

**AG.REG. NO HABEAS CORPUS 110.641 RIO GRANDE DO SUL**

**RELATOR** : **MIN. CELSO DE MELLO**  
**AGTE.(S)** : JEFFERSON AMADOR BARBOSA  
**PROC.(A/S)(ES)** : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL  
**PROC.(A/S)(ES)** : GUSTAVO DE ALMEIDA RIBEIRO  
**AGDO.(A/S)** : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**DECISÃO:** Trata-se de recurso de agravo **interposto** contra decisão que, por mim proferida, **conheceu**, *parcialmente*, da presente ação de “*habeas corpus*”, **visando**, desse modo, **a reforma** dessa mesma decisão *tão somente* na parte em que **não** foi conhecida.

*Sustenta-se, em síntese, na presente sede recursal, que “(...) a Colenda Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, em homenagem à celeridade e ao bem jurídico protegido, liberdade, tem concedido, até mesmo de ofício, habeas corpus em que haja discussão acerca da perda dos dias remidos, em decorrência da alteração trazida pela Lei 12.433/11, que deu nova redação ao artigo 127 da Lei de Execuções Penais. A inovação, benéfica, tem sido aplicada sistematicamente pelo Supremo Tribunal Federal, visto que limita a perda do tempo remido em até 1/3 do período, vedando o desprezo total dos dias”.*

O Ministério Público Federal, *por sua vez*, **em pronunciamento** da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. EDSON OLIVEIRA DE ALMEIDA, **ao opinar** nestes autos, **pela concessão de ofício** da ordem, **formulou parecer** que está assim fundamentado:

*“1. Cuida-se de agravo regimental contra o despacho que negou seguimento a ‘habeas corpus’ impetrado contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça que concedeu parcialmente a ordem no HC nº 176131/RS.*

2. *A agravante requer que a perda dos dias remidos pelo paciente, para fins de livramento condicional, obedeça o limite máximo de 1/3, conforme o disposto na Lei nº 12.403/2011.*

3. *Assim, tratando-se de matéria exclusivamente de direito (aplicação retroativa da Lei nº 12.403/2011), cabível o seu conhecimento, ainda que não debatida nas instâncias ordinárias.*

4. *O cometimento de falta grave tem como consequência o reinício do cômputo do prazo para a progressão de regime, contado a partir da data da infração e calculado sobre o restante da pena a cumprir (LEP art. 118-I), bem como a perda dos dias remidos (LEP, art. 127).*

5. *Contudo, verifica-se que a decisão quanto à perda dos dias remidos foi proferida antes do advento da Lei nº 12.433/2011, que alterou o art. 127 da Lei de Execução Penal, sendo mais benéfica: 'Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar.'*

6. *Isso posto, opino pelo provimento do agravo, com a concessão da ordem de ofício para que o Juízo da Execução reexamine a perda dos dias remidos de acordo com a alteração trazida pela Lei nº 12.433/2011." (grifei)*

**Sendo** esse o contexto, **passo ao exame** do presente recurso de agravo. **E, ao fazê-lo, acolho, como razão de decidir, o pronunciamento emanado** da douta Procuradoria-Geral da República.

Como se sabe, a decisão **que concede a remição da pena qualifica-se** como ato estatal **essencialmente** revogável, **pois** o direito do condenado à obtenção **e** à preservação do benefício outorgado pela lei **supõe a inoccorrência**, ao longo de certo período de tempo, de **qualquer** falta grave imputável ao sentenciado.

A Lei de Execução Penal – **ao prescrever, em seu art. 127 (na redação dada pela Lei nº 12.433/2011)**, que, *"Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57,*

## HC 110641 AGR / RS

recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar” – **não ofende** o princípio constitucional da intangibilidade das situações jurídicas **definitivamente** consolidadas.

**Vale assinalar**, ainda, que a norma legal em questão **também não vulnera** os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade, **cabendo referir**, por oportuno, **na linha** do que se vem de afirmar, **o magistério** de JULIO FABBRINI MIRABETE (“Execução Penal”, p. 326, 2ª ed., 1988, Atlas):

*“(...) Nos termos em que é regulada a remição, a inexistência de punição por falta grave é um dos requisitos exigidos para que o condenado mantenha o benefício da redução da pena. Praticando falta grave, o condenado deixa de ter o direito à remição (...). Praticada a falta grave antes de decretada a remição, esta é indeferida quanto ao tempo anterior à prática da infração; estando o tempo remido, decreta-se a sua perda.” (grifei)*

**Não se pode perder de perspectiva** que a sentença declaratória da remição penal **constitui, nesse contexto, provimento jurisdicional qualificável** como ato decisório instável. **Trata-se** – e a expressão designativa é de JOSÉ FREDERICO MARQUES (“Manual de Direito Processual Civil”, vol. 3/249, item n. 695, 9ª ed., 1987, Saraiva) – **de sentença “rebus sic stantibus”, cuja prolação não impede** que a relação de direito que lhe é subjacente **venha a sofrer modificações supervenientes** a que o julgado deverá necessariamente ajustar-se, **em função** de alterações fáticas ulteriores **ou em decorrência** da transformação de situações jurídicas ativas e passivas que lhe dão causa e origem.

**É por essa razão** que SÉRGIO NEVES COELHO e DANIEL PRADO DA SILVEIRA, **escrevendo** sobre a remição da pena (“Justitia”, vol. 130/136, 1985, SP; **Revista de Processo**, vol. 43/137, RT), **advertem**:

*“A qualquer tempo, desde que cometida falta grave (art. 127 da Lei de Execução-Penal), o condenado poderá perder o tempo*

*remido, ainda que se encontre em regime aberto ou livramento condicional. A remição, portanto, está sujeita à cláusula 'rebus sic stantibus', não podendo, somente, ter seus efeitos revogados quando já extinta a punibilidade pelo cumprimento da pena." (grifei)*

**Impõe-se ressaltar** que o benefício legal da remição **é sempre reconhecido** "*pendente conditione*", **pois a exequibilidade** do ato decisório que o concede **está rigidamente subordinada** a uma condição resolutiva **cujo implemento** – a prática de falta grave pelo condenado, **como ocorreu** na espécie ora em exame – **gera a perda, parcial**, do direito ao tempo remido.

**Ainda que se possa considerar**, com o saudoso PAULO LÚCIO NOGUEIRA ("**Comentários à Lei de Execução Penal**", p. 150, 1990, Saraiva), **que a perda do tempo remido**, em decorrência de falta grave, "*implique um regime regressivo para o condenado (...), o que constitui verdadeiro desestímulo (...) e injustiça ao seu esforço laborativo*", **o fato** é que o estatuto de regência da remição penal, **analisado** na perspectiva **do art. 127** da Lei de Execução Penal, **não ofende** a coisa julgada, **não atinge** o direito adquirido, **nem afeta** o ato jurídico perfeito, **pois a exigência** de satisfatório comportamento prisional do interno – **a revelar** a participação ativa do próprio condenado na obra de sua reeducação (JASON ALBERGARIA, "**Das Penas e da Execução Penal**", p. 117, 1992, Del Rey) – **constitui** pressuposto essencial **e ineliminável** da manutenção do benefício legal em questão.

**A punição** do condenado por faltas graves – **assim entendidas** as infrações disciplinares tipificadas **nos arts. 50, 51 e 52** da Lei de Execução Penal – **traz consigo** consideráveis impactos de natureza jurídico-penal, **pois afeta**, nos termos em que foi delineado pelo ordenamento positivo, **o próprio** instituto da remição penal, **que supõe**, para efeito de sua aplicabilidade **e preservação**, **a inexistência** de qualquer ato punitivo **por ilícitos disciplinares** revestidos da nota qualificadora da gravidade objetiva.

**É importante destacar**, considerada a matéria ora em exame, que esse entendimento **tem sido proclamado**, em inúmeras decisões, por esta Suprema Corte, **como se vê, p. ex.**, de julgamento **consubstanciado** em acórdão assim ementado:

**“‘HABEAS CORPUS’ – EXECUÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE – REMIÇÃO – COMETIMENTO DE FALTA GRAVE – PERDA DOS DIAS REMIDOS – AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL – NATUREZA JURÍDICA DA SENTENÇA QUE CONCEDE A REMIÇÃO PENAL – ATO DECISÓRIO INSTÁVEL OU CONDICIONAL – RECEPÇÃO DO ART. 127 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL PELA VIGENTE ORDEM CONSTITUCIONAL – PEDIDO INDEFERIDO.**

- **O estatuto de regência** da remição penal **não ofende** a coisa julgada, **não atinge** o direito adquirido **nem afeta** o ato jurídico perfeito, **pois** a exigência de satisfatório comportamento prisional do interno – **a revelar** a participação ativa **do próprio** condenado na obra de sua reeducação – **constitui** pressuposto essencial e ineliminável **da manutenção** desse benefício legal.

- **A perda** do tempo remido, **em decorrência** de punição por falta grave (**art. 127** da Lei de Execução Penal), **não vulnera** o postulado **inscrito** no art. 5º, XXXVI, da Constituição da República. **É que a punição** do condenado por faltas graves – **assim entendidas** as infrações disciplinares tipificadas **no art. 50** da Lei de Execução Penal – **traz consigo** consideráveis impactos de natureza jurídico-penal, **pois afeta**, nos termos em que foi delineado pelo ordenamento positivo, **o próprio** instituto da remição penal, **que supõe**, para efeito de sua aplicabilidade e preservação, **a inexistência** de qualquer ato punitivo **por ilícitos disciplinares** revestidos da nota qualificadora da gravidade objetiva. **Doutrina. Precedentes.”**

**(HC 85.680/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO)**

## HC 110641 AGR / RS

**Em suma: a perda** do tempo remido, **em decorrência** de punição por falta grave (**art. 127** da Lei de Execução Penal), **não vulnera** o postulado constitucional da coisa julgada.

Ocorre, no entanto, que, após o advento da Lei nº 12.433/2011, a revogação do tempo remido veio a ser limitada até um terço (1/3) dos dias remidos, como ambas as turmas deste Tribunal tiveram o ensejo de enfatizar em recentes julgamentos (**HC 111.459/RS**, Rel. Min. LUIZ FUX – **HC 113.511/RS**, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – **HC 119.542/RS**, Rel. Min. GILMAR MENDES, *v.g.*).

Presente esse contexto, torna-se possível a aplicação ao caso, por efeito do que prescreve o art. 5º, inciso XL, da Constituição (princípio da retroatividade penal benéfica), da Lei nº 12.433/2011, que se qualifica como verdadeira “*lex mitior*”.

Impende reconhecer, no ponto, que a eficácia retroativa da lei penal benéfica possui extração constitucional, traduzindo, sob tal aspecto, inquestionável direito público subjetivo que assiste a qualquer autor de infrações penais.

Esse entendimento – decorrente do exame do significado e do alcance normativo da regra consubstanciada no inciso XL do art. 5º da Constituição Federal – reflete-se no magistério jurisprudencial firmado por esta Suprema Corte (**RTJ 140/514**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **RTJ 151/525**, Rel. Min. MOREIRA ALVES – **RTJ 162/483-484**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **RTJ 186/252**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*) e também, por outros Tribunais da República (**RT 467/313** – **RT 605/314** – **RT 725/526** – **RT 726/518** – **RT 726/523** – **RT 731/666**).

Cabe reconhecer, desse modo, tal como enfatizado pelo Ministério

## HC 110641 AGR / RS

Público Federal, que o atual art. 127 da LEP, **na redação** dada pela Lei nº 12.433/2011, ao limitar a revogação da remição em até 1/3 do tempo remido, **consubstancia alteração mais benéfica** ao acusado, incidindo imediatamente nas relações jurídicas já estabelecidas (**CF** art. 5º, XL), nos termos dos **recentíssimos** precedentes desta Suprema Corte (**HC 113.717/SP**, Rel. Min. LUIZ FUX – **HC 114.043/RS**, Rel. Min. LUIZ FUX – **HC 114.149/MS**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, *v.g.*):

**“PENAL E PROCESSUAL PENAL. ‘HABEAS CORPUS’ SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAR ‘HABEAS CORPUS’: CF. ART. 102, I, ‘D’ E ‘I’. ROL TAXATIVO. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA: PARADOXO. ORGANICIDADE DO DIREITO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRÁTICA DE FALTA GRAVE DURANTE A EXECUÇÃO DA PENA. DIAS REMIDOS. PERDA INTEGRAL. MODIFICAÇÃO LEGISLATIVA. LIMITAÇÃO À PERDA DE 1/3. ‘LEX IN MELIUS’. APLICAÇÃO RETROATIVA – ART. 5º, INC. XL, DA CF/88. ‘HABEAS CORPUS’ EXTINTO POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA DETERMINAR AO JUÍZO DA EXECUÇÃO QUE A PERDA DOS DIAS REMIDOS PELO TRABALHO NÃO SE DÊ EM SUA INTEGRALIDADE, MAS NO MÁXIMO DE 1/3, POR APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 12.433/11.**

**1. A prática de crime doloso, durante o transcurso do cumprimento da pena, resulta em cometimento de falta grave.**

**2. A falta grave cometida no curso da execução da pena, consoante o o artigo 127 da Lei 7.210/84, em sua redação original, previa a perda total dos dias remidos pelo trabalho e o reinício do prazo para a obtenção de novos benefícios.**

**3. O advento da Lei n. 12.433/2011, limitou a revogação a no máximo 1/3 do tempo remido pelo trabalho, mantendo-se a previsão de reinício da contagem do prazo para a obtenção de benefícios.**

**4. A lei nova é ‘lex in melius’ e, por isso, deve retroagir para limitar a perda dos dias remidos ao máximo de um terço, nos termos**

do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal, 'verbis': 'a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu'. Precedentes: HC 110.040, 2ª Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Dje de 29.11.11; HC 113.717, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, Dje de 19.03.13; HC 110.243, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, Dje de 18.12.12; HC 114.149, Primeira Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, Dje de 04.12.12; HC 113.443, Primeira Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, Dje de 28.09.12; HC 111.400, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Dje de 15.05.12.

.....  
7. **Outrossim**, no caso 'sub examine', há excepcionalidade que justifica a concessão, 'ex officio', da ordem.

8. **'Habeas corpus' extinto por inadequação da via eleita.** Ordem concedida de ofício para determinar ao Juízo da Execução que a perda dos dias remidos pelo trabalho não se dê em sua integralidade, mas no máximo de 1/3, por aplicação retroativa da Lei 12.433/11."

(**HC 114.001/RS**, Rel. Min. LUIZ FUX – grifei)

**"RECURSO ORDINÁRIO EM 'HABEAS CORPUS'. EXECUÇÃO DA PENA. FALTA GRAVE. LIMITAÇÃO DA PERDA DOS DIAS REMIDOS. ART. 127 DA LEP. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETROATIVIDADE DE LEI MAIS BENÉFICA. LEI 12.433/2011. COMPETÊNCIA DO JUIZ DA EXECUÇÃO.**

*Não merece conhecimento recurso ordinário em 'habeas corpus' fundado em causa ainda não submetida nem objeto de apreciação pela Corte ordinária e pelo Superior Tribunal de Justiça.*

*Todavia, a orientação prevalecente na 1ª Turma foi pelo conhecimento do recurso ordinário e não provimento do pleito recursal em razão da inovação da matéria.*

*Quanto ao mérito, diante da alteração legislativa introduzida pela Lei 12.433/2011, que modificou a redação do art. 127 da LEP, esta Suprema Corte tem admitido a retroatividade da norma mais benéfica para limitar, nos casos de falta grave, a perda dos dias remidos em até 1/3 (um terço). Precedentes.*

**Caberá ao Juízo da Execução Penal proceder à**



## HC 110641 AGR / RS

*análise da limitação da perda dos dias remidos, nos termos da Súmula nº 611/STF ('Transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao juízo das execuções a aplicação de lei mais benigna').*

*Recurso ordinário em 'habeas corpus' não provido. Ordem concedida de ofício para determinar que o Juízo da execução criminal proceda à aplicação retroativa da Lei 12.433/2011, observada a limitação da perda dos dias remidos em até 1/3 (um terço)."*

**(RHC 115.981/RS, Rel. Min. ROSA WEBER – grifei)**

**Sendo assim**, em face das razões expostas **e acolhendo**, ainda, **o parecer** da douta Procuradoria-Geral da República, **concedo**, de ofício, a ordem de "*habeas corpus*", **para determinar** ao Juízo da Vara de Execução que, **mantida** a sanção disciplinar aplicada ao condenado, **proceda nova ponderação** da perda dos dias remidos, **considerando**, para esse efeito, **o limite máximo** de um terço (1/3), previsto no art. 127 da Lei de Execução Penal (**na redação** dada pela **Lei nº 12.433/2011**), **restando prejudicado**, em consequência, o recurso de agravo interposto na presente sede processual.

**Arquivem-se** os presentes autos.

Publique-se.

Brasília, 19 de setembro de 2013.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator