HABEAS CORPUS Nº 514.915 - SP (2019/0166526-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO PRISCILA DOMICIANO DA SILVA - SP222366
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	VALMIR ROCHA MARIANO VALADAO (PRESO)

DECISÃO

VALMIR ROCHA MARIANO VALADÃO alega sofrer coação ilegal em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** (Agravo n. 0007310-52.2018.26.0026).

A impetrante assinala que o marco inicial para fins de progressão ao regime aberto deve ser a data em que o sentenciado atingiu os requisitos do art. 112 da LEP para o semiaberto. Requer, por isso, a correção dos cálculos.

Decido.

O Tribunal de Justiça decidiu (fl. 21) que a data-base para nova promoção do apenado deve ser aquela em que "houve o efetivo ingresso na modalidade prisional intermediária e não o preenchimento do requisito temporal" do art. 112 da LEP (fl. 21).

O habeas corpus comporta pronta solução, uma vez que o aresto está em desconformidade com a jurisprudência desta Corte, firme em assinalar:

> 2. "Após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no HC 115.254/SP, esta Corte Superior de Justiça, revendo o posicionamento 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" (HC 411.957/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017).

> [...]
> (**HC n. 468.103/SP**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, 6ª T., DJe 29/10/2018).
>
> [...]
> 1. A jurisprudência desta Corte Superior passou a adotar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, externado no julgamento do HC 115.254 (Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 15/12/2015), para estabelecer, como marco para a subsequente progressão, a data em que o apenado preencheu os requisitos legais do art. 112 da LEP e não aquela em que o Juízo das Execuções, em decisão declaratória, deferiu o benefício ou aquela em que o reeducando, efetivamente, foi inserido no atual regime.
> 2. Agravo regimental desprovido.
> (**AgRg no HC n. 481.806/SP**, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 1°/3/2019)

Aplica-se à hipótese, *mutatis mutandis*, a Súmula n. 568 do STJ. A Quinta e a Sexta Turma desta Corte Superior alinharam-se ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal de modo a fixar, como data-base para subsequente progressão de regime, aquela em que o reeducando preencheu **os requisitos objetivo** e **subjetivo do art. 112 da LEP** e não aquela em que: a) o Juízo da VEC deferiu o benefício anterior ou b) ocorreu o efetivo ingresso no regime atual.

Prevaleceu o entendimento de que a **decisão que defere a progressão de regime é declaratória**, e não constitutiva. Embora se espere celeridade da análise do benefício, é cediço que a providência jurisdicional, por vezes, demora meses para ser implementada. Nesse cenário, não se pode desconsiderar, em prejuízo do reeducando, o período em que, mesmo atendidos os requisitos legais, ele permaneceu cumprindo pena em regime mais gravoso enquanto o Judiciário analisava seu pedido de promoção ou providenciava sua transferência para unidade prisional adequada.

Consoante o posicionamento do Supremo Tribunal Federal:

> Habeas Corpus. 2. Execução Penal. Progressão de regime. Data-base. 3. Nos termos da jurisprudência do STF, obsta o conhecimento do habeas corpus a falta de exaurimento da jurisdição decorrente de ato coator consubstanciado em decisão monocrática proferida pelo relator e não desafiada por agravo regimental. Todavia, em casos de manifesto

> constrangimento ilegal, tal óbice deve ser superado. 4. 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. 5. **A decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória, e não constitutiva**. 6. 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. 7. Constrangimento ilegal reconhecido, ordem concedida."
> (**HC n. 115.254**, Rel. Ministro **Gilmar Mendes**, 2ª T., DJe 26/2/2016).

À vista do exposto, com fulcro no art. 34, XX, do RISTJ, **concedo o habeas corpus**, ***in limine*, a fim de determinar que o Juiz da Execução observe, como data-base para futura progressão, a data em que o paciente preencheu os requisitos objetivo e subjetivo do art. 112 da LEP**, não aquela em que foi deferida sua promoção ao regime semiaberto.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**