HABEAS CORPUS Nº 499.225 - SP (2019/0076428-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		LUCIANA DE OLIVEIRA FERNANDES FORTES - SP232873
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	BETEL MARTINS DE OLIVEIRA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. TERMO INICIAL PARA A CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL. DATA EM QUE A APENADA TERIA DIREITO AO BENEFÍCIO, CUMPRINDO OS REQUISITOS LEGAIS (ART. 118 DA LEP). DECISÃO CONCESSIVA DE NATUREZA DECLARATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL MANIFESTO.
Ordem concedida nos termos da decisão.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **Betel Martins de Oliveira** contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo no Agravo em Execução Penal n. 9004127-2.2018.8.26.0050, que manteve a decisão de origem que, ao homologar o cálculo de pena, adotou como data-base para progressão ao regime aberto a data da sentença concessiva do regime semiaberto.

Aduz a Defensoria Pública que *deve ser considerada como marco para a concessão de progressão de regime aberto a data em que o agravante efetivamente adquiriu o direito à benesse e não a data do deferimento do pedido de progressão ao regime semiaberto, pois não seria justo impor a sentenciada uma situação mais gravosa por circunstância a que ele não deu causa* (fl. 6).

Acrescenta que *a decisão que concede a progressão de regime não é constitutiva, mas declaratória, o que significa que se trata de decisão que apenas reconhece situação jurídica preexistente, qual seja, o preenchimento dos requisitos legais – o cumprimento do lapso temporal (objetivo) e a presença de bom comportamento carcerário pelo sentenciado (subjetivo)* – (fl. 6).

Requer, assim, a concessão da ordem *para o fim de cassar a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e declarar que o marco inicial para o*

cálculo da progressão do regime aberto é a data em que a paciente efetivamente adquiriu o direito ao benefício da progressão ao semiaberto, isto é, a partir de 19/06/2017, haja vista do caráter declaratório da decisão (fl. 10).

Não houve pedido de liminar.

Dispensadas as informações, o Ministério Público Federal, em parecer exarado pelo Subprocurador-Geral da República Carlos Frederico Santos, manifestou-se pela concessão da ordem (fls. 85/90).

É o relatório.

Busca a impetração que seja realizado novo cálculo de pena da paciente, considerando como data-base de concessão da progressão ao regime inicial aberto a data que adimpliu o requisito objetivo para progressão ao regime semiaberto.

De fato, *após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no HC n. 115.254/SP, esta Corte Superior de Justiça, revendo o entendimento anterior, passou a entender que, 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. A decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória, e não constitutiva. 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* (HC n. 439.068/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 23/3/2018).

Confira-se também: HC n. 309.087/RS, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 9/2/2017.

Pelo exposto, **concedo** a ordem a fim de determinar a realização de novos cálculos da pena imposta à paciente, considerando como data-base para a concessão de nova progressão de regime a data do adimplemento do requisito objetivo da última progressão concedida.

Comunique-se com urgência.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 10 de abril de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator