

ProAfR no RECURSO ESPECIAL Nº 1.977.135 - SC (2021/0392180-5)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : ANA KARLA BATISTA
ADVOGADO : MARCOS PAULO POETA DOS SANTOS - SC032364
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PENAL. EXECUÇÃO DA PENA. DEFINIR SE O PERÍODO DE CUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR DE RECOLHIMENTO NOTURNO DEVE SER COMPUTADO PARA FINS DE DETRAÇÃO DA PENA E DEFINIR SE É NECESSÁRIO O MONITORAMENTO ELETRÔNICO PARA ESSE FIM. NÃO SUSPENSÃO.

1. Delimitação das controvérsias: a) Definir se o período em que o apenado cumpriu medida cautelar de recolhimento noturno deve ser computado para fins de detração da pena e b) Definir se há necessidade de fiscalização eletrônica para que o tempo de cumprimento de medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno seja computado para fins de detração.

2. Afetação do recurso especial ao rito previsto nos arts. 1.036 e 1.037 do Código de Processo Civil – CPC/2015 e 256 ao 256-X do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça – RISTJ.

3. Não se aplica à hipótese o disposto na parte final do § 1º do art. 1036 do Código de Processo Civil (suspensão do trâmite dos processos pendentes), considerando que há jurisprudência consolidada nesta Corte a respeito do tema e eventual dilação temporal no julgamento poderá acarretar gravame aos jurisdicionados.

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, por unanimidade, não suspender a tramitação de processos, conforme proposta do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Ribeiro Dantas e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília, 26 de abril de 2022(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ProAfR no RECURSO ESPECIAL Nº 1977135 - SC (2021/0392180-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
RECORRENTE : ANA KARLA BATISTA
ADVOGADO : MARCOS PAULO POETA DOS SANTOS - SC032364
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PENAL. EXECUÇÃO. DA PENA. DEFINIR SE O PERÍODO DE CUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR DE RECOLHIMENTO NOTURNO DEVE SER COMPUTADO PARA FINS DE DETRAÇÃO DA PENA E DEFINIR SE É NECESSÁRIO O MONITORAMENTO ELETRÔNICO PARA ESSE FIM. NÃO SUSPENSÃO.

1. Delimitação das controvérsias: a) Definir se o período em que o apenado cumpriu medida cautelar de recolhimento noturno deve ser computado para fins de detração da pena e b) Definir se há necessidade de fiscalização eletrônica para que o tempo de cumprimento de medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno seja computado para fins de detração.

2. Afetação do recurso especial ao rito previsto nos arts. 1.036 e 1.037 do CPC/2015 e 256 ao 256-X do RISTJ.

3. Não se aplica à hipótese o disposto na parte final do § 1º do art. 1036 do Código de Processo Civil (suspensão do trâmite dos processos pendentes), considerando que há jurisprudência consolidada nesta Corte a respeito do tema e eventual dilação temporal no julgamento poderá acarretar gravame aos jurisdicionados.

RELATÓRIO

Trata-se de seleção realizada pelo PRESIDENTE DA COMISSÃO GESTORA DE PRECEDENTES E DE AÇÕES COLETIVAS desta Corte do presente recurso como representativo de controvérsia, com delimitação do seguinte tema: É possível a utilização do tempo de cumprimento da medida de recolhimento domiciliar noturno para fins de detração.

Cuida-se de recurso especial interposto por ANA KARLA BATISTA com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal - CF, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA em julgamento de agravo em execução penal n. 5049492-26.2021.8.24.0023/SC.

Consta dos autos que o MM. Juiz da Vara de Execuções Penais da Comarca da

Capital, nos autos da execução penal n. 5058672-03.2020.824.0023, procedeu ao cômputo de medida cautelar diversa da prisão para fins de detração para a apenada ANA KARLA BATISTA (fl. 62).

O *Parquet* estadual interpôs agravo em execução perante o Tribunal de Justiça, pretendendo que fosse desconsiderado o período de detração. A Corte Estadual deu provimento ao recurso nos termos do acórdão assim ementado:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INSURGÊNCIA MINISTERIAL CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A DETRAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM QUE A EXECUTADA CUMPRIU MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDAS CAUTELARES DE RECOLHIMENTO DOMICILIAR COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO QUE NÃO SE CONFUNDE COM PRISÃO PROVISÓRIA. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELO ARTIGO 42 DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO MODIFICADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (fl. 61).

Em sede de recurso especial (fls. 73/82), a defesa apontou, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 42, do Código Penal, e artigo 319, do Código de Processo Penal, isto porque, atualmente o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL já pacificou posicionamento de que o recolhimento domiciliar noturno pode configurar o instituto da detração penal, eis que implica, efetivamente, restrição à sua liberdade.

Ressaltou que, embora não exista previsão legal para a detração no que tange às medidas cautelares alternativas à prisão, é possível sua aplicação analógica em homenagem ao princípio da proporcionalidade e ao princípio do *non bis in idem*.

Pugnou, assim, pela reforma do acórdão recorrido para que a decisão a *quo* seja mantida a fim de reconhecer o período em que a apenada cumpriu medidas cautelares diversas da prisão como pena cumprida (período compreendido entre 14/12/2018 a 19/03/2019 - Eventos 119 e 169 dos autos n. 0007838-26.2018.8.24.006).

Contrarrazões apresentadas às fls. 100/109.

Admitido o recurso no TJ (fls. 124/129), os autos foram protocolados e distribuídos nesta Corte.

O Ministro Presidente da Comissão Gestora de Precedentes qualificou o presente recurso para a adoção do rito estabelecido pelos arts. 256 ao 256-D do Regimento Interno do STJ (fls. 151/153).

Aberta vista ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MPF, este opinou favoravelmente à qualificação deste recurso como representativo da controvérsia e a adoção do rito estabelecido pelos arts. 256 ao 256-D do Regimento Interno do STJ,

assim como o recorrente (fl. 155/157 e 159/164).

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 256-I do Regimento Interno do STJ, incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 28/9/2016, venho submeter à consideração desta Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça o presente recurso, cuja finalidade é afetá-lo a julgamento na sistemática dos recursos especiais repetitivos.

Os requisitos para afetação de recurso especial ao procedimento dos repetitivos estão mencionados nos arts. 1.036, caput e § 6º, do CPC de 2015 e 257-A, § 1º, do RISTJ. São eles: a) veiculação de matéria de competência do STJ; b) atendimento aos pressupostos recursais genéricos e específicos; c) inexistência de vício grave que impeça o conhecimento do recurso; d) multiplicidade de processos com idêntica questão de direito ou potencial vinculante; e) apresentação de abrangente argumentação sobre a questão a ser decidida.

No presente caso, a questão jurídica a ser processada sob o rito dos repetitivos no STJ foi assim delimitada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina:

"Sem maiores digressões, cumpre mencionar que embora o instituto da detração autorize o desconto do período de prisão ou internação provisória, nos termos do artigo 42 do Código Penal, não há previsão legal de desconto do período em que o executado cumpriu medidas cautelares alternativas à prisão.

E a lógica é simples: na prisão preventiva o agente fica totalmente segregado, como se cumprindo pena estivesse. Não há lógica em comparar uma pessoa que está em casa, com apenas uma restrição de horários para saída, de alguém que tem sua liberdade de ir e vir totalmente retirada e é colocada em um estabelecimento prisional.

Igualmente, não há como comparar o recolhimento domiciliar noturno ao regime semiaberto, porque, novamente, o agente criminoso encontra-se em um presídio com uma possibilidade de trabalho externo, enquanto no cumprimento da medida cautelar o agente trabalha de dia e retorna para a sua própria residência, onde pode estar com seus amigos e familiares. Por esse viés, as medidas cautelares determinadas em substituição ao cárcere (recolhimento domiciliar noturno com monitoramento eletrônico), ainda que represente, de certa forma, restrição à liberdade, não ensejam o desconto da pena, na medida em que não se confundem elas com prisão.

(...)

Vale frisar que não se desconhece as recentes

decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça relativizando o rol previsto no artigo 42 do Código Penal. Todavia, entendo que, frente a inexistência de previsão legal a esse respeito e considerando a indiscutível discrepância entre a prisão preventiva e as medidas cautelares, não é possível (nem justo a quem fica totalmente segregado cautelarmente) a detração do período em que a executada cumpriu medidas diversas da prisão.

Diante disso, de mister a modificação da decisão impugnada para que seja afastado do cômputo da pena referido período." (fls. 63/64).

Na espécie, a matéria objeto de exame situa-se na seara do direito infraconstitucional, pois diz respeito à interpretação do disposto nos arts. 42, do Código Penal, e artigo 319, do Código de Processo Penal. Desse modo, a resolução da controvérsia insere-se no âmbito da competência do STJ.

Os pressupostos genéricos do recurso especial estão atendidos. O recurso é tempestivo e há interesse recursal, visto que o Tribunal de Justiça decidiu a controvérsia de forma contrária à consignada nas razões recursais. Quanto ao cabimento, o acórdão recorrido é decisão de última instância proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, inexistindo vício que impeça o conhecimento do recurso.

Os pressupostos específicos estão igualmente atendidos. A questão suscitada foi objeto de prequestionamento, não havendo falar em necessidade de reexame de elementos fático-probatórios para a apreciação da controvérsia, tampouco trata de direito local ou natureza constitucional. Cumprido, de igual modo, o pressuposto atinente ao exaurimento de instância. A argumentação desenvolvida nas razões recursais está bem definida, apresentando suficiência e abrangência aptas a propiciar o exame da questão debatida.

Pondere-se, ainda, a existência de pertinência temática entre a controvérsia suscitada e o contexto normativo estabelecido no recurso especial e a questão litigiosa deduzida nos autos. O pressuposto da multiplicidade e da potencialidade vinculativa também estão presentes.

Conforme ressaltado na decisão que qualificou o apelo especial como representativo da controvérsia, *"Em pesquisa à base de jurisprudência desta Corte, é possível recuperar aproximadamente 30 acórdãos e 366 decisões monocráticas proferidas por Ministros componentes das Quinta e Sexta Turmas, contendo a controvérsia destes autos." (fl. 169).*

Registre-se que a matéria sob julgamento já foi objeto de diversos acórdãos

proferidos no STJ, dentre eles: EDcl no AgRg no AREsp 1.447.338/ES, de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas; AgRg no REsp 1.792.710/PR, de relatoria do Ministro Felix Fischer; AgRg no AREsp 1.700.717/CE, de relatoria do Ministro Felix Fischer; dentre vários outros firmados em julgamentos de *Habeas Corpus*.

Nesses julgados, o posicionamento adotado mais recente é de que "*o período em que o apenado cumpriu medida cautelar de recolhimento noturno deve ser computado para fins de detração da pena.*" Passou-se a se discutir, também, a necessidade ou não do uso do monitoramento eletrônico para esse fim, existindo precedentes das Turmas Criminais desta Corte em ambos os sentidos, ora pontuando a necessidade do monitoramento eletrônico para fins de detração, ora não fazendo essa exigência.

Com efeito, no contexto apresentado, tem-se por madura a matéria submetida ao rito do recurso especial repetitivo, circunstância que possibilita a formação de precedente judicial dotado de segurança jurídica.

É desnecessária a suspensão dos processos prevista no art. 1.037 do CPC, porque há jurisprudência consolidada nesta Corte a respeito do tema, sendo que eventual dilação temporal no julgamento poderá acarretar gravame aos jurisdicionados.

Diante disso, em observância ao disposto nos arts. 1.036 e 1.037 do CPC/2015 e 256 ao 256- X do RISTJ, afeto o julgamento do presente recurso especial à Terceira Seção, conforme dispõe o art. 256-E, II, do RISTJ, com a adoção das seguintes providências: 1) delimitação das controvérsias nos seguintes termos: a) Definir se o período em que o apenado cumpriu medida cautelar de recolhimento noturno deve ser computado para fins de detração da pena e b) Definir se há necessidade de fiscalização eletrônica para que o tempo de cumprimento de medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno seja computado para fins de detração; 2) envio de cópia do inteiro teor do acórdão proferido nestes autos aos Ministros integrantes da Terceira Seção do STJ; 3) comunicação aos tribunais de justiça e aos tribunais regionais federais para que tomem conhecimento do acórdão proferido nestes autos, com a observação de que não apliquem o disposto na parte final do § 1º do art. 1.036 do CPC e no art. 256-L do RISTJ (suspensão do trâmite dos processos pendentes); 4) após, nova vista ao Ministério Público Federal pelo prazo 15 dias, nos termos do art. 256- M do RISTJ.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2021/0392180-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **ProAfR no**
REsp 1.977.135 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0007838-26.2018.8.24.0064/SC 5049422-09.2021.8.24.0023/SC
5049422-09.2021.8.24.0023/TJSC 50494220920218240023
5049422092021824002350586720320208240023 5049422620218240023
5058672-03.2020.8.24.0023/SC 50586720320208240023 78382620188240064

Sessão Virtual de 20/04/2022 a 26/04/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal e de Medidas Alternativas - Pena Privativa de Liberdade

PROPOSTA DE AFETAÇÃO

RECORRENTE : ANA KARLA BATISTA
ADVOGADO : MARCOS PAULO POETA DOS SANTOS - SC032364
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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, por unanimidade, não suspendeu a tramitação de processos, conforme proposta do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Ribeiro Dantas e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.