

HABEAS CORPUS Nº 476.015 - RS (2018/0283305-1)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADOS : RAFAEL RAPHAELLI - RS032676
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : DANIEL SALES CARDOSO

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de **DANIEL SALES CARDOSO**, contra decisão proferida pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**.

Depreende-se dos autos que, ao paciente, foi concedida remição de 100 (cem) dias de pena (por 1.200 horas de estudo), com amparo no art. 126, § 1º, I, da Lei n. 7.210/84, diante da sua aprovação no Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM, por decisão proferida pelo d. Juízo das Execuções Penais (fls. 60-61).

Irresignado, o Ministério Público estadual interpôs agravo em execução, quando o eg. Tribunal de origem modificou a decisão anterior, em v. acórdão assim ementado (fls. 96-100):

"AGRAVO EM EXECUÇÃO. REMIÇÃO. RECOMENDAÇÃO Nº 44/2013 DO CNJ. Embora desprovida de caráter vinculativo, a recomendação nº 44/2013 do CNJ constitui-se em documento que traz orientações acerca da remição da pena através do estudo, cujo objetivo precípua visa recompensar o preso por sua dedicação aos estudos durante o período de cumprimento da pena, o que, definitivamente, constitui-se em atividade que influenciará, positivamente, em seu processo de ressocialização. Na hipótese em testilha, ainda que fosse observada a Recomendação n.44/2013 do CNJ, o apenado não jus à remição ficta com base de cálculo de 1200 horas em razão de tempo de estudo, pois não preenche os requisitos legais

do art. 1º, IV, da Recomendação nº 44/2013 do CNJ, pois não há prova nos autos acerca da data em que o apenado obteve a aprovação no ENEM, razão pela qual entendo inviável a aplicação do ato normativo emanado pelo Conselho Nacional de Justiça À UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO AGRAVO EM EXECUÇÃO." (grifei)

Daí o presente **habeas corpus**, no qual a defesa alega, em síntese, que o paciente sofre constrangimento ilegal, porquanto estão atendidos os requisitos legais para a remição de pena pelo estudo, em consonância com a Lei nº 12.433/11 e a Recomendação nº 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça.

Ao final da inicial, informa que **juntou o resultado do paciente no Exame nacional do Ensino Médio - ENEM 2015 (fls. 12-13).**

Requer a concessão da ordem, inclusive LIMINARMENTE, a fim de que seja cassado o v. acórdão vergastado.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 112-114).

As informações foram prestadas às fls. 121-125 e 130-150.

O Ministério Público Federal, às fls. 152-157, manifestou-se pela concessão da ordem de ofício, nos termos do parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DECORRENTE DA NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO DE REMIÇÃO ALUSIVA À APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO, NOS TERMOS DA RECOMENDAÇÃO DE Nº 44 DE 2013 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 126 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. PRECEDENTES DESSE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PELA CONCESSÃO DA ORDEM."

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que

implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Desta forma, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, no entanto, passa-se ao exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Pretende o paciente o reconhecimento do direito à remição de 100 (cem) dias de pena, correspondentes à aprovação no ENEM, calculados com base na interpretação que confere à Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça. Sobre o tema, o art. 126 da Lei de Execuções Penais traz a seguinte disposição:

"Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias;

[...]

§ 5º O tempo a remir em função das horas de estudo será acrescido de 1/3 (um terço) no caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, desde que certificada pelo órgão competente do sistema de educação."

O Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 44 de 26/11/13, que em seu art. 1º, IV, dispõe sobre a possibilidade de remir dias de pena pela aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão de

ensino médio (ENEM). Confira-se:

"RECOMENDAÇÃO Nº 44 DE 26/11/2013

Dispõe sobre atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelece critérios para a admissão pela leitura.

[...]

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ), no uso de suas atribuições legais e regimentais,

RESOLVE:

Art. 1º Recomendar aos Tribunais que:

[...]

*IV - na hipótese de o apenado não estar, circunstancialmente, vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal e realizar estudos por conta própria, ou com simples acompanhamento pedagógico, logrando, com isso, **obter aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou médio Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM)**, a fim de se dar plena aplicação ao disposto no § 5º do art. 126 da LEP (Lei n. 7.210/84), considerar, como base de cálculo para fins de cômputo das horas, visando à remição da pena pelo estudo, **50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino** [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, 1600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental e **1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio** ou educação profissional técnica de nível médio;" (grifei)*

Afere-se, portanto, que não há dúvida de que o benefício da remição deve ser aplicado no caso dos autos, tendo em vista que a aprovação do paciente no ENEM configura aproveitamento dos estudos realizados durante a execução da pena, conforme dispõem o art. 126 da LEP e a Recomendação nº 44/2013 do CNJ.

Nesse sentido, as seguintes decisões: **HC 417980/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, 27/11/2017, HC 416050/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik Jorge Mussi, 17/11/2017, HC 421560/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 30/11/2017 e HC 421.155/SC, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz.** Com o mesmo entendimento, o seguinte julgado:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL.

REMIÇÃO DA PENA. APROVAÇÃO NO ENEM. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 126 DA LEP. POSSIBILIDADE. RECOMENDAÇÃO 44/2013 DO CNJ. UTILIZAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A norma inserta no art. 126 da Lei de Execução Penal visa, essencialmente, à ressocialização do sentenciado, por meio do incentivo ao estudo e ao trabalho, atividades que agregam valores necessários à sua melhor reintegração na sociedade. Nesse contexto, uma interpretação mais ampla do art. 126 da Lei de Execução Penal, no caso, com a adoção da Recomendação n.º 44/2013, do Conselho Nacional de Justiça, atende aos princípios que norteiam a Lei de Execução Penal.

2. Ordem concedida para reconhecer o direito da paciente à remição de 133 dias, em razão de sua aprovação no ENEM." (HC 376.324/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 15/05/2017)

Da análise no v. acórdão às fls. 96-100, contudo, verifica-se controvérsia também em relação à suposta ausência de comprovação da data em que o apenado obteve a aprovação em debate.

Ora, de uma simples leitura das informações prestadas, às fls. 121-125, apreende-se que o paciente foi recolhido em **14/05/2015** (fl. 122) e, em **14/06/2018**, obteve a remissão em tela (fl. 123). Do resultado do paciente acostado aos autos, observa-se que foi aprovado no **ENEM-2015** (fls. 12-13), portanto, realizou as provas respectivas nos últimos meses do ano de 2015 e obteve seu resultado em janeiro de 2016. Isso porque, **é fato notório que o ENEM sempre segue esta sequência de datas, ano após ano.**

Tudo, de forma a comprovar que a aprovação se deu alguns meses após o recolhimento carcerário do paciente.

Ante o exposto, não conheço do **habeas corpus. Concedo a ordem de ofício**, contudo, para cassar o v. acórdão e restabelecer a decisão **a quo**, que reconheceu o direito à remição de 100 (cem) dias de pena ao paciente.

P. I.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator

