

**HABEAS CORPUS Nº 539.109 - SP (2019/0306590-7)**

**RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**IMPETRANTE : ALEXANDRE DA CUNHA MOREIRA**  
**ADVOGADO : ALEXANDRE DA CUNHA MOREIRA - SP289247**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : LUIS RICARDO DE PAULA MIGUEL (PRESO)**  
**INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LUIS RICARDO DE PAULA MIGUEL, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento ao agravo em execução da defesa por acórdão assim ementado (fls. 45):

Agravo em execução penal. Decisão que indeferiu pedido de progressão ao regime aberto, mas progrediu o sentenciado ao regime semiaberto. Recurso da defesa. A chamada progressão por salto não é admissível na sistemática da Lei de Execução Penal. Recurso não provido.

Alega o impetrante, em síntese, que o paciente faz jus à progressão para o regime aberto, *haja vista, que não está querendo burlar o sistema de progressão de regimes, tendo progressão por salto, do fechado ao aberto, mas é justiça a ser feita, uma vez que conforme acima explicitado, teve uma demora imensa até que se iniciasse o processo de execução e seu pedido fosse apreciado* (fl. 11).

Requer a progressão para o regime aberto ou a fixação de prisão domiciliar.

A liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

DECIDO.

O Impetrante pretende que se reconheça ao paciente o direito à progressão ao regime aberto, sem passar pelo semiaberto, por entender que este teria adimplido o requisito objetivo para a progressão a mais tempo, tendo permanecido no regime fechado além do que deveria.

A Corte *a quo* negou provimento ao agravo em execução da defesa, sob o seguintes fundamentos (fls. 45-46):

[...].

3. Com efeito, a decisão agravada não acolheu o pleito de progressão ao regime aberto, forte na inviabilidade da progressão por salto; no entanto, progrediu o agravante - que cumpria pena no regime fechado - ao regime semiaberto, estabelecendo que seus efeitos "deverão retroagir até 30.12.2018, data do efetivo preenchimento do requisito objetivo (...)" (fls. 17/18).

4. E, de fato, abstraindo-se a questão referente ao termo inicial do prazo para obtenção do requisito objetivo, o certo é que a decisão judicial não poderia mesmo, desde logo, progredir o agravante, que solvia pena em regime fechado, ao regime aberto, sem que ele passasse, inicialmente, pelo regime intermediário. A situação traduziria a chamada progressão por salto, inadmissível na sistemática da Lei de Execução Penal (Súmula n° 491, do Superior Tribunal de Justiça).

5. Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

O magistrado de piso indeferiu o pleito de progressão para o regime aberto, concedendo, contudo, progressão ao semiaberto, em decisão assim fundamentada (fls. 31-32):

[...].

O pedido é improcedente.

Com efeito, a legislação brasileira proíbe a progressão de regime "aos saltos", devendo o executado passar pelo regime intermediário, onde será avaliada a terapêutica reeducacional e sua responsabilidade, como condição à nova progressão.

In casu, verifica-se que o sentenciado encontra-se atualmente em regime fechado de prisão, sendo forçoso o indeferimento da pretensão ajuizada.

Contudo, converto o mesmo em pedido de progressão ao regime intermediário, e conforme cálculo de penas juntados aos autos, foi cumprida a fração necessária à progressão ao regime intermediário, mantendo-se bom comportamento carcerário. Presentes, portanto, os requisitos legais.

Recentemente o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça alteraram e pacificaram o entendimento de que a concessão da progressão de regime deve retroagir à data do preenchimento do requisito objetivo.

Nesse sentido: "Após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no HC 115.254/SP, esta Corte Superior de Justiça, revendo o entendimento 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." (Superior Tribunal de Justiça, Habeas Corpus n° 439.068-SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca - Julgado em 15.03.2018).

Conquanto a especificada decisão, assim como outras da aludida Corte Judicial e da Suprema Corte nesse sentido, seja desprovida de efeitos vinculante e erga omnes, uma vez que foi proferida em processo intersubjetivo, é certo que o novo entendimento esposado passou a ser imposto reiterada e indistintamente a todos os casos submetidos àqueles Tribunais Superiores, notadamente demonstrada nas inúmeras liminares concedidas e decisões definitivas acerca do tema. Forçoso a este Juízo curvar-se e alinhar-se com a nova jurisprudência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 112, da Lei de Execução Penal, promovo ao Regime Semiaberto de prisão: Luis Ricardo de Paula Miguel (CPF: 447.261.098-12, MTR: 1031433-4, RG: 460754348, RGC: 71.686.453, RJ: 182015704-59, Penitenciária - Itapetininga II), cujos efeitos deverão retroagir até 30.12.2018, data do efetivo preenchimento do requisito objetivo, pelas razões ora expostas.  
[...].

Verifica-se que o acórdão impugnado manteve a decisão primeva, que entendeu que o reeducando atingiu o requisito objetivo para a benesse executória, considerando tal fato para conceder não a progressão para o regime aberto, mas sim para o semiaberto.

Contudo, assiste razão ao paciente, pois, pelo que consta à fl. 27, o mesmo já faria jus à progressão para o regime aberto.

Quanto ao tema, sabe-se que, anteriormente, prevalecia na Sexta Turma desta Corte o entendimento de que a data-base para obtenção de nova progressão de regime prisional seria a data em que o beneficiário efetivamente passasse a cumprir a pena em outro regime.

Entretanto, tal posicionamento foi modificado, passando-se a considerar *como data-base para subsequente progressão de regime, aquela em que o reeducando preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal e não aquela em que o Juízo das Execuções deferiu o benefício* (HC 369.774/RS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 7/12/2016).

Aliás, nesse sentido, de fato, já decidiu o Excelso 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 115254, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 25-2-2016 PUBLIC 26-2-2016.)

Colhe-se do julgado que a natureza da decisão concessiva da progressão de regime é declaratória, e não constitutiva, razão pela qual o tempo em que o apenado fica no aguardo da análise do pedido será computado para fins de contagem do requisito objetivo temporal, sendo, pois, considerada, como termo *a quo*, a data em que o apenado teria direito, e não a data do efetivo ingresso no regime anterior.

A nova concepção, a par de constituir, ainda que indiretamente, ofensa ao sistema progressivo, na medida em que passa a possibilitar a progressão *per saltum*, até então vedada, conforme Súmula 491/STJ, promove tratamento mais justo e mais digno ao apenado, que não mais será punido com a mora e a ineficiência do Estado.

A propósito, também o seguinte precedente:

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROGRESSÃO DE REGIME. MARCO INICIAL. DATA DA EFETIVA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 112 DA LEP. PRECEDENTE DO STF. AGRAVO PROVIDO.

1. Revisão da jurisprudência da Quinta Turma desta Corte Superior, para adequar-se ao posicionamento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no HC 115.254, Rel. Ministro GILMAR MENDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 26/2/2016, **no sentido de que a data inicial para a progressão de regime deve ser aquela em que o apenado preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal, e não a data da efetiva inserção do reeducando no atual regime.**

2. Aplica-se à progressão de regime, por analogia, o regramento da LEP sobre a regressão de regime em caso de falta grave (art. 118), que estabelece como data-base a prática do fato, e não da decisão posterior que reconhece a infração.

3. É de se considerar a necessidade de que os direitos sejam declarados à época adequada, de modo a evitar que a inércia estatal cause prejuízo ao condenado.

4. Agravo regimental a que se dá provimento. (AgRg no Resp n. 1.582.285/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 24/8/2016.)

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para, cassando o acórdão impugnado, progredir o paciente para o regime aberto, posto que efetivamente preencheu os requisitos objetivo e subjetivo para a citada benesse.

Publique-se.

Intimem-se.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Brasília, 27 de novembro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator