

HABEAS CORPUS Nº 602.425 - SC (2020/0192829-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
LUDMILA GRADICI CARVALHO DRUMOND - SC036422
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : ROMARIO DE FREITAS BARBOSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. 1. *MANDAMUS* SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO DE GARANTIA CONSTITUCIONAL. 2. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DA PENA PELO ESTUDO. APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA DE JOVENS E ADULTOS – ENCCEJA. RECOMENDAÇÃO 44/2013 DO CNJ. CÁLCULO DA CARGA HORÁRIA. 3. ARTS. 24, I, E 32 DA LEI 9.394/1996. ART. 4º, II, DA RES. 03/2010 DO CNE. INDICAÇÃO DE CARGAS MÍNIMAS. 4. INTERPRETAÇÃO MAIS BENÉFICA. FUNDAMENTOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CIDADANIA E DIGNIDADE. RESSOCIALIZAÇÃO. RESGATE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FRATERNIDADE. SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: ADPF 347 MC / DF - DISTRITO FEDERAL, RELATOR MINISTRO MARCO AURÉLIO, DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE COMPÕEM A TERCEIRA SEÇÃO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DE UM ÓRGÃO FRACIONÁRIO POR DECISÃO MAJORITÁRIA. AFETAÇÃO DO TEMA PARA DELIBERAÇÃO DAS TURMAS REUNIDAS. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DA TERCEIRA SEÇÃO SOBRE O ASSUNTO. 5. 50% DA CARGA HORÁRIA. PATAMAR EQUIVALENTE A 1.600 HORAS. REMIÇÃO DE 133 DIAS. 26 DIAS PARA CADA ÁREA DO CONHECIMENTO. 6. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do *writ* como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar

a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. A controvérsia diz respeito à remição da pena no patamar de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental, em virtude da aprovação no ENCCEJA. Questiona-se se as 1.200/1.600h dispostas na Recomendação n. 44/2013 do CNJ já equivalem aos 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino ou se os 50% incidirão sobre essas 1.200/1.600h.

3. Com o intuito de "fechar esse espaço deixado pelo CNJ" fez-se uso da LDB, na qual consta que a **carga anual mínima** para o ensino fundamental é de 800 horas, sendo natural que ela seja menor no início e maior no final. Relevante consignar, ademais, que o art. 4º, II, da Res. 03/2010 do CNE, não impede esta interpretação. Pelo contrário, a referida norma menciona que 1600 horas equivalem apenas à duração **mínima** para os anos finais do Ensino Fundamental.

4. Nessa linha de inteligência, interpretar que as 1.600 horas mencionadas na Recomendação 44/2013 do CNJ correspondem a 50% da carga horária definida é justamente cumprir o dispositivo, porquanto o CNE não estabeleceu 1600 horas anuais como o máximo possível. Essa particular forma de parametrar a interpretação da lei "é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos (incisos II e III do art. 1º). Mais: Constituição que tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo de nossa Constituição caracteriza como "fraterna". (HC 94163, Relator Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma do STF, julgado em 2/12/2008, DJe 22/10/2009 P. 23/10/2009). Sistema penitenciário Brasileiro. Estado de Coisas inconstitucional. ADPF 347 MC / DF - DISTRITO FEDERAL, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016.

- A propósito, recorde-se: a *norma do art. 126 da LEP, ao possibilitar a abreviação da pena, tem por objetivo a ressocialização do condenado, sendo possível o uso da analogia in bonam partem, que admita o benefício em comento (REsp n. 744.032/SP, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 5/6/2006).*

- PRECEDENTES DO STJ: AgRg no HC 643.709/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 26/02/2021; AgRg no HC 631.550/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2021,

DJe 11/02/2021; AgRg no HC 533.513/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 27/05/2020; HC 541.321/SC, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 17/12/2019; AgRg no HC 522.090/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019, entre outros.

- Decisões do STF que recomendam a manutenção da diretriz do STJ pelo menos até decisão plenária do STF sobre o tema: RHC 190155 / SC - SANTA CATARINA, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, DJe-241 DIVULG 01/10/2020 PUBLIC 02/10/2020 e RHC 165084 / SC - SANTA CATARINA, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, DJe-105 DIVULG 20/05/2019 PUBLIC 21/05/2019.

5. Assim, a base de cálculo de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental deve ser considerada 1.600 horas, a qual, dividida por doze, resulta em 133 dias de remição em caso de aprovação em todos os campos de conhecimento do ENCCEJA. Serão devidos, portanto, 26 dias de remição para cada uma das cinco áreas de conhecimento. Logo, como o paciente obteve aprovação integral, ou seja, nas cinco áreas de conhecimento, a remição deve corresponder a 133 dias, acrescido de 1/3, que totaliza 177 dias remidos.

6. Não conhecimento do *mandamus*. Porém, **concedida a ordem de ofício** para reconhecer o direito do paciente à remição de 133 dias de pena, com o acréscimo de 1/3, totalizando 177 dias, considerando sua aprovação em todas as áreas de conhecimento do ENCCEJA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção, por maioria, não conhecer do *mandamus* e conceder a ordem, de ofício, para reconhecer o direito do paciente à remição de 133 dias de pena, com acréscimo de 1/3, totalizando 177 dias, considerando sua aprovação em todas as áreas de conhecimento do ENCCEJA, nos termos do voto do Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, que lavrará o acórdão. Votaram vencidos os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Relator), Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz.

Votaram com o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca (Relator para acórdão) os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e João Otávio de Noronha.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Superior Tribunal de Justiça

A Dra. Vânia Márcia Damasceno Nogueira, Defensora Pública da União, sustentou oralmente pelo paciente: Romario de Freitas Barbosa.

A Dra. Ludmila Gradici Carvalho Drumond, Defensora Pública do Estado de Santa Catarina, sustentou oralmente pelo impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina.

O Dr. Fernando da Silva Comin, Procurador-Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina, sustentou oralmente pelo interessado: Ministério Público do Estado de Santa Catarina.

Brasília (DF), 10 de março de 2021(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator





SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 602425 - SC (2020/0192829-9)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
LUDMILA GRADICI CARVALHO DRUMOND - SC036422
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : ROMARIO DE FREITAS BARBOSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

HABEAS CORPUS . EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO POR ESTUDOS POR CONTA PRÓPRIA OU COM SIMPLES ACOMPANHAMENTO PEDAGÓGICO. APROVAÇÃO NO ENCCEJA. RESOLUÇÃO CNJ N. 44/2013. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE 50% SOBRE A CARGA HORÁRIA. RECOMENDAÇÃO CNJ N. 44/2013 E RESOLUÇÃO N. 3/2010 DO CNE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Critério de cálculo para remição de pena para apenados aprovados nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental, no Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA), ou médio, no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), que realizaram estudo por conta própria, conforme a Recomendação n. 44/2013 do CNJ.

2. A Recomendação do CNJ n. 44/2013, ao mencionar a carga horária de 1.600h para o ensino fundamental e 1.200h para o ensino médio, refere-se ao percentual total, devendo incidir, ainda, sobre essas, o percentual de 50%, restando 600/800h, que serão a base-cálculo para a remição.

3. *In casu, não se utiliza a carga horária extraída da interpretação do art. 24, inciso I, c/c o art. 32, caput, ambos da Lei n. 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), porquanto a referida norma, consoante previsto no inciso I do art. 4º, tem sua vigência apenas para os estudantes de até 17 anos de idade, de modo que a apenados se aplica a Resolução n. 3, do Conselho Nacional de Educação, de 15/6/2010, que institui diretrizes específicas para o Programa de Educação de Jovens e Adultos, com idade mínima de 18 anos completos, com duração menor do ensino fundamental e médio (supletivo) e, inclusive, possibilidade de certificação mediante pontuação mínima em exame nacional (AgRg no HC n. 557.001/SC, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 8/6/2020).*

4. Ordem denegada.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Romário de Freitas Barbosa**, em que se aponta como autoridade coatora a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que negou provimento ao Agravo de Execução Penal n. 0000915-48.2020.8.24.0020, nos termos da seguinte ementa (fls. 58/59):

AGRAVO EM EXECUÇÃO – RÉU PRESO – DECISÃO EM QUE SE CONCEDE REMIÇÃO PELA APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA DE JOVENS E ADULTOS – ENCCEJA NO IMPORTE DE 88 DIAS – INSURGÊNCIA DA DEFESA. PRETENDIDA REMIÇÃO E BONIFICAÇÃO SUPERIOR AO FIXADO EM PRIMEIRO GRAU – INVIABILIDADE – MAGISTRADA QUE UTILIZA, COMO PARÂMETRO, CINQUENTA POR CENTO DA CARGA HORÁRIA MÁXIMA PREVISTA – DECISÃO CALCADA NA RECOMENDAÇÃO N. 44/2013 DO CNJ E NA RESOLUÇÃO N. 03/2010 DO CNE – PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE – DECISÃO MANTIDA.

"1. A interpretação mais ampla do art. 126 da LEP, de acordo com a Recomendação n. 44/2013 do CNJ, permite a remição da pena pelo estudo ao apenado não vinculado a atividade regular de ensino que obtém, por esforço próprio, aprovação em exame nacional (ENEM) que certifique o ensino médio a jovens e adultos.

2. O Juiz deverá considerar, segundo expressa previsão do art. 1º, IV, da Resolução n. 44/2013 do CNJ, '50%(cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, [...] 1.200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio'.

3. A Lei n. 9.394/1996 - que estabelece carga horária mínima de 2.400 horas para o ensino médio - não pode ser aplicada ao preso, por estabelecer diretrizes nacionais de 'educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade' (art. 4º, I). Ao sentenciado, são aplicáveis as regras específicas de educação de jovens e adultos, as quais contém previsão de duração menor do ensino médio (1.200 horas).

4. Para o cálculo da remição, devem ser observados os termos do art. 126, § 1º, I, e § 5º, e a Recomendação n. 44/2013 do CNJ, de forma a ser considerada como base de cálculo 50% da carga horária definida legalmente para o ensino médio de jovens e adultos, de 1.200 horas. Divide-se o total obtido, 600 horas, por 12 (um dia de pena para cada doze horas), o que resulta 50 dias de remição.

5. Não há ilegalidade na decisão do Juízo das Execuções que, em razão da aprovação do apenado em três das cinco áreas de conhecimento do ENEM, declarou remidos, proporcionalmente, 30 dias da pena a cumprir.

6. Ordem denegada" (STJ, Min. Rogerio Schietti Cruz). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DISPENSÁVEL – MATÉRIA ANALISADA – INTELIGÊNCIA DO ART. 1.025 DO CPC C/C ART. 3º DO CPP." A simples provocação do tema, por meio de recurso integrativo, torna prequestionada a matéria, ainda que não haja o Tribunal debatido o tema de forma expressa" (STJ, Min. Rogerio Schietti Cruz).

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

No caso, a defesa afirma que o *paciente aprovado no ENCCEJA tem direito à remição de pena de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental. A controvérsia está justamente na interpretação do enunciado do ato normativo em relação a quanto corresponde "50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental". A dúvida surge por conta da ambiguidade da redação do*

ato normativo: “50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [...], isto é, 1.600 horas para os anos finais do ensino fundamental” não deixa claro se as 1.600 horas para o ensino fundamental representam a totalidade ou 50% da carga horária legalmente prevista. Essa dúvida, no entanto, deve ser resolvida em favor do apenado, em respeito ao postulado do favor rei (fls. 7/8).

Aduz que a aprovação total no ENCCEJA dá direito à remição de 133 dias (mais 1/3): 1.600 horas equivalentes aos 50% da carga horária do ensino fundamental, divididos pelas 12 horas de estudo que servem à remição de 1 dia de pena ($1.600/12 = 133$ dias), acrescidos da bonificação de 1/3 pela conclusão do ensino fundamental ($1/3$ de 133 dias = 44 dias), resultando em 177 dias a serem remidos (fl. 9).

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja deferida ao paciente a remição de 177 dias.

Liminar indeferida (fls. 72/74).

O Ministério Público Federal ofereceu parecer pela denegação da ordem (fls. 80/85).

VOTO

O que aqui se discute é a forma do cálculo para remição de pena para apenados aprovados nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental, no Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA), ou médio, no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), que realizaram estudo por conta própria, conforme a Recomendação n. 44/2013 do CNJ.

Mais especificadamente, a questão objeto da demanda é se as 1.200/1.600h dispostas na Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça já equivalem aos 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino ou se os 50% incidirão sobre essas 1.200/1.600h.

Acompanhando a Sexta Turma, tenho decidido no sentido de que os 50%, mencionados na Resolução CNJ n. 44/2013, devem incidir sobre a carga horária de 1.600h para o ensino fundamental e 1.200h para o ensino médio, restando 600/800h, que serão a base-cálculo para remição.

Vale ressaltar que a Quinta Turma desta Corte tem decidido em sentido diverso, entendendo que as 1.200/1.600h, dispostas na Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça, já equivalem aos 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino, conforme a Lei n. 9.394/1996:

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. REMIÇÃO DE PENA POR ESTUDO. APROVAÇÃO EM TODOS OS 5 CAMPOS DE CONHECIMENTO DO ENCCEJA - ENSINO FUNDAMENTAL. BASE DE CÁLCULO A SER CONSIDERADA CONFORME LEI N. 9.394/1996 E RECOMENDAÇÃO N. 44/2013 DO CNJ. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA QUINTA TURMA DESTA CORTE SUPERIOR. INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS - EXECUÇÃO DA PENA - MARCO TEÓRICO: CF/88, ART. 3º. PRECEDENTES DO STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. **A decisão agravada deixou clara e bem firmada a posição da jurisprudência da Quinta Turma desta Corte de que a base de cálculo a ser considerada para o cômputo da remição de pena por aprovação no ENCCEJA - nível fundamental, por estudo por conta própria, é de 50%, ou seja, 1.600 horas, conforme Lei n. 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) e Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça. No caso concreto, como o sentenciado foi aprovado em todas as cinco áreas de conhecimento, faz jus ao cálculo nos moldes do art. 1º, IV, da referida Recomendação, o que lhe garante os 177 (cento e setenta e sete) dias de remição postulados (26 por cada disciplina x 4).**

2. **A alegação do agravante de que, no tocante à educação de jovens e adultos (EJA) que possuem idade superior a 18 anos e não concluíram o curso regular no tempo oportuno, aplica-se a Resolução n. 3/2010 do Conselho Nacional de Educação, que prevê cargas horárias mínimas diferenciadas, vai na contramão de diversos precedentes da Quinta Turma desta Corte Superior.**

3. **Isso, porque a Lei de Diretrizes de Educação Nacional não abrange apenas a educação básica dos 4 aos 17 anos de idade. Não há nada expresso naquela legislação que delimite a idade, ao contrário, tem ela como princípios básicos igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, respeito à liberdade e apreço à tolerância e à gestão democrática do ensino público (art. 3º da lei), além de prever a educação de nível superior e a especial.**

4. **Já a Resolução n. 3/2010 do Conselho Nacional de Educação é uma norma administrativa do Ministério da Educação, estando, portanto, em patamar de hierarquia inferior à Lei de Diretrizes de Educação Nacional. - Ademais, essa particular forma de parametrar a interpretação da lei (no caso, a remição) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos, bem como tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I, II e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo da respectiva Carta Magna caracteriza como "fraterna" (HC n. 94163, Relator Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma do STF, julgado em 2/12/2008, DJe-200 DIVULG 22/10/2009 PUBLIC 23/10/2009 EMENT VOL-02379-04 PP-00851).**

5. **Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 596.514/RS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 28/9/2020 - grifo nosso)**

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DE PENAS. APROVAÇÃO NO ENCCEJA. POSSIBILIDADE. ART. 126 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. RECOMENDAÇÃO N. 44/2013 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CÁLCULO. ADEQUAÇÃO. NECESSIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. *HABEAS CORPUS*

NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos.

II - O Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 44 de 26/11/2013, que, em seu art. 1º, inc. IV, regulamentando o § 5º do art. 126 da Lei de Execução Penal, dispõe sobre a possibilidade de remição por aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão de ensino fundamental (ENCCEJA).

III - No que tange ao cálculo do *quantum* de dias a serem remidos, observando a quantidade considerada na Recomendação n. 44/2013 do CNJ, já de 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino como base de cálculo para fins de cômputo das horas, tem-se que deve ser considerado, em favor do agravado, o montante de 1.200 horas. Isso, porque a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96), que define legalmente a carga horária do ensino nacional, estabelece a carga horária mínima de 2.400 horas para o ensino médio.

IV - *In casu*, tendo em vista que o apenado restou aprovado em 5 (cinco) áreas de conhecimento do ENCCEJA, totalizando 1.200 horas, as quais devem ser divididas por 12 (doze), conforme preceitua o inciso I do § 1º do art. 126 da LEP, chega-se a um total de 100 (cem) dias, que acrescidos de 1/3 (um terço), no caso de conclusão do ensino médio durante o cumprimento da pena (art. 126, § 5º, da LEP), tem-se que devem ser remidos 133 (cento e trinta e três) dias de sua pena. Agravo regimental do Ministério Público Federal desprovido. (AgRg no HC 606.636/SC, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 25/9/2020).

Necessário, portanto, que a questão venha a ser uniformizada. Daí o seu encaminhamento à Terceira Seção desta Corte.

Trago aqui, como minhas razões, aquelas apresentadas pela Ministra Laurita Vaz por ocasião do julgamento do RHC n. 120.761/SP, oportunidade em que a questão veio a ser unificada no âmbito da própria Sexta Turma (fls. 101/104 daqueles autos):

"A Recomendação n.º 44, de 26 de novembro de 2013, do Conselho Nacional de Justiça – que dispõe sobre atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelece critérios para a admissão pela leitura – prevê, em seu art. 1.º, inciso IV, *in verbis*:

"Art. 1º Recomendar aos Tribunais que: [...] IV - na hipótese de o apenado não estar, circunstancialmente, vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal e realizar estudos por conta própria, ou com simples acompanhamento pedagógico, logrando, com isso, obter aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou médio Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), a fim de se dar plena aplicação ao disposto no § 5º do art. 126 da LEP (Lei n. 7.210/84), considerar, como base de cálculo para fins de cômputo das horas, visando à remição da pena pelo estudo, 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, 1600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental e 1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio."

[...]

A Corte de origem, ao citar a decisão do Juízo das Execuções Criminais, adotou a compreensão de que o parâmetro de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino médio (previsto na Recomendação n.º 44, de 26 de novembro de 2013, do Conselho Nacional de Justiça) corresponde a 600

(seiscentas) horas, sendo que, no caso, com o acréscimo de 1/3 (um terço) – derivado da certificação de conclusão do ensino médio, nos moldes do art. 126, § 5.º, da Lei de Execuções Penais –, resulta no direito à 66 (sessenta e seis) dias de remição da pena pela aprovação total do Recorrente no ENCCEJA, conforme abaixo explicado (fl. 57; sem grifos no original):

"Assim, diante do certificado declarando a conclusão do ensino médio em razão de aprovação no Exame Nacional para Certificação de Competência de Jovens e Adultos (ENCCEJA) acostado aos autos e o parecer favorável do D. Promotor de Justiça, forçoso o reconhecimento de que houve participação em atividade de estudo por 600 (seiscentas) horas, devendo ser acrescida de 1/3 (um terço), com fundamento no artigo 126, §§ 1º e 5º, da Lei de Execução Penal, verifica-se o total de 800 (oitocentas) horas. Por todo o explanado, foram declarados remidos 66 (sessenta e seis) dias de pena do sentenciado, relativos ao ENCCEJA, acrescidos de 1/3, por força do art. 126, § 5º, da LEP."

A referida orientação deve ser mantida. Com efeito, em caso de certificação do ensino médio pelo ENCCEJA, o Juiz, para fins de remição da pena, deverá considerar 50% de 1.200 (um mil e duzentas) horas, que é a carga horária definida legalmente para o ensino médio, consoante o disposto na Recomendação do CNJ e no art. 4.º, inciso III, da Resolução n.º 03/2010 do Conselho Nacional de Educação, *in verbis*:

"Art. 4º Quanto à duração dos cursos presenciais de EJA, mantém-se a formulação do Parecer CNE/CEB nº 29/2006, acrescentando o total de horas a serem cumpridas, independentemente da forma de organização curricular: I - para os anos iniciais do Ensino Fundamental, a duração deve ficar a critério dos sistemas de ensino; II - para os anos finais do Ensino Fundamental, a duração mínima deve ser de 1.600 (mil e seiscentas) horas; III - para o Ensino Médio, a duração mínima deve ser de 1.200 (mil e duzentas) horas. Parágrafo único. Para a Educação Profissional Técnica de Nível Médio integrada com o Ensino Médio, reafirma-se a duração de 1.200 (mil e duzentas) horas destinadas à educação geral, cumulativamente com a carga horária mínima para a respectiva habilitação profissional de Nível Médio, tal como estabelece a Resolução CNE/CEB nº 4/2005, e para o ProJovem, a duração estabelecida no Parecer CNE/CEB nº 37/2006."

Esclarece-se que não se utiliza, no caso, a carga horária extraída da interpretação do art. 24, inciso I, c.c. o art. 35, caput, ambos da Lei n.º 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) – 2.400 (dois mil e quatrocentas) horas –, porquanto a referida norma, consoante previsto no inciso I do art. 4.º, tem sua vigência apenas para os estudantes de até 17 (dezesete) anos de idade, de modo que ao Apenado se aplica a Resolução n.º 3, do Conselho Nacional de Educação, de 15/06/2010 (referida expressamente na recomendação do CNJ), que institui diretrizes específicas para o Programa de Educação de Jovens e Adultos, com idade mínima de 18 (dezoito) anos completos, com duração menor do ensino médio (supletivo) e, inclusive, possibilidade de certificação mediante pontuação mínima em exame nacional. Desse modo, não comporta reparos a base de cálculo adotada pelas instâncias ordinárias: 50% da carga horária de 1.200 horas (600 horas), com a divisão desse total por 12 (um dia de pena para cada doze horas), o que corresponde a 50 (cinquenta) dias de remição na hipótese de aprovação nas 5 (cinco) áreas de conhecimento, observando-se, na espécie, o disposto no art. 126, § 5.º, da Lei de Execuções Penais

A propósito, confira-se, *mutatis mutandis*:

"HABEAS CORPUS. REMIÇÃO DA PENA. ESTUDO POR CONTA PRÓPRIA. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO. CERTIFICAÇÃO PELO PRESO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 126 DA LEP. RECOMENDAÇÃO 44/2013 DO CNJ. ART. 126, § 5º, DA LEP. ORDEM CONCEDIDA EM MENOR EXTENSÃO.

1. A interpretação mais ampla do art. 126 da Lei de Execução Penal, de acordo com a Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça, permite a remição da pena pelo estudo ao apenado não vinculado a atividade regular de ensino que obtém, por esforço próprio, aprovação em exame nacional (ENEM) que certifique o ensino médio a jovens e adultos.

2. Como base de cálculo para fins de cômputo das horas, o Juízo das

Execuções deverá considerar, segundo expressa previsão do art. 1º, IV, da Resolução n. 44/2013 do CNJ, '50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio – art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, [...] 1.200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio'.

3. O acréscimo de 1/3 previsto no art. 126, § 5º, da LEP ocorre porque, além de o próprio legislador prever a dupla avaliação do estudo, o apenado obteve a aprovação no ENEM e atingiu a pontuação mínima necessária em cada uma das áreas de conhecimento para conseguir o certificado de conclusão do ensino médio.

4. A Lei n. 9.394/1996 – que estabelece carga horária mínima de 2.400 horas para o ensino médio – não pode ser aplicada ao preso, por estabelecer diretrizes nacionais de 'educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, organizada em pré-escola, ensino fundamental e ensino médio' (art. 4º, I). Ao sentenciado são aplicáveis as regras de educação de jovens e adultos, as quais contém previsão de duração menor do ensino médio (1.200 horas) e, inclusive, de certificação mediante pontuação mínima em exame nacional.

5. Ordem concedida, em menor extensão, para reconhecer o direito do paciente à remição de 67 dias de pena, em razão de sua aprovação no ENEM, com certificação do ensino médio." (HC n. 420.663/SC, Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/4/2018, DJe 16/4/2018)

Assim, estando o acórdão impugnado em consonância com a orientação firmada por esta Sexta Turma, não há ilegalidade a ser sanada.

Ante o exposto, **denego** a ordem.

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 602.425 - SC (2020/0192829-9)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
LUDMILA GRADICI CARVALHO DRUMOND - SC036422
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : ROMARIO DE FREITAS BARBOSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA:

Conforme relatado, trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ROMARIO DE FREITAS BARBOSA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em virtude do acórdão proferido no Agravo em Execução Penal n. 0000915-48.2020.8.24.0020, ementado nos seguintes termos (e-STJ fls. 58/59):

AGRAVO EM EXECUÇÃO – RÉU PRESO – DECISÃO EM QUE SE CONCEDE REMIÇÃO PELA APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA DE JOVENS E ADULTOS – ENCCEJA NO IMPORTE DE 88 DIAS – INSURGÊNCIA DA DEFESA. PRETENDIDA REMIÇÃO E BONIFICAÇÃO SUPERIOR AO FIXADO EM PRIMEIRO GRAU – INVIABILIDADE – MAGISTRADA QUE UTILIZA, COMO PARÂMETRO, CINQUENTA POR CENTO DA CARGA HORÁRIA MÁXIMA PREVISTA – DECISÃO CALCADA NA RECOMENDAÇÃO N. 44/2013 DO CNJ E NA RESOLUÇÃO N. 03/2010 DO CNE – PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE – DECISÃO MANTIDA.
"1. A interpretação mais ampla do art. 126 da LEP, de acordo com a Recomendação n. 44/2013 do CNJ, permite a remição da pena pelo estudo ao apenado não vinculado a atividade regular de ensino que obtém, por esforço próprio, aprovação em exame nacional (ENEM) que certifique o ensino médio a jovens e adultos.
2. O Juiz deverá considerar, segundo expressa previsão do art. 1º, IV, da Resolução n. 44/2013 do CNJ, 50%(cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE, isto é, [...] 1.200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio.
3. A Lei n. 9.394/1996 - que estabelece carga horária mínima de 2.400 horas para o ensino médio - não pode ser aplicada ao preso, por estabelecer diretrizes nacionais de educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17(dezessete) anos de idade (art. 4º, I). Ao sentenciado são

Superior Tribunal de Justiça

aplicáveis as regras específicas de educação de jovens e adultos, as quais contém previsão de duração menor do ensino médio (1.200 horas). 4. Para o cálculo da remição devem ser observados os termos do art. 126, § 1º, I, e § 5º e a Recomendação n. 44/2013 do CNJ, de forma a ser considerada como base de cálculo 50% da carga horária definida legalmente para o ensino médio de jovens e adultos, de 1.200 horas. Divide-se o total obtido, 600 horas, por 12 (um dia de pena para cada doze horas), o que resulta 50 dias de remição. 5. Não há ilegalidade na decisão do Juízo das Execuções que, em razão da aprovação do apenado em três das cinco áreas de conhecimento do ENEM, declarou remidos, proporcionalmente, 30 dias da pena a cumprir. 6. Ordem denegada" (STJ, Min. Rogério Schietti Cruz). **PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DISPENSÁVEL – MATÉRIA ANALISADA – INTELIGÊNCIA DO ART. 1.025 DO CPC C/C ART. 3º DO CPP.** "A simples provocação do tema, por meio de recurso integrativo, torna prequestionada a matéria, ainda que não haja o Tribunal debatido o tema de forma expressa" (STJ, Min. Rogério Schietti Cruz). **RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

No presente *mandamus*, a defesa pretende, em síntese, a adequação da quantidade de dias remidos de 88, fixado no acórdão impugnado, para 177 dias, conforme Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça.

De início, registro se tratar de hipótese de não conhecimento da impetração, por ser substitutiva do recurso próprio. Com efeito, apesar da divergência constatada entre Quinta e Sexta Turmas, destaco que são diversos os precedentes do Excelso Pretório que proclamam expressamente o descabimento do *habeas corpus* como substitutivo de recurso e de revisão criminal.

A título de exemplo, vale a pena conferir:

HC 180365 AgR

Órgão julgador: Primeira Turma

Relator(a): Min. ROSA WEBER

Julgamento: 27/03/2020

Publicação: 02/04/2020

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. 1. Inviável

Superior Tribunal de Justiça

o exame das teses defensivas não analisadas pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. 2. Inadmissível o emprego do habeas corpus como sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Precedentes. 3. Agravo regimental conhecido e não provido.

HC 172308 AgR

Órgão julgador: Primeira Turma

Relator(a): Min. LUIZ FUX

Julgamento: 30/08/2019

Publicação: 17/09/2019

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CONTRABANDO. ARTIGO 334, § 1º, "C", DO CÓDIGO PENAL (REDAÇÃO ANTERIOR). ALEGADA NULIDADE PROCESSUAL. INVIABILIDADE DO WRIT PARA REANALISAR PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

HC 147210 AgR

Órgão julgador: Segunda Turma

Relator(a): Min. EDSON FACHIN

Julgamento: 30/10/2018

Publicação: 20/02/2020

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-LA. HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. PEQUENA QUANTIDADE. DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA PARA AFASTAR O REDUTOR. RESTABELECIMENTO DA DECISÃO DO JUÍZO SINGULAR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão recorrida. 2. Quantidade de drogas (23g) não é elevada e os argumentos das circunstâncias do crime se mostram insuficientes a demonstrar a dedicação de atividades delitivas. 3. Agravo regimental desprovido. Ordem de habeas corpus concedida de ofício para restabelecer a

Superior Tribunal de Justiça

decisão do Juízo singular.

No mesmo diapasão: HC 180.365AgR, Relatora Ministra Rosa Weber, DJe de 27.03.2020; HC 170.180-AgR, Relatora Ministra Carmem Lúcia, DJe de 03/06/2020; HC 169174AgR, Relatora Ministra Rosa Weber, DJe de 11.11.2019 e HC 174184-AgRg, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 25/10/2019.

De outra parte, os precedentes existentes na Terceira Seção, que trataram desse assunto processual, são poucos, pois dependem da afetação de temas em *habeas corpus* pelas Turmas Julgadoras.

Localizei, a propósito, os seguintes:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JURI. DECISÃO ABSOLUTÓRIA DOS JURADOS. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 593, III, 'D', DO CPP. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. CASSAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRARIEDADE AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. REVISÃO DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NESTA VIA. ORDEM NÃO CONHECIDA. I - O Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso próprio. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. II - A anulação da decisão absolutória do Conselho de Sentença, manifestamente contrária à prova dos autos, pelo Tribunal de Justiça, por ocasião do exame do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público (art. 593, III, 'd', do Código de Processo Penal), não viola a soberania dos veredictos. II - Negar ao Ministério Público o direito ao recurso nas hipóteses de manifesto descompasso entre o veredicto popular e a prova dos autos implicaria violação à garantia do devido processo legal, que contempla, dentre outros elementos indispensáveis a sua configuração, o direito à igualdade entre as partes. (STF - HC 111207, Segunda Turma, Rel^{ca}. Ministra Cármen Lúcia, SJe 17/12/2012). IV - Inviável, na esfera do habeas corpus, o reexame da matéria fático-probatória. Ordem não conhecida. (HC 323.409/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Rel. p/ Acórdão Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2018, DJe 08/03/2018).

HABEAS CORPUS SUBMETIDO À TERCEIRA SEÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DE NOVA SENTENÇA CONDENATÓRIA. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DE FUTUROS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA ALTERAÇÃO DA DATA-BASE. 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 à regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso, consoante inteligência dos arts. 111, parágrafo único, e 118, II, da Lei de Execução Penal. Em vez de haver o cumprimento progressivo de cada pena individualmente, há a soma do total de penas a serem cumpridas para que o apenado as cumpra de forma conjunta. 2. Inexiste respaldo legal para a alteração da data-base a fim da concessão de futuros benefícios na execução em razão da unificação das penas. 3. A execução da pena não se inicia apenas com a superveniência do título judicial exequível. Já se admite a execução provisória nas hipóteses de existência de prisão cautelar e, atualmente, quando há a confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça/Tribunal Regional e não há prisão preventiva. 4. Acarreta evidente excesso de execução a desconsideração do tempo de prisão antes do trânsito em julgado da nova condenação. 5. Ordem concedida, de ofício, para cassar o acórdão proferido no agravo em execução penal e restabelecer a decisão do Juízo da execução, proferida em 4/3/2016. (HC 381.248/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 03/04/2018).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO SIMPLES. DOSIMETRIA. CONFISSÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE. SÚMULA 545/STJ.COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. ÚNICA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA.FRAÇÃO DE AUMENTO. MOTIVAÇÃO CONCRETA. REGIME INICIAL FECHADO.REINCIDÊNCIA E QUANTUM DE PENA APLICADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.DETRAÇÃO. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja

Superior Tribunal de Justiça

recomendável a concessão da ordem de ofício. II - A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria caso se trate de flagrante ilegalidade e não seja necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório. Vale dizer, "o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de habeas corpus, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita" (HC n. 39.030/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 11/4/2005). III - Na espécie, a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal, independe se a confissão foi integral ou parcial, especialmente quando utilizada para fundamentar a condenação. Incidência da Súmula n. 545/STJ. IV - A col. Terceira Seção deste eg. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.341.370/MT (Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 17/4/2013), firmou entendimento segundo o qual "é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência." V - Na hipótese, não obstante seja o paciente reincidente específico, entendo que podem ser compensadas a agravante da reincidência (específica) com a atenuante da confissão espontânea, mormente se considerada a ausência de qualquer ressalva no entendimento firmado por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo sobre o tema. VI - A fração de aumento decorrente da continuidade delitiva foi fixada em 1/5 (um quinto) com base em elementos concretos e de acordo com a jurisprudência desta Corte sobre o tema, inexistindo flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade na majoração da reprimenda. VII - Ainda que estabelecida a pena-base no mínimo legal, sendo o paciente reincidente e fixada a pena em 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão, o regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da sanção, nos termos do art. 33, § 2º, 'b', do Código Penal. VIII - A eventual possibilidade de aplicação do § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, sendo inviável sua análise neste Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e compensá-la com a agravante da reincidência, redimensionando a pena do paciente para 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão, mantidos os demais termos da condenação. (HC 365.963/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/10/2017, DJe 23/11/2017).

Nos autos do Recurso em *Habeas Corpus* n. 113.778/RS, Relator para o

Superior Tribunal de Justiça

acórdão Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 17/12/2019, embora tenha constado da ementa: ordem concedida, foi, na verdade, recurso ordinário provido, contra o voto da relatora originária, Ministra Laurita Vaz, que indicava o desprovimento do recurso em *habeas corpus*.

Por fim, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 535.063/SP, Dje 24/8/2020, suscitei Questão de Ordem, a qual foi acolhida por maioria, "para não conhecer do *habeas corpus* por ser sucedâneo do recurso ordinário". Na sequência, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 529.095/SC, inverteu-se o entendimento da Terceira Seção, em virtude de questão regimental, uma vez que o eminente Presidente, Ministro Nefi Cordeiro, era o Relator do *writ* em julgamento, motivo pelo qual assumi a Presidência e não pude votar.

Destaco, no entanto, que a atual composição da Terceira Seção, que está, até 2021, sob a Presidência do eminente Ministro Nefi Cordeiro, que, por disposição regimental, em regra não vota e, em caso de empate, a ausência ocasional do Excelentíssimo Senhor Ministro Antônio Saldanha Palheiro poderá ser suprida pelo digno Presidente, que também é oriundo da Sexta Turma, considero que deve ser mantida a diretriz referente ao não conhecimento do *habeas corpus* substitutivo do recurso próprio, mantendo-se, assim, a coerência da Terceira Seção.

Com efeito, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do *writ* como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, 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*, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer. Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo do recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

A hipótese dos autos diz respeito à remissão da pena pelo estudo. Como é de conhecimento, o art. 126 da Lei de Execuções Penais dispõe que "o condenado que

Superior Tribunal de Justiça

cumpra pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena". A redação do citado artigo deixa clara a preocupação do legislador com a capacitação profissional do interno e com o estímulo a comportamentos que propiciem a readaptação de presos ao convívio social.

A Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça dispõe sobre atividades educacionais complementares que deverão ser consideradas, pelos Tribunais, para fins de remição da pena pelo estudo. Tem-se assim que o sentido e o alcance da norma que disciplina a remição podem ser ampliados pelo aplicador do direito, com o uso da hermenêutica, para abarcar atividades complementares como a simples leitura, objetivando a ressocialização do preso, além de incentivar o bom comportamento e a disciplina.

A propósito:

A norma do art. 126 da LEP, ao possibilitar a abreviação da pena, tem por objetivo a ressocialização do condenado, sendo possível o uso da analogia in bonam partem, que admita o benefício em comento, em razão de atividades que não estejam expressas no texto legal (REsp n. 744.032/SP, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 5/6/2006).

Nos termos da jurisprudência desta Corte, inclusive a leitura de livro e a produção de resenha por meio de projeto estimulado em unidade prisional deve ser considerada como estudo para fins de remição da pena privativa de liberdade, por tratar-se de aprimoramento de conhecimento e de cultura, que diminui a ociosidade do apenado e influencia de forma positiva sua readaptação ao convívio social.

Na presente hipótese, a controvérsia diz respeito à remição da pena no patamar de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental, em virtude da aprovação no ENCCEJA. Conforme elucidado pelo Relator, questiona-se "se as 1.200/1.600h dispostas na Recomendação n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça já equivalem aos 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino ou se os 50% incidirão sobre essas 1.200/1.600h".

A diretriz do Superior Tribunal de Justiça estava pacificada em ambas as

Superior Tribunal de Justiça

Turmas que compõem a Terceira Seção, no sentido da interpretação mais benéfica ao apenado, conforme se observa dos seguintes precedentes:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. REMIÇÃO DE PENAS. APROVAÇÃO PARCIAL NO ENCCEJA. POSSIBILIDADE. ART. 126 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. RECOMENDAÇÃO N. 44/2013 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CÁLCULO. ADEQUAÇÃO. NECESSIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - O Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 44 de 26/11/2013, que, em seu art. 1º, inc. IV, regulamentando o § 5º do art. 126 da Lei de Execução Penal, dispõe sobre a possibilidade de remição por aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão de ensino fundamental (ENCCEJA). III - A Lei n. 9.394/1996, em seu art. 24, I, estabelece que a carga horária mínima anual para o ensino fundamental corresponde a 800 (oitocentas) horas, cuja duração para os anos finais é de quatro anos; conclui-se, assim, que o total da carga horária mínima para todo o ensino fundamental será de 3.200 (três mil e duzentas) horas. IV - Destarte, considerando como base de cálculo 50% da carga horária definida legalmente para o ensino médio, 3.200 (três mil e duzentas) horas, ou seja, 1.600 (um mil e seiscentas) horas, divide-se o total de horas por 12, encontrando-se o resultado de 133 dias para a aprovação no ENCCEJA, desprezando-se a fração. V - In casu, como a paciente obteve aprovação em apenas 1 (uma) das 5 (cinco) áreas de conhecimento, deve-se dividir os 133 (cento e trinta e três) dias por 5 (cinco) áreas, o que corresponde, desprezando-se a fração, a 26 (vinte e seis) dias de remição por cada uma delas, no caso apenas uma, o que da direito aos 26 (vinte e seis) dias a serem remidos. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reconhecer o direito da paciente à remição de 26 (vinte e seis) dias, em razão de sua aprovação em 1 (uma) área de conhecimento do ENCCEJA. (HC 541.321/SC, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 17/12/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DA PENA PELO ESTUDO. APROVAÇÃO PARCIAL NO EXAME NACIONAL PARA A CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIAS DE JOVENS E ADULTOS - ENCCEJA. BASE DE

CÁLCULO. 50 % DA CARGA HORÁRIA TOTAL. QUANTUM QUE CORRESPONDE A 1.600 HORAS (RESOLUÇÃO CNJ N. 44/2013). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Ao se referir a 1.600 horas para o ensino fundamental, a Resolução CNJ n. 44/2013 está se referindo ao índice de 50% da carga horária definida legalmente para tal nível de ensino, com base no qual serão calculados os dias a serem remidos. 2. Tendo-se como base de cálculo 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental, ou seja, 1.600 horas, divide-se esse quantum por 12, obtendo-se o resultado de 133 dias de remição em caso de aprovação em todos os 5 campos de conhecimento do ENCCEJA. Considerando-se, no entanto, que o paciente obteve aprovação em 4 das 5 áreas do conhecimento avaliadas, faz jus à remição de 104 dias. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 522.090/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)

Contudo, a Sexta Turma alterou seu entendimento, passando a considerar que os 50%, mencionados na Resolução n. 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça, devem incidir sobre a carga horária de 1.600h para o ensino fundamental e 1.200h para o ensino médio, resultando 800h/600h, que serão a base-cálculo para remição.

Dessarte, o ilustre Relator, Ministro Sebastião Reis Júnior, submeteu a nova diretriz da Sexta Turma a esta Colenda Terceira Seção, com o objetivo de uniformizar o tema em sentido contrário ao que prevalecia anteriormente.

Nada obstante os doutos fundamentos declinados pelo eminente Relator, considero que deve ser mantida a jurisprudência até então prevalente, a qual foi recentemente reafirmada pela Quinta Turma desta Corte, no Agravo Regimental no *Habeas Corpus* n. 593.171/SC, de Relatoria do eminente Ministro Ribeiro Dantas, julgado em 20/10/2020, nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DA PENA. APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA DE JOVENS E ADULTOS (ENCCEJA). ART. 126 DA LEP. RECOMENDAÇÃO N. 44/2013 DO CNJ. BASE DE CÁLCULO. ARTS. 24, I, DA LEI 9.394/1996. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O art. 126 da Lei de Execução Penal determina que o condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, também por estudo, parte do tempo de execução da

Superior Tribunal de Justiça

pena. 2. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento e tem admitido a possibilidade de abreviação da reprimenda em razão de atividades que não estejam expressas no texto legal, como resultado de uma interpretação analógica in bonam partem da norma inserta no art. 126 da LEP. 3. A Recomendação n. 44/2013 do CNJ indica aos Tribunais a possibilidade de remição por aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental – Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) - ou médio - Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), incentivando os apenados aos estudos, bem como à sua readaptação ao convívio social. 4. O art. 24, I, da Lei 9.394/1996, pode ser utilizado como critério de interpretação da norma aberta oriunda do art. 1º, IV, da Recomendação n. 44/2013 do CNJ, o que não afronta o art. 4º, II e III, da Resolução n. 03/2010, do CNE. 5. Considerando como base de cálculo 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental, ou seja, 1.600 horas, deve-se dividir esse total por doze, encontrando-se o resultado de 133 dias de remição em caso de aprovação em todos os campos de conhecimento do ENCCEJA. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no HC 593.171/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 21/10/2020).

No referido julgado, a Quinta Turma, acompanhando o voto do eminente Relator, considerou que "quando a Resolução CNJ n. 44/2013 menciona a carga horária de 1.600 horas para o ensino fundamental e 1.200 horas para o ensino médio, refere-se ao percentual de 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino".

Para se chegar à referida conclusão, registrou-se que "a literalidade do ato oriundo do CNJ não é clara, mas dúbia, abrindo margem para a discricionariedade do julgador. Com efeito, seu art. 1º, IV, estabelece que o apenado que seja aprovado nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental têm direito à remição, pelo estudo menos formal, à razão de 50% da carga horária. Em seguida, porém, o mesmo dispositivo faz uma equivalência da referida carga horária com 1600 horas, mas de forma ambígua, permitindo a compreensão no sentido de que esse valor ainda deve ser dividido por dois, como também que ele já corresponde à metade".

A propósito, transcrevo o dispositivo em comento:

IV - na hipótese de o apenado não estar, circunstancialmente,

Superior Tribunal de Justiça

vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal e realizar estudos por conta própria, ou com simples acompanhamento pedagógico, logrando, com isso, obter aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou médio Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), a fim de se dar plena aplicação ao disposto no § 5º do art. 126 da LEP (Lei n. 7.210/84), considerar, como base de cálculo para fins de cômputo das horas, visando à remição da pena pelo estudo, 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, 1600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental e 1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio.

Tem-se, portanto, que "a grande questão é saber se a menção a 1600 horas quis se referir à carga horária definida legalmente ou já aos 50%, sendo isoladamente permitida ambas as leituras". Com o intuito de "fechar esse espaço deixado pelo CNJ" fez-se uso da LDB, "segundo a qual a carga anual mínima para o ensino fundamental é de 800 horas, sendo natural que ela seja menor no início e maior no final. Mesmo que esta lei seja primordialmente destinada a pessoas com até 17 anos, nada impede que seja também utilizada como critério interpretativo do ato normativo do CNJ, diante da sua dubiedade, por não haver outro método mais claro".

A propósito, transcrevo os arts. 24, I, e 32 da Lei n. 9.394/1996:

Art. 24. A educação básica, nos níveis fundamental e médio, será organizada de acordo com as seguintes regras comuns:

I - a carga horária mínima anual será de oitocentas horas para o ensino fundamental e para o ensino médio, distribuídas por um mínimo de duzentos dias de efetivo trabalho escolar, excluído o tempo reservado aos exames finais, quando houver;

(...)

Art. 32. O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade, terá por objetivo a formação básica do cidadão, mediante:

(...)

Superior Tribunal de Justiça

Relevante consignar, ademais, que o art. 4º, inciso II, da Resolução 03/2010, do CNE, não impede esta interpretação. Pelo contrário, reafirmou-se que ele menciona que 1600 horas equivalem apenas à duração **mínima** para os anos finais do Ensino Fundamental:

Art. 4º. Quanto à duração dos cursos presenciais de EJA, mantém-se a formulação do Parecer CNE/CEB nº 29/2006, acrescentando o total de horas a serem cumpridas, independentemente da forma de organização curricular:

(...)

II - para os anos finais do Ensino Fundamental, a duração mínima deve ser de 1.600 (mil e seiscentas) horas;

Não se pode descurar, ademais, que referida Resolução é norma administrativa do Ministério da Educação, estando, portanto, em patamar de hierarquia inferior à Lei de Diretrizes de Educação Nacional.

Nessa linha de intelecção, "interpretar que as 1.600 horas mencionadas pelo art. 1º, IV, da Recomendação 44/2013, do CNJ, correspondem a 50% da carga horária definida é justamente cumprir o dispositivo. Em outras palavras, o Conselho Nacional de Educação não estabeleceu 1600 horas anuais como o máximo possível, o que permite uma carga horária superior a isso".

Nesse sentido são inúmeros os precedentes da Quinta Turma: HC 541.321/SC, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), julgado em 10/12/2019, DJe 17/12/2019; AgRg no HC 533.497/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado em 22/10/2019, DJe 04/11/2019; AgRg no HC 580.133/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, julgado em 09/06/2020, DJe 17/06/2020; AgRg no HC 593.675/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 15/09/2020.

Oportuno registrar que também é possível se verificar a existência de precedentes da Sexta Turma no mesmo sentido, conforme destacado no início do meu voto (AgRg no HC 522.090/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, julgado em 10/12/2019, DJe

Superior Tribunal de Justiça

12/12/2019).

Por fim, conforme elucidado pelo eminente Ministro Ribeiro Dantas, o Supremo Tribunal Federal também não possui um entendimento consolidado sobre a matéria. Há um julgado da Primeira Turma, da Relatoria do Ministro Barroso, no sentido da tese defendida pela Sexta Turma, que foi acompanhado pelos Ministros Luiz Fux, Rosa Weber e Alexandre de Moraes, com divergência do Ministro Marco Aurélio (AgRg no RHC 174.894/SC). Não há, porém, pronunciamento da Segunda Turma, tampouco do Plenário.

Existem, no mais, decisões monocráticas dos mesmos Ministros que saíram vencedores na Primeira Turma, como também dos Ministros Ricardo Lewandowski (HC 190.806) e Cármen Lúcia (HC 191.171) no mesmo sentido. Todavia, além da referida posição contrária do Ministro Marco Aurélio, também há decisão monocrática oposta do Ministro Gilmar Mendes (RHC 190.806 e RHC 165.084), não se identificando pronunciamento dos demais Ministros sobre a matéria. Dessarte, não há se falar em precedente vinculante nem em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça nem do Supremo Tribunal Federal.

Registro, por fim, que "essa particular forma de parametrar a interpretação da lei (...) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos (incisos II e III do art. 1º). Mais: Constituição que tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo de nossa Constituição caracteriza como 'fraterna'". (HC 94163, Relator Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma do STF, julgado em 2/12/2008, DJe 22/10/2009 P. 23/10/2009).

Nesse contexto, voto no sentido de que a base de cálculo de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental seja considerada 1.600 horas, a qual, dividida por doze, resulta em 133 dias de remição em caso de aprovação em todos os campos de conhecimento do ENCCEJA. Serão devidos, portanto, 26 dias de remição para cada uma das cinco áreas de conhecimento. Logo, como o paciente obteve aprovação integral, ou seja,

Superior Tribunal de Justiça

nas cinco áreas de conhecimento, a remição deve corresponder a 133 dias, acrescido de 1/3, que totaliza 177 dias remidos.

Ante o exposto, peço vênia ao eminente Relator para **não conhecer** do *mandamus*. Porém, **concedo a ordem de ofício** para reconhecer o direito do paciente à remição de 133 dias de pena, com acréscimo de 1/3, totalizando 177 dias, considerando sua aprovação em todas as áreas de conhecimento do ENCCEJA.

É como voto.



HABEAS CORPUS Nº 602.425 - SC (2020/0192829-9)

VOTO-VISTA

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ROMARIO DE FREITAS BARBOSA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferido no Agravo de Execução Penal n. 0000915-48.2020.8.24.0020.

Colhe-se nos autos que, na Execução Penal n. 0010083-16.2016.8.24.0020, o Juízo de primeiro grau deferiu ao Paciente a remição de pena pela aprovação no Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) – ensino fundamental, fixando a quantidade de 88 (oitenta e oito) dias remidos (fls. 11-13).

Irresignada com o *quantum* de dias remidos, a Defesa interpôs agravo em execução, que foi desprovido pela Corte de origem.

Nas razões do *writ*, sustenta a Defesa que o Paciente obteve aprovação total no Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos – ENCCEJA, ensino fundamental, tendo sido aprovado em todos os 5 (cinco) campos de conhecimento avaliados no referido exame. Por essa razão, faz jus a 133 (cento e trinta e três) dias de remição, acrescidos de 1/3 (um terço), totalizando 177 (cento e setenta e sete) dias remidos.

Pede, desse modo, em liminar e no mérito, seja readequada a quantidade de dias remidos do Paciente, pela aprovação no ENCCEJA, em 177 (cento e setenta e sete) dias.

O pedido liminar foi indeferido pelo **Ministro Sebastião Reis Júnior**, Relator do feito (fls. 72-74).

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 80-85, opinando pela **denegação** da ordem.

Na sessão de julgamento do dia 28/10/2020, após o voto do Ministro Relator, denegando a ordem, no que foi acompanhado pelo **Ministro Rogerio Schietti Cruz**, e o voto do **Ministro Reynaldo Soares da Fonseca**, inaugurando a divergência, não conhecendo do *habeas corpus* e concedendo a ordem de ofício, pedi vista dos autos para melhor refletir sobre a questão.

É o relatório.

Inicialmente, cumpre salientar que o ENCCEJA é um instrumento de avaliação

Superior Tribunal de Justiça

para aferição de competências e habilidades de jovens e adultos, instituído pela Portaria MEC n. 3.415, de 21/10/2004, com o objetivo de aferir conhecimentos e habilidades dos participantes no nível de conclusão **do ensino fundamental e do ensino médio**.

O tema referente ao cálculo dos dias remidos em razão da aprovação, total ou parcial, no Exame Nacional Para Certificação de Competências de Jovens e Adultos – ENCCEJA tem sido analisado de forma diversa pelas duas Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça.

A Recomendação n. 44, de 26/11/2013, do Conselho Nacional de Justiça – que dispõe sobre atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelece critérios para a admissão pela leitura – prevê, em seu art. 1.º, inciso IV, *in verbis*:

"Art. 1º Recomendar aos Tribunais que:

[...]

IV - na hipótese de o apenado não estar, circunstancialmente, vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal e realizar estudos por conta própria, ou com simples acompanhamento pedagógico, logrando, com isso, obter aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou médio Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), a fim de se dar plena aplicação ao disposto no § 5º do art. 126 da LEP (Lei n. 7.210/84), considerar, como base de cálculo para fins de cômputo das horas, visando à remição da pena pelo estudo, 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, 1600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental e 1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio."

Tendo em vista a redação do mencionado dispositivo, a jurisprudência desta Corte, como já afirmado, tem divergido quanto à correta interpretação do referido percentual.

No caso, o Juízo das Execuções Criminais, referendado pelo Tribunal de origem, adotou a compreensão de que o parâmetro de 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental (previsto na Recomendação n. 44, de 26/11/2013, do Conselho Nacional de Justiça) corresponde a 800 (oitocentas) horas, o que resulta no direito a 66 (sessenta e seis) dias de remição da pena em caso de aprovação total no ENCCEJA, **sendo que cada área corresponde a 13 (treze) dias de remição**.

Com a devida vênia dos que entendem diferente, penso que a referida orientação deve ser mantida.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, em caso de certificação do **ensino fundamental** pelo ENCCEJA, o Juiz, para fins de remição da pena, deverá considerar **50% (cinquenta por cento) de 1.600 (um mil e seiscentas) horas, que é a carga horária definida para o ensino fundamental na modalidade do Ensino de Jovens e Adultos – EJA**, consoante o disposto na Recomendação do CNJ e no **art. 4.º, inciso III, da Resolução n. 03/2010 do Conselho Nacional de Educação, in verbis:**

"Art. 4º Quanto à duração dos cursos presenciais de EJA, mantém-se a formulação do Parecer CNE/CEB nº 29/2006, acrescentando o total de horas a serem cumpridas, independentemente da forma de organização curricular:

I - para os anos iniciais do Ensino Fundamental, a duração deve ficar a critério dos sistemas de ensino;

II - para os anos finais do Ensino Fundamental, a duração mínima deve ser de 1.600 (mil e seiscentas) horas;

III - para o Ensino Médio, a duração mínima deve ser de 1.200 (mil e duzentas) horas.

Parágrafo único. Para a Educação Profissional Técnica de Nível Médio integrada com o Ensino Médio, reafirma-se a duração de 1.200 (mil e duzentas) horas destinadas à educação geral, cumulativamente com a carga horária mínima para a respectiva habilitação profissional de Nível Médio, tal como estabelece a Resolução CNE/CEB nº 4/2005, e para o ProJovem, a duração estabelecida no Parecer CNE/CEB nº 37/2006."

Entendo que não se utiliza, no caso, a carga horária extraída da interpretação do art. 24, inciso I, c.c. o art. 35, *caput*, ambos da Lei n. 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) – 2.400 (duas mil e quatrocentas) horas –, porquanto a referida norma, consoante previsto no inciso I do art. 4.º, **tem sua vigência apenas para os estudantes de até 17 (dezessete) anos de idade**, de modo que ao Apenado se aplica a Resolução n.º 3, do Conselho Nacional de Educação, de 15/06/2010 (**referida expressamente na recomendação do CNJ**), que institui diretrizes específicas para o Programa de Educação de Jovens e Adultos, **com idade mínima de 18 (dezoito) anos completos**, com duração menor do ensino médio (supletivo) e, inclusive, possibilidade de certificação mediante pontuação mínima em exame nacional.

Para melhor compreensão desse posicionamento, faço as seguintes observações:

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, no Capítulo II, definiu o que é a **educação básica**, estabelecendo que esta poderá ser organizada em "*séries anuais, períodos semestrais, ciclos, alternância regular de períodos de estudos, grupos não-seriados, com*

Superior Tribunal de Justiça

base na idade, na competência e em outros critérios, ou por forma diversa de organização, sempre que o interesse do processo de aprendizagem assim o recomendar".

Assim, dividiu a educação básica em: **Educação Infantil** (Seção II), **Ensino Fundamental** (Seção III) e **Ensino Médio** (Seção IV), **Educação Profissional Técnica de Nível Médio** (Seção IV-A) e **Educação de Jovens e Adultos** (Seção V).

Na Seção V, que dispõe especificamente sobre a **Educação de Jovens e Adultos**, definiu-se que esta "*será destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria*".

Confirmam-se, por oportuno, os dispositivos que disciplinam a Educação de Jovens e Adultos na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional:

"Art. 37. A educação de jovens e adultos será destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos nos ensinos fundamental e médio na idade própria e constituirá instrumento para a educação e a aprendizagem ao longo da vida.

§ 1º Os sistemas de ensino assegurarão gratuitamente aos jovens e aos adultos, que não puderam efetuar os estudos na idade regular, oportunidades educacionais apropriadas, consideradas as características do alunado, seus interesses, condições de vida e de trabalho, mediante cursos e exames.

§ 2º O Poder Público viabilizará e estimulará o acesso e a permanência do trabalhador na escola, mediante ações integradas e complementares entre si.

*§ 3º A educação de jovens e adultos deverá articular-se, preferencialmente, com a educação profissional, **na forma do regulamento.** (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)*

Art. 38. Os sistemas de ensino manterão cursos e exames supletivos, que compreenderão a base nacional comum do currículo, habilitando ao prosseguimento de estudos em caráter regular.

§ 1º Os exames a que se refere este artigo realizar-se-ão:

I - no nível de conclusão do ensino fundamental, para os maiores de quinze anos;

II - no nível de conclusão do ensino médio, para os maiores de dezoito anos.

§ 2º Os conhecimentos e habilidades adquiridos pelos educandos por meios informais serão aferidos e reconhecidos mediante exames." (sem grifos no original)

Como se observa na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, com relação às pessoas que não tiveram acesso ou não completaram o ensino regular (fundamental e médio) na idade correta, há a previsão do ensino na modalidade da "Educação de Jovens e Adultos" (equivalente ao anteriormente nomeado ensino supletivo), sendo, por essa razão, inadequado aplicar a esta modalidade a regulamentação própria do ensino médio regular.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, nos termos da própria LDB, somente é possível falar em ensino fundamental e médio regular quando se trata de pessoas que estão realizando os estudos na idade regular, situação que não ocorre no sistema carcerário, já que **todos os aprisionados são maiores de 18 (dezoito) anos**, submetendo-se, portanto, à **regulamentação própria da Educação de Jovens e Adultos – EJA**.

Ademais, a LDB define explicitamente a carga horária para o Ensino Fundamental e o Ensino Médio regulares (art. 24, inciso I, c.c. o art. 35, *caput*), **mas não dispõe expressamente qual a carga horária para a Educação de Jovens e Adultos – EJA**.

Desse modo, na ausência de previsão legal, o Conselho Nacional de Educação atuou de forma supletiva e regulamentar, instituindo, na Resolução CEB/CNE n. 3, de 15/06/2010, as diretrizes operacionais para essa modalidade de ensino, definindo, ainda, em seu art. 4.º, a carga horária mínima pertinente aos cursos ministrados nesta modalidade, qual seja: **a) 1.600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental; e b) 1.200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio**.

Por todas essas razões, entendo que não comporta reparos a base de cálculo adotada pelas instâncias ordinárias: 50% (cinquenta por cento) da carga horária de 1.600 (um mil e seiscentas) horas – 800 horas –, com a divisão desse total por 12 (um dia de pena para cada doze horas), o que corresponde a 66 (sessenta e seis) dias de remição na hipótese de aprovação nas 5 (cinco) áreas de conhecimento, observando-se ainda, na espécie, o acréscimo de 1/3 (um terço), conforme disposto no art. 126, § 5.º, da Lei de Execução Penal, correspondente a 22 (vinte e dois) dias, alcançando-se o total de **88 dias remidos**.

Com a mesma conclusão, colaciono o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REMISSÃO POR ESTUDO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA, ILEGALIDADE FLAGRANTE OU ABUSO DE PODER. 1. Da análise dos autos não se comprova ter havido equívoco no cálculo para a remição pretendida pela defesa, sendo aplicada ao caso a legislação pertinente. Tal como consta no parecer ministerial, 'a pretensão da Defensoria Pública [...] é desprovida de respaldo fático-legal, pois busca que seja adotada como parâmetro uma carga horária maior, prevista nas diretrizes nacionais de 'educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, organizada em pré-escola, ensino fundamental e ensino médio' (art. 4º, I, da Lei n. 9.394, de 20/12/1996), inaplicável, conseqüentemente, ao apenado e a todos os estudantes maiores de idade, para os quais, como visto, incidem as regras previstas na Resolução nº 3/2010, do Conselho Nacional de Educação (às

Superior Tribunal de Justiça

quais remete a recomendação do CNJ)'. 2. Agravo regimental desprovido." (STF, RHC 174.894 AgR, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 20/12/2019, DJe 13/02/2020.)

No mesmo sentido, vejam-se, ainda, as seguintes decisões prolatadas no âmbito da Suprema Corte: **RHC 193.343/SC**, Rel. Ministra **CÁRMEN LÚCIA**, DJe de 13/11/2020; **RHC 193.101/SC**, Rel. Ministro **ALEXANDRE DE MORAES**, DJe de 05/11/2020; **HC 192.851/SC**, Rel. Ministro **DIAS TOFFOLI**, DJe de 23/10/2020; **HC 190.806/SC**, Rel. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI**, DJe de 08/09/2020; **HC 191.281/SC**, Rel. Ministro **GILMAR MENDES**, DJe de 21/09/2020; **RHC 188.707/SC**, Rel. Ministra **ROSA WEBER**, DJe de 18/08/2020; e **RHC 174.894/SC**, Rel. Ministro **ROBERTO BARROSO**, DJe de 27/09/2019.

Como se vê, a orientação do Supremo Tribunal Federal parece ser majoritária quanto ao entendimento adotado pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, do qual destaco as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. REMIÇÃO DA PENA POR APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIAS DE JOVENS E ADULTOS (ENCCEJA) - ENSINO MÉDIO. RECOMENDAÇÃO CNJ 44/2013. BASE DE CÁLCULO. ART. 4º DA RESOLUÇÃO 3/2010 DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA SEXTA TURMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que não se utiliza a carga horária extraída da interpretação da Lei 9.394/1996, porque a referida norma aplica-se apenas aos estudantes até 17 anos de idade, de modo que a apenados se aplica a Resolução n. 3 do Conselho Nacional de Educação, de 15/6/2010, que institui diretrizes específicas para o Programa de Educação de Jovens e Adultos, com idade mínima de 18 anos completos, com duração menor do ensino fundamental e médio (supletivo) e, inclusive, possibilidade de certificação mediante pontuação mínima em exame nacional.

2. Em caso de certificação do ensino fundamental pelo ENCCEJA, o Juiz, para fins de remição da pena, deverá considerar 50% de 1.200 horas, que é a carga horária definida legalmente, consoante o disposto na Recomendação do CNJ e no art. 4º da Resolução n. 3/2010 do Conselho Nacional de Educação.

3. Não comporta reparos a base de cálculo adotada pelo Tribunal de origem: 50% da carga horária de 1.200 horas, ou seja, 600 horas, com a divisão desse total por 12 (um dia de pena para cada doze horas), o que corresponde a 50 dias de remição na hipótese de aprovação em todas as 5 áreas de conhecimento, acrescida de 1/3, totalizando 66 dias remidos.

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 589.077/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2020, DJe

Superior Tribunal de Justiça

23/09/2020.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO. APROVAÇÃO NO EXAME NACIONAL PARA CERTIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIAS DE JOVENS E ADULTOS (ENCCEJA). BASE DE CÁLCULO. 50% DA CARGA HORÁRIA TOTAL. RESOLUÇÃO CNJ N. 44/2013. PRECEDENTES.

1 - A Resolução do CNJ n. 44/2013, ao mencionar os 50%, dispôs que esses devem incidir sobre as 1.200h para o ensino médio *ou sobre as 1.600h para o ensino fundamental, o que resulta em 600h ou 800h, sendo essa a base de cálculo para a remição. Precedentes.*

2 - Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 496.499/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 27/05/2020; sem grifos no original.)

Ante o exposto, acompanho o voto do eminente Relator, a fim de DENEGAR a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2020/0192829-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 602.425 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009154820208240020 00100831620168240020 100831620168240020
9154820208240020

EM MESA

JULGADO: 10/03/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA**

Secretário

Bel. **GILBERTO FERREIRA COSTA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

LUDMILA GRADICI CARVALHO DRUMOND - SC036422

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : ROMARIO DE FREITAS BARBOSA (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

SUSTENTAÇÃO ORAL

A Dra. Vânia Márcia Damasceno Nogueira, Defensora Pública da União, sustentou oralmente pelo paciente: Romario de Freitas Barbosa.

A Dra. Ludmila Gradici Carvalho Drumond, Defensora Pública do Estado de Santa Catarina, sustentou oralmente pelo impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina.

O Dr. Fernando da Silva Comin, Procurador-Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina, sustentou oralmente pelo interessado: Ministério Público do Estado de Santa Catarina.

CERTIDÃO

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

A Terceira Seção, por maioria, não conheceu do mandamus e concedeu a ordem de

Superior Tribunal de Justiça

ofício para reconhecer o direito do paciente à remição de 133 dias de pena, com acréscimo de 1/3, totalizando 177 dias, considerando sua aprovação em todas as áreas de conhecimento do ENCCEJA, nos termos do voto do Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, que lavrará o acórdão.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Relator), Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz.

Votaram com o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca (Relator para acórdão) os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e João Otávio de Noronha.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

