

**HABEAS CORPUS Nº 494.079 - SP (2019/0046689-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
BRUNO ZOGAIBE BATISTELA - SP0420501  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : JOSE ROBERTO NETTO FRANCO JUNIOR (PRESO)

**EMENTA**

*HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. INFRAÇÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. FALTA DE JUSTA CAUSA. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA ATIPICIDADE DA CONDUTA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. PERDA DOS DIAS REMIDOS FUNDAMENTADA NA NATUREZA E NAS CIRCUNSTÂNCIAS GRAVES DA CONDUTA. ART. 127 DA LEP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. FALTA GRAVE NÃO INTERROMPE O PRAZO PARA OBTENÇÃO DA LIBERDADE CONDICIONAL. SÚMULA 441/STJ. ILEGALIDADE MANIFESTA.

*Writ* parcialmente conhecido e, nessa extensão, ordem liminarmente concedida nos termos do dispositivo.

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Jose Roberto Netto Franco Junior**, representado pela Defensoria Pública de São Paulo, em que se aponta como ato coator o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça local no Agravo em Execução Penal n. 9001380-13.2017.8.26.0032, assim ementado (fl. 102):

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - FALTA GRAVE - Decisão na origem que absolveu o sentenciado - Inconformismo ministerial - Pleito de reconhecimento da infração disciplinar - Necessidade - Elementos suficientes que indicam a conduta faltosa (subversão da ordem e disciplina) - Regressão de regime (se o caso), interrupção do lapso para progressão de regime e livramento condicional, bem assim perda de 1/3 dos dias remidos - Recurso provido, com determinação.

No presente *writ*, a impetrante alega, em síntese, faltar justa causa para a instauração do processo disciplinar, por falta de elementos mínimos de autoria e materialidade, devendo ser *o paciente absolvido da falta grave lhe*

*imputada e das gravosas consequências impostas pela autoridade coatora (fl. 6).*

Aduz que o decreto de perda dos dias remidos não apresentou nenhuma fundamentação, além de destacar a impossibilidade de se considerar a falta grave para interromper a data-base para o livramento condicional.

Requer, por fim, liminarmente e no mérito, a sua absolvição da falta disciplinar pretensamente cometida e, via de consequência, o restabelecimento dos dias remidos.

É o relatório.

Patente a imprestabilidade da via heróica, porquanto a pretensão de inocência do ora paciente, ante a alegação de não cometimento de qualquer falta grave, bem como de falta de justa causa, implicaria o minucioso reexame de todo o conjunto fático-probatório colacionado durante o procedimento administrativo disciplinar, situação totalmente inviável na via estreita do *habeas corpus*.

Dessa forma, tais questões não são passíveis de solução por meio do *writ*, por demandar uma análise mais acurada dos fatos, depoimentos e todas as demais circunstâncias e provas em que se arrimaram as instâncias ordinárias.

Além disso, anoto o entendimento consolidado e reiterado do Superior Tribunal de Justiça de que, *se as instâncias ordinárias concluíram que os atos praticados no interior do estabelecimento prisional configuram falta grave, exurgindo da moldura fática delineada no acórdão vergastado, em tese, acertada adequação típica, a desclassificação para falta média ou leve ou o reconhecimento da atipicidade das condutas demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, insuscetível de ser realizado na via estreita do writ* (AgRg no HC n. 390.311/SP, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 15/2/2018).

Em reforço, confirmam-se os seguintes julgados: HC n. 215.743/DF,

Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/12/2013, HC n. 262.574/RS, Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Sexta Turma, DJe 12/12/2013), HC n. 245.131/RJ, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 24/3/2014 e AgRg no HC 211510/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 24/3/2014.

Não obstante isso, no tocante à perda dos dias remidos, o Tribunal de Justiça destacou que, *nos termos do art. 127 da Lei n. 7.210/1984, [...] o "quantum" de decote não pode ser outro que não o máximo legal de 1/3, haja vista a extrema gravidade da conduta perpetrada, com incitação da massa carcerária à prática de atos subversivos, com vistas à introdução de objetos ilícitos (drogas e celulares) no estabelecimento prisional, recrudescendo a já constante tensão que marca tal ambiente* (fl. 111).

Tal o contexto, não há falar em falta de fundamentação na hipótese em exame, porquanto há justificativa expressa para a perda dos dias remidos na fração de 1/3.

Nesse sentido, a propósito, já decidiu esta Corte que *a perda do tempo remido no grau máximo encontra-se devidamente fundamentada na natureza e nas circunstâncias da infração cometida, em consonância com o art. 127, c/c o art. 57 da LEP* (HC n. 441.026/DF, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma – grifo nosso).

Entretanto, quanto à impossibilidade de a falta grave interromper o prazo de concessão da liberdade condicional, melhor sorte alcança a impetrante.

Com efeito, ficou anotado no acórdão impugnado que, mesmo diante do teor da Súmula 441/STJ em sentido contrário, a Corte de origem deliberadamente decidiu por estender os efeitos da falta grave também para interromper o lapso aquisitivo da liberdade condicional.

Eis os fundamentos anotados (fls. 110/111):

Estabelecida essa premissa, de que a prática de falta disciplinar de natureza grave interrompe a aquisição de lapso para a progressão de regime, insta registrar que, em análise acurada da problemática, à luz da razoabilidade e do princípio da individualização da pena, **inexiste diferença essencial entre o livramento condicional e o regime prisional, razão pela qual não se afigura razoável que a prática de falta grave interrompa o período aquisitivo para a progressão de regime, mas não tenha a mesma repercussão para o livramento condicional, permitindo-se a situação de um sentenciado que, praticando a falta, não possa progredir do regime fechado para o semiaberto, mas, por não ter o lapso interrompido, possa gozar de livramento condicional, benefício este significativamente mais amplo que aquele.**

De qualquer sorte, a indigitada Súmula n.º 441 do Superior Tribunal de Justiça não se reveste de caráter vinculante, tanto que há precedente no Supremo Tribunal Federal em sentido diametralmente oposto àquela orientação pretoriana. [...]

Diante das considerações acima exaradas, **tem-se que a prática de falta disciplinar de natureza grave interrompe o lapso para a obtenção da progressão de regime e do livramento condicional**, ressaltando-se apenas a o indulto e a comutação de penas, [há] ausência de previsão legal e diante da Competência do Presidente da República para suas concessões.

Nesse contexto, verifico a existência de nítido constrangimento ilegal a ser sanado, o que autoriza a concessão da ordem *in limine*.

Com efeito, a compreensão adotada no acórdão diverge claramente da jurisprudência consolidada deste Superior Tribunal, *no sentido de que o cometimento de falta grave decorrente de novo crime não interrompe o prazo para obtenção do livramento condicional (Súmula 441/STJ) e nem para a comutação de pena ou o indulto (Súmula 535/STJ) – (HC n. 449.472/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 28/6/2018).*

Ante o exposto, **conheço parcialmente** do *writ* e, nessa extensão, **concedo liminarmente** a ordem a fim de determinar que a data-base para a concessão de livramento condicional não se altere em decorrência da prática de falta grave (PEC n. 726.689).

Comunique-se.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 19 de fevereiro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator

