

**RECURSO DE AGRAVO Nº 1.460.731-7, DA VARA
DE EXECUÇÃO DE PENAS DE RÉUS OU VÍTIMAS
FEMININAS E DE MEDIDAS DE SEGURANÇA DO
FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIÃO
METROPOLITANA DE CURITIBA**

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO
RECORRIDO: ADILSON DA SILVA CRISTO
RELATOR: DES. ARQUELAU ARAUJO RIBAS

PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. UNIFICAÇÃO DE PENAS. TERMO INICIAL PARA OBTENÇÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. DECISÃO AGRAVADA QUE CONSIDEROU O DIA DO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. RECURSO MINISTERIAL QUE VISA À FIXAÇÃO DO TERMO "A QUO" PARA O DIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL QUANTO À ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA O LIVRAMENTO CONDICIONAL. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO É CONSIDERADA FALTA GRAVE. ART. 52 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. SÚMULA Nº 441 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TERMO "A QUO" A SER CONSIDERADO



Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 2/18

COMO REQUISITO OBJETIVO PARA A CONCESSÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL É O DIA DA PRIMEIRA PRISÃO DO REEDUCANDO, QUE CONFIGURA O INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. PRECEDENTES.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da Vara de Execução de Penas de Réus ou Vítimas Femininas e de Medidas de Segurança do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, em que é Recorrente o **MINISTÉRIO PÚBLICO** e Recorrido **ADILSON DA SILVA CRISTO**.

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso de Agravo em Execução da Pena, interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO** em face da decisão proferida pelo MM. Juiz da Vara de Execução de Penas de Réus ou Vítimas Femininas e de Medidas de Segurança do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, que unificou as penas às quais o reeducando foi condenado, mantendo inalterada

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 3/18

a data-base para a obtenção do livramento condicional, qual seja, a data do início do cumprimento da pena - 08/07/1994 (**ref. mov. 70.1 – fls. 367/371**).

1.1. Sustenta o agravante, em síntese, ser pacífica a jurisprudência que o trânsito em julgado de condenação superveniente é causa interruptiva do prazo para o livramento condicional.

1.2. Destaca que *“não há prejuízo ao agravado, eis que não está se falando de regressão ou de revogação de benefício, mas sim, apenas de alteração de data base”*.

1.3. Requer, assim, a reforma da decisão, para que seja fixado como termo inicial do requisito objetivo para o livramento condicional, a data do trânsito em julgado da condenação proferida na ação penal nº 0003757-55.1994.8.16.0013, qual seja, 23/12/1999 (**ref. mov. 76.1 – fls. 386/394**).

1.4. O reeducando, em sede de contrarrazões, manifesta-se pelo desprovimento do recurso (**ref. mov. 86.1 - fls. 408/422**).



Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 4/18

1.5. Em sede de juízo de retratação, o il. Magistrado “a quo” manteve sua decisão (**ref. mov. 89.1 – fl. 427**).

1.6. Nesta instância, a douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer subscrito pelo Procurador de Justiça Waldir Franco Félix, manifestou-se pelo conhecimento e provimento do recurso (**fls. 20/27-TJ**).

É o relatório.

FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

ADMISSIBILIDADE

2. Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, intrínsecos e extrínsecos, o recurso comporta conhecimento.

DO MÉRITO

3. Infere-se dos autos a existência das seguintes condenações em face do reeducando: **a)** pelo Juízo da 5ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, nos autos da Ação Penal nº **1994.3989-1** (0003757-

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 5/18 55.1994.8.16.0013), pela prática do crime previsto no art. 214, “caput”, do Código Penal, à pena de 6 (seis) anos de reclusão¹, em regime inicial fechado². Sentença proferida em 23/09/1997, acórdão em 21/10/1999, transitando em julgado para a acusação e defesa em 23/12/1999 (**sentença ao mov. 4.2 – fls. 31/35 e acórdão ao mov. 4.2 – fls. 38/46**); e, **b**) pelo Juízo da 9ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, nos autos da Ação Penal nº **1995.5966-5** (0004592-09.1995.8.16.0013), pela prática dos delitos tipificados no art. 157, §3º, parte final, e art. 213, c/c art. 216, inciso I, todos do Código Penal, à pena de 29 (vinte e nove) anos e 9 (nove) meses de reclusão. Sentença proferida em 13/12/1995, com trânsito em julgado para a acusação e defesa em 22/01/1996 (**ref. mov. 4.1 – fls. 09/14 e ref. mov. 4.1 – fls. 07/08**).

3.1. A insurgência recursal diz respeito à data-base para a obtenção do livramento condicional, mantida pelo il. Magistrado “*a quo*” na decisão que unificou as penas, como o dia do início do cumprimento de pena.

¹ Pena fixada em sede de apelação criminal. A pena originária foi de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em decorrência da consideração, pelo Magistrado de primeiro grau, da figura da tentativa.

² Tanto a sentença quanto o acórdão determinaram o regime integralmente fechado de cumprimento de pena, todavia, diante da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal de tal modalidade de cumprimento de pena, o regime passou a ser apenas inicialmente fechado, tanto que posteriormente houve a concessão da progressão de regime.

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 6/18

3.2. Pois bem, ressalte-se que dispõem os artigos 111 e 112 da Lei de Execuções Penais, que:

"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.

Parágrafo único. Sobrevindo condenação no curso da execução, somar-se-á pena ao restante da que está sendo cumprida, para determinação do regime".

"Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com transferência para regime menos rigoroso, a ser determinado pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão".

3.3. Imperioso ressaltar que a Lei de Execução Penal e o Código Penal não trazem previsão expressa a respeito de qual seria o marco inicial para a concessão dos benefícios nos casos de superveniência de condenação durante a execução.



Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 7/18

3.4. Contudo, a solução para referida situação está no próprio ordenamento jurídico. Com efeito, dispõe o art. 4º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que diante de uma omissão ou lacuna na lei devem ser observadas, nesta ordem, as seguintes “fontes do direito”: analogia, costumes e princípios gerais do direito. Esclareça-se, ainda, que se admitem, também como fontes do direito, a doutrina e a jurisprudência, ainda que a questão não seja pacífica.

3.5. Assim, em situações como a destes autos, nada impede provenha a solução da jurisprudência. No caso, era relativamente pacífico nos tribunais superiores que a data-base para a contagem do requisito objetivo para o livramento condicional é a data do trânsito em julgado da última condenação.

3.6. No mesmo sentido, esta Câmara vinha se posicionando até então. Ocorre que, a despeito de decisões pretéritas no mesmo sentido, verifica-se a necessidade de modificação do posicionamento, ao menos em parte.

3.7. Isso porque, como bem explana André Giamberardino e Massimo Pavarini, *“o livramento condicional é hoje, no Brasil, um instituto de direito penitenciário orientado à colocação antecipada do condenado em liberdade na etapa final da*

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 8/18

execução da pena (...). Voltado à ressocialização do condenado, ainda em 1924 a Exposição de Motivos do Decreto que o regulamentou se referia a ele como 'estímulo fecundo à regeneração do criminoso'. A ideia é que, ao distanciar o sujeito do cárcere e o aproximar de seu lar, seus interesses e pessoas próximas, favorece a ressocialização e se insere dentre as medidas que flexibilizam a pena e indicam a sua relativa indeterminação" (PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. **Teoria da Pena e Execução Penal: uma introdução crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 291-292).

3.8. Ora, tendo em vista que o livramento condicional visa à aproximação do reeducando a um ambiente menos agressivo e pernicioso que os presídios brasileiros, postergar a concessão de tal benefício contraria a própria natureza do instituto.

3.9. Dispõe o art. 83, do Código Penal:

"Requisitos do livramento condicional

Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:

I - cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes;

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 9/18

II - cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso;

III - comprovado comportamento satisfatório durante a execução da pena, bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído e aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto;

IV - tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração;

V - cumprido mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

Parágrafo único. Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir”.

3.10. O único elemento temporal a que o Código Penal sujeita o condenado, é o cumprimento de uma determinada fração da pena. Surge, portanto, a questão do início de tal cumprimento da pena, visto ser este o marco inicial da contagem do prazo necessário ao livramento condicional.

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 10/18

3.11. Pelo próprio conceito de pena, seu cumprimento somente ocorre após a execução (mesmo que provisória) da sentença penal condenatória, que impõe ao indivíduo acusado a sanção legalmente cominada ao crime por ele praticado.

3.12. Ocorre que, em inúmeros casos, o sujeito já se encontra submetido ao cárcere antes mesmo do advento da sentença penal condenatória, visto que lhe foi imposta prisão preventiva por algum dos motivos previstos em lei. Assim, a fim de evitar que a permanência do sujeito em um estabelecimento prisional fosse superior àquela imposta pelo Estado na sentença, elaborou-se o art. 42, do Código Penal, que preceitua que *“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 qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior”*.

3.13. Tem-se, portanto, que a aplicação da pena, via de regra, tem início com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, que permite a expedição de carta de guia definitiva, com a conseqüente imposição do indivíduo à reprimenda imposta na sentença, de forma que, em tese, seria esta a data do início do cumprimento da pena e, conseqüentemente, o termo *“a quo”* do requisito objetivo do livramento condicional.

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 11/18

3.14. Todavia, como dito acima, nos casos em que o condenado já estava segregado, em decorrência de prisão preventiva, configurar-se-ia constrangimento ilegal considerar apenas o dia do trânsito em julgado para fins de início de cumprimento de pena, motivo pelo qual o termo *“a quo”* para o livramento condicional deve ser aquele da primeira prisão, ou seja, o momento em que o apenado foi inserido no sistema prisional.

3.15. Inclusive, esta é a posição que se extrai da Súmula nº 441, do Superior Tribunal de Justiça, que preceitua que *“a falta grave não interrompe o prazo para a obtenção do livramento condicional”*.

3.16. Ora, considerando que a falta grave não interrompe o prazo para a obtenção do livramento, bem como que a prática de crime doloso é considerada falta grave (art. 52, da Lei de Execução Penal), a conclusão lógica a que se chega é que a prática de fato considerado crime doloso não interrompe o prazo para o livramento condicional.

3.17. Conseqüentemente, tendo em vista que a prática de crime somente é efetivamente confirmada com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, pode-se

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 12/18

concluir, com segurança, que o trânsito em julgado de sentença penal condenatória não tem o condão de alterar a data-base para a obtenção do livramento condicional.

3.18. Esta posição vem, recentemente, sendo adotada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. NOVA CONDENÇÃO NO CURSO DA EXECUÇÃO CRIMINAL. REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS, EXCETO PARA INDULTO, COMUTAÇÃO DE PENA E LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUSÊNCIA DE RESSALVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

*- **É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça que a superveniência de nova condenação no curso da execução da pena acarreta a unificação das penas e a interrupção para obtenção de novos benefícios da execução penal, exceto indulto, comutação da pena e livramento condicional. Precedentes.***

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 13/18

- A ausência de ressalva no acórdão vergastado constitui constrangimento ilegal em relação à paciente, na medida em que implica maior tempo no cárcere para concessão das aludidas benesses.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que a superveniência de novo decreto condenatório não interrompa o prazo para que a paciente obtenha benefícios de livramento condicional, indulto e comutação de pena" (HC 332.300/PR, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 16/03/2016)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXECUÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENAÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. LIVRAMENTO CONDICIONAL. MANUTENÇÃO DO MARCO INICIAL.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 14/18
individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. Firmou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento de que a superveniência de nova condenação no curso da execução penal acarreta a unificação das penas e a interrupção do prazo para progressão de regime, não se alterando o marco inicial para fins de concessão de livramento condicional.

3. Habeas corpus não conhecido. Contudo, ordem concedida de ofício, para determinar que a data-base para a concessão do livramento condicional não se altere em decorrência da unificação das penas" (HC 343.262/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 15/02/2016).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. PRÁTICA DE NOVO CRIME DURANTE O DESCONTO DA PENA. INTERRUÇÃO DO PRAZO NA PROGRESSÃO DE REGIME. LIVRAMENTO CONDICIONAL, INDULTO E COMUTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SÚMULAS/STJ 441 E 535. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 15/18
constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A prática de falta grave interrompe o prazo para a progressão de regime, acarretando a modificação da data-base e o início de nova contagem do lapso necessário para o preenchimento do requisito objetivo (Súmula/STJ 534).

3. As Súmulas/STJ 441 e 535 dispõem que a falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional, da comutação de pena e do indulto (Precedente).

4. É pacífico o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a superveniência de nova condenação no curso da execução implica unificação das penas e interrupção do lapso temporal para obtenção de benefícios, sendo despiciendo o trânsito em julgado da sentença, a teor da Súmula/STJ 526, devendo, contudo, tal data ser considerada como termo a quo para a contagem do prazo aquisitivo (Precedentes).

5. Hipótese na qual o Juízo das Execuções considerou que a falta disciplinar de natureza grave, caracterizada pela prática de novo crime, redundava em interrupção do prazo necessário para a percepção dos benefícios prisionais, sem ter excluído o livramento condicional, o indulto e a comutação, tendo, ainda, o que evidencia a ocorrência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada mediante a concessão de habeas corpus, de ofício.

6. Writ não conhecido. Habeas Corpus concedido, de ofício, para afastar a interrupção da contagem do lapso temporal em relação ao livramento condicional, ao indulto e à comutação de

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 16/18
pena" (HC 300.167/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS,
QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 25/11/2015)

3.19. Destaque-se, por fim, as palavras do Min. Carlos
Ayres Britto, ao julgar o Habeas Corpus nº 94163/RS:

"A questão a ser deslindada por esta nossa Primeira Turma é a dos efeitos da fuga (falta grave) no cálculo da pena para a obtenção do direito ao livramento condicional. Noutra falar: a questão está em saber se a falta grave pode ser utilizada como data-base para novo cômputo do prazo para a concessão do livramento condicional. Livramento que, para maior respeito à finalidade reeducativa da pena, constitui a última etapa da execução penal, timbrada, esta, pela ideia da liberdade responsável do condenado, de modo a lhe permitir melhores condições de reinserção social.

(...)

Como se vê de tal dispositivo [o art. 83, do Código Penal], o requisito temporal do livramento condicional é aferido a partir da quantidade de pena já efetivamente cumprida. Quantidade essa, que não sofre nenhuma alteração com eventual prática de falta grave, pelo singelo mas robusto fundamento de que a ninguém é dado desconsiderar tempo de pena já cumprida. Pois o fato é que reprimenda cumprida é pena extinta. É claro que, no caso de fuga (como é a situação destes autos), o lapso temporal em que o paciente esteve foragido não será computado como tempo de castigo cumprido. Óbvio! Todavia, a fuga não 'zera' ou faz desaparecer a pena até então sofrida.

Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 17/18

Bem vistas as coisas, ao entender que a prática de falta grave reinicia a contagem do prazo para a concessão do livramento condicional, o que fez o STJ foi determinar o cumprimento de mais um período de 1/3 da pena para o gozo do direito subjetivo a esse tipo de livramento. Noutro falar, a relatora do Recurso Especial nº916.190, à revelia dos enunciados legais, criou novo lapso temporal para a liberdade condicional do condenado com bons antecedentes: 2/3 da pena.

Neste fluxo de ideias, não posso deixar de reconhecer a ofensa ao princípio da legalidade (inciso XXXIX do art. 5º da CF). Isso porque, a pretexto de assegurar a disciplina carcerária, a decisão atacada 'cria' uma nova forma de punição das faltas graves: a desconsideração do tempo de pena já cumprido. Forma de punição que não existe em nosso ordenamento jurídico e que revela um excesso no manejo do poder punitivo estatal" (HC 94163, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 02/12/2008, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-04 PP-00851)

3.20. Não se vislumbram razões, portanto, para que se altere o termo "*a quo*" do prazo para a obtenção do livramento condicional, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão objurgada, que determinou a preservação da data de 08/07/1994 (data do início do cumprimento da pena e data da primeira prisão do agravado) como data-base.



Recurso de Agravo nº 1.460.731-7, da 3ª Câmara Criminal fls. 18/18

4. Ante o exposto, é de se negar provimento ao recurso de agravo.

DECISÃO

ACORDAM os Senhores Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Criminal do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ, por **unanimidade** de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso de agravo, nos termos da fundamentação.

Participaram do Julgamento: **Des Gamaliel Seme Scaff** (Presidente sem voto), **Des. José Cichocki Neto** e **Des. João Domingos Kuster Puppi**.

Curitiba, 09 de junho de 2016.

ARQUELAU ARAUJO RIBAS

Desembargador Relator