



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Nº HC/DD/1144/15

HABEAS CORPUS Nº 129.287/RJ

IMPETRANTE: AMANDA CRISTINA MACHADO CAPOTE

COATOR : RELATOR DO ARESP Nº 359228 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PACIENTE : JHONATHA DE OLIVEIRA RAMALHO

RELATOR : MINISTRO EDSON FACHIN

Ementa. *Habeas corpus* substitutivo de revisão criminal. Ausência de apreciação da matéria pelo colegiado do STJ. Supressão de instância. Existência de flagrante ilegalidade capaz de superar referidos óbices. Impossibilidade de falta grave posteriormente anulada servir como marco interruptivo na contagem do prazo para progressão de regime. Parecer pelo não conhecimento do *writ*, mas pela concessão da ordem de ofício.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado com o propósito de que seja anulada a decisão monocrática proferida pelo STJ no AResp nº 352.228/RJ – que reconheceu que a prática de falta grave interrompe o prazo para progressão de regime – e assegurado ao paciente, com o novo cálculo do requisito objetivo, o cumprimento da respectiva pena em regime semiaberto.

Os autos dão conta de que a Vara de Execuções Penais do Estado do Rio de Janeiro atestou, em 24/4/2012, a prática de falta grave pelo paciente, que cumpre pena em regime fechado, mas entendeu que ela não poderia interromper a contagem do prazo para progressão de regime.

Contra referida decisão o Ministério Público interpôs agravo em execução, tendo o TJRJ, em 4/9/2012, negado-lhe provimento, o que deu ensejo a recurso especial, inadmitido na

origem, e agravo para destrancá-lo. Paralelamente, em 17/1/2013, o juízo das execuções anulou o procedimento disciplinar por afronta ao art. 45, § 3º, da Lei nº 7.210/84¹, e revogou o *decisum* por ele proferido anteriormente (que tinha reconhecido a prática de falta grave pelo paciente).

Ocorre que, em 27/11/2013, o STJ deu provimento ao recurso ministerial (AResp nº 352.228/RJ), em decisão assim fundamentada:

"(...)

Decido.

O agravo é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão agravada.

Cumpra esclarecer que a admissibilidade de recursos por esta Corte Superior não se restringe ao casuísmo decisório. No ordenamento jurídico, a justiça das decisões também se afere por meio de sua previsibilidade. O direito tem, pois, papel importante para a estabilização das expectativas das pessoas. No desempenho dessas funções, o Superior Tribunal de Justiça tem a tarefa, de modo algum simples, de harmonizar a aplicação da legislação infraconstitucional. Para cumprir essa missão, a Constituição Federal criou mecanismos que permitem à essa Corte Superior conhecer das ações que exigem aplicação uniforme do direito. A previsão constitucional é importante, porquanto o poder que o constituinte atribuiu ao Tribunal da Cidadania pode dar ensejo a argumentos acerca de eventual desequilíbrio federativo.

A fim de garantir que a atuação do Tribunal se atenha ao comando constitucional, a jurisprudência do STJ vem aplicando, de maneira bastante restritiva, os pressupostos de admissão dos recursos de sua competência. No que se refere ao recurso especial, instrumento processual que lhe permite conhecer decisões que contrariem tratado ou lei federal ou que lhes neguem vigência, que julguem válido ato de governo local

¹ "Art. 45. Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar.

(...)

§ 3º São vedadas as sanções coletivas."

contestado em face de lei federal, ou que derem a lei federal interpretação divergente da que tenha dado outro tribunal, a jurisprudência construiu balizas relevantes, muitas delas positivadas em súmulas que interferem na admissibilidade do especial.

Feita essa observação, constato que a decisão impugnada está em discordância com a jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a prática de falta grave resulta em novo marco interruptivo para a progressão de regime.

Na espécie, o juiz de direito da Vara de Execuções Criminais reconheceu a prática de falta grave e determinou o reinício da contagem do prazo de cumprimento de pena para fins de progressão de regime.

O Tribunal de origem deu provimento ao agravo em execução e afirmou que "a falta grave não tem o condão de interromper o prazo para fins de benefícios" (fls. 262).

O tema já foi enfrentado pela Eg. 3ª Seção desta Colenda Corte Nacional, no julgamento do EREsp n.º 1.176.486/SP, que uniformizou o entendimento assim ementado:

(...)

À vista do exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, II, "c", do Código de Processo Civil c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para reconhecer que a prática de falta grave representa marco interruptivo para a progressão do regime de cumprimento de pena.

(...)."

Com a superveniência do seu trânsito em julgado, o juízo das execuções, em 31/1/2014, deu cumprimento aos seus termos, para determinar que a falta grave funcionasse como causa interruptiva da contagem do lapso para a progressão de regime.

Houve, então, *writ* no STJ impugnando o resultado do AResp nº 352.228/RJ, mas o relator entendeu pela impossibilidade de referida Corte Superior rever seus próprios

julgados, razão por que lhe negou seguimento e, de ofício, determinou o encaminhamento dos autos ao STF.

No âmbito dessa Corte, o pleito liminar veio a ser decidido no sentido de “determinar que a Execução Penal tenha prosseguimento sem que a falta disciplinar anulada repercuta no prazo para progressão de regime”.

No presente *writ*, defende-se basicamente que a falta disciplinar posteriormente anulada não pode servir para interromper a contagem do prazo para progressão de regime prisional. Desse modo, requer a anulação do que restou decidido no AResp nº 352.228/RJ e a progressão do paciente para o regime semiaberto.

De início, como a questão de fundo não foi examinada pelo colegiado do STJ, essa Corte tampouco poderia fazê-lo originariamente, sob pena, a um só tempo, de supressão indevida de instância e de violação ao princípio do juiz natural. O caso, portanto, seria de não conhecimento do *writ*, tendo em vista que a impetrante não se desincumbiu de interpor agravo regimental. A jurisprudência do STF endossa tal entendimento:

“Ementa: HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE MINISTRO DO STJ. INVIABILIDADE. CABIMENTO DE AGRAVO INTERNO. INTERPOSIÇÃO INDISPENSÁVEL PARA ATENDER AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E PARA EXAURIR A INSTÂNCIA RECORRIDA, PRESSUPOSTO PARA INAUGURAR A COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O habeas corpus ataca diretamente decisão monocrática de Ministra do STJ. Essa decisão tem o respaldo formal do art. 38 da Lei 8.038/1990 e contra ela é cabível o agravo previsto no art. 39 da mesma Lei. Ambos os

dispositivos estão reproduzidos, tanto no Regimento Interno do STF (arts. 192 e 317), quanto no Regimento do STJ (arts. 34, XVIII, e 258). Em casos tais, o exaurimento da jurisdição e o atendimento ao princípio da colegialidade, pelo tribunal prolator, se dá justamente mediante o recurso de agravo interno, previsto em lei, que não pode simplesmente ser substituído por uma ação de habeas corpus, de competência de outro tribunal. 2. A se admitir essa possibilidade estar-se-á atribuindo ao impetrante a faculdade de eleger, segundo conveniências próprias, qual tribunal irá exercer o juízo de revisão da decisão monocrática: se o STJ, juízo natural indicado pelo art. 39 da Lei 8.038/1990, ou o STF, por via de habeas corpus substitutivo. O recurso interno para o órgão colegiado é medida indispensável não só para dar adequada atenção ao princípio do juiz natural, como para exaurir a instância recorrida, pressuposto para inaugurar a competência do STF. 3. Não cabe ao Supremo Tribunal Federal, em sede de habeas corpus, rever o preenchimento ou não dos pressupostos de admissibilidade de recursos de competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, III), salvo em hipótese de flagrante ilegalidade, o que não se verifica na espécie. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (HC 120506 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10-02-2014 PUBLIC 11-02-2014)

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DA MATÉRIA PELO COLEGIADO DA CORTE SUPERIOR. NÃO CONHECIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. I – A Primeira Turma desta Corte, durante o julgamento do HC 119115/MG, firmou orientação no sentido de que a não interposição de agravo regimental no STJ – e, portanto, a ausência da análise da decisão monocrática pelo colegiado – impede o conhecimento do habeas corpus por esta Corte. Precedentes. II - Ausência, no caso sob exame, de teratologia ou ilegalidade manifesta que autorizem a superação deste entendimento. III - Agravo regimental em habeas corpus não provido". (HC

120259 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2014 PUBLIC 12-02-2014)

“EMENTA: HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. 1. O entendimento majoritário da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que “o habeas corpus é incabível quando endereçado em face de decisão monocrática que nega seguimento ao writ, sem a interposição de agravo regimental” (HC 113.186, Rel. Min. Luiz Fux). 2. Inexistência de ilegalidade flagrante ou de abuso de poder na prisão preventiva. 3. Habeas Corpus extinto por inadequação da via processual, cassada a medida liminar deferida”. (HC 116551, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 10/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2014 PUBLIC 03-02-2014)

De resto, o presente *writ* pretende fazer as vezes de revisão criminal, visto que já houve o trânsito em julgado do AResp nº 352.228/RJ.

Esse órgão ministerial não vê óbice no uso do instrumento para tal fim, desde que observadas as regras de competência e cabimento da revisão criminal. A segurança jurídica é valor da máxima importância no ordenamento nacional, e a estabilidade das decisões judiciais vem realizar concretamente esse princípio.

Concede-se que, em situação de flagrante ilegalidade que comprometa, direta e imediatamente, o direito de ir e vir, essa Corte esteja habilitada a algum tipo de providência. E, no caso, tal circunstância se encontra presente.

Isso porque em 17/1/2013, ou seja, antes do julgamento do recurso especial com agravo interposto pelo Ministério Público, o juízo das execuções anulou o procedimento disciplinar nº 22/2011 por afronta ao art. 45, §3º, da Lei de Execuções Penais, bem como revogou sua decisão anterior que havia concluído pela prática de falta grave. Desse modo, não é possível utilizar, para fins de interrupção da contagem do prazo de progressão de regime, falta grave que não mais subsiste.

Por outro lado, não há elementos seguros nos autos que demonstrem, num primeiro olhar, o preenchimento pelo paciente dos requisitos para fazer jus ao regime semiaberto, de forma que essa questão deve ser primeiramente apreciada pelo juízo das execuções.

Ante o exposto, o parecer é pelo não conhecimento do *writ*, mas pela concessão da ordem de ofício, no sentido de confirmar a decisão liminar.

Brasília, 9 de outubro de 2015.

Deborah Duprat
Subprocuradora-Geral da República