HABEAS CORPUS Nº 539.442 - RS (2019/0308034-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL YARA NASARIO - RS014162
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	WILLIAM VOGEL SOARES (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de WILLIAM VOGEL SOARES, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que deu parcial provimento ao agravo em execução interposto pela defesa na origem, conforme a seguinte ementa (fl. 127):

> AGRAVO EM EXECUÇÃO (ARTIGO 197, DA LEP). FALTA GRAVE. POSSE DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA FALTA, INCONFORMISMO DEFENSIVO.
> Inicialmente, salienta-se que a decisão combatida, apesar de sintética, analisou devidamente as circunstâncias dos autos, não sendo exigível que enfrentasse todas as teses defensivas.
> Lado outro, comprovada a falta grave, uma vez que restou apreendida maconha em poder do apenado. Assim, reconhecida a falta, impõe-se a aplicação dos consectários legais, como a alteração da data-base, a qual vai limitada para futura progressão, bem como a perda de parte dos dias remidos.
> AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

A impetrante requer o reconhecimento do constrangimento ilegal, porquanto não se configurou a falta grave, não seria possível a alteração da data-base para a obtenção de benefícios executórios pela prática de falta grave e não seria razoável a perda de 1/3 dos dias remidos pelo cometimento da falta grave em questão.

A liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas.

O parecer do Ministério Público foi pelo não conhecimento da impetração.

É o relatório.

DECIDO.

Alega a defesa a não configuração da falta grave imputada ao paciente,

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 37F4A37D-7852-4ECA-8840-631FB350B5AD

a impossibilidade de alteração da data-base para a obtenção de benefícios executórios e a irrazoabilidade da perda de 1/3 dos dias remidos.

A decisão do juízo da execução foi assim fundamentada (fl. 170):

> Vistos.
> O PAD mostra-se formalmente correto e apurou falta grave praticada pelo apenado consistente em posse de drogas.
> Não há como acolher a justificativa apresentada em audiência, visto que insuficiente para afastar a prática da infração disciplinar, não havendo nenhum elemento nos autos que comprove a versão dos fatos do apenado.
> A conduta do apenado, configura, efetivamente, a falta disciplinar de natureza grave.
> **Diante disso, homologo o PAD e RECONHEÇO A FALTA GRAVE, devendo esta ser averbada no prontuário do apenado, aplicando- se as sanções cabíveis, a alteração da data-base para concessão de benefícios para 15/01/2018, que foi a data da falta cometida, e também a perda 1/3 (um terço) dos dias remidos pelo apenado, recomeçando a contagem a partir da data da infração, diante das circunstâncias e consequências do fato, que desestabiliza a disciplina carcerária e põe em risco a ordem pública, em conformidade com os arts. 127 e 57 da LEP.**
> Deixo de regredir o regime de cumprimento de pena, porquanto o apenado já se encontra recolhido no regime fechado.

O Tribunal local deu parcial provimento ao agravo em execução, sob os seguintes fundamentos (fls. 153/155):

> Adianto que dou parcial provimento ao agravo, para limitar a alteração da data-base à futura progressão de regime.
> **Inicialmente, saliento que, apesar de sucinta, a decisão combatida analisou de maneira suficiente os elementos dos autos, não havendo necessidade de que enfrentasse todas as teses defensivas, mas apenas que indicasse em quais elementos de convicção se lastreava.**
> **Quanto à alegada ausência de prova quanto ao delito de posse de drogas, por ausência de laudo toxicológico, melhor sorte não assiste à defesa.**
> **Isto porque, para fins de falta grave, prescinde a existência de laudo toxicológico que ateste a natureza da substância, pois tal elemento de prova quanto à materialidade do delito somente se faz necessário para condenação, na esfera processual penal.**
> **Além disso, no presente feito, restou juntado aos autos o laudo pericial n° 36510/2018, confirmando a presença de THC na substância apreendida com o apenado (fl. 38). Assim, devidamente configurada a prática de falta grave, na medida em que o apenado teria entregue aos agentes uma substância que dizia tratar-se de cigarro de palha, a qual foi atestada como se tratando de maconha.**
> **Assim, mantenho o reconhecimento da prática de falta grave.**
> **Ante o reconhecimento da falta, impositiva a alteração da data-base, contudo, esta alteração deve ocorrer apenas para futura progressão de**

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 37F4A37D-7852-4ECA-8840-631FB350B5AD

> **regime, como já destacado pelo juízo *a quo*. É que a mudança da data-base, quando condenados cometem falta grave, é medida legal e compatível com a sistemática da Execução Penal.**
> **Mister ainda referir, por oportuno, que a fixação de nova data-base tem por objetivo dificultar a concessão de futuros benefícios ao reeducando, o qual demonstrou não ser merecedor daqueles anteriormente deferidos. Autorizar a imediata concessão de benesses, sem fixar novo marco para a contagem do pressuposto objetivo, seria forma de tolerar conduta não condizente com a finalidade maior da Lei de Execução Penal, a ressocialização do apenado.**
> **Por outro lado, é preciso dizer que a modificação da data-base deve ocorrer tão somente para fins de nova progressão de regime, excetuando-se, portanto, os benefícios do livramento condicional, do indulto e da comutação. Tal conclusão decorre do disposto nas Súmulas nº 441, 534 e 535, todas do Superior Tribunal de Justiça.**
> Quanto às saídas temporárias e serviço externo, esta Câmara já decidiu que a prática de falta de natureza grave deve ser analisada, em relação a estes benefícios, quando se observar a implementação (ou não) de requisito subjetivo. Por pertinente, reproduzo parcialmente o voto proferido pelo eminente Desembargador Luiz Mello Guimarães, quando do julgamento do Agravo n° 70070438023, ocasião em que se decidiu, à unanimidade, que:
> [...]
> Portanto, o apenado que comete falta grave deverá reiniciar a contagem do tempo exigido, mas apenas para a concessão de futura progressão de regime, a partir da data da falta (15 JAN2018).
> **Outrossim, é cediço que o cometimento de falta grave autoriza a perda de até 1/3 dos dias remidos, com fulcro no artigo 127 da LEP (Lei nº 7.210/84). Cabe referir, no ponto, que a decretação da perda no patamar de 1/3 dos dias remidos mostra-se adequada, considerando a gravidade da falta, uma vez que o apenado teria se envolvido em delito, consistente em posse de drogas.** Nesse sentido:
> [...]
> Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, para limitar a alteração da data-base à futura progressão de regime.

O Tribunal de origem refutou a tese defensiva de ausência de provas do fato que ensejou a imputação da falta disciplinar ao paciente, pois *apesar de sucinta, a decisão combatida analisou de maneira suficiente os elementos dos autos, não havendo necessidade de que enfrentasse todas as teses defensivas, mas apenas que indicasse em quais elementos de convicção se lastreava*, sendo que *Quanto à alegada ausência de prova quanto ao delito de posse de drogas, por ausência de laudo toxicológico, melhor sorte não assiste à defesa. Isto porque, para fins de falta grave, prescinde a existência de laudo toxicológico que ateste a natureza da substância, pois tal elemento de prova quanto à materialidade do delito somente se faz necessário para condenação, na esfera*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 37F4A37D-7852-4ECA-8840-631FB350B5AD

processual penal. Além disso, no presente feito, restou juntado aos autos o laudo pericial n° 36510/2018, confirmando a presença de THC na substância apreendida com o apenado (fl. 38). Assim, devidamente configurada a prática de falta grave, na medida em que o apenado teria entregue aos agentes uma substância que dizia tratar-se de cigarro de palha, a qual foi atestada como se tratando de maconha.

No caso em apreço, conforme se extrai do acórdão impugnado, foi comprovada a falta, qual seja, possuir drogas dentro do estabelecimento prisional, porquanto há um laudo constatando a presença da substância ilícita.

Assim, conforme se conclui da leitura dos fatos constantes dos autos, a conduta praticada pelo apenado deve ser enquadrada como falta grave, não havendo que se reconhecer, assim, o constrangimento ilegal aventado.

Ademais, se as instâncias ordinárias concluíram que o ato praticado pelo paciente, consistente em posse de drogas no estabelecimento prisional em que se encontra custodiado, configurou falta grave, tem-se que o reconhecimento de sua inexistência demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, providência incompatível com a estreita via do *writ.*

Destarte, o exame sobre o *acerto ou desacerto da valoração fática realizada pela Corte a quo não se mostra viável na estreita via do habeas corpus, ação constitucional de rito célere e cognição sumária* (HC 361.240/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 25/8/2016). Vejamos:

> AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. CERCEAMENTO DE DEFESA DECORRENTE DA AUSÊNCIA DE CITAÇÃO E DE INVERSÃO PROCEDIMENTAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. OBSERVÂNCIA DA AMPLA DEFESA ATESTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. FORMALIDADES LEGAIS E PRESENÇA DO DEFENSOR. AUDIÊNCIA DO SENTENCIADO EM JUÍZO. PRESCINDIBILIDADE. OITIVA REALIZADA NA SEARA ADMINISTRATIVA, ACOMPANHADA PELA DEFESA TÉCNICA. PREJUÍZO PROCESSUAL NÃO DEMONSTRADO. SANÇÃO COLETIVA. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENDIDO RECONHECIMENTO DA ATIPICIDADE OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. INVIABILIDADE. ADEQUAÇÃO TÍPICA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO EVIDENCIADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
> [...]
> 6. **Se as instâncias ordinárias concluíram que os atos praticados no**

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 37F4A37D-7852-4ECA-8840-631FB350B5AD

> **interior do estabelecimento prisional configuram falta grave, exsurgindo da moldura fática delineada no acórdão vergastado, em tese, acertada adequação típica, a desclassificação para falta média ou leve ou o reconhecimento da atipicidade das condutas demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, insuscetível de ser realizado na via estreita do writ.**
> 7. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos.
> *8. Agravo regimental improvido.* (AgRg no HC 390.311/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 15/02/2018)

Finalmente, no que tange à imposição dos consectários legais, ante o reconhecimento da prática da falta disciplinar de natureza grave, verifica-se que as instâncias ordinárias determinaram **a alteração da data-base para a progressão de regime e a perda de 1/3 dos dias remidos**, nos exatos termos do entendimento da Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial n. 1.364.192/RS, sob o rito de recurso repetitivo (CPC, art. 543-C), consolidado nas Súmulas 441, 535 e 534 do STJ. Neste sentido:

> HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO. FALTA GRAVE. APURAÇÃO MEDIANTE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. EXIGÊNCIA OBSERVADA. PRESCINDIBILIDADE DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA N. 526 DO STJ. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO.
> 1. Conforme se extrai da documentação acostada ao writ, houve realização do devido procedimento administrativo disciplinar para apuração da falta grave imputada ao paciente. Desse modo, restou plenamente observado o entendimento consagrado na Súmula n. 533 do Superior Tribunal de Justiça - STJ, segundo a qual a instauração de PAD é imprescindível para o reconhecimento da falta grave.
> 2. Consoante a jurisprudência iterativa desta Corte, **a prática de crime doloso no curso da execução da pena permite o reconhecimento da falta disciplinar de natureza grave e a incidência de seus corolários, antes que sobrevenha o trânsito em julgado da ação penal ensejadora da infração disciplinar**. Nesse sentido, a inteligência da Súmula n. 526 do STJ. Habeas corpus não conhecido. (HC 359.022/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 10/10/2016)
>
> EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRÁTICA DE NOVO CRIME DOLOSO NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA. RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO DE REGIME. NOVO MARCO PARA BENEFÍCIOS - EXCETO LIVRAMENTO CONDICIONAL, COMUTAÇÃO E INDULTO. PERDA DOS DIAS REMIDOS NO PERCENTUAL MÁXIMO.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 37F4A37D-7852-4ECA-8840-631FB350B5AD

POSSIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.
I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.
II - Esta Corte de Justiça firmou entendimento no sentido de que, a teor do art. 118, I, da LEP, o reeducando que comete fato definido como crime doloso no curso da execução penal, comete falta grave, nos termos do art. 52 da mesma lei.
III - São consectários do reconhecimento da prática de falta grave a regressão do regime prisional, o estabelecimento de novo marco para benefícios da execução - exceto livramento condicional, comutação e indulto -, bem como a perda dos dias remidos, independente do trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória referente ao delito cometido no curso da execução.
IV - A natureza especialmente grave da falta disciplinar - prática de roubos majorados pelo emprego de arma - justifica a adoção do percentual máximo de perda dos dias remidos (art. 127, da LEP).
Habeas corpus não conhecido. (HC 399.472/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 30/10/2017)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO DAS CONDUTAS. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. DESOBEDIÊNCIA DE ORDEM DE AGENTE PENITENCIÁRIO. DEIXAR DE RECARREGAR TORNOZELEIRA ELETRÔNICA. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO. FALTA GRAVE. PRESCINDIBILIDADE DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA N. 526 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. REGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS. PERDA DE 1/6 DOS DIAS REMIDOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.
2. É incabível a discussão acerca da desclassificação da infração disciplinar grave, porquanto tal tarefa demandaria o reexame de todo o acervo fático-probatório, o que é inadmissível na via estreita do habeas corpus. Ademais, vale registrar que se consolidou neste Tribunal Superior de Justiça "entendimento no sentido de que a desobediência aos agentes penitenciários

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 37F4A37D-7852-4ECA-8840-631FB350B5AD

> constitui-se em falta grave, a teor do art. 50, VI, c/c o art. 39, II e V, ambos da Lei de Execuções Penais" (HC n. 377.551/SP, QUINTA TURMA, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 28/3/2017).
> 3. **Nos termos do enunciado da Súmula n. 526, "o reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato.**
> 4. **O cometimento de falta grave pelo apenado (a) importa na alteração da data-base para a concessão de novos benefícios, salvo livramento condicional, indulto e comutação da pena; (b) autoriza a regressão de regime e (c) a revogação de até 1/3 dos dias remidos (art. 127 da LEP).**
> 5. A perda de 1/6 dos dias remidos encontra-se devidamente fundamentada na natureza e nas circunstâncias da infração cometida pelo ora paciente, em consonância com o art. 127 c/c o art. 57 da Lei de Execução Penal - LEP.
> *Habeas corpus não conhecido.* (HC 414.299/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 20/06/2018)

Dessa forma, não se vislumbra qualquer ilegalidade no reconhecimento da falta grave, após regular procedimento administrativo disciplinar, bem como na alteração da data-base e na perda de 1/3 dos dias remidos.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus.*

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de dezembro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 37F4A37D-7852-4ECA-8840-631FB350B5AD