HABEAS CORPUS Nº 503.678 - DF (2019/0102309-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADOS	:	FERNANDO ANTÔNIO CALMON REIS - DF008161 DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS
PACIENTE	:	PAULO JORGE MAGALHAES (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de PAULO JORGE MAGALHAES, em face de acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS assim ementado (fls. 87-88):

> RECURSO DE AGRAVO. CUMPRIMENTO DE PENA. REGIME ABERTO. PRISÃO DOMICILIAR. COMPARECIMENTO EM JUÍZO PARA INFORMAR E JUSTIFICAR SUAS ATIVIDADES. DESCUMPRIMENTO. CADASTRAMENTO DE INTERRUPÇÃO NO CUMPRIMENTO DA PENA. TERMO INICIAL DO DESCUMPRIMENTO. DATA SEGUINTE AO DO ÚLTIMO COMPARECIMENTO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.
>
> 1. O condenado que cumpre pena privativa de liberdade no regime aberto, em prisão domiciliar, e se compromete a comparecer em juízo bimestralmente para informar e justificar suas atividades interrompe a execução da pena, considerando- se foragido, se, antes da data prevista para o seu próximo comparecimento, demonstra com a sua conduta não ter a intenção de cumprir a pena, como de fato não a cumpriu, desde seu último comparecimento em Juízo até a data em que retornou ao cumprimento de sua pena.
>
> 2. O comparecimento em juízo tem por finalidade a justificação e a informação das atividades que foram e estão sendo desempenhadas pelo apenado, tendo, portanto, caráter retrospectivo.
>
> 3. Recurso de agravo conhecido e não provido, para manter a decisão que, considerando o fato de o apenado não ter comparecido em Juízo para justificar suas atividades (requisito do gozo do benefício de prisão domiciliar), determinou fosse anotada em sua conta de liquidação a interrupção do cumprimento de pena no dia seguinte ao da sua última apresentação.

Consta dos autos que o Juiz das Execuções, em face do descumprimento pelo reeducando de condição imposta à fruição do regime aberto, consistente no comparecimento bimestral em juízo, proferiu decisão determinando que fosse anotada na conta de liquidação do paciente, a interrupção do cumprimento da pena no dia seguinte ao de sua última

apresentação, em 13/10/2017.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução penal, que foi improvido pelo Tribunal local.

Daí o presente *writ*, em que a impetrante sustenta, em síntese, que o paciente cumpria pena em regime aberto, comparecendo bimestralmente à Vara de Execuções de Penas em Regime Aberto - VEPERA/DF para justificar suas atividades.

Salienta que, comparecendo ao Juízo de Execuções de Penas em Regime Aberto - VEPERA/DF em dezembro/2017 e janeiro/2018 foi encaminhado à Vara de Execuções Penais, em razão da redistribuição dos autos executórios a este último Juízo, onde foi apensada a execução referente a nova condenação e unificadas as penas.

Aduz que, em 22/1/2018 foi determinada a regressão ao regime fechado, sem, contudo, expedir-se mandado de prisão, o que ocorreu somente em 19/2/2018. E, após unificadas as penas em razão do novo crime, restou anotada na conta de liquidação a interrupção da pena em 13/10/2017, data que em que seu a redistribuição dos autos à Vara de Execuções Penais, desconsiderando-se, indevidamente, o seu último comparecimento em janeiro/2018, antes da data de unificação das penas.

Requer, pois, a concessão da ordem para que se considere como pena cumprida em regime aberto o período em que o apenado compareceu regularmente em juízo, nos meses de dezembro/2017 e janeiro/2018 até a efetiva unificação das penas em regime fechado, ocorrida somente em 22/1/2018.

Sem pedido de liminar.

As informações foram prestadas (fls. 46-70, 71-74 e 75-106).

O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pela concessão do *habeas corpus* (fls. 108-110).

É o relatório.

DECIDO.

Alega a defesa que o paciente faz *jus* à contagem do tempo de pena cumprido em regime aberto, no período em que compareceu em juízo nos meses de dezembro/2017 e janeiro/2018 até a data em que se unificou as penas, fixando-se o regime fechado.

No concernente ao pleito de reconhecimento como pena efetivamente cumprida em regime aberto, tem-se que a Corte *a quo*, ao analisar o agravo em execução, manifestou-se nos seguintes termos (fls. 92-93, 97-98 e):

Aduz a Defesa que a violação da obrigação de comparecimento em

Juízo para informar e justificar as suas atividades não foi descumprida, pois na data de 13/10/2017 não havia sido expedido mandado de prisão, bem como o recorrente compareceu à VEPERA em dezembro de 2017 e janeiro de 2018. **Alega que o sentenciado cumpriu sua obrigação de comparecer bimestralmente perante o referido Juízo para justificar suas atividades até o momento de expedição do mandado de prisão**.

Portanto, argumenta que deve ser considerado como tempo de pena cumprida o período até janeiro de 2018, pois não existe notícia do descumprimento das condições impostas entre a data do envio dos autos para a VEP (13/10/2017) e a unificação das penas no regime fechado (22/01/2018) (fl. 06).

Sem razão a Defesa.

Consta dos autos que o recorrente cumpria pena de 42 (quarenta e dois) anos, 08 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos crimes de latrocínio, roubo circunstanciado, porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, ameaça e da contravenção de vias de fato.

No ano de 2012, com a progressão ao regime aberto de cumprimento de pena, e com o deferimento de cumprimento de pena em prisão domiciliar, foi estabelecido o calendário de comparecimento bimestral do apenado no Juízo da Execução para o fim de justificar suas atividades (fl. 07).

O sentenciado compareceu no Juízo da Vara de Execuções das Penas em Regime Aberto para justificar suas atividades em dezembro de 2017 e janeiro de 2018, no entanto, foi encaminhado ao Juízo da Vara de Execuções Penais em razão da redistribuição dos seus autos, onde foi informado a respeito da unificação das penas em regime fechado.

Em tal cenário, o Juízo da Vara de Execuções Penais, verificando não ter o recorrente cumprido com sua obrigação de comparecer bimestralmente perante o Juízo para justificar suas atividades após a decisão que encaminhou a este Juízo, visto que somente voltou a se apresentar em dezembro de 2017 e janeiro de 2018, considerou que não pode ser computado na conta de liquidação o período posterior à referida decisão.

Assim, o Magistrado a quo fixou a interrupção do cumprimento de pena em 13/10/2017, dia seguinte ao da sua última apresentação (fl.15).

A questão, portanto, suscitada pela Defesa, consiste em examinar se, diante da determinação judicial de cadastramento de interrupção do cumprimento de pena no dia imediatamente posterior ao último comparecimento do recorrente em Juízo, pode ser tomado como pena efetivamente cumprida o período decorrido entre a data subsequente ao comparecimento do recorrente em Juízo (13/10/2017) até a data de unificação das penas no regime fechado (22/01/2018).

E, a respeito da tese suscitada, verifica-se haver divergência na jurisprudência deste Tribunal, ora compreendendo-se que o lapso temporal entre o último comparecimento em Juízo e a data em que deveria se apresentar novamente deve ser considerado como pena efetivamente cumprida, ora entendendo que o aludido interregno não pode ser considerado como cumprimento de pena, uma vez que o comparecimento bimestral em

> Juízo se presta a avaliar período pretérito e, não havendo o comparecimento, não podem ser tidas por cumpridas as condições estabelecidas para o gozo da prisão domiciliar.
> [...]
> E, nesse contexto de divergência jurisprudencial a respeito da questão debatida, **mantenho meu posicionamento em relação à corrente formada no sentido de que o lapso temporal decorrido entre o comparecimento em Juízo, realizado por ocasião do cumprimento das condições inerentes ao gozo da prisão domiciliar, e a data em que o recorrente deveria comparecer novamente (mas não o fez), não pode ser considerado como de pena efetivamente cumprida**.
> **Veja-se que, in casu, o recorrente, após ter sido beneficiado com a progressão ao regime aberto e ter tido deferida em seu favor a concessão de prisão domiciliar (fl. 07), houve por bem, após comparecer em Juízo regularmente até outubro de 2017, passar a se ausentar**.
> E, desse modo, a conduta do condenado revela a sua falta de compromisso no cumprimento da pena no regime aberto. Em outras palavras, o sentenciado não tinha a intenção de cumprir integralmente a pena, como de fato não a cumpriu desde outubro de 2017, comparecendo novamente apenas em dezembro de 2017 e janeiro de 2018.
> Destaque-se que o comparecimento em Juízo tem por finalidade a justificação e a informação das atividades que foram e estão sendo desempenhadas pelo sentenciado, tendo, portanto caráter retrospectivo. Não tem por finalidade a indicação de atividades futuras, que serão realizadas no período seguinte.
> Assim, deve-se considerar, como acertadamente fez o MM. Juiz a quo, que o sentenciado não cumpriu a pena que lhe foi imposta, desde outubro de 2017, razão pela qual foi estipulado o dia seguinte ao seu último comparecimento em juízo (13/10/2017) como marco interruptivo do cumprimento de pena.
> [...]
> No mesmo sentido, impende destacar os argumentos externados pelo Parquet nas contrarrazões ao presente recurso, ressaltando que "o agravante não compareceu em juízo tempestivamente para justificar suas atividades, de modo que não é possível computar o período fictício de cumprimento de pena" (fl. 21).
> Logo, é de ser rejeitada a pretensão defensiva.
> Diante do exposto, conheço do recurso de agravo e nego-lhe provimento, para manter a decisão que, considerando o fato de o apenado não ter comparecido em Juízo para justificar suas atividades (requisito do gozo do benefício de prisão domiciliar), determinou fosse anotada em sua conta de liquidação a interrupção do cumprimento de pena no dia seguinte ao da sua última apresentação.
> É como voto.

Acerca do tema, cumpre esclarecer que, se o apenado descumpre as condições do regime aberto ou não comparece para dar cumprimento às condições impostas, não há falar em computação deste lapso temporal de

desídia como de efetivo cumprimento da pena para fins até mesmo de extinção da reprimenda.

No mesmo sentido, o seguinte precedente:

> HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. EXECUÇÃO PENAL. **REGIME ABERTO. EXIGÊNCIA DE COMPARECIMENTO MENSAL DO SENTENCIADO EM CARTÓRIO. DESCUMPRIMENTO. TÉRMINO DO CUMPRIMENTO DA PENA. NÃO OCORRÊNCIA.** AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.
>
> 1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).
>
> 2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."
>
> 3. **Se o Paciente não compareceu em Juízo para o cumprimento das condições impostas ao regime aberto, não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida.**
>
> 4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.
>
> *5. Habeas corpus não conhecido.* (HC 207.698/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 23/10/2012).

Ressalte, por oportuno, que, nos termos do art. 50, V, da Lei de Execução Penal, *comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que (...) descumprir, no regime aberto, as condições impostas.* Nesse sentido: HC 100729, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe-071 DIVULG 22-4-2010 PUBLIC 23-4-2010 EMENT VOL-02398-03 PP-00526.

Nesse contexto, o descumprimento configura, em tese, falta disciplinar de natureza grave, cujo reconhecimento é apto a interromper o prazo para a aquisição de futuros benefícios –, com exceção do livramento condicional, da

comutação e do indulto –, além de importar em regressão de regime.

Na hipótese vertente, consoante assentado no acórdão impugnado se filiou à corrrente segundo a qual *o lapso temporal decorrido entre o comparecimento em Juízo, realizado por ocasião do cumprimento das condições inerentes ao gozo da prisão domiciliar, e a data em que o recorrente deveria comparecer novamente (mas não o fez), não pode ser considerado como de pena efetivamente cumprida.*

Há, porém, correção a ser efetivada no tocante à data da interrupção.

Esta Corte Superior já se pronunciou no sentido de que o lapso temporal compreendido entre o dia da última apresentação ao Juízo das execuções, em cumprimento à condição imposta no regime aberto, e a data do comparecimento seguinte, deve ser computado como de efetivo cumprimento de pena, sob pena de configurar-se verdadeira presunção em desfavor do reeducando, não admitida no Direito Penal. Ou seja, se o apenado possuía obrigação de comparecer bimestralmente em juízo, e a sua últimas apresentações em Juízo se deram em dezembro/2017 e janeiro/2018, como, aliás, devidamente consignadas no aresto atacado, quando, então, lhe foi cientificada regressão ao regime fechado operada por decisão que unificou as penas em **22/1/2018**, a data a ser computada para a interrupção do cumprimento da pena seria o dia imediatamente posterior, qual seja, **23/1/2018**. A propósito:

> PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CONDIÇÕES IMPOSTAS AO PACIENTE EM REGIME ABERTO. COMPARECIMENTO BIMESTRAL. DESCONSIDERAÇÃO DO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ÚLTIMA APRESENTAÇÃO E A DATA DO PRÓXIMO COMPARECIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS APENAS NO MOMENTO DO NÃO COMPARECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.
>
> 1. **As Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça têm entendimento firmado de que o lapso temporal compreendido entre o dia da última apresentação ao Juízo das execuções, em cumprimento à condição imposta no regime aberto, e a data do próximo comparecimento deve ser computado como de efetivo cumprimento de pena na conta de liquidação, sob pena de configurar-se verdadeira presunção em desfavor do reeducando, não admitida no Direito Penal.**
>
> 2. No caso, deve ser computado o lapso temporal entre o dia 18/04/2018, data do último comparecimento do Paciente na Vara de Execuções Penais do Distrito Federal e Territórios, e a data prevista para a próxima apresentação, junho de 2017, como de efetivo cumprimento de pena.
>
> 3. Ordem concedida. (HC 461.032/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ,

SEXTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 26/10/2018)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÕES DA PRISÃO DOMICILIAR. COMPARECIMENTO PERIÓDICO EM JUÍZO. TERMO INICIAL. DATA FIXADA PARA A APRESENTAÇÃO EM JUÍZO. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.
[...]
II - O comparecimento em Juízo permite que se possa exercer a contento a fiscalização das atividades do liberado, o acompanhamento de sua evolução e ajuste ao meio social em que se encontra.
III - O descumprimento deve ser contado a partir do não comparecimento na data estipulada e não o dia posterior ao último comparecimento, caso em que estaria se realizando verdadeira presunção em desfavor do reeducando, não admitida no Direito Penal.
Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício paradeterminar que se reconheça a data em que o paciente deveria ter se apresentado como marco de descumprimento das condições impostas para a prisão domiciliar (HC 424.271/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 10/04/2018).

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para determinar que se reconheça o dia **23/1/2018,** dia posterior à unificação das penas do paciente com regressão ao regime fechado, como data efetiva do descumprimento das condições impostas para o regime aberto, computando-se o período anterior como de pena efetivamente cumprida.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 12 de junho de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator