HABEAS CORPUS Nº 479.148 - RS (2018/0303525-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
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	:	JOAO PAULO D AVILA

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. FUGA. REGRESSÃO DE REGIME, ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA FUTURA PROGRESSÃO E PERDA DE ATÉ 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. CABIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PARA INDULTO E COMUTAÇÃO DE PENAS: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N.ºs 441, 534 e 535 DESTA CORTE. LIVRAMENTO CONDICIONAL CONCEDIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO DO *WRIT*. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO, NESSE TOCANTE. PARECER MINISTERIAL ACOLHIDO. PEDIDO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NO MAIS, ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONCEDIDA.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOÃO PAULO D'AVILA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul no Agravo em Execução n.º 0255018-85.2018.8.21.7000.

Colhe-se nos autos que o Paciente "*cumpre pena total de 09 (nove) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias, com saldo de pena a cumprir de 04 (quatro) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias*" (fl. 106), em 11/10/2018 (fl. 102).

No dia 26/06/2018, o Juiz das Execuções Penais, ao reconhecer o cometimento de duas faltas graves (fugas ocorridas em 25/07/2016 e 06/02/2017), alterou **genericamente a data-base** do cálculo para o reconhecimento de direitos previstos na Lei de Execuções Penais (LEP) para o dia 23/10/2017 (data da última recaptura); regrediu o Reeducando para o regime fechado; decretou a perda de 1/3 (um terço) dos dias

remidos; e indeferiu o pedido de livramento condicional.

Daí o Paciente interpôs o recurso, cujo provimento foi negado em 11/10/2018 nos termos do acórdão assim ementado (fl. 101):

> "*AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FALTAS GRAVES PRATICADAS NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA. FUGA. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO SUBJETIVO NÃO IMPLEMENTADO. CONDIÇÕES PESSOAIS DESFAVORÁVEIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*
>
> *FUGAS. FALTAS GRAVES: Considerando que o apenado descumpriu as regras inerentes à execução da pena, entendo como configuradas as faltas graves (violação da zona de monitoramento e fuga de estabelecimento prisional), uma vez que as justificativas lançadas ao Juízo* a quo *não afastam o reconhecimento do cometimento das faltas. Como corolário lógico do reconhecimento das faltas disciplinares de natureza grave, fica o agravante sujeito a regressão do regime para o fechado, a alteração da data-base para o dia da última recaptura, limitada a futura progressão de regime, assim como a perda de 1/3 dos dias remidos, dada a gravidade de ambas as condutas ponderadas.*
>
> *LIVRAMENTO CONDICIONAL: Quando em regime mais brando, o reeducando empreendeu fuga por três vezes, sendo a última ocorrência recente, de fevereiro de 2017. Tais fatos traduzem comportamento insatisfatório no cumprimento da pena, fato impeditivo para a concessão do livramento, nos termos do art. 83, inciso III, do Código Penal*."

Na presente impetração, alega-se, em suma, que o cometimento da falta grave *a*) não impõe a regressão de regime; *b*) não pode alterar a data-base para o reconhecimento de direitos previstos na LEP; *c*) não autoriza a perda dos dias remidos não; e, ainda, que *d*) o Paciente preenche os requisitos objetivo e subjetivo para o livramento condicional.

Requer-se, liminarmente e no mérito, "*que não seja reconhecido o cometimento de falta grave e, subsidiariamente, seja afastada a regressão de regime, a alteração da data-base e a perda dos dias remidos, bem como conceder o Livramento Condicional*" (fl. 12).

Deferi parcialmente o pedido liminar, para que o Juiz das Execuções Penais considerasse que a prática de falta grave alterou a data-base apenas para a progressão de regime prisional.

Foram prestadas informações pelo Tribunal *a quo* (fls. 128-129) e pela Juíza das Execuções Criminais (fls. 162-163), ambas acompanhadas de documentos.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 174-180, em parecer assim ementado (fls. 174-175):

> "HABEAS CORPUS. *EXECUÇÃO PENAL. DESCUMPRIMENTO DAS REGRAS DO USO DA TORNOZELEIRA ELETRÔNICA E FUGA. CONDUTAS QUE CONFIGURAM FALTAS DISCIPLINARES DE NATUREZA GRAVE.*
>
> *ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM RAZÃO DOS EFEITOS DO RECONHECIMENTO DAS FALTAS GRAVES. INOCORRÊNCIA. REGRESSÃO DE REGIME. PREVISÃO LEGAL. ART. 118 DA LEP. PERDA DE 1/3 DOS DIAS REMIDOS. CONSEQUÊNCIA LEGAL, POR FORÇA DO ART. 127, DA LEP. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA PARA A ADOÇÃO DO PERCENTUAL MÁXIMO. NATUREZA GRAVE DAS FALTAS DISCIPLINARES E QUANTIDADE DE FALTAS PRATICADAS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.*
>
> *INTERRUPÇÃO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS EXECUTÓRIOS. POSSIBILIDADE, COM EXCEÇÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL, INDULTO E COMUTAÇÃO DE PENA. ALTERAÇÃO GENÉRICA DA DATA-BASE PELO JUÍZO DE EXECUÇÕES. DETERMINAÇÃO DA CORTE LOCAL, NA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO, DE ALTERAÇÃO DA DATA-BASE APENAS PARA PROGRESSÃO DE REGIME. OBSERVÂNCIA AOS TERMOS MERITÓRIOS DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM, PARA RECONHECER A INCIDÊNCIA DA MODIFICAÇÃO DA DATA-BASE APENAS PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. PLEITO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. PREJUDICADO. CONCESSÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM.*
>
> *PARECER PELA* ***CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM, PARA, CONFIRMANDO-SE A LIMINAR, DETERMINAR AO JUÍZO DE EXECUÇÕES QUE CONSIDERE QUE A PRÁTICA DE FALTA GRAVE ALTEROU A DATA-BASE APENAS PARA A PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL, EM OBSERVÂNCIA AOS TERMOS MERITÓRIOS DO ACÓRDÃO IMPUGNADO***." (sem grifos no original)

É o relatório. Decido.

O pedido deve ser parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente acolhido.

No que se refere ao cometimento das faltas graves e da perda dos dias remidos, no acórdão impugnado, o Tribunal Impetrado consignou o que se segue (fls. 103-106):

"FALTAS GRAVES.

Como se vê, o apenado usufruía de prisão domiciliar, mediante monitoramento eletrônico, quando, em 25/07/2016 violou a zona de inclusão da tornozeleira, vindo a apresentar-se em 27/07/2016*.*

Posteriormente, no dia 06/02/2017, o apenado pulou o muro do Instituto Penal de Novo Hamburgo e ficou foragido do sistema prisional, vindo a ser recapturado somente no dia 25/10/2017, consoante ocorrência policial de fls. 12/13.

Neste ínterim, o juízo* a quo *reconheceu a falta grave, determinou a regressão de regime para o fechado, bem como a fixação de nova data-base (23/10/2017) e a perda de 1/3 dos dias remidos (fl. 26)*.*

Consigno, primeiramente, que a lei, ao prever a fuga como falta grave, não distingue as condutas de quem viola o sistema de segurança do presídio e se deserta do cárcere, daquela realizada pelo preso que, com a quebra da confiança da administração prisional e do juízo da execução, sai da zona de inclusão estipulada na decisão que lhe concedeu o benefício excepcional ou violou/rompeu a tornozeleira eletrônica.

Destarte, considero que o agravante praticou condutas previstas como falta grave, devendo estas serem tratadas como tal, razão pela qual obrou em acerto o magistrado de origem.

O artigo 50, inciso II, da Lei de Execução Penal, preceitua de forma clara que a 'fuga' do apenado caracteriza falta grave, sendo que este ato ostenta alto grau de reprovação, uma vez que aniquila os fins precípuos da execução da pena, impondo a aplicação das providências legais pelas autoridades judiciárias não só para fins de punição, mas também como modo de repressão de condutas análogas, tal como ora em análise.

Assim, as condutas faltosas do apenado – violação da zona do monitoramento da tornozeleira eletrônica e fuga do estabelecimento prisional – constituem faltas disciplinares de natureza grave e, como corolário lógico destas constatações, fica o infrator sujeito à regressão do regime de cumprimento da pena, tal como previsto no art. 118, inciso I, da LEP.

Deve ser imposta, também, a alteração da data-base. Manter-se a original inalterada importaria em fazer tabula rasa da falta do reeducando. Atentar-se-ia contra o princípio constitucional da isonomia, visto que apenados com boa conduta prisional obteriam o mesmo tratamento que aqueles com comportamento desregrado, equiparando-se situações notadamente distintas.

Com efeito, entendo como correto o reconhecimento da falta grave pelo Juízo a quo *e, por conseguinte a determinação da regressão de regime e a alteração da data-base, a qual servirá apenas para nova progressão.*

Ademais, a remição da pena (prêmio concedido ao apenado em razão do tempo trabalhado) constitui-se como medida imperativa, não se constituindo em direito adquirido, tampouco coisa julgada, mas gerando, tão somente, expectativa de direito, sujeita à condição resolutiva, ou seja,

> *ao bom comportamento carcerário, com ausência de infração de natureza grave.*
>
> *Registre-se que a questão da perda dos dias remidos há muito vem sendo pacificada pelos Órgãos Colegiados, como corolário legal da infração disciplinar. Nesse diapasão, saliento a edição da Súmula Vinculante editada pelo e. STF que admite a possibilidade de perda dos dias remidos ante o reconhecimento de falta grave. Assim assinala a Súmula Vinculante nº 09: 'O disposto no artigo 127 da Lei 7.210/84 foi recebido pela ordem constitucional vigente e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do artigo 58'.*
>
> [...].
>
> ***Portanto, deve ser mantida, igualmente, a perda dos dias remidos. Com relação ao quantitativo, ponderando que foram cometidas duas faltas graves, mormente pelo fato de o apenado ter permanecido afastado do supervisionamento estatal por, aproximadamente, 08 meses, entendo como adequada a fração de 1/3***."
> (sem grifos no original)

Da leitura do trecho acima reproduzido, constato que não se mostra cabível afastar o reconhecimento da falta grave e a determinação de regressão de regime, pois conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

> *"é válida a decisão que determina a regressão cautelar do regime de cumprimento de pena pelo Juízo das Execuções Criminais, que reconheceu a prática pelo Apenado de falta disciplinar de natureza grave prevista no art. 50, inciso II, da Lei n.º 7.210/84, uma vez que empreendeu fuga"* (HC 446.733/SE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2018, DJe 07/11/2018).

Igualmente, a perda dos dias remidos no patamar de 1/3 (um terço) não é ilegal. O Relator no Tribunal de origem ressaltou em seu voto condutor – reitere-se – que, relativamente "*ao quantitativo, ponderando que foram cometidas duas faltas graves, mormente pelo fato de o apenado ter permanecido afastado do supervisionamento estatal por, aproximadamente, 08 meses, entendo como adequada a fração de 1/3*" (fl. 106). Esse entendimento coaduna-se com o desta Corte. A propósito, destaco o seguinte julgado:

> "*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. FUGA. PERDA DE 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. PROPORCIONALIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA.*
>
> *1. Os fundamentos apontados pelas instâncias ordinárias, sobretudo a natureza grave da falta disciplinar praticada - fuga -, são suficientes para justificar a decretação da perda dos dias remidos no*

patamar estipulado, qual seja, 1/3 (um terço), não havendo falar em desproporcionalidade da fração aplicada, de forma que não está evidenciada flagrante ilegalidade.

2. Ademais, ao contrário do que quer fazer crer o agravante, o art. 57 da Lei de Execução Penal não exige, para a fixação do montante dos dias a ser perdido, que a infração disciplinar guarde qualquer relação com a(s) atividade(s) que ensejou(aram) a remição da pena

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 455.272/PR, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018.)

Tem-se, portanto, que o Tribunal local concluiu, de forma idônea, pela perda dos dias remidos na fração de 1/3 (um terço), por guardar proporcionalidade com a natureza da falta cometida.

Todavia, quanto à pretensão de que o cometimento de falta grave não possa alterar **genericamente a data-base** para o reconhecimento de direitos previstos na LEP – como determinado pelo Juiz das Execuções Penais (fl. 52) –, a impetração tem fundamento.

Cumpre registrar que a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.364.192/RS, decidiu que **o cometimento de falta grave no curso da execução enseja a interrupção do prazo para a progressão de regime; no entanto, não o faz para fins de concessão de livramento condicional, indulto e comutação de pena**.

Cito a respectiva ementa:

"*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). PENAL. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. PROGRESSÃO DE REGIME. INTERRUPÇÃO. PRAZO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUSÊNCIA DE EFEITO INTERRUPTIVO. COMUTAÇÃO E INDULTO. REQUISITOS. OBSERVÂNCIA. DECRETO PRESIDENCIAL.*

1. A prática de falta grave interrompe o prazo para a progressão de regime, acarretando a modificação da data-base e o início de nova contagem do lapso necessário para o preenchimento do requisito objetivo.

2. Em se tratando de livramento condicional, não ocorre a interrupção do prazo pela prática de falta grave. Aplicação da Súmula 441/STJ.

3. Também não é interrompido automaticamente o prazo pela falta grave no que diz respeito à comutação de pena ou indulto, mas a sua concessão deverá observar o cumprimento dos requisitos previstos no decreto presidencial pelo qual foram instituídos.

> *4. Recurso especial parcialmente provido para, em razão da prática de falta grave, considerar interrompido o prazo tão somente para a progressão de regime.*" (REsp 1.364.192/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 17/09/2014.)

Em verdade, a questão está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa no entendimento consolidado nas Súmulas n.os 441, 534 e 535 desta Corte, respectivamente, *verbis*:

> "*A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.*"
>
> "*A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração.*"
>
> "*A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto.*"

Nesse sentido:

> "*PROCESSUAL PENAL.* HABEAS CORPUS *SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. LEI DE EXECUÇÕES PENAIS. COMETIMENTO DE NOVO CRIME NO CURSO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS COM ALTERAÇÃO DA DATA-BASE.* HABEAS CORPUS *NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de 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.*
>
> *II - A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, em 22/2/2018, ao julgar o REsp n. 1.557.461/SC, Relator o Ministro Rogério Schietti Cruz, e o Habeas Corpus n. 381.248/MG, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, com Relator para o acórdão o Ministro Sebastião Reis Júnior, sedimentou o entendimento de que a alteração da data-base para a concessão de novos benefícios executórios, em razão da unificação das penas, não encontra respaldo legal.*
>
> *III - **A jurisprudência sedimentada neste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a prática de falta grave ou crime no curso da execução penal, somente pode ensejar a alteração da data-base para a progressão de regime, não surtindo qualquer efeito no que tange ao requisito objetivo para o livramento condicional, comutação e indulto,***

> ***nos termos dos enunciados n. 441, 534 e 535 deste STJ***.
>
> Habeas corpus *não conhecido. Ordem concedida de ofício.*" (HC 494.172/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 01/04/2019; sem grifos no original)

Por isso o Ministério Público Federal, no parecer que ofereceu nos autos, concluiu o que se segue (fls. 179-180):

> "*Portanto, tendo a Corte local limitado a alteração da data-base somente para o benefício da progressão de regime prisional, deve ser parcialmente concedida a ordem, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para que o Juízo de Execuções considere que a prática de falta grave alterou a data-base apenas para a progressão de regime prisional.*
>
> [...].
>
> *Ante o exposto,* ***opina o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pela concessão parcial da ordem, para, confirmando-se a liminar, determinar ao Juízo de Execuções que considere que a prática de falta grave alterou a data-base apenas para a progressão de regime prisional, em observância aos termos meritórios do acórdão impugnado***." (sem grifos no original)

No mais, conforme as informações prestadas pelo Juiz de primeiro grau, em 4/10/2018 foi concedido livramento condicional ao Paciente – ou seja, antes da impetração do presente *writ*, em 9/10/2018 (fl. 1) –, motivo pelo qual o pedido não pode ser conhecido, no ponto.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da impetração quanto ao pedido de livramento condicional, e, no mais, em conformidade com o parecer ministerial, CONCEDO PARCIALMENTE a ordem de *habeas corpus*, tão somente para afastar a interrupção do lapso temporal para fins de indulto e comutação de penas.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora