HABEAS CORPUS Nº 434.134 - RS (2018/0014422-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
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	:	FABIANE ABREU DE MOURA

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de FABIANE ABREU MOURA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que a paciente praticou crime de desobediência no curso do livramento condicional, tendo o Juízo de primeiro grau deixado de reconhecer a prática de falta grave.

Irresignados, defesa e Ministério Público impetraram Agravo em Execução perante o Tribunal de origem, o qual deu provimento ao recurso ministerial em acórdão assim ementado:

> *AGRAVO EM EXECUÇÃO. FALTAS GRAVES. PRÁTICA DE NOVO DELITO NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA. NÃO HOMOLOGAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL.*
>
> *A prática de crime no curso da execução da pena configura, nos termos do art. 52 da LEP, falta disciplinar de natureza grave, não constituindo, eventual suspensão do livramento condicional anteriormente concedido, em bis in idem, visto que se tratam de punições com previsões legais diversas (arts. 145 e 52 da LEP, respectivamente). Suspensão do beneficio que atende a dispositivo legal, mostrando-se, contudo, obrigatória a designação de audiência de justificação em juízo, observando o contraditório e a ampla defesa, para a apuração de eventual falta grave perpetrada pelo apenado (precedida, nos termos da Sumula 533/STJ, da instauração de PAD).*
>
> *DESOBEDIÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA.*
>
> *Caso em que a apenada teria se dirigido à Agente Penitenciaria com desrespeito, saindo, sem autorização, de sua cela, o que inviabilizou a realização dos procedimentos rotineiros da Casa*

> *Prisional. Falta caracterizada, nos termos dos arts. 11, VI, do RDP e 50, inciso VI, da LEP. Reconhecida a prática de falta grave durante a execução de pena carcerária, a alteração da data-base para calculo de nova progressão é medida cogente. Precedentes.*
>
> *AGRAVO MINISTERIAL PROVIDO.*
>
> *AGRAVO DA DEFESA IMPROVIDO* (fls. 267).

No presente *writ*, sustenta que a pratica de falta grave no curso do livramento condicional se submete a regime próprio, previsto no Código Penal e na Lei de Execuções Penais, sendo que a determinação de instauração de PAD para apuração de falta grave, nos termos do art. 52 do Lei de Execuções Penais caracterizaria *bis in idem*.

Requer, assim, a concessão da ordem para "*cassar o acórdão proferido pela Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de modo a manter a decisão do magistrado a quo*" (fl.5).

Liminar indeferida às fls. 212/214.

Informações prestadas às fls. 220/275.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da impetração, conforme parecer de fls. 314/319.

É o relatório.

Decido.

Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

O Tribunal de origem reconheceu a necessidade de apuração de falta grave mediante a seguinte fundamentação:

> *Pelo que se consta nos autos, a agravada – que usufruía do benefício do livramento condicional – teria, em tese, envolvido-se em novo delito no curso da execução de sua pena, o que ensejou na instauração da Ação Penal de n.º 001/2.16.0081907-7. Uma vez noticiado o fato nos autos da execução, e suspenso o benefício anteriormente deferido, deixou o Magistrado a quo de determinar a instauração de PAD para a apuração da falta disciplinar, por entender que haveria dupla punição do preso.*
>
> *Ocorre, pois, que a prática de crime no curso da execução da pena configura, nos termos do art. 52 da LEP, falta disciplinar de*

natureza grave, não constituindo, eventual suspensão do livramento condicional anteriormente concedido, em bis in idem, visto que se tratam de punições com previsões legais diversas (arts. 145 e 52 da LEP, respectivamente).

Assim, havendo indícios acerca da prática de falta disciplinar pelo apenado, mostra-se necessária a designação de audiência de justificação para apuração de eventual irregularidade em sua conduta (precedendo, nos termos da Sumula 533/STJ, da instauração de PAD), em respeito ao disposto no §2º do art. 118 da Lei de Execução Penal (fl 269).

Ao afirmar que a prática de crime no curso do livramento condicional caracteriza falta grave, nos termos do art. 52 do Lei de Execuções Penais, o Tribunal de origem divergiu da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior.

Vejamos:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. NOVA INFRAÇÃO NO CURSO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EFEITOS DA PRÁTICA DE NOVA INFRAÇÃO NÃO SE CONFUNDEM COM OS CONSECTÁRIOS LEGAIS DA FALTA GRAVE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

II - A controvérsia, na hipótese vertente, circunscreve-se a definir se o cometimento de novo crime no curso do livramento condicional configura a prática de falta grave, nos termos do art. 52 da Lei de Execuções Penais, ou, se, com incidência das regras próprias do referido benefício, na forma dos arts. 83 a 90 do Código Penal e arts. 131 a 146 da LEP, tem por efeito apenas a sua suspensão e posterior revogação, com a desconsideração do tempo que o apenado esteve liberado.

III - Os efeitos da prática de outra infração penal no curso do livramento condicional, de fato, submetem-se às regras próprias deste benefício e, portanto, não se confundem com os consectários legais da falta grave. Precedentes.

IV - Revela-se, assim, manifestamente ilegal determinar a realização de audiência de justificação para apuração de infração disciplinar, que, fosse o caso, deveria ser apurada mediante instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar, como é o entendimento desta Corte Superior.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o v. acórdão impugnado e afastar a apuração de falta grave em vista do cometimento de nova infração penal no curso do livramento condicional (HC 479.923/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 07/03/2019).

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO ANTERIOR DESFAVORÁVEL. NÃO IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO LÓGICA E TEMPORAL. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETOS 6.706/2008, 7.046/2009 e 7.420/2010. REQUISITO SUBJETIVO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES. CONDUTA NÃO PREVISTA COMO FALTA GRAVE NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
>
> *1. Esta Corte possui entendimento de que, configura-se a preclusão lógica e temporal quando a parte não interpõe o competente recurso contra decisão que lhe foi desfavorável, deixando de impugnar a matéria no momento processual oportuno.*
>
> *2. Os Decretos 6.706/2008, 7.046/2009 e 7.420/2010 exigem, como único requisito subjetivo, o não cometimento de falta disciplinar de natureza grave, exaustivamente definida na Lei de Execução Penal (arts. 50 e 52 da LEP), em cujo rol não se encontra tipificado o descumprimento das condições do livramento condicional.*
>
> ***3. "A prática de fato definido como crime durante o livramento condicional tem consequências próprias previstas no Código Penal e na Lei de Execuções Penais, as quais não se confundem com os consectários legais da falta grave praticada por aquele que está inserto no sistema progressivo de cumprimento de pena" (REsp. 1.101.461/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 19/2/2013).***
>
> *4. Agravo regimental não provido* (AgRg no HC 337.530/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 16/02/2018).

Desse modo, de rigor o reconhecimento da nulidade e a concessão da ordem de *habeas corpus*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XVIII, alínea *a*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não conheço da presente impetração. Contudo, concedo a ordem, de ofício, para afastar a ocorrência de falta grave no curso do livramento condicional decorrente da prática, em tese, do crime de desobediência.

Publique-se.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator