

HABEAS CORPUS Nº 475.920 - RS (2018/0282898-9)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
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 : THIAGO DA SILVA SANTOS

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de **THIAGO DA SILVA SANTOS**, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, que modificou r. decisão proferida pelo d. Juízo das Execuções em favor do paciente, que havia lhe concedido a detração de pena, levando em conta período de prisão anterior.

O v. acórdão vergastado, acostado às fls. 84-89, foi assim resumido por sua ementa:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. DETRAÇÃO INCABÍVEL. PERÍODO CUMPRIDO EM PROCESSO DIVERSO E ANTERIOR AO ATUAL.

A jurisprudência tem se mostrado favorável em admitir a detração de período em que o apenado esteve preso preventivamente em outro processo, quando deste tenha resultado absolvição ou extinção da punibilidade. Entretanto, é exigível, para tal, que o período de constrição antecipada tenha sido posterior ao cometimento do crime cuja pena está sendo executada. Isso porque, caso admitida a detração de processos anteriores, o acusado poderia 'manejar' o tempo de prisão provisória como crédito a ser utilizado no cometimento de outros crimes, situação que não pode ser permitida. A interpretação ministerial, portanto, merece ser acolhida, eis que o período de prisão ora em análise é anterior ao fato delituoso referente ao processo cuja pena está em curso. RECURSO PROVIDO."

Daí o presente **writ**, no qual a d. Defesa, ora impetrante, alega que a detração, nos moldes concedidos pelo d. Juízo da Execução, possui previsão legal, disposta no art. 42 do Código Penal, de modo que o v. acórdão do eg. Tribunal de origem configura constrangimento ilegal.

Argumenta que, "*pelo artigo 42 do CP depreendem-se os seguintes elementos característicos da detração: (a) verbo núcleo: computar; (b) aplicação ao final da sentença, pena privativa de liberdade ou medida de segurança. Não dispõe, entretanto, o referido artigo qualquer tipo de menção ou exigência de relação entre a condenação imposta e o motivo pelo qual o apenado tenha sido submetido à prisão provisória*" (fl. 3).

Aduz que "*a detração é a forma que tem o Estado de reparar o grave dano causado ao cidadão que foi preso injustamente. Cumpre destacar, portanto, que a detração deve ser interpretada da forma mais ampla possível, coadunando-se com o princípio da dignidade da pessoa humana; ainda que a dignidade, valor imanente à pessoa humana, jamais consiga ser restaurada, diante do fato de ter sido submetido a um encarceramento indevido*" (fl. 4).

Requer o deferimento de liminar, pela qual seja determinada a suspensão dos efeitos da decisão vergastada. No mérito, pugna pela concessão da ordem, a fim de cassar o v. acórdão impugnado e restabelecer o **decisum** proferido pelo d. Juízo da Execução.

Pedido liminar **indeferido**, às fls. 100-102.

Informações prestadas, às fls. 109-142 e 198-204.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 207-209, oficiou pelo **não conhecimento do habeas corpus**.

É o relatório. **Decido**.

A **Terceira Seção desta Corte**, seguindo entendimento firmado pela **Primeira Turma do col. Pretório Excelso**, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do **writ**, ressalvados casos excepcionais em que,

configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Assim, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Pretende a impetração, em apertada síntese, a detração do período de prisão provisória do paciente por delito posterior ao período postulado.

Para a delimitação da **questio**, transcrevo trecho do voto-relator no v. acórdão vergastado (fls. 84-89):

"Ocorre que, no caso em análise, o período solicitado de 17/04/2009 a 01/06/2010 é anterior à data do início do cumprimento de pena ora em execução, não sendo possível admitir que qualquer feito anterior possa ser utilizado para fins de detração.

*Isso porque, à exegese do disposto no artigo 42, do Código Penal, a detração penal cuida-se do abatimento, na pena privativa de liberdade e medida de segurança, do tempo de prisão provisória, prisão administrativa e de internação em estabelecimentos psiquiátricos. **Via de regra, o período detraído deve ser computado no mesmo processo em que o apenado restou condenado.***

No entanto, em que pese seja admitida pela jurisprudência a detração de período em que o apenado esteve preso preventivamente por outros processos nos quais foi absolvido/impronunciado, tal possibilidade apenas é cabível nos casos em que o crime pelo qual atualmente cumpre pena tenha sido praticado em data anterior à da prisão indevida, não sendo o caso dos autos. O raciocínio é singelo: caso admitida a detração de processos anteriores, o acusado poderia 'manejar' o tempo de prisão provisória como crédito a ser utilizado no cometimento de outros crimes, consagrando-se indevidamente o princípio da 'conta-corrente' carcerária.

A interpretação conferida a este instituto jurídico foi chancelada pelo Supremo Tribunal Federal quando de seu pronunciamento pela matéria, cabendo ressaltar que a detração, nestas hipóteses, possui conotação

indenizatória pelo erro judiciário (artigo 5º, LXXV, da Constituição Federal).

A interpretação deduzida pelo agravante, portanto, merece ser acolhida, na medida em que o período de prisão ora em análise é anterior aos fatos delituosos referentes ao processo atualmente em execução, sendo indevida a detração concedida pelo magistrado a quo.

Frente ao exposto, voto por dar provimento ao agravo em execução penal, reformando a decisão agravada que concedeu a detração ao apenado." (grifei)

Pois bem.

No que diz respeito à detração, nos termos do art. 42 do Código Penal, computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, prisão administrativa e o de internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico.

O art. 111, **caput**, da Lei de Execuções Penais reforçou a possibilidade de detração, ao estabelecer a sua aplicabilidade na unificação de penas impostas em processos distintos. **In verbis:** "*Art. 111. Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição*" (grifei).

Nesse passo, a jurisprudência desta eg. Corte, há muito, firmou entendimento de ser possível a detração do tempo de prisão processual ordenada em outro processo em que o sentenciado foi absolvido ou foi declarada a extinção da punibilidade, **desde que em relação a crimes cometidos anteriormente à custódia cautelar**, cujo lapso temporal se pretende descontar.

Nesse sentido:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. AMEAÇA E LESÕES CORPORAIS. DETRAÇÃO PENAL. ART. 42, DO CÓDIGO PENAL. DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO CAUTELAR CUMPRIDO EM OUTRO FEITO. CUSTÓDIA ANTERIOR AO FATO PELO QUAL O PACIENTE CUMPRE PENA NO MOMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. HABEAS CORPUS NÃO

CONHECIDO. [...] II - Nos termos do art. 42, do Código Penal, computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico. **III - É inviável aplicar-se o instituto da detração penal em relação aos crimes cometidos posteriormente à custódia cautelar, cujo lapso temporal se pretende descontar.** IV - No caso, o paciente pretende obter a detração na pena ora em execução, relativa a delito cometido em 12/3/2015, do período de 2/11/98 a 8/10/99, em que esteve detido cautelarmente. O pleito está em desconformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, não havendo, portanto, o alegado constrangimento ilegal. Habeas corpus não conhecido." (HC 397.792/RS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Félix Fischer**, DJe 01/08/2017, grifei)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. DETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ABSOLVIÇÃO OU EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RAZÕES NOVAS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O direito à detração da prisão cautelar requer o preenchimento dos seguintes requisitos: absolvição ou declaração de extinção da punibilidade, e que a data do cometimento do crime de que trata a execução seja anterior ao período pleiteado, conforme firme entendimento jurisprudencial desta Corte Superior. Precedentes. 2. O agravado teve sua conduta ilícita desclassificada de crime de porte de drogas para consumo próprio, e condenado à pena de advertência, situação que afasta o direito ao benefício pleiteado. 3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1687762/DF, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Pacionik**, DJe 14/03/2018, grifei)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DETRAÇÃO DA PENA. PRISÕES CAUTELARES ANTERIORES AO COMETIMENTO DOS CRIMES PELOS QUAIS O PACIENTE CUMPRE PENA. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior admite a detração do tempo de prisão processual ordenada em outro processo em que o sentenciado fora absolvido ou declarada a extinção de sua punibilidade, bem como na hipótese em que o tempo de custódia cautelar efetivado seja por crime anterior ao período pleiteado. 2.

Hipótese em que o pedido de detração se refere a períodos de prisões anteriores à data do delito pelo qual o apenado cumpre pena. 3. Habeas corpus não conhecido." (HC 316.859/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe 12/12/2016, grifei)

"EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRISÃO CAUTELAR RELATIVA A PERÍODO ANTERIOR AO DELITO. INCIDÊNCIA DA DETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO DO PRINCÍPIO DA "CONTA CORRENTE". AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Tendo em vista as particularidades dialogais que entremeiam o delito e seu contexto cronológico, é difícil admitir-se que o sujeito, de antemão, já possa ter "remido a culpa" por fato ainda vindouro, sob pena de se consagrar o indevido princípio da "conta corrente". 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1036459/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 28/06/2011, grifei)

In casu, conforme se extrai dos autos, foi concedida a detração penal pelo d. Juízo **a quo**, posteriormente cassada pelo eg. Tribunal de origem, do período compreendido entre 17/04/2009 e 01/06/2010 (fl. 86) decorrente de prisão preventiva ocorrida antes de 13/09/2011 (fl. 78), que consiste na data em que fora cometido o delito pelo qual o apenado cumpre pena.

Nesse sentido, a **data do cometimento do crime de que trata a execução vigente é posterior ao período pleiteado** - o que impede a aplicação do instituto da detração penal.

Verifica-se, portanto, que o entendimento assentado pelo eg. Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta eg. Corte, não configurando constrangimento ilegal.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

P. I.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 25 de novembro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator