HABEAS CORPUS Nº 478.491 - SP (2018/0298870-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE	:	GUILHERME PEREIRA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	GUILHERME PEREIRA NASCIMENTO - SP0269210
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	FAUEZ MARIANO SOUZA SANTOS (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de FAUEZ MARIANO SOUZA SANTOS no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2227685-37.2018.8.26.0000).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, tendo em vista que foi surpreendido na posse de 70,976g (setenta gramas, novecentos e setenta e seis miligramas) de cocaína (e-STJ fls. 91/95).

Posteriormente, foi expedida nova guia de execução, em decorrência da prática de outra infração penal, a ser cumprida em regime inicialmente aberto, com a concessão do *sursis*. No entanto, o Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Ribeirão Preto/SP – DEECRIM 6ª RAJ determinou a unificação das reprimendas, com o estabelecimento do regime fechado para ambas as execuções, tornou sem efeito o benefício concedido, determinou a realização da soma das penas definitivas e considerou, como data-base para a concessão da progressão de regime e do livramento condicional, a data da referida decisão (e-STJ fls. 184/229).

Impetrado *habeas corpus* na origem, os desembargadores da 7ª Câmara de Direito Criminal indeferiram, *in limine*, a ordem, sob o argumento de inadequação do meio eleito (e-STJ fls. 244/249).

Recebeu o acórdão esta ementa (e-STJ fl. 245):

> *HABEAS CORPUS - Matéria a ser discutida em recurso próprio, qual seja, Agravo em Execução - Indeferimento in limine da impetração.*

No Superior Tribunal de Justiça, a defesa alega que "*a presente ordem*

de Habeas Corpus objetiva a alteração da data-base para a progressão prisional, pois, apesar de ter corrido a unificação das penas, tal fato não tem o condão de interromper o lapso temporal para obtenção dos benefícios executórios" (e-STJ fl. 4).

Sustenta que não há respaldo legal para a interrupção do lapso temporal para a progressão de regime nem para a concessão do livramento condicional no caso de unificação de penas, invocando a Súmula n. 441 do STJ.

Afirma, assim, que, apesar da realização de novo cálculo de pena, não deve ser alterada a data para a concessão de futuros benefícios.

Dessa forma, requer (e-STJ fls. 9/10):

> *I)* [...] *a concessão do presente Writ de Habeas Corpus "LIMINARMENTE", para o fim de determinar que a unificação de pena não altera a data base para obtenção dos benefícios executórios, por falta de previsão legal.*
>
> *II) Pelo regular processamento do feito, com a confirmação da liminar concedida e a concessão definitiva da ordem de Habeas Corpus, para o fim de determinar que a unificação de pena não altera a data base para obtenção dos benefícios executórios, por falta de previsão legal.*
>
> *III) - Na eventual hipótese de Vossa Excelências entenderem que a unificação da pena altera a data base para a progressão prisional, o que se admite apenas por hipótese, requer seja determinado que tal fato não altera a data base para o livramento condicional, nos termos da súmula 441, do C. STJ.*
>
> *IV - Requer, outrossim, a intimação da autoridade apontada como coatora, com a máxima urgência, para prestar informações para o presente caso. (M. M. Juízo do Departamento Estadual De Execução Criminal Da 6ª Região Administrativa Judiciária (DEECRIM) e 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo).*

O pedido liminar foi deferido "*para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do habeas corpus originário como entender de direito*" (e-STJ fls. 254/257).

O Ministério Público Federal, ao se manifestar, opinou "*pela concessão da ordem, no sentido de que a data da última prisão seja definida como marco inicial para novos benefícios de execução penal, ressalvadas faltas disciplinares e benefícios como o livramento condicional"* (e-STJ fls. 269/274).

É, em síntese, o relatório.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, verifica-se que, em 30/1/2019, a 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando cumprimento à determinação de que fosse apreciado o mérito do *Habeas Corpus* n. 2227685-37.2018.8.26.0000, concedeu parcialmente a ordem "*para determinar que a data base para fins de obtenção de todos os benefícios deve ser a data do trânsito em julgado da última condenação"*. Eis a ementa do mencionado acórdão:

> *Habeas Corpus - Unificação de penas. Recurso interposto contra decisão que unificou as penas e fixou o regime fechado, em razão de nova condenação - Marco inicial para a obtenção de benefícios. Inteligência do artigo 111, da Lei das Execuções Penais. Entendimento sedimentado no sentido de que a superveniência de condenação interrompe a contagem do prazo para a concessão de benefícios, com o estabelecimento do trânsito em julgado da última condenação, para o Ministério Público, como termo inicial para a contagem do período aquisitivo. Decisão mantida - Ordem concedida em parte para determinar que a data base para fins de obtenção de todos os benefícios deve ser a data do trânsito em julgado da última condenação.*

No caso dos autos, o Juízo da Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal da Comarca de Ribeirão Preto – DEECRIM 6ª RAJ, em razão de superveniente condenação, determinou "*a elaboração de cálculo de pena e, realizada a soma das reprimendas a cumprir, deve-se considerar, como data-base para concessão dos benefícios de progressão de regime prisional e do livramento condicional, a data desta decisão"* (e-STJ fl. 228).

O Tribunal de origem, ao apreciar o mérito do *Habeas Corpus* n. 2227685-37.2018.8.26.0000, concedeu parcialmente a ordem determinando que "*a data-base para fins de obtenção de todos os benefícios deve ser a data do trânsito em julgado da última condenação*". Eis os fundamentos adotados pelo mencionado acórdão:

> *Colhe-se dos autos que o Juízo "a quo" proferiu decisão que, diante da notícia de nova condenação, unificou as penas e estabeleceu o regime fechado para o início do resgate da pena, e estabeleceu como termo inicial para obtenção de benefícios a data da própria decisão (fls. 174/219).*
>
> *Contra essa decisão é que se insurge a defesa pleiteando a reforma da r. decisão, argumentado que a data base para a concessão de benesses deve ser o marco interruptivo anterior à unificação das penas.*
>
> *A irresignação não merece prosperar em parte.*

> *Nos termos do art. 111, caput, da Lei n° 7.210, de 11 de julho de 1.984, a superveniência de nova condenação, seja por crime praticado anterior ou posteriormente à pena em execução, impõe a unificação das penas impostas em regimes prisionais diferentes a fim de determinar-se o regime prisional de cumprimento de pena remanescente, in verbis: "Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição".*
>
> *Conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e do C. Supremo Tribunal Federal, tal dispositivo, combinado com o art. 118, inciso II, do mesmo diploma legal, determina que a condenação por crime anterior acarreta não só a regressão de regime, como também o reinicio da contagem dos prazos para a concessão da progressão de regime, seja a nova condenação por fato anterior ou posterior ao delito que deu início à execução penal.*
>
> *Nesse contexto, para obtenção do requisito objetivo para a progressão de regime, deverá o condenado cumprir o restante da pena executada com o acréscimo da nova sanção que lhe foi imposta, calculado a partir do trânsito em julgado da nova condenação (cf. artigos 111 e 118 da Lei n° 7.210, de 11 de julho de 1.984).*
>
> [...]
>
> *Com a superveniência de nova condenação criminal, devem as penas ser unificadas, nos termos do artigo 111, da Lei de Execução Penal. E para a determinação do novo regime prisional, será somada a pena ao restante da que está sendo cumprida.*
>
> *uanto à interrupção da contagem da pena para fins de obtenção de benesses, entendo que se aplica para todo e qualquer benefício legal.*
>
> *O fato aqui examinado (superveniência de uma nova condenação criminal) é, por óbvio, fato muito mais sério e reprovável do que a prática de simples falta grave. E se a simples prática de falta grave interrompe, como tenho reiteradamente decidido, a contagem da pena para fins de obtenção de benefícios legais, com muito mais razão produzirá esse efeito a situação de que tratam os autos.*
>
> *Por fim, de rigor reconhecer, portanto, que o termo inicial para a contagem do prazo para obtenção de benefícios ocorre com o trânsito em julgado da condenação para o Ministério Público.*

De fato, até pouco tempo, esta Corte Superior de Justiça tinha o entendimento de que, sobrevindo nova condenação ao apenado no curso da execução da pena – por crime anterior ou posterior –, o marco inicial para a obtenção de novos benefícios executórios seria o trânsito em julgado da nova condenação.

No entanto, em julgamento finalizado na sessão do dia 22/2/2018, a

Terceira Seção, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.557.461/SC, da relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, alterou esse entendimento para concluir que a superveniência do trânsito em julgado da sentença penal condenatória não serve de marco inicial para a concessão de novos benefícios na execução, não podendo, assim, ser desconsiderado o período de cumprimento de pena desde a última prisão ou desde a última infração disciplinar, seja por delito ocorrido antes do início da execução da pena, seja por crime praticado após e já apontado como falta grave.

A propósito, confira-se a íntegra da ementa do mencionado acórdão:

> *RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA ALTERAÇÃO DA DATA-BASE. ACÓRDÃO MANTIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.*
>
> *1. A superveniência de nova condenação no curso da execução penal enseja a unificação das reprimendas impostas ao reeducando. Caso o quantum obtido após o somatório torne incabível o regime atual, está o condenado sujeito a regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso, consoante inteligência dos arts. 111, parágrafo único, e 118, II, da Lei de Execução Penal.*
>
> *2. **A alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios, em razão da unificação das penas, não encontra respaldo legal**. Portanto, a desconsideração do período de cumprimento de pena desde a última prisão ou desde a última infração disciplinar, seja por delito ocorrido antes do início da execução da pena, seja por crime praticado depois e já apontado como falta disciplinar grave, configura excesso de execução.*
>
> *3. **Caso o crime cometido no curso da execução tenha sido registrado como infração disciplinar, seus efeitos já repercutiram no bojo do cumprimento da pena, pois, segundo a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a prática de falta grave interrompe a data-base para concessão de novos benefícios executórios, à exceção do livramento condicional, da comutação de penas e do indulto. Portanto, a superveniência do trânsito em julgado da sentença condenatória não poderia servir de parâmetro para análise do mérito do apenado, sob pena de flagrante bis in idem**.*
>
> *4. O delito praticado antes do início da execução da pena não constitui parâmetro idôneo de avaliação do mérito do apenado, porquanto evento anterior ao início do resgate das reprimendas impostas não desmerece hodiernamente o comportamento do sentenciado. As condenações por fatos pretéritos não se prestam a macular a avaliação do comportamento do sentenciado, visto que estranhas ao processo de resgate da pena.*
>
> *5. Recurso não provido* (DJe de 15/3/2018, grifei).

Nesse mesmo sentido, ainda, o seguinte precedente:

> *HABEAS CORPUS SUBMETIDO À TERCEIRA SEÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DE NOVA SENTENÇA CONDENATÓRIA. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DE FUTUROS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA ALTERAÇÃO DA DATA-BASE.*
>
> *1. A superveniência de nova condenação no curso da execução penal enseja a unificação das reprimendas impostas ao reeducando. Caso o quantum obtido após o somatório torne incabível o regime atual, está o condenado sujeito à regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso, consoante inteligência dos arts. 111, parágrafo único, e 118, II, da Lei de Execução Penal. Em vez de haver o cumprimento progressivo de cada pena individualmente, há a soma do total de penas a serem cumpridas para que o apenado as cumpra de forma conjunta.*
>
> *2. **Inexiste respaldo legal para a alteração da data-base a fim da concessão de futuros benefícios na execução em razão da unificação das penas**.*
>
> *3. A execução da pena não se inicia apenas com a superveniência do título judicial exequível. Já se admite a execução provisória nas hipóteses de existência de prisão cautelar e, atualmente, quando há a confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça/Tribunal Regional e não há prisão preventiva.*
>
> *4. **Acarreta evidente excesso de execução a desconsideração do tempo de prisão antes do trânsito em julgado da nova condenação**.*
>
> *5. Ordem concedida, de ofício, para cassar o acórdão proferido no agravo em execução penal e restabelecer a decisão do Juízo da execução, proferida em 4/3/2016* (HC 381.248/MG, relator para o acórdão o Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, DJe de 3/4/2018, grifei).

Dessa forma, sobrevindo nova condenação no curso da execução, deverá o juízo da execução realizar a unificação das penas impostas ao sentenciado, no entanto, não poderá, diante da ausência de previsão legal, considerar o trânsito em julgado da nova condenação como marco inicial para novos benefícios, devendo, em casos como o presente, observar, como estabelecido pela Terceira Seção (REsp n. 1.557.461/SC), a data da última prisão ou da última falta disciplinar.

Note-se que, **mesmo antes de promover essa alteração, esta Corte tinha o entendimento de que a superveniência de nova condenação no curso da execução da pena acarreta a unificação das penas e a interrupção do prazo para**

obtenção de novos benefícios da execução penal, exceto quanto ao indulto, à comutação da pena e ao livramento condicional.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados:

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENAÇÃO. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA CONDENAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.*
>
> *1. Este Superior Tribunal possui o entendimento pacífico de que a superveniência de nova condenação no curso da execução penal enseja a unificação das reprimendas, fixando-se como novo termo a quo para a concessão de futuros benefícios a data do trânsito em julgado da superveniente sentença condenatória, sendo irrelevante que o crime tenha sido praticado antes ou depois do início da execução da pena.*
>
> *2. **Verificada a superveniência de nova condenação no curso da execução da pena, é imperiosa a interrupção do lapso temporal, com a consequente recontagem do prazo para a concessão de novos benefícios (exceto para fins de livramento condicional, indulto e comutação de penas),** tendo como termo inicial a data do trânsito em julgado do novo decreto condenatório.*
>
> *3. Agravo regimental não provido* (AgRg no RHC 36.946/RN, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 26/03/2015, grifei).

> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO N. 7.046/09. NOVA CONDENAÇÃO NO CURSO DO CUMPRIMENTO DA PENA. REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS, EXCETO PARA INDULTO, COMUTAÇÃO DE PENA E LIVRAMENTO CONDICIONAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.*
>
> *- **É pacífico o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça que a superveniência de nova condenação no curso da execução da pena acarreta a unificação das penas e a interrupção para obtenção de novos benefícios da execução penal, exceto indulto, comutação da pena e livramento condicional.** Precedentes.*
>
> *Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para determinar que o Juízo da Vara de Execuções reaprecie o pedido de indulto, sem considerar a data do trânsito em julgado da nova condenação como marco interruptivo para concessão do benefício* (HC 193.668/SP, relator Ministro Ericson Maranho, Desembargador Convocado do TJ/SP, Sexta TURMA, DJe de 04/09/2015, grifei).

Dessa forma, mesmo antes da alteração jurisprudencial, a superveniência de nova condenação não tinha o condão de interromper o prazo para concessão de livramento condicional, de indulto e de comutação de pena.

Ante o exposto, **concedo a ordem** para determinar ao Juízo da execução que promova novo cálculo de pena, considerando, como marco inicial para concessão de novos benefícios, a data da última prisão ou da última falta grave praticada pelo paciente, excetuado, nos termos acima expostos, o lapso relativo à comutação, ao indulto e ao livramento condicional.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 09 de abril de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator