS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Agravado em Execução n. 0021100-45.2016.8.21.7000).

O Juiz das Execuções deferiu ao paciente a progressão ao regime semiaberto, fixando como data base para novos benefícios o dia em que o paciente preencheu o requisito objetivo.

Irresignado, o Ministério Público interpôs agravo em execução que restou provido em acórdão assim ementado:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME DATA-BASE.

Nos termos do art. 112 da LEP, são dois os requisitos para que o preso possa ingressar em regime mais brando: o cumprimento de, no mínimo, 1/6 da pena no regime anterior, e condições subjetivas favoráveis. Deferida a progressão, somente poderá pleiteá-la novamente depois de ter cumprido, ao menos, 1/6 da pena no novo regime. Magistrado singular que, concedendo a progressão, determinou que o novo marco seja a data em que implementado o requisito objetivo ao pleito, o que resulta em burla da ordem legal, porquanto o período pelo qual o preso aguardou a definição a respeito de suas condições subjetivas seria computado, ficticiamente, como se no novo regime já estivesse. Acertada a pretensão ministerial de que a nova data corresponda à do ingresso do preso no regime menos severo. Decisão concessiva do benefício que tem efeito constitutivo, e não meramente declaratório.

AGRAVO EM EXECUÇÃO PROVIDO PARA QUE A NOVA DATA-BASE SEJA A DATA CORRESPONDENTE À DO INGRESSO NO PRESO NO REGIME MENOS GRAVOSO (fl. 60)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente *writ*, a impetrante alega que a demora na análise do pedido de progressão de regime é responsabilidade exclusiva do poder judiciário. Afirma que é possível que a data base para concessão de progressão de regime retroaja ao dia em que foi implementado o requisito objetivo.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pelo restabelecimento da decisão de primeiro grau.

A liminar foi indeferida às fls. 75/76.

Informações às fls. 87/93.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 109/111, pelo não conhecimento da impetração.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 358.802 - RS (2016/0151038-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Por se tratar de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Conforme relatado, busca a impetrante o restabelecimento da decisão de primeiro grau que determinou que a data base para a próxima progressão de regime seja a data em que o paciente preencheu o requisito objetivo, e não a data em que efetivamente ingressou no regime semiaberto.

O Tribunal de origem deu provimento ao Agravo em Execução proposto pelo Ministério Público, no particular, destacando:

Pelo que se depreende dos autos o apenado restou condenado como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, II do CP, às penas de 5 anos e 4 meses de reclusão e multa, no regime inicial fechado, tendo iniciado o cumprimento da reprimenda em 02.08.2014, segundo dados constantes da guia de recolhimento de fls. 22/26.

*Na data de **22.06.2015** cumpriu 1/6 da pena, tendo implementado, então, o requisito objetivo à progressão de regime.*

*Em **24.11.2015** foi-lhe deferida a progressão para o regime semiaberto, sendo que a magistrada a quo determinou que a nova data-base correspondesse à data em que implementado o requisito objetivo, ou seja, 22.06.2015 (fls. 17/18).*

Nos termos do art. 112 da LEP, “a pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão”.

De modo que são dois os requisitos para que o preso possa requerer o ingresso em regime mais brando: o cumprimento de, no mínimo, 1/6 da pena no regime mais gravoso, e condições subjetivas favoráveis ao pleito.

A progressão, então, não se dá, automaticamente, com a implementação do requisito objetivo, dependendo, ainda, do mérito do reeducando, sem o qual, poderá ser-lhe indeferido o benefício.

Como bem destacado pelo ilustre Procurador de Justiça,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dr. Luiz Henrique Barbosa Lima Faria Corrêa, no parecer exarado às fls. 36/37v "... A leitura do dispositivo legal acima transcrito indica que o novo benefício para fins de progressão somente pode ser computado quando do ingresso ou permanência no regime anterior. Não se pode justificar a nova data-base desconsiderando o período de permanência do agravante no regime menos brando. Ademais, quando o agravante satisfaz o requisito objetivo não adquire automaticamente o direito a progressão, pois se exige ainda a satisfação do requisito subjetivo – demonstração de mérito, ou seja, merecimento e capacidade de adaptação ao regime menos rigoroso -, preenchido mediante exames ou pareceres de profissionais, bem como o atestado de bom comportamento carcerário".

De modo que, deferido o ingresso do preso em regime mais brando, para que possa requerer novamente a benesse, deverá cumprir, no mínimo, 1/6 da pena no novo regime.

Daí que absolutamente acertada a pretensão ministerial de que o termo para benefícios fosse deslocado para a data do ingresso do recluso no regime menos gravoso.

Manter a decisão recorrida resultaria na contagem de tempo fictício para nova progressão, porquanto abrangeria período no qual o preso estava ainda no regime mais gravoso, no aguardo da análise da propriedade ou não da concessão da benesse.

Mais que isso.

Mesmo nos casos nos quais o apenado, apesar de ter alcançado o tempus mínimo ao pleito, não logre alcançar a progressão por ausência de mérito para tanto, estará já computando o período como se no novo regime estivesse, o que não se afigura correto nem adequado.

Impensável, assim, que a data-base seja o dia no qual implementado o requisito objetivo, porque resultaria em afronta à lei, que impõe, à nova progressão, que o preso tenha cumprido pelo menos 1/6 da pena no novo regime, sendo certo que o termo a quo deverá corresponder, então, à data que nele efetivamente ingressou, e que corresponde à da concessão do benefício, que, segundo a guia de recolhimento, foi em 24.11.2015 (fl. 25).

*Ante o exposto, **VOTO** no sentido de **DAR PROVIMENTO AO AGRAVO PARA DETERMINAR QUE A NOVA DATA-BASE CORRESPONDA ÀQUELA NA QUAL O PRESO INGRESSOU NO NOVO REGIME – 24.11.2015** (fls. 60/66).*

O entendimento desta Corte Superior encontrava-se pacificado no sentido de que o sistema progressivo de cumprimento das penas privativas de liberdade pressupõe a inclusão do sentenciado no regime mais severo antes da progressão a outro regime mais brando por um período mínimo, de modo que possa assimilar a terapêutica penal em cada uma das fases do sistema.

Nesse sentido era a nossa jurisprudência:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. WRIT



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. TERMO INICIAL. DIA DO EFETIVO INGRESSO NO REGIME ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE SE CONSIDERAR A DATA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste 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.

2. Segundo entendimento firmado por esta Corte Superior, o termo a quo para obtenção da progressão de regime é a data do efetivo ingresso do apenado no regime anterior, não podendo a decisão judicial considerar tempo ficto ou retroagir à data do preenchimento dos requisitos.

3. Na hipótese vertente, entendeu o Tribunal a quo, na esteira da jurisprudência consolidada por esta Corte, que a data-base para nova progressão deve ser o dia em que o reeducando efetivamente passa para o regime menos gravoso, e não a data do preenchimento dos requisitos. Não se configurou, assim, a ilegalidade apontada.

4. Tendo em vista, portanto, a inexistência de constrangimento ilegal e que se trata de habeas corpus substitutivo de recurso especial, não merece ser conhecido o writ.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 327.318/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 01/09/2015)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. SEGUIMENTO NEGADO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. RETROAÇÃO DO MARCO INICIAL À DATA DA OBTENÇÃO DO REQUISITO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. DATA DO EFETIVO INGRESSO EM REGIME ANTERIOR.

1. "Esta Corte Superior firmou orientação segundo a qual o termo a quo para obtenção da progressão de regime é a data do efetivo ingresso do Apenado ao regime anterior, não podendo a decisão judicial considerar tempo ficto ou retroagir à data do preenchimento dos requisitos. Precedentes. (AgRg no HC 218262/MG, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 22/5/2014, DJe 28/5/2014)".

(AgRg no REsp 1437392/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015).

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 304.209/MG,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 11/12/2015)

Todavia, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando o posicionamento adotado pela Suprema Corte no HC n. 115.254, Relator o Ministro Gilmar Mendes, modificou seu entendimento no sentido de que, nos casos em que houver excesso de prazo na apreciação do pedido de progressão de regime prisional, "a data inicial para a progressão de regime deve ser aquela em que o apenado preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal, e não a data da efetiva inserção do reeducando no atual regime" (AgRg no REsp 1582285/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016).

Aplicou-se, por analogia, a previsão contida no art. 118 da Lei de Execução Penal – LEP, que define como sendo a data da prática da falta grave como a data-base para obtenção de nova progressão de regime prisional, de forma a evitar que a inércia estatal causasse prejuízo ao condenado.

O referido julgado ficou assim resumido:

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROGRESSÃO DE REGIME. MARCO INICIAL. DATA DA EFETIVA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 112 DA LEP. PRECEDENTE DO STF. AGRAVO PROVIDO.

1. Revisão da jurisprudência da Quinta Turma desta Corte Superior, para adequar-se ao posicionamento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no HC 115.254, Rel. Ministro GILMAR MENDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 26/2/2016, no sentido de que a data inicial para a progressão de regime deve ser aquela em que o apenado preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal, e não a data da efetiva inserção do reeducando no atual regime.

2. Aplica-se à progressão de regime, por analogia, o regramento da LEP sobre a regressão de regime em caso de falta grave (art. 118), que estabelece como data-base a prática do fato, e não da decisão posterior que reconhece a infração.

3. É de se considerar a necessidade de que os direitos sejam declarados à época adequada, de modo a evitar que a inércia estatal cause prejuízo ao condenado.

4. Agravo regimental a que se dá provimento. (AgRg no REsp 1582285/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016)

O mencionado precedente do Supremo Tribunal Federal, por sua vez,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recebeu a seguinte ementa:

Habeas Corpus. 2. Execução Penal. Progressão de regime. Data-base. 3. Nos termos da jurisprudência do STF, obsta o conhecimento do habeas corpus a falta de exaurimento da jurisdição decorrente de ato coator consubstanciado em decisão monocrática proferida pelo relator e não desafiada por agravo regimental. Todavia, em casos de manifesto constrangimento ilegal, tal óbice deve ser superado. 4. Na execução da pena, o marco para a progressão de regime será a data em que o apenado preencher os requisitos legais (art. 112, LEP), e não a do início do cumprimento da reprimenda no regime anterior. 5. A decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória, e não constitutiva. 6. Deve ser aplicada a mesma lógica utilizada para a regressão de regime em faltas graves (art. 118, LEP), em que a data-base é a da prática do fato, e não da decisão posterior que reconhece a falta. 7. Constrangimento ilegal reconhecido, ordem concedida. (HC 115254, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, PUBLIC 26-02-2016)

No caso dos autos, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul reformou a decisão de primeiro grau para que a data base para a próxima progressão de regime fosse contada apenas a partir do efetivo ingresso do paciente no regime intermediário.

Ocorre que esse entendimento está dissonante do atual posicionamento desta Corte Superior, nos casos em que ocorre excessiva demora na apreciação do pedido de progressão por culpa exclusiva do Poder Judiciário, exatamente como ocorreu no presente processo, restando caracterizado o constrangimento ilegal a que está submetido o paciente.

Ante o exposto, não conheço da impetração, porém concedo a ordem de ofício para restabelecer a decisão do Juiz das Execuções que fixou o dia 22.6.2015 como data-base para obtenção de nova progressão de regime prisional.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0151038-9

HC 358.802 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1265091 70068109065

EM MESA

JULGADO: 18/10/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	: GUILHERME VINICIUS SCHMITZ DE VARGAS

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.