

ProAfR no RECURSO ESPECIAL Nº 1.753.509 - PR (2018/0178082-3)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
RECORRIDO : CIRLENE CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. TERMO A *QUO* PARA CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA ALTERAÇÃO DA DATA-BASE. ACÓRDÃO MANTIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A superveniência de nova condenação no curso da execução penal enseja a unificação das reprimendas impostas ao reeducando. Caso o *quantum* obtido após o somatório torne incabível o regime atual, está o condenado sujeito a regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso, consoante inteligência dos arts. 111, parágrafo único, e 118, II, da Lei de Execução Penal.

2. A alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios, em razão da unificação das penas, não encontra respaldo legal. Portanto, a desconsideração do período de cumprimento de pena desde a última prisão ou desde a última infração disciplinar, seja por delito ocorrido antes do início da execução da pena, seja por crime praticado depois e já apontado como falta disciplinar grave, configura excesso de execução.

3. Caso o crime cometido no curso da execução tenha sido registrado como infração disciplinar, seus efeitos já repercutiram no bojo do cumprimento da pena, pois, segundo a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a prática de falta grave interrompe a data-base para concessão de novos benefícios executórios, à exceção do livramento condicional, da comutação de penas e do indulto. Portanto, a superveniência do trânsito em julgado da sentença condenatória não poderia servir de parâmetro para análise do mérito do apenado, sob pena de flagrante *bis in idem*.

4. O delito praticado antes do início da execução da pena não constitui parâmetro idôneo de avaliação do mérito do apenado,

porquanto evento anterior ao início do resgate das reprimendas impostas não desmerece hodiernamente o comportamento do sentenciado. As condenações por fatos pretéritos não se prestam a macular a avaliação do comportamento do sentenciado, visto que estranhas ao processo de resgate da pena.

5. Recurso especial representativo da controvérsia não provido, assentando-se a seguinte tese: **a unificação de penas não enseja a alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção, por unanimidade, afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e negar provimento ao recurso especial representativo da controvérsia, assentando-se a seguinte tese: "a unificação de penas não enseja a alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios", nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Sr. Ministro Relator os Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Sebastião Reis Júnior. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2018

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

ProAfR no RECURSO ESPECIAL Nº 1.753.509 - PR (2018/0178082-3)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
RECORRIDO : CIRLENE CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ interpõe recurso especial, fundado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do **Tribunal de Justiça daquele estado**, no qual foi afastada a data do trânsito em julgado da última condenação como termo *a quo* para a concessão de novos benefícios e estabelecida, então, a data do último delito, considerado infração disciplinar grave.

Assere a recorrente negativa de vigência aos arts. 6º, 65, 105, 107, 111, parágrafo único, e 112, todos da Lei de Execução Penal, sob alegação de "[i]nexistência de colisão entre a pretensão recursal e entendimento consolidado na Instância Superior (Súmula 83 do STJ)" (fl. 749). Aduz que a data do último delito não pode ser considerado como início da execução penal, dado que a sentença penal condenatória apenas será título executivo pronto e acabado quando transitar definitivamente em julgado.

Ao final, requer que, "uma vez unificadas as penas aplicadas à recorrida [...], se estabeleça a data-base para a concessão da progressão de regime como sendo a do trânsito em julgado definitivo" (fl. 757).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal pugnou pelo provimento do recurso.

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. TERMO A *QUO* PARA CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA ALTERAÇÃO DA DATA-BASE. ACÓRDÃO MANTIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A superveniência de nova condenação no curso da execução penal enseja a unificação das reprimendas impostas ao reeducando. Caso o *quantum* obtido após o somatório torne incabível o regime atual, está o condenado sujeito a regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso, consoante inteligência dos arts. 111, parágrafo único, e 118, II, da Lei de Execução Penal.

2. A alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios, em razão da unificação das penas, não encontra respaldo legal. Portanto, a desconsideração do período de cumprimento de pena desde a última prisão ou desde a última infração disciplinar, seja por delito ocorrido antes do início da execução da pena, seja por crime praticado depois e já apontado como falta disciplinar grave, configura excesso de execução.

3. Caso o crime cometido no curso da execução tenha sido registrado como infração disciplinar, seus efeitos já repercutiram no bojo do cumprimento da pena, pois, segundo a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a prática de falta grave interrompe a data-base para concessão de novos benefícios executórios, à exceção do livramento condicional, da comutação de penas e do indulto. Portanto, a superveniência do trânsito em julgado da sentença condenatória não poderia servir de parâmetro para análise do mérito do apenado, sob pena de flagrante *bis in idem*.

4. O delito praticado antes do início da execução da pena não constitui parâmetro idôneo de avaliação do mérito do apenado, porquanto evento anterior ao início do resgate das reprimendas impostas não desmerece hodiernamente o comportamento do sentenciado. As condenações por fatos pretéritos não se prestam a macular a avaliação do comportamento do sentenciado, visto que

Superior Tribunal de Justiça

estranhas ao processo de resgate da pena.

5. Recurso especial representativo da controvérsia não provido, assentando-se a seguinte tese: **a unificação de penas não enseja a alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios.**



VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Afetação a julgamento pelo Plenário Virtual do STJ

Consoante exposto no despacho proferido pelo Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes – Portaria STJ 299/2017, este recurso foi admitido como representativo da controvérsia referente ao entendimento firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.557.461/SC, do qual fui relator e cujo julgamento sintetiza a tese de que **a unificação de penas não enseja a alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios.**

Com efeito, o Primeiro Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná selecionou a seguinte questão jurídica a ser processada sob o rito dos recursos repetitivos neste Tribunal Superior: **definição da data-base para progressão de regime prisional quando da superveniência de nova condenação no curso da execução da pena** (fls. 777, destaquei). Segundo a Primeira Vice-Presidência, há importantes considerações sobre a divergência de entendimentos no âmbito da Corte estadual, o que recomendaria a afetação da matéria neste e nos Recursos Especiais n. 1.753.508/PR, 1.753.512/PR e 1.753.513/PR.

Conforme bem apontado pelo Ministério Público Federal,

[...]

Todas as decisões ora mencionadas foram proferidas neste ano de 2018, e após o julgamento do já mencionado RESP nº 1.557.461/SC, na Terceira Seção. Isso demonstra que, mesmo após a Terceira Seção haver fixado o entendimento sobre a inalterabilidade da data-base para concessão de novos benefícios executórios, em razão de unificação de penas, ainda paira controvérsia sobre o tema, gerando múltiplos recursos especiais e, também, habeas corpus, congestionando o já assoberbado fluxo processual no Superior Tribunal. **Daí a conveniência da afetação do recurso especial em tela como representativo da controvérsia, com vistas à uniformidade e à previsibilidade da tutela jurisdicional, e à concretização dos princípios da isonomia, da segurança jurídica e da celeridade, a**

partir da extração dos efeitos previstos no art. 1.039 do CPC, aplicável analogicamente ao processo penal.

Dessa forma, e considerando que as instâncias inferiores podem continuar adotando o entendimento majoritário anteriormente assentado ou a recente orientação dessa Corte Superior, o estabelecimento de tese vinculativa sobre a questão é necessária, a fim de evitar a multiplicidade de decisões conflitantes sobre o tema, em prol da segurança jurídica [...] (fls. 821-822, destaquei).

Sob tais premissas, destacou ainda o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino "a necessidade de apostar, constantemente, em ações jurisdicionais e administrativas que potencializem os resultados dos institutos processuais de julgamento por amostragem", com fulcro na prática adotada pelo Supremo Tribunal Federal no que diz respeito ao julgamento da repercussão geral e dos recursos extraordinários, **mormente o procedimento iniciado pelo Plenário Virtual do STF em março de 2010, antes mesmo de alteração regimental, em que foi reconhecida a possibilidade de reafirmação da jurisprudência consolidada na Corte Suprema.**

A esse respeito, urge consignar que **a hipótese trata de questão já decidida no âmbito da Terceira Seção do STJ, afetada ao órgão, contudo, por razões de relevância e não por meio do rito processual endereçado aos recursos repetitivos,** cuja sistemática é disciplinada na emenda Regimental n. 24/2016, sem que tenha sido prevista a possibilidade de reafirmação de jurisprudência, de modo que o julgamento do processo se daria apenas após a tramitação prevista no CPC/2015 e no RISTJ, mesmo nas hipóteses em que o processo veicule matéria pacificada no STJ.

Surge perante este Tribunal Superior, portanto, oportunidades apresentadas ao Supremo Tribunal Federal quando da implementação de seu Plenário Virtual. Todavia, como bem salientado pelo Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, a submissão deste recurso "**com a proposta de reafirmação do entendimento firmado no Recurso Especial n. 1.557.461/SC conferirá maior racionalidade nos julgamentos e, em consequência, estabilidade, coerência e integridade à jurisprudência conforme idealizado pelos arts. 926 e 927 do Código de Processo Civil**" (sublinhei).

II. Contextualização

Depreende-se dos autos que o Juízo 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 – PR procedeu à unificação das penas impostas à paciente, oportunidade em que estabeleceu como termo *a quo* para progressão de regime a data do trânsito em julgado da última sentença condenatória.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução, ao qual a Corte de origem deu provimento para alterar o termo inicial para a data do último delito cometido pela apenada, o qual configuraria também em infração disciplinar praticada no curso da execução da pena, "consistente em promover a entrada de 1 (um) chip de aparelho telefônico de comunicação móvel, sem autorização legal, em estabelecimento prisional (autos nº 0002390-60.2014.8.16.0153)" (fl. 690).

III. Superveniência do trânsito em julgado de sentença condenatória

Sobre o tema em debate, é imperioso salientar que as Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal possuíam o entendimento pacificado de que, sobrevindo condenação definitiva ao apenado, por fato anterior ou posterior ao início da execução penal, a contagem do prazo para concessão de benefícios é interrompida e deve ser feito novo cálculo, com base no somatório das penas. Ademais, **o termo *a quo* para concessão de futuros benefícios seria a data do trânsito em julgado da última sentença condenatória.**

Nessa linha de entendimento, cito os recentes julgados:

[...]

2. Sobrevindo nova condenação ao apenado no curso da execução da sua reprimenda corporal, interrompe-se a contagem do prazo para a concessão de benefícios executórios penais, **servindo como marco inicial a data do trânsito em julgado da última condenação contabilizada na unificação das penas, sendo irrelevante se aquela prática delitiva ocorreu antes ou depois do início do cumprimento da pena.**

3. Habeas corpus não conhecido (HC n. 330.036/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, 5ª T., DJe 4/11/2015, destaquei).

[...]

2. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento, segundo

o qual o **marco inicial para a contagem dos benefícios da execução, em razão da prática de novo delito, corresponde à data do trânsito em julgado da última condenação**, sendo que, ao unificar as penas, deve o juiz proceder à contagem a partir do somatório das penas que restam a ser cumpridas. Precedentes do STJ e do STF.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para fixar a data do trânsito em julgado da última condenação como marco inicial para fins de benefícios penais (**HC n. 260.950/MG**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, 6ª T., DJe 13/2/2015, destaquei).

[...]

3. Trata-se de hipótese em que, no curso da execução, sobreveio nova condenação. Em casos tais, é operada a unificação das penas, nos termos do art. 111, parágrafo único, da LEP.

4. Conforme orientação desta Corte, a contagem do prazo para a concessão de eventuais benefícios da execução é interrompida e passa a ter por parâmetro a pena unificada, desprezando-se, neste cálculo, o período já cumprido.

5. De ressaltar, entretanto, que a **jurisprudência tem considerado como marco interruptivo a data do trânsito em julgado da nova condenação, sendo irrelevante se o crime foi praticado antes ou depois do início da execução da pena.**

6. Agravo regimental a que se nega provimento (**AgRg no HC n. 269.154/MG**, Rel. Ministro **Og Fernandes**, 6ª T., DJe 1º/8/2013, destaquei).

Com efeito, urge destacar que o entendimento acima colacionado estava em consonância com a compreensão do Pretório Excelso acerca da matéria, *in verbis*:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

I - A superveniência de nova condenação definitiva no curso da execução criminal sempre altera a data-base para concessão de benefícios, ainda que o crime tenha sido cometido antes do início de cumprimento da pena.

II - **A data do trânsito em julgado da nova condenação é o termo inicial de contagem para concessão de benefícios**, que passa a ser calculado a partir do somatório das penas que restam a ser cumpridas.

III - Habeas corpus denegado (HC n. 101.023/RS, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª T., DJe 26/3/2010, destaquei).

Nas razões do voto condutor do acórdão supramencionado, o Ministro Ricardo Lewandowski asseverou que **"a superveniência de nova condenação definitiva no curso da execução criminal sempre altera a data-base para concessão de novos benefícios**. Esta conclusão decorre da interpretação do art. 111, parágrafo único, combinado com o art. 118, II, ambos da Lei de Execução Penal" (destaquei).

Nesse sentido, o Ministro relator também apontou que:

[...]
se a legislação prevê a possibilidade de regressão de regime, quando a unificação das penas resultar na necessidade de sua alteração, resta evidente que a data-base também deve ser alterada, uma vez que **seria ilógico regredir o regime do sentenciado sem se alterar o termo inicial para concessão de benefícios, pois chegar-se-ia à situação absurda de, ao mesmo tempo em que se reconhece a necessidade de regressão em razão de condenação superveniente, esta não surtiria efeito pelo fato de o preso já ter direito à progressão** (HC n. 101.023/RS, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª T., DJe 26/3/2010, destaquei).

Ademais, afirmou que, "embora não haja previsão expressa na lei acerca da aludida alteração do termo inicial para concessão de benefícios, esta conclusão é uma consequência necessária dos dispositivos legais sob exame, visto que **afigurar-se-ia (sic) incoerente a possibilidade de regressão de regime de um condenado em razão de nova reprimenda sem a alteração da data-base**" (destaquei).

Assim, percebe-se que, consoante o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a determinação de reinício do marco para concessão de novos benefícios, após a unificação das reprimendas impostas ao sentenciado, advém da possibilidade de que, determinada a regressão de regime, o apenado possa, em seguida, progredir, apenas diante do cumprimento da fração necessária em relação ao *quantum* da pena recém incluída na guia de execução. Portanto, verifica-se que, **como bem realçou o Ministro Lewandowski, não há previsão legal expressa que permita a alteração da data-base para concessão de novas benesses, caso, depois de efetuada a soma das penas, o resultado não permita a manutenção do regime atual**.

Para melhor compreensão da controvérsia, faz-se necessária a análise do texto dos arts. 111, parágrafo único, e 118, II, ambos da Lei de Execução Penal. Confirmam-se (grifei):

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 a pena ao restante da que está sendo cumprida, para determinação do regime.**

Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;

II - **sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime.**

Conclui-se da leitura dos artigos acima mencionados que, diante da superveniência do trânsito em julgado de sentença condenatória, caso o *quantum* de pena obtido após o somatório não permita a preservação do regime atual de cumprimento da pena, o novo regime será então determinado por meio do resultado da soma, de forma que estará o sentenciado sujeito à regressão.

Segundo o magistério de Guilherme de Souza Nucci:

[...]

sempre que nova pena chegar, para cumprimento, na Vara de Execução Penal, será ela somada ao restante da pena e não no montante total inicial, afinal, pena cumprida é pena extinta. Com esses novos valores, decidirá o magistrado acerca do regime cabível. Ilustrando: iniciou o réu o cumprimento da pena de doze anos de reclusão, em regime fechado; por merecimento e cumprido mais de um sexto, passou ao semiaberto; depois, atingiu o regime aberto. Faltando três anos para terminar a pena, recebe-se na Vara de Execução Penal mais uma condenação de um ano de reclusão. Não será somada esta nova pena aos doze anos iniciais, mas aos três anos derradeiros. Logo, o total será de quatro anos de reclusão e não de treze anos. Por isso, pode o magistrado mantê-lo no regime aberto, pois a pena a cumprir não ultrapassa quatro anos (art. 33, § 2.º, c,

CP) (NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 8. ed. rev., atual. e ampl., v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 277, destaquei).

Dessa forma, a regressão de regime não é consectário necessário da unificação das penas, pois, conforme a leitura do parágrafo único do art. 111 e do inciso II do art. 118, ambos da Lei de Execução Penal, é forçosa a regressão de regime quando a pena da nova execução, somada à reprimenda ainda não cumprida, torne incabível o regime atualmente imposto. Assim aduz Maurício Kuehne, ao destacar que:

[...]

o inc. II enseja a regressão, quando a condenação anterior, somada ao remanescente da execução em curso, torne incabível o regime. A *contrario sensu*, se a somatória não inviabilizar a permanência do réu no regime em que se encontre, a regressão não se operará. Assim, a condenação, por fato pretérito, por si só, não induz à regressão. É o que ocorre, v.g. quando o réu esteja em regime aberto, faltando 1 ano de pena a cumprir, e venha a sofrer nova condenação (por fato pretérito à execução em curso), a 2 anos e é fixado o regime aberto. A permanência do condenado, neste regime, é perfeitamente possível (KUEHNE, Maurício. *Lei de execução penal anotada*. 13. ed. Curitiba: Juruá, 2015, p. 379).

Nessa linha, o Ministro Marco Aurélio, no julgamento do HC n. 96.824/RS, salientou que, após o Juízo singular proceder à unificação, "para definir o novo regime de cumprimento da pena, considerado aquele alusivo à execução em curso, soma-se a pena imposta na condenação superveniente, **podendo o resultado implicar a regressão – inteligência dos artigos 111 e 118, inciso II, da Lei de Execução Penal**" (HC n. 96.824/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, 1ª T., DJe 10/5/2011, destaquei). Assim, constata-se que a regressão de regime se afigura apenas como possível consequência do somatório das reprimendas, ou seja, "quando a somatória das penas não ultrapasse os limites temporais do § 2º do art. 33 do Código Penal, outro entendimento não resta senão a manutenção do regime no qual se encontre o condenado. Estamos falando de condenação superveniente, mas por fato pretérito à execução em curso. O tempo de pena cumprido não pode ser desprezado" (KUEHNE, Maurício. *Lei de execução penal anotada*. 13. ed. Curitiba: Juruá, 2015, p. 379).

Outra não é a opinião de Guilherme de Souza Nucci, porquanto,

segundo o autor, "em cumprimento de pena, o sentenciado pode sofrer novas condenações. Se o montante delas tornar o regime incompatível com o preceituado em lei, precisa o juiz adaptá-lo à nova realidade, podendo implicar regressão" (NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 8. ed. rev., atual. e ampl., v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 302).

Ilustrativamente, Renato Marcão ressalta que:

[...]

o art. 111 da Lei de Execução Penal [diz] que, havendo 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.

Em harmonia com tal regra estabelece o inciso II do art. 118 da Lei de Execução Penal que ocorrerá a regressão se o executado sofrer condenação, por crime anterior, **cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime.**

Resulta de tais disposições que o regime de cumprimento de pena só será determinado após a soma das penas, não prevalecendo o regime isolado de cada uma delas.

[...]

De tal sorte, se o réu vier a sofrer várias condenações com a imposição das respectivas penas no regime aberto, nada impede que em sede de execução se estabeleça regime mais rigoroso como decorrência do somatório das penas, observado que, se da operação resultar pena igual ou inferior a quatro anos, o regime será o aberto; se a pena for superior a quatro anos e não exceder a oito, o regime será o semiaberto, e, se for superior a oito, deverá começar o cumprimento em regime fechado (art. 33 do CP).

[...]

Impõe-se salientar que nem sempre o somatório acarretará a regressão. Esta ficará condicionada, sempre, a admissibilidade do regime em que o executado se encontrar, devendo observar-se para a solução da questão os parâmetros ditados pelo art. 33 do Código Penal, conforme acima anotado (MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 196-197, destaqueei).

Desse modo, da leitura conjugada do parágrafo único do art. 111 e do inciso II do art. 118, ambos da Lei de Execução Penal, **não se infere**

que, efetuada a soma das reprimendas impostas ao sentenciado, é mister a alteração da data-base para concessão de novos benefícios, especialmente, ante a ausência de disposição legal expressa. Aliás, mesmo diante das razões suscitadas pelo Supremo Tribunal Federal, percebe-se, por meio dos excertos acima colacionados, que a regressão não é consequência imediata da unificação das penas, de maneira que o somatório não implicaria necessariamente alteração da data-base.

A despeito disso, a Corte Suprema concluiu, conforme demonstrado acima, com base na análise do HC n. 101.023/RS, que a alteração do marco interruptivo para averiguação do requisito temporal é consequência da regressão do condenado a regime mais rigoroso, pois, "seria ilógico regredir o regime do sentenciado sem se alterar o termo inicial para concessão de benefícios, pois chegar-se-ia à situação absurda de, ao mesmo tempo em que se reconhece a necessidade de regressão em razão de condenação superveniente, esta não surtiria efeito pelo fato de o preso já ter direito à progressão" (HC n. 101.023/RS, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª T., DJe 26/3/2010, destaquei).

É imperioso consignar que a alteração da data-base, em razão da superveniência do trânsito em julgado de sentença condenatória, procedimento que não possui respaldo legal e é embasado apenas na regressão de regime, **implica conjuntura incongruente, na qual o condenado que já havia progredido é forçado a cumprir lapso superior àquele em que permaneceu em regime mais gravoso para que novamente progrida.**

Com efeito, ao considerarmos a fundamentação invocada pelo Pretório Excelso para justificar a alteração do termo *a quo*, poderíamos nos deparar com a seguinte situação: suponhamos que dois réus (A e B) foram definitivamente condenados à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado. Imaginemos que o condenado A iniciou o cumprimento da reprimenda a ele imposta 6 meses antes do condenado B e, após o cumprimento de 1/6 da pena, ou seja, 1 ano de reclusão, foi progredido ao regime semiaberto. Assim, o apenado A possui 1 ano de pena cumprida, enquanto que o apenado B possui apenas 6 meses e, por isso, permanece no regime fechado.

Suponhamos também que ocorra a superveniência do trânsito em julgado de nova condenação à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, para ambos os reeducandos e que a data do trânsito em julgado da nova condenação seja a mesma para os dois. Dessa forma, efetuada a unificação das penas, restariam 11 anos de reclusão a serem cumpridos pelo

Superior Tribunal de Justiça

condenado A e 11 anos e 6 meses pelo condenado B; portanto, em face do disposto no art. 111, parágrafo único, e no art. 118, II, ambos da Lei de Execução Penal, o apenado A é regredido ao regime fechado, ao passo que o apenado B, já em cumprimento de pena no regime fechado, não sofre regressão. Assim, caso fosse alterado o marco inicial já estabelecido para a aquisição de novas benesses daquele sentenciado que sofreu regressão de regime, ou seja, o sentenciado A, este progrediria ao regime semiaberto em 1 ano e 10 meses (1/6 da pena restante, ou seja, 11 anos). Já o condenado B, cujo termo *a quo* foi mantido, atingiria o lapso necessário à progressão ao regime semiaberto em 1 ano e 6 meses (1/6 de 12 anos, subtraídos os 6 meses de pena já cumprida).

Para ilustrar a situação, trago o quadro abaixo, no qual utilizo datas hipotéticas para detalhar o exemplo supramencionado. Confira-se:

Incidentes	Sentenciado	
	A	B
Aporte da condenação n. 1	6 anos de reclusão, em regime fechado	6 anos de reclusão, em regime fechado
Trânsito em julgado da condenação n. 1	10/12/2011	10/12/2011
Início do cumprimento da pena	20/12/2011	20/6/2012
Progressão de regime	20/12/2012	Não progrediu, pela falta do requisito temporal
Aporte da condenação n. 2	6 anos de reclusão, em regime semiaberto	6 anos de reclusão, em regime semiaberto
Trânsito em julgado da condenação n. 2	20/12/2012	20/12/2012
Regressão de regime	Sim, diante da unificação das condenações	Não, porquanto já está no regime mais gravoso (fechado)
Alteração do termo <i>a quo</i> para concessão de novos benefícios	Sim, pois, consoante a orientação jurisprudencial, regrediu de regime	Não, tendo em vista que permaneceu no mesmo regime de cumprimento da pena

Superior Tribunal de Justiça

Pena a cumprir para nova progressão	1 ano e 10 meses (1/6 do restante – 11 anos, visto que houve o reinício do termo <i>a quo</i>)	1 ano e 6 meses (1/6 do total – 12 anos, subtraídos os 6 meses já cumpridos, por não ter havido alteração do termo <i>a quo</i>)
Pena a cumprir caso fosse mantido o termo <i>a quo</i> para concessão de novos benefícios	1 ano (1/6 do total – 12 anos, subtraído 1 ano já cumprido, porquanto não houve alteração do termo <i>a quo</i>)	Mesmo lapso

Chegar-se-ia, então, à situação em que o condenado A, cujo comportamento já fora favoravelmente avaliado, pois já progredido a regime menos gravoso, haveria de cumprir lapso superior ao condenado B para progredir novamente ao regime semiaberto, ainda que o sentenciado B haja permanecido no regime fechado até o presente momento e, também, tenha iniciado o cumprimento da pena 6 meses após o apenado A.

Na hipótese de serem mantidos os termos *a quo* para ambos os apenados, independentemente da ocorrência de regressão, o condenado A haveria de cumprir apenas 1 ano (1/6 de 12 anos, subtraído 1 ano de reprimenda já cumprida) de pena para que novamente atingisse o requisito temporal necessário à concessão do regime intermediário, lapso consideravelmente inferior ao obtido a partir de novo marco. Tal solução encontra guarida nos princípios da legalidade (art. 5º, II, da Constituição da República/1988), pois, como já detalhado, o reinício da data-base para concessão de novos benefícios não decorre da legislação específica acerca da execução da pena, a qual não possui previsão a respeito, e, ainda, da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da Constituição da República/1988), uma vez que um reeducando que já experimentou situação mais favorável não pode, em decorrência do mesmo fato, ser levado a cenário mais prejudicial que aquele em que permaneceu em estágio anterior do cumprimento da pena.

No tocante à aplicação do princípio da individualização da pena à execução, Guilherme de Souza Nucci afirma que:

[...]

[o] princípio constitucional da individualização da pena [...]

desdobra-se em três etapas: individualização legislativa, individualização judiciária e individualização executória.

A individualização executória é fundamental para o contexto da pena, pois a sua concretização, na sentença condenatória, é somente o primeiro passo para o réu. O cumprimento, desdobrado em inúmeros fatores de progresso e regresso, jamais deve ser padronizado; ao contrário, espera-se a mais adequada individualização possível.

A pena estabelecida, com trânsito em julgado, não é um título definitivo. Sujeita-se ao comportamento do sentenciado ao longo de seu desenvolvimento (NUCCI, Guilherme de Souza. *Individualização da pena*. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 338, destaquei).

IV. Prática de crime posterior ao início da execução

Por conseguinte, deduz-se da exposição supra que a alteração do termo *a quo* referente à concessão de novos benefícios no bojo da execução da pena constitui afronta ao princípio da legalidade e ofensa à individualização da pena, motivos pelos quais se faz necessária a preservação do marco interruptivo anterior à unificação das penas, pois a alteração da data-base não é consectário imediato do somatório das reprimendas impostas ao sentenciado. No entanto, ainda que assim não fosse, o reinício do marco temporal permanece sem guarda se analisados seus efeitos na avaliação do comportamento do reeducando, vejamos.

Conforme assinala Renato Marcão, o apenado, durante a execução da pena privativa de liberdade, está sujeito à regressão de regime, o que pode ser ocasionado pela prática de fato definido como crime doloso, consoante se depreende do art. 118, I, primeira parte, da Lei de Execução Penal, sem que para isso se exija a ocorrência do trânsito em julgado de sentença condenatória, *in verbis*:

O inciso I do art. 118 da Lei de Execução Penal determina a regressão pela simples prática de fato definido como crime doloso. Não é preciso aguardar que o executado venha a ser condenado pela prática do referido crime doloso.

A prática de crime culposo ou contravenção penal não autoriza, sob tal fundamento, a regressão de regime.

Não é necessário que o crime doloso tenha sido objeto de sentença condenatória transitada em julgado.

Não ocorre, na hipótese, violação ao princípio da presunção de

inocência ou estado de inocência (MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 195, destaquei).

Esse entendimento está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual, "a teor do art. 118, I, da LEP, o reeducando que comete fato definido como crime doloso pode ser regredido de regime prisional, **mesmo sem o trânsito em julgado da sentença penal condenatória referente ao novo delito**" (HC n. 333.615/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 21/10/2015, destaquei), consolidado na Súmula n. 526 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado afirma que "[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".

É importante destacar que **a prática de fato definido como crime doloso no bojo da execução da pena constitui falta disciplinar de natureza grave**, como bem apontado alhures no enunciado da Súmula n. 526 deste Tribunal Superior e, especialmente, conforme previsto no art. 52, *caput*, da Lei n. 7.210/1984, de acordo com o qual "[a] prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasione subversão da ordem ou disciplina internas, sujeita o preso provisório, ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado".

Com efeito, no que tange aos consectários decorrentes do reconhecimento da falta grave, ressalte-se que a Lei de Execução Penal estipula como um dos seus vetores o mérito do apenado, cuja avaliação se realiza com base no cumprimento de seus deveres (art. 39), na disciplina praticada dentro do estabelecimento prisional (art. 44) e, por óbvio, do comportamento observado quando em gozo dos benefícios previstos na aludida norma de regência, quais sejam, o trabalho externo (arts. 36 a 37), as saídas temporárias (arts. 122 a 125), o livramento condicional (art. 131), a progressão de regime (art. 112), a anistia e o indulto (arts. 187 a 193).

Inserida nesse escopo, a configuração da falta de natureza grave enseja vários efeitos (LEP, art. 48, parágrafo único), entre eles: a possibilidade de colocação do sentenciado em regime disciplinar diferenciado (LEP, art. 56); **a interrupção do lapso para a aquisição de outros instrumentos ressocializantes, como, por exemplo, a progressão para regime menos gravoso (LEP, art. 112)**; a regressão no caso do cumprimento da pena em

Superior Tribunal de Justiça

regime diverso do fechado (LEP, art. 118), além da revogação em até 1/3 do tempo remido (LEP, art. 127).

Dessa forma, percebe-se que o cometimento de infração disciplinar de natureza grave enseja a interrupção da contagem do lapso para aquisição de novos benefícios, compreensão sintetizada pela Terceira Seção deste Tribunal Superior no julgamento dos EREsp 1.176.486/SP, oportunidade em que se consignou que "[o] **cometimento de falta grave pelo sentenciado no curso da execução da pena, nos termos do art. 127 da Lei 7.210/84, implica [...] nova fixação da data-base para concessão de benefícios, exceto livramento condicional e comutação da pena**; se assim não fosse, ao custodiado em regime fechado que comete falta grave não se aplicaria sanção em decorrência dessa, o que seria um estímulo ao cometimento de infrações no decorrer da execução" (EREsp n. **1.176.486/SP**, Rel. Ministro **Napoleão Nunes Maia Filho**, 3ª S., DJe 1º/6/2012, destaquei).

Nesse sentido, a análise do Superior Tribunal de Justiça acerca dos efeitos da prática de infração disciplinar de natureza grave deu ensejo à concepção dos enunciados das Súmulas n. 441, 534 e 535, abaixo reproduzidos, respectivamente:

A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.

A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração.

A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de penas ou indulto.

Assim, pode-se concluir que, se a prática de falta grave interrompe o prazo para a concessão de novos benefícios, exceto livramento condicional, comutação de penas ou indulto (se o decreto presidencial não dispuser em sentido contrário) – o cometimento de novo delito no curso da execução da pena –, ao constituir infração disciplinar de natureza grave, também ocasiona o reinício da data-base. Aliás, se considerado que, em conformidade com o entendimento desta Corte Superior, é prescindível o trânsito em julgado de sentença condenatória para que se proceda ao registro da falta, então, **é estabelecido novo marco inicial para aquisição de novas benesses apenas com a mera apuração da infração disciplinar.**

Isso posto:

[...]

o que se pode exarar da primeira parte do inc. I do art. 118 da LEP: a prática de fato previsto como crime doloso enseja a regressão de regime, e pode, também, ensejar a regressão cautelar de regime, possibilitando que o apenado seja punido mesmo ante a razoável dúvida quanto ao cometimento de delito e mesmo antes de sua prévia oitiva.

[...] **A simples informação de eventual prática de fato definido como crime doloso é suficiente para impor ao apenado a sanção disciplinar. Marcão diz que "não é preciso aguardar que o executado venha a ser condenado pela prática do referido crime doloso; basta a prática em si".**

[...] Veja-se que no caso da LEP, a sanção pode se dar em dois momentos: de modo cautelar, antes da audiência admonitória, e após esta, **mas sempre antes do trânsito em julgado da sentença condenatória** (SANTOS, Camila Molerke. A regressão de regime no curso da execução da pena em razão da prática de fato definido como crime doloso: uma análise constitucional. In: *Boletim IBCCRIM*, ano 20, n. 233, p. 13-14, abr. 2012, p. 13, destaqueei).

No entanto, caso o reeducando venha a ser condenado pela prática do delito cometido no curso da execução, a superveniência do trânsito em julgado da sentença condenatória, segundo a jurisprudência desta Egrégia Corte, acarretará a unificação das penas a ele impostas e, novamente, a alteração da data-base para concessão de novos benefícios, o que já havia ocorrido apenas diante da prática da falta grave. **Assim sendo, o apenado seria punido novamente, em um verdadeiro *bis in idem*, visto que o mesmo evento, a saber, a prática de fato definido como crime doloso, proporcional, por duas vezes, a alteração da data-base para concessão de novos benefícios, de maneira a ocasionar flagrante constrangimento ilegal.**

V. Prática de crime anterior ao início da execução

Se a condenação definitiva por delito praticado após o início da execução da pena não se presta a ensejar a modificação da data-base para concessão de novos benefícios, com maior razão não pode o trânsito em julgado de sentença condenatória prolatada em face de delito anterior implicar o

reinício do marco temporal, **porquanto se trata de fato que nem sequer fora praticado no curso do resgate das reprimendas impostas ao reeducando.**

Como salientado por Santos (2012, p. 13), "a execução penal é essencialmente um diálogo entre o apenado e o Estado onde a palavra chave é *merecimento*". Nesse sentido, é possível afirmar que o mérito do apenado é válvula propulsora do alcance de inúmeras benesses, como bem assevera Renato Marcão, no que tange à progressão de regime, ao apontar que, "[s]e por um lado o mérito do condenado, detectado no cumprimento da pena, autoriza a progressão até que alcance a liberdade definitiva, a *ausência de mérito* é causa determinante de sua *regressão*, que implicará a ordem inversa da progressão" (MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 193, destaques do autor).

Dessa maneira, **não se pode alegar que um fato praticado antes do início da execução da pena constitua parâmetro de avaliação do mérito do apenado**, uma vez que evento anterior ao início do resgate das reprimendas impostas não desmerece hodiernamente o comportamento do sentenciado. Assim, um delito cometido antes de iniciar-se o cumprimento da pena não possui o condão de subsidiar a análise do desenvolvimento da conduta do condenado e, por conseguinte, **não deve ser utilizado como critério para que se proceda ao desprezo do período de pena cumprido antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, em face do reinício do marco temporal relativo aos benefícios executórios.**

Nesse sentido, destaca-se que:

[...]

[a] liberdade é uma garantia constitucional, devendo as normas vigentes serem interpretadas e aplicadas de maneira a ampliar a sua efetivação.

Desta feita, diante da inexistência de norma expressa acerca da data a ser considerada como marco na decisão de soma de penas, deve-se analisar o caso concreto e aplicar a interpretação que mais beneficie a pessoa privada de liberdade, **com fins de se buscar uma execução mais adequada, isonômica e humanitária, que se adequa às necessidades do condenado e às peculiaridades de seu caso, sob pena de inconcebível transgressão ao princípio constitucional da individualização da pena** (CANOLA, Bruno César. Soma/unificação de penas na execução penal: afastamento do incidente de uniformização do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. In: *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton*

Paiva, n. 25, p. 47-50, 1/2015, p. 49, destaquei).

A propósito, é forçoso registrar, como acima demonstrado, que mesmo o delito cometido no curso da execução da pena, caso tenha sido registrado como infração disciplinar, já repercutiu seus efeitos, **de modo que a superveniência do trânsito em julgado da sentença condenatória não representa, em verdade, novo evento, ou seja, também não poderia servir de parâmetro para análise do mérito do apenado.**

Ademais, urge consignar que o entendimento de que, sobrevindo condenação definitiva ao apenado (por fato anterior ou posterior ao início da execução penal), a contagem do prazo para concessão de benefícios é interrompida **desconsidera a existência das chamadas guias de execução provisórias.** Por esse ângulo, friso que, segundo o art. 8º da Resolução n. 113 do Conselho Nacional de Justiça, "[t]ratando-se de réu preso por sentença condenatória recorrível, será expedida guia de recolhimento provisória da pena privativa de liberdade, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo, **devendo, nesse caso, o juízo da execução definir o agendamento dos benefícios cabíveis**" (destaquei). Tal determinação encontra amparo na própria Lei de Execução Penal, pois, consoante seu art. 2º, parágrafo único, "[e]sta Lei aplicar-se-á igualmente ao preso provisório e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária".

Por isso, independentemente da superveniência do trânsito em julgado do decreto condenatório, poder-se-ia estar diante de uma guia de execução definitiva **referente a uma condenação que já foi englobada pelo processo de execução penal**, mesmo que a reprimenda final tenha sofrido alterações. "A doutrina e a jurisprudência têm admitido a execução provisória em favor do condenado preso, sempre que houver definitividade da sentença para a acusação, mas ainda pender julgamento do recurso interposto pela defesa" (HC n. 230.694/SP, Rel. Ministro **Gilson Dipp**, 5ª T., DJe 30/4/2012).

VI. Conclusão

Por tanto, **assim como já delimitado no julgado do REsp n. 1.557.461/SC**, é preciso ressaltar que a unificação de nova condenação definitiva já possui o condão de recrudescer o *quantum* de pena restante a ser cumprido pelo reeducando; logo, a alteração da data-base para concessão de

novos benefícios, a despeito da ausência de previsão legal, configura excesso de execução, com base apenas em argumentos extrajurídicos. **O período de cumprimento de pena desde o início da execução ou desde a última infração disciplinar não pode ser desconsiderado, seja por delito ocorrido antes do início da execução da pena, seja por crime praticado depois e já apontado como falta grave.**

VII. Dispositivo

À vista do exposto, **nego provimento** ao recurso.

Por conseguinte, a tese jurídica fixada, para os fins previstos no art. 1.036 do Código de Processo Civil, é a seguinte:

A unificação de penas não enseja a alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios.

Por se tratar de recurso representativo da controvérsia, determino o envio de cópia do inteiro teor deste acórdão, após a devida publicação, à Presidência deste Superior Tribunal, aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e dos Territórios, bem como aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, para o cumprimento do disposto no art. 1.040 do Código de Processo Civil e no art. 256-R do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2018/0178082-3 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.753.509 / PR**
ProAfR no
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00021682920138160153 15678398 1567839801 1567839802 201300007133
201700256176 21682920138160153

Sessão Virtual de 12/12/2018 a 18/12/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Progressão de Regime

PROPOSTA DE AFETAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
RECORRIDO : CIRLENE CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão virtual com término nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A TERCEIRA SEÇÃO, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e negou provimento ao recurso especial representativo da controvérsia, assentando-se a seguinte tese: "a unificação de penas não enseja a alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios", nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votaram com o Sr. Ministro Relator os Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.