

**CRIMINAL - HC - EXECUÇÃO DA PENA - PORTE DE TELEFONE CELULAR E ACESSÓRIOS -
FALTA GRAVE - RESOLUÇÃO DA SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA -
PERDA DOS DIAS REMIDOS - CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM CONCEDIDA**

- Hipótese em que se alega a ocorrência de violação ao princípio da legalidade a punição do paciente, com a perda dos dias remidos, com fulcro em resolução da Secretaria de Administração Penitenciária que determina ser falta de natureza grave o condenado portar aparelho de telefone celular.
- Não se caracteriza como constrangimento ilegal a decretação de perda dos dias remidos pelo Juízo da Execução, quando demonstrada a ocorrência de falta grave durante o período de cumprimento da pena privativa de liberdade, *ex vi* do art. 127 da Lei nº 7.210/84. Precedentes.
- Resolução da Secretaria da Administração Penitenciária, ao definir como falta grave o porte de aparelho celular e seus componentes e acessórios, ultrapassou os limites do art. 49 da Lei de Execuções Penais, o qual dispõe que a atuação do Estado deve restringir-se à especificação das faltas leves e médias.
- Se a hipótese dos autos não configura falta grave, resta caracterizado o constrangimento ilegal decorrente da decretação da perda dos dias remidos pelo trabalho do paciente. Precedente da Turma.
- Deve ser cassado o acórdão recorrido, bem como a decisão monocrática que decretou a perda dos dias remidos pelo paciente.
- Ordem concedida, nos termos do voto do Relator.

HABEAS CORPUS Nº 45.278-SP - Relator: Ministro GILSON DIPP

Impetrante: Cláudia Barbieri Bombarda - Procuradoria da Assistência Judiciária. Impetrada: Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Celso Aparecido dos Santos (preso).

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator". Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília-DF, 20 de abril de 2006 (data do julgamento). *Ministro Gilson Dipp* - Relator.

Relatório

Exmo. Sr. Ministro Gilson Dipp (Relator) - Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou ordem anteriormente impetrada em favor de Celso Aparecido dos Santos, visando à anulação da decisão do Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Araraquara/SP, que ratificou a sanção disciplinar a ele aplicada, em razão da prática de falta grave apurada por comissão de sindicância do estabelecimento prisional.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena total de 21 anos e 05 meses de reclusão, pela prática dos crimes previstos nos arts. 121, § 2º, incisos I e IV, e 155, § 4º, incisos I e IV, c/c o art. 29, *caput*, todos do Código Penal.

No decorrer do cumprimento da pena, foi punido com sanção disciplinar por ter sido encontrado, em sua cela, um telefone celular e um carregador de baterias, ocorrência esta considerada falta grave pela comissão de sindicância.

Diante disso, o Juízo das Execuções determinou a perda dos dias remidos referentes ao trabalho realizado anteriormente à falta disciplinar.

Irresignado, o paciente interpôs agravo em execução perante o Tribunal *a quo*, pendente de julgamento (f. 34).

Na seqüência, impetrou ordem de *habeas corpus*, a qual restou denegada nos termos da seguinte ementa:

Habeas corpus - Porte de celular dentro de presídio - Falta grave - Resolução SAP 113/03 - Perda dos dias remidos - Ausência de constrangimento ilegal - Medida Provisória nº 2.8/02 (art. 7º), que permite aos Estados e ao Distrito Federal legislar de forma específica e suplementar quanto ao regime disciplinar dos presos - Faltas graves elencadas na LEP que podem ser acrescidas de outras - Correta a decisão do Magistrado de primeiro grau - Ordem denegada (f. 68).

Em razões, alega-se que o paciente está submetido a constrangimento legal, pois as situações caracterizadoras de falta grave estão previstas de forma taxativa no art. 50 da Lei de Execuções Penais, não abrangendo a hipótese de posse de aparelho celular e carregador de baterias, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

Aduz-se, ainda, que a Resolução nº 113, da Secretaria da Administração Penitenciária - SAP, que contempla a hipótese de falta grave em caso de porte de telefone celular pelo apenado, não possui força de lei.

Ao final, pugna-se pela cassação da decisão do Juízo das Execuções.

Não houve pedido de liminar.

Informações prestadas (f. 33/34).

A Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação do *writ* (f. 75).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.

Voto

Exmo. Sr. Ministro Gilson Dipp (Relator) - Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso

ordinário, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou ordem anteriormente impetrada em favor de Celso Aparecido dos Santos, visando à anulação da decisão do Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Araraquara/SP, que ratificou a sanção disciplinar a ele aplicada, em razão da prática de falta grave apurada por comissão de sindicância do estabelecimento prisional.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena total de 21 anos e 05 meses de reclusão, pela prática dos crimes previstos nos arts. 121, § 2º, incisos I e IV, e 155, § 4º, incisos I e IV, c/c o art. 29, *caput*, todos do Código Penal.

No decorrer do cumprimento da pena, foi punido com sanção disciplinar por ter sido encontrado, em sua cela, um telefone celular e um carregador de baterias, ocorrência esta considerada falta grave pela comissão de sindicância.

Diante disso, o Juízo das Execuções determinou a perda dos dias remidos referentes ao trabalho realizado anteriormente à falta disciplinar.

Irresignado, o paciente interpôs agravo em execução perante o Tribunal *a quo*, pendente de julgamento (f. 34).

Na seqüência, impetrou ordem de *habeas corpus*, a qual restou denegada nos termos da ementa de f. 68.

Em razões, alega-se que o paciente está submetido a constrangimento legal, pois as situações caracterizadoras de falta grave estão previstas de forma taxativa no art. 50 da Lei de Execuções Penais, não abrangendo a hipótese de posse de aparelho celular e carregador de baterias, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

Aduz-se, ainda, que a Resolução nº 113, da Secretaria da Administração Penitenciária - SAP, que contempla a hipótese de falta grave em caso de porte de telefone celular pelo apenado, não possui força de lei.

Ao final, pugna-se pela cassação da decisão do Juízo das Execuções.

Merece prosperar a argumentação.

É posicionamento desta Corte que, comprovada a falta grave, cabe ao juízo da execução, obedecendo aos termos legais, decretar a perda dos dias remidos, não se cogitando de qualquer ofensa a direito supostamente adquirido.

Com efeito. A prática de falta grave impõe a revogação do instituto da remição - *ex vi* do art. 127 da Lei 7.210/84.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Corte e do STF:

Criminal. Recurso especial. Falta grave. Regressão cautelar. Perda dos dias remidos. Art. 127 da LEP. Inexistência de direito adquirido. Recurso provido.

I - O cometimento de falta grave durante o cumprimento da pena de reclusão em regime semi-aberto justifica a regressão cautelar do regime prisional inicialmente fixado.

II - Demonstrada a ocorrência de falta grave durante o período de cumprimento da pena privativa de liberdade, deve ser decretada a perda dos dias remidos, não se cogitando de qualquer ofensa a direito supostamente adquirido, pois a prática de falta grave impede o deferimento ou enseja a revogação do instituto da remição - *ex vi* do art. 127 da Lei 7.210/84.

III - Recurso provido, nos termos do voto do Relator (REsp 682.112/SP, de minha Relatoria, DJ de 28.02.2005)

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Matéria criminal. 3. Cometimento de falta grave pelo preso. Perda dos dias remidos. Possibilidade. 4. Violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada. Inocorrência. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento (AI-AgR 569.917/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 24.02.2006).

Todavia, em recente julgado, esta Turma consignou que a Resolução nº 113, da Secretaria da Administração Penitenciária - SAP, ao definir como falta grave o porte de aparelho celular e seus componentes e

acessórios, ultrapassou os limites do art. 49 da Lei de Execuções Penais, o qual dispõe que a atuação do Estado deve restringir-se à especificação das faltas leves e médias.

Eis o teor do referido dispositivo legal:

Art. 49. As faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves. A legislação local especificará as leves e médias, bem assim as respectivas sanções.

Dessa forma, se a hipótese dos autos não configura falta grave, resta caracterizado constrangimento ilegal decorrente da decretação da perda dos dias remidos pelo trabalho do paciente.

A corroborar tal entendimento, o precedente:

Penal. *Habeas corpus*. Falta grave. Não-caracterização. Perda dos dias remidos. Conduta prevista em resolução estadual. Impossibilidade. Incompetência da Administração Estadual para definir falta grave.

I - De acordo com o disposto no art. 49 da LEP: 'As faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves. A legislação local especificará as leves e médias, bem assim as respectivas sanções'.

II - Por não se caracterizar a conduta do paciente em falta grave, razão não há para que se decrete a perda dos dias remidos.

Writ concedido (HC 46.545/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ de 03.04.2006).

Portanto, deve ser cassado o acórdão recorrido, bem como a decisão monocrática que decretou a perda dos dias remidos pelo paciente.

Diante do exposto, concedo a ordem, nos termos da fundamentação acima.

É como voto.

Certidão

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator".

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília-DF, 20 de abril de 2006. - *Lauro Rocha Reis* - Secretário.

(Publicado no DJU de 15.05.2006.)

-:-:-