HABEAS CORPUS Nº 471.897 - RS (2018/0256413-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
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	:	JACKSON DE OLIVEIRA GRANA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de JACKSON DE OLIVEIRA GRANA apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Depreende-se dos autos que o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul interpôs recurso contra a decisão que havia deferido ao ora paciente o pedido de livramento condicional.

O Tribunal de origem deu provimento ao agravo em execução, para determinar a retomada do cumprimento da pena do apenado no regime semiaberto. Eis a ementa do acórdão (e-STJ fl. 75):

> *AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. APENADO CUMPRINDO PENA NO REGIME SEMIABERTO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. DEFERIDO. INSURGÊNCIA MINISTERIAL. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. PRETENSÃO RECURSAL ACOLHIDA.*
>
> *O agravado registra faltas disciplinares na forma de fugas, duas vezes, tendo permanecido fora do sistema prisional por 118 dias, circunstância, que, no caso concreto, apesar de as fugas terem ocorrido há mais de ano da decisão recorrida, revelam o descomprometimento com o cumprimento da pena, restando inadimplido o requisito subjetivo previsto no art. 83, III, do CP.*
>
> *Apenado cumprindo, há poucos meses pena em regime semiaberto. Benefício prematuro.*
>
> *Progressão per saltum. Dentro do sistema progressivo de cumprimento da pena, o deferimento do benefício, galgando o apenado em regime ainda severo direta ascensão a regime extremamente oposto, retrataria uma progressão de regime per saltum, vedada pelo ordenamento jurídico vigente.*
>
> *Por tais razões, prospera a pretensão recursal, importando revogação da decisão agravada que deferiu livramento condicional*

> *ao apenado/agravado, com determinação da imediata expedição de seu respectivo mandado de prisão para regular retomada do cumprimento da pena em estabelecimento prisional compatível com o seu regime carcerário, semiaberto. a ser providenciada na origem.*
>
> *Decisão agravada revogada.*
>
> *AGRAVO PROVIDO. UNÂNIME.*

Daí a presente impetração, na qual sustenta a Defensoria Pública que a "*decisão agravada não se coaduna com a norma do artigo 112 da LEP, bem como não está de acordo com o memorável entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre a questão, posto que preenchido o requisito objetivo e subjetivo, ante o atestado de bom comportamento carcerário, emitido pelo diretor do estabelecimento penitenciário e avaliações e psicossociais favoráveis apresentadas*" (e-STJ fl. 4).

Alega ainda que "*eventual prática de falta grave não afeta o benefício do livramento condicional, pois tal benefício não guarda relação com o sistema progressivo de pena, logo, eventual reconhecimento da prática de falta grave, com as sanções de alteração da data-base e regressão de regime, não alteram os requisitos do benefício do livramento condicional, pois contagem do requisito objetivo é da data do início do cumprimento da pena*" (e-STJ fl. 5).

Requer, inclusive liminarmente, seja concedido ao apenado o livramento condicional.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 96/98).

Foram prestadas as informações (e-STJ fls. 102/192 e 195/240).

O Ministério Público Federal, ao se manifestar, opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus* e, caso conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 243/246).

É, em síntese, o relatório.

A questão posta a deslinde refere-se ao requisito subjetivo para a concessão de livramento condicional.

Nos termos do que dispõe o art. 112 da Lei de Execução Penal, o apenado deverá cumprir os requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva

(atestado de bom comportamento carcerário) para a concessão do benefício do livramento condicional (§ 2º).

Todavia, esta Corte Superior pacificou o entendimento segundo o qual, ainda que haja atestado de boa conduta carcerária, a análise desfavorável do mérito do condenado feita pelo Juízo das execuções ou mesmo pelo Tribunal de origem, com base nas peculiaridades do caso concreto e levando em consideração fatos ocorridos durante a execução penal, justifica o indeferimento tanto do pleito de progressão de regime prisional quanto de concessão de livramento condicional pelo inadimplemento do requisito subjetivo.

Nesse sentido, confiram-se:

> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. EXECUÇÃO PENAL.* ***LIVRAMENTO CONDICIONAL. FALTA GRAVE****. VIOLAÇÃO DA SÚMULA N. 441 DO STJ. MANUTENÇÃO DO INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.* ***NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO****. HISTÓRICO CARCERÁRIO CONTURBADO. ORDEM CONCEDIDA APENAS PARA AFASTAR A INTERRUPÇÃO DO LAPSO OBJETIVO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL.*
>
> [...]
>
> *2. No entanto, o histórico carcerário conturbado do reeducando pode ser utilizado para evidenciar o não preenchimento do requisito previsto no art 83, III, do CP.*
>
> *3.* ***Mesmo afastada a interrupção do lapso objetivo para a concessão do livramento condicional, não há ilegalidade no acórdão recorrido, no ponto em que reconheceu não possuir o paciente mérito para a obtenção de benefício tão amplo, haja vista possuir registro de faltas disciplinares grave e média devidamente consideradas para avaliar o requisito subjetivo.***
>
> *4. Ordem concedida para afastar a interrupção prazo para obtenção do livramento condicional* (HC 380.048/SP, relator o Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 22/3/2017, grifei).

> [...] *EXECUÇÃO PENAL.* ***LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO****. FALTA GRAVE PRATICADA NO DECORRER DO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. FUNDAMENTO IDÔNEO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.*
>
> *1. No tocante ao requisito subjetivo para a obtenção do livramento condicional, de acordo com o artigo 112, § 2º, da Lei de Execução Penal, a sua aferição se dá, em regra, por meio de atestado de bom comportamento carcerário expedido pelo diretor do estabelecimento no qual o condenado cumpre sua sanção privativa de liberdade.*

> *2.* ***Entretanto, não é vedado ao magistrado o indeferimento do benefício quando, a despeito do reeducando apresentar atestado de bom comportamento carcerário, entender não implementado o requisito subjetivo, desde que aponte peculiaridades da situação fática que demonstrem a ausência de mérito do condenado. Precedentes.***
>
> *3.* ***Na hipótese dos autos, a Corte de origem apontou fato do histórico carcerário do paciente, que, no curso do resgate de sua reprimenda, praticou falta grave consubstanciada na posse de aparelho celular no interior da unidade prisional, circunstância que evidencia a ausência de ilegalidade ou arbitrariedade na revogação do livramento condicional concedido pelo Juízo da Execução Criminal.***
>
> *4.* Habeas corpus *não conhecido* (HC 371.375/SP, relator o Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 22/3/2017, grifei).

No caso dos autos, o Juízo da 2ª Vara de Execuções Criminais da Comarca de Novo Hamburgo/RS deferiu o benefício do livramento condicional ao paciente à base da seguinte fundamentação (e-STJ fl. 198):

> *O apenado implementará o requisito objetivo para livramento condicional em 13/05/2018, conforme a Guia de Execução Penal.*
>
> *Além disso, sua conduta carcerária é classificada como plenamente satisfatória, conforme se observa no atestado exarado pela administração do estabelecimento prisional (fl. 220).*
>
> *Tenho por rever o meu entendimento quanto ao marco utilizado para verificar a conduta subjetiva do reeducando, para fins de livramento condicional, e determinar que será contado o prazo de 01 ano da data da falta, desde que esta já tenha sido analisada judicialmente, pois mais benéfico ao apenado, que não pode ser prejudicado pela demora do judiciário em realizar audiências de justificação.*
>
> *Nessa senda, esclareço que, no caso concreto, decorreu mais de um ano desde a última falta cometida pelo apenado, não servindo de óbice para concessão do benefício o tempo em que o referido frequenta o semiaberto, razão pela qual deixo de acolher a promoção ministerial da fl. 223.*
>
> *Isso posto, CONCEDO O LIVRAMENTO CONDICIONAL ao apenado JACKSON DE OLIVEIRA GRANA, a contar de 13/05/2018.*

O Tribunal de origem, por sua vez, revogou a decisão de primeiro grau, consignando, para tanto, que (e-STJ fls. 208/210):

> *Insta dizer que, da análise do conjunto probatório trazido à colação, se extrai que, muito embora tenha o agravante preenchido o requisito objetivo (adimpliu o lapso temporal para a obtenção do benefício), o requisito subjetivo previsto no art. 83, inciso III do Código Penal não restou plenamente satisfeito.*

> *Bem verdade que ter ocorrências em sua guia de execuções, datadas de 2016, não é, por si só, causa de impedimento ad eternum ao deferimento do livramento condicional. Porém,* ***no caso concreto, em que pese há mais de um ano não haja qualquer intercorrência envolvendo o apenado/agravado, mostra-se desaconselhável o deferimento de liberdade condicional ao apenado, por teve duas fugas, restando 118 dias foragido, o que releva descomprometimento com o cumprimento da pena****.*
>
> *Não bastasse, verifico que o apenado está no regime semiaberto há poucos meses, sendo prematura, por isso, a concessão do benefício.*
>
> *De acrescentar, por oportuno, que, dentro do sistema progressivo de cumprimento da pena, o deferimento do benefício, galgando o apenado em regime ainda severo direta ascensão a regime extremamente oposto, retrataria uma progressão de regime per saltum. E, tal acautelamento não ensejaria em inovação de pressupostos para concessão do livramento condicional, mas sim preservação da progressividade determinada pelo legislador, e, de consequência, ao princípio da legalidade.*
>
> *Inclusive, a progressão de regime per saltum é vedada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 491:*
>
> > *Súmula 491, do STJ: É inadmissível a progressão per saltum de regime prisional.*
>
> [...]
>
> *Assim, mostra-se desaconselhável, por ora, o deferimento de livramento condicional ao agravado.*

Da leitura do trecho do acórdão acima colacionado, verifica-se que o Tribunal de origem logrou fundamentar o indeferimento do pedido de concessão de livramento condicional em razão da ausência do requisito subjetivo, considerando, para tanto, o histórico prisional do paciente, que possui em seu registro a prática de 2 faltas graves – 2 fugas ocorridas em 6/8/2016 e 7/12/2016, com recaptura em 1º/9/2016 e 9/3/2017 (e-STJ fl. 220) –, o que evidencia a idoneidade da fundamentação utilizada, não havendo falar, portanto, em existência de flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem.

Como quer que seja, é firme o posicionamento desta Corte Superior de ser inviável, em *habeas corpus*, desconstituir a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias sobre o não preenchimento do requisito subjetivo, uma vez que tal providência implica o reexame do conjunto fático-probatório, procedimento incompatível com os estreitos limites da via eleita.

A propósito:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL.* ***LIVRAMENTO CONDICIONAL REVOGADO. FALTA GRAVE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS****.*
>
> *1.* ***No caso, o Tribunal de origem revogou a benesse do livramento condicional, ante a falta do elemento subjetivo, ao entendimento de que o paciente, no curso da execução, cometera falta disciplinar grave (fuga praticada em 2016), revelando, portanto, um comportamento carcerário não satisfatório que gera demérito para o alcance da benesse pretendida****.*
>
> *2.* ***Desconstituir a conclusão a que chegou a Corte de origem sobre o não preenchimento do requisito subjetivo implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos da execução, o que é incompatível com os estreitos limites da via eleita****.*
>
> *3. Agravo regimental a que se nega provimento* (AgRg no HC 386.742/RS, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe de 4/10/2017, grifei).
>
> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. PROGRESSÃO DE REGIME.* ***LIVRAMENTO CONDICIONAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA REQUISITO SUBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE****. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*
>
> *1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Nada impede, contudo, que se verifique a eventual existência de flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem de ofício.*
>
> *2. O Tribunal de origem indeferiu fundamentadamente o pedido de progressão de regime e de livramento condicional, por entender que não estava preenchido o requisito subjetivo para obtenção dos benefícios. Na oportunidade, foi destacado o laudo do exame criminológico realizado concluiu pela inaptidão, até o momento, do retorno do paciente ao convívio social .*
>
> *3.* ***O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento reiterado no sentido da impossibilidade de, na via estreita do habeas corpus, desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias sobre o não preenchimento de requisito subjetivo necessário à concessão de progressão de regime e livramento condicional, uma vez que tal providência implica no reexame do conjunto fático-probatório****.*
>
> *Habeas corpus não conhecido* (HC 376.544/SP, relator o Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 20/2/2017, grifei.)

Diante do exposto, **denego a ordem**.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 15 de abril de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator