



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 955865 - SP (2024/0404249-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : CRISTIANO DA SILVA MERCHO (PRESO)
ADVOGADO : DIEGO DA SILVA GAMA - SP440723
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 NO *HABEAS CORPUS*. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. EXECUÇÃO PENAL. DIAS REMIDOS SOMADOS AO TEMPO DE PENÁ PARA VERIFICAÇÃO DO REQUISITO OBJETIVO PARA CONCESSÃO DA PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE EQUÍVOCO NO CÁLCULO EFETUADO PELO JUÍZO E RATIFICADO PELO TRIBUNAL COATOR. RECURSO DESPROVIDO.

1- Aclaratórios opostos com nítido caráter infringente, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, devem ser recebidos como agravo regimental. Precedentes.

2- Prevalece nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que *"os dias remidos nelo anenado nor estudo ou nor trabalho devem ser considerados como pena efetivamente cumprida"* (HC n. 194.838/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dinn, DJe de 1º/08/2012), devendo ser somados ao tempo de pena para verificação do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de eventuais benefícios executórios" (HC n. 462.464/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 20/09/2018, DJe 28/09/2018).

3- Conforme o cálculo penal mais recente apresentado nos autos, na parte de previsão de progressão ao regime aberto, pode-se observar que do lapso de pena a cumprir referente ao crime do art. 33, da Lei de Drogas, foi subtraído o tempo de pena cumprido, bem como os dias remidos (84 dias, que equivalem a 2 meses e 24 dias), chegando a 1 ano, 3 meses e 10 dias, os quais foram somados ao lapso de tempo de pena a cumprir referente ao crime do art. 35, da Lei de Drogas, resultando em 1 ano, 11 meses e 5 dias. Portando, da data base de 7/1/2024, cumprindo-se o lapso de 1 ano, 11 meses e 5 dias, atinge-se exatamente o dia 12/12/2025 (requisito objetivo da progressão ao regime aberto), e não o dia 22/10/2025, conforme quer a defesa.

4- Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 30/04/2025 a 06/05/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de maio de 2025.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 955865 - SP (2024/0404249-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
EMBARGANTE : CRISTIANO DA SILVA MERCHO (PRESO)
ADVOGADO : DIEGO DA SILVA GAMA - SP440723
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 NO *HABEAS CORPUS*. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. EXECUÇÃO PENAL. DIAS REMIDOS SOMADOS AO TEMPO DE PENÁ PARA VERIFICAÇÃO DO REQUISITO OBJETIVO PARA CONCESSÃO DA PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE EQUÍVOCO NO CÁLCULO EFETUADO PELO JUÍZO E RATIFICADO PELO TRIBUNAL COATOR. RECURSO DESPROVIDO.

1- Aclaratórios opostos com nítido caráter infringente, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, devem ser recebidos como agravo regimental. Precedentes.

2- Prevalece nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que *"os dias remidos nelo anenado nor estudo ou nor trabalho devem ser considerados como pena efetivamente cumprida"* (HC n. 194.838/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dinn, DJe de 1º/08/2012), devendo ser somados ao tempo de pena para verificação do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de eventuais benefícios executórios" (HC n. 462.464/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 20/09/2018, DJe 28/09/2018).

3- Conforme o cálculo penal mais recente apresentado nos autos, na parte de previsão de progressão ao regime aberto, pode-se observar que do lapso de pena a cumprir referente ao crime do art. 33, da Lei de Drogas, foi subtraído o tempo de pena cumprido, bem como os dias remidos (84 dias, que equivalem a 2 meses e 24 dias), chegando a 1 ano, 3 meses e 10 dias, os quais foram somados ao lapso de tempo de pena a cumprir referente ao crime do art. 35, da Lei de Drogas, resultando em 1 ano, 11 meses e 5 dias. Portando, da data base de 7/1/2024, cumprindo-se o lapso de 1 ano, 11 meses e 5 dias, atinge-se exatamente o dia 12/12/2025 (requisito objetivo da progressão ao regime aberto), e não o dia 22/10/2025, conforme quer a defesa.

4- Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CRISTIANO DA SILVA MERCHO contra decisão monocrática de minha lavra que não conheceu do *habeas corpus* impetrado em seu favor, em que se pleiteou a retificação dos cálculos de pena, a fim que os 84 dias remidos sejam somados à pena cumprida, e não descontados do total da condenação, devendo o lapso para a progressão ao regime aberto ser atingido em 22/10/2025 (e-STJ, fls. 46/49).

Nestes aclaratórios, a defesa alega obscuridade e contradição na decisão embargada.

Afirma que o cálculo matemático da pena, feito pelo Juiz executório e ratificado pelo Tribunal e esta Corte, está errado, explicando que *se da data de 16/01/2026 subtrai 84 dias a data resultante é 22/10/2025 e não a data de 12/12/2025. Pois, da data de 12/12/25 a data de 16/01/2026, existem apenas 34 dias, ou seja, neste intervalo de tempo não cabem os 84 dias de remição.*

Em vista do exposto, requer o recebimento e acolhimento dos presentes embargos, a fim de que, sanando o erro da decisão embargada, seja retificado o cálculo. Solicita, ainda, *caso vossa Excelência considere não conhecer dos Embargos de Declaração, e não conceder ordem de ofício, com fulcro nos arts. 994, III, 1003, §5º, 1021, do Código de Processo Civil e nos arts. 259 e 317 do RISTJ seja dado ao presente efeitos de agravo regimental, para que seja reformada a decisão a pelo colegiado*

É o relatório.

VOTO

Em primeiro ponto, tendo em vista a constatação de que o presente embargos de declaração constitui mero inconformismo com o decidido, como nítido caráter infringente, **recebo este recurso como agravo regimental, conforme pedido da defesa.**

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME

1. Em respeito ao princípio da fungibilidade recursal, os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo regimental.

2. Agravante que teve o pedido de saída temporária indeferido pelo juízo da execução, sob o fundamento de ausência do requisito subjetivo e incompatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

Condenação de 37 anos e 4 meses de reclusão por crimes de associação para o tráfico e homicídio qualificado, II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. Há duas questões em discussão: (i) definir se a saída temporária pode ser concedida apenas com base no cumprimento do requisito temporal e bom comportamento carcerário; e (ii) verificar se o indeferimento do benefício com fundamento na periculosidade do apenado e sua vinculação a organização criminosa viola o princípio da individualização da pena. III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A concessão da prorrogação temporária não é automática com a progressão ao regime semiaberto, sendo necessária a verificação de requisitos objetivos e subjetivos, conforme o art. 123 da Lei de Execução Penal (LEP).

5. A periculosidade do apenado, evidenciada por sua posição de liderança em organização criminosa e pela prática de crimes mesmo dentro do sistema prisional, justifica a negativa do benefício da saída temporária.

6. A ausência de comprovação de efetiva dissociação do apenado de atividades criminosas inviabiliza a concessão da saída temporária, considerando-se a necessidade de maior tempo de observação e progressividade na reintegração social.

7. A análise dos requisitos subjetivos e a compatibilidade do benefício com os objetivos da pena exigem incursão no acervo fático-probatório, inviável na via do habeas corpus. IV. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO.

(EDcl no HC n. 966.180/RJ, relatora Ministra DANIELA TEIXEIRA, Quinta Turma, julgado em 26/2/2025, DJEN de 5/3/2025.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. BUSCA DOMICILIAR DEVIDAMENTE ACOMPANHADA. AGRAVO. REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Aclaratórios opostos com nítido caráter infringente, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, devem ser recebidos como agravo regimental. Precedentes.

2. O Tribunal local, soberano na análise do conjunto fático-probatório constituído por provas válidas, regularmente submetidas ao crivo do contraditório, concluiu que a prática do delito foi devidamente comprovada por elementos de prova colhidos na fase investigativa, e corroborados pela prova testemunhal, durante a instrução processual. O fato de o recorrente ter alterado sua versão em juízo não é suficiente por si só para desconstituir todo um conjunto probatório que se mostra coeso desde o início das investigações.

3. Não há nada nos autos que ampare a suposta ilegalidade da busca domiciliar, inexistindo constrangimento indevido a ser sanado em sede de recurso especial, estando a decisão guerreada devidamente fundamentada e amparada nas provas coligidas.

4. É entendimento desta Corte que a condenação baseada no cotejo dos depoimentos de policiais com as demais provas materiais é válida e somente deve ser desconstituída quando a defesa apontar vícios capazes de invalidar a prova testemunhal 5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AREsp n. 2.605.764/AM, DE MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 10/12/2024, DJEN de 17/12/2024.)

O agravo regimental é tempestivo e rechaçou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento.

No entanto, não obstante os esforços do agravante, não constato elementos suficientes para reconsiderar a decisão.

Estes foram os fundamentos adotados na decisão agravada (e-STJ, fls. 48/49):

[...]

Sobre o tema, prevalece nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que "os dias remidos pelo apenado por estudo ou por trabalho devem ser considerados como pena efetivamente cumprida" (HC n. 194.838/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, D Je de 1º/08/2012), devendo ser somados ao tempo de pena para verificação do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de eventuais benefícios executórios" (HC n. 462.464/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 20/09/2018, D Je 28/09/2018).

A Lei n. 12.433/2011 surgiu justamente como reação legislativa, para aclarar a forma de incidência da remição de pena por trabalho e estudo. A redação original do art. 128 se limitava a afirmar que "O tempo remido será computado para a concessão de livramento condicional e indulto".

No entanto, conforme cálculo de penas - STJ fl. 20 -, diversamente do que relata a defesa, os dias remidos foram somados ao tempo de pena efetivamente cumprida para efeito de verificação do requisito objetivo para concessão da progressão ao regime aberto.

Assim, não ficou configurada flagrante ilegalidade na ordem ora postulada. Ante o exposto, com amparo no art. 34, XX, do Regimento Interno do STJ, não conheço do habeas corpus.

Em que pese os argumentos da defesa, a decisão agravada acima deve ser mantida.

O cálculo de pena efetuado pelo juiz das execuções está perfeitamente correto.

Conforme o referido documento, que pode ser visualizado à STJ, fl. 20 (cálculo penal mais recente apresentado nos autos), na parte de previsão de progressão ao regime aberto, pode-se observar que do lapso de pena a cumprir referente ao crime do art. 33, da Lei de Drogas, foi subtraído o tempo de pena cumprido, bem como os dias remidos (84 dias, que equivalem a 2 meses e 24 dias), chegando a 1 ano, 3 meses e 10 dias, os quais foram somados ao lapso de tempo de pena a cumprir referente ao crime do art. 35, da Lei de Drogas, resultando em 1 ano, 11 meses e 5 dias.

Portando, da data base de 7/1/2024, cumprindo-se o lapso de 1 ano, 11 meses e 5 dias, atinge-se exatamente o dia 12/12/2025 (requisito objetivo da progressão ao regime aberto), e não o dia 22/10/2025, conforme quer a defesa.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0404249-0

EDcl no HC 955.865 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

00021555820248260996 00131356920218260996 131356920218260996 15022307820208260344
21555820248260996

Sessão Virtual de 30/04/2025 a 06/05/2025

Relator dos EDcl

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DIEGO DA SILVA GAMA

ADVOGADO : DIEGO DA SILVA GAMA - SP440723

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : CRISTIANO DA SILVA MERCHO (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PROCESSUAL PENAL - EXECUÇÃO PENAL E DE MEDIDAS
ALTERNATIVAS - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - REMIÇÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : CRISTIANO DA SILVA MERCHO (PRESO)

ADVOGADO : DIEGO DA SILVA GAMA - SP440723

EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 30/04/2025 a 06/05/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 06 de maio de 2025