



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 297.399 - SP (2014/0150889-6)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDA SEARA CONTENTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ONOFRE HERIBERTO PASSOS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. DECRETO N. 7.042/10. INDULTO E COMUTAÇÃO. CRIME COMUM E CRIME HEDIONDO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PARA O CRIME COMUM QUANDO ATENDIDOS REQUISITOS DO DECRETO. AUSÊNCIA REQUISITO SUBJETIVO. FALTA GRAVE PRATICADA FORA DO PERÍODO PREVISTO NO DECRETO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

– Não há como conhecer de *habeas corpus* impetrado em substituição a recurso próprio (HC n. 109956, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 11/9/2012). Verifica-se o pedido deduzido na impetração apenas no tocante à existência de flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.

– O parágrafo único do art. 7º do Decreto n. 7.042/10 traz a possibilidade de concessão de comutação ou indulto ao crime comum, quando houver condenação por este crime e por crime hediondo, desde que atendidos os demais requisitos objetivos e subjetivos previstos no Decreto.

– A jurisprudência desta Corte Superior pacificou-se no sentido de que a prática de falta grave fora do período previsto no Decreto Presidencial não justifica o indeferimento da benesse por ausência de requisito subjetivo, sob pena de afronta ao princípio da legalidade.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar ao juízo das execuções que novamente avalie a possibilidade de concessão de indulto ao paciente quanto às penas dos crimes não hediondos, verificando se estava preenchido o requisito objetivo referente ao cumprimento de 2/3 da pena do crime hediondo, à época da publicação do Decreto n. 7.420/10, e desconsiderando como empecilho à concessão do benefício a falta grave posterior a publicação do decreto presidencial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de junho de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO ERICSON MARANHO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 297.399 - SP (2014/0150889-6)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : FERNANDA SEARA CONTENTE

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ONOFRE HERIBERTO PASSOS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ONOFRE HERIBERTO PASSOS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do Agravo em Execução Penal n. 0200914-32.2013.8.26.0000.

Consta da inicial que o Juízo da 1ª Vara das Execuções Criminais de São Paulo/SP indeferiu o pedido de indulto, formulado pelo paciente com fundamento no Decreto n. 7.420/10, por entender ausentes os requisitos objetivo e subjetivo.

Irresignada, a defesa interpôs agravo de execução, cujo provimento foi negado pelo Tribunal local, conforme acórdão de fls. 66/68.

No presente *writ*, sustenta a Defensoria Pública Estadual haver constrangimento ilegal no indeferimento da comutação da pena, uma vez que preenchidos requisitos objetivos e subjetivos.

Requer a concessão do indulto.

Não houve pedido de liminar.

Informações juntadas (fls. 77/96), o Ministério Público Federal se manifestou pelo não conhecimento do *writ* (fls. 99/103)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 297.399 - SP (2014/0150889-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

O presente *habeas corpus* não merece conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio (HC n. 109956, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 11/9/2012). Contudo, passo à análise do pedido deduzido na impetração diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

O Juiz das execuções indeferiu o pedido de comutação do apenado aos seguintes argumentos:

Trata-se de pedido de indulto/comutação de penas com base no decreto presidencial nº. 7.420/2010 formulado em favor do sentenciado ONOFRE HERIBERTO PASSOS, que alega ter cumprido lapso temporal de sua pena suficiente, com boa conduta carcerária.

Há parecer favorável do Conselho Penitenciário (fls. 25).

O Ministério Público manifestou-se pelo indeferimento do pedido (fls. 39).

A defesa pede o deferimento do pleito (fls. 41/42).

É o relatório.

Decido.

O pedido não há de ser deferido.

Com razão o d. promotor! o sentenciado cometeu crime hediondo (5ª GR), portanto não/faz jus a benesse; encontra-se no rol de expressa vedação para concessão do benefício disposto pelo decreto presidencial (art. 8º).

Assim vejamos:

"Art. 8º Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam as pessoas condenadas: (...)

II - por crime hediondo, praticado após a edição das Leis nºs 8.072. de 25 de julho de 1990; 8.930. de 6 de setembro de 1994; 9.695, de 20 de agosto de 1998; 11.464; de 28 de março de 2007; e 12.015, de 7 de agosto de 2009, observadas, ainda, as alterações posteriores."

Ainda, para a concessão da redução de pena, não basta a boa conduta nos doze meses anteriores ao benefício.

Não se trata de decisão de natureza meramente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declaratória, trata-se sim, de concessão ou não de benefício amplíssimo que leva ao abreviamento da pena; portanto o sentenciado há que ostentar conduta que leve à conclusão de que não voltará a delinquir, que está preparado para o retorno a sociedade.

No caso dos autos, o sentenciado foi beneficiado com o livramento condicional (2011) e praticou novo delito (2012) que gerou a 6ª execução, está a revelar falta de vontade para reencontrar-se com a sociedade; regenerar-se. A comutação/indulto, nesse caso, em nada contribuiria para atender a esperança da sociedade em ver recuperado, plenamente, um condenado.

Ante o exposto, ausentes os requisitos legais, impõe-se o INDEFERIMENTO do pedido de comutação/indulto de penas do sentenciado ONOFRE HERIBERTO PASSOS com base no artigo 8º, II do Decreto nº 7.442/2010.

O Tribunal *a quo*, ao manter a decisão monocrática, justificou o indeferimento da benesse nos seguintes termos (fls. 67/68):

Consta dos autos que o agravante foi condenado a pena total de 11 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão, em regime semiaberto, pela prática de crimes de tráfico e furtos qualificados, com término de cumprimento de pena previsto para 17/10/2014.

Consta também que o agravante postulou perante o Juízo das Execuções a concessão do benefício de indulto, nos termos do Decreto nº 7.420/10, e, por decisão datada de 13/09/2013, o benefício foi negado pelo preclaro magistrado de primeiro grau, eis que o agravante possuía condenação por crime hediondo, assim como não demonstrou vontade de se reintegrar à sociedade, diante da prática de novo delito no curso do livramento condicional (fls.43/44).

O recurso não comporta provimento. Com efeito, o artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, considera insuscetível de graça a prática de crimes hediondos e equiparados.

Logo, se o constituinte vedou de forma explícita a concessão da benesse a autores de crimes hediondos ou equiparados, não pode norma inferior dispor em sentido diverso à Magna Carta, sob pena de ofensa ao princípio da supremacia da constituição, pelo qual as leis infraconstitucionais só serão válidas se compatíveis com a Lei maior.

Dessa forma, constatando-se que o sentenciado, à época do Decreto, cumpria pena por crime equiparado a hediondo (fl. 36). incabível a concessão do indulto.

Diante do exposto. NEGO PROVIMENTO ao agravo interposto para que subsista a r. decisão guerreada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Como visto, a decisão do Juiz das Execuções, mantida e reforçada pelo Tribunal *a quo*, indeferiu o pedido de comutação de pena, por entender que não estavam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo para obtenção do benefício.

O Decreto n. 7.420/10 dispõe:

Art. 1º É concedido indulto às pessoas:

(...)

II - condenadas à pena privativa de liberdade superior a oito anos e não superior a doze anos, não substituída por restritivas de direitos ou multa e não beneficiadas com a suspensão condicional da pena, por crime praticado sem violência ou grave ameaça, que, até 25 de dezembro de 2010, tenham cumprido um terço da pena, se não reincidentes, ou metade, se reincidentes;

(...)

Art. 4º A concessão dos benefícios previstos neste Decreto fica condicionada à inexistência de aplicação de sanção, homologada pelo juízo competente, garantido o contraditório e a ampla defesa, por falta disciplinar de natureza grave, prevista na Lei nº 7.210, de 1984, cometida nos últimos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à publicação deste Decreto.

§ 1º A prática de falta grave após a publicação deste Decreto ou sem a devida apuração, nos termos do caput, não impede a obtenção dos benefícios previstos neste Decreto.

(...)

Art. 7º As penas correspondentes a infrações diversas devem somar-se para efeito do indulto e da comutação.

Parágrafo único. Na hipótese de haver concurso com infração descrita no art. 8º, a pessoa condenada não terá direito ao indulto ou à comutação da pena correspondente ao crime não impeditivo, enquanto não cumprir, no mínimo, dois terços da pena, correspondente ao crime impeditivo dos benefícios (art. 76 do Código Penal).

Art. 8º Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam as pessoas condenadas:

I - por crime de tortura, terrorismo ou tráfico ilícito de droga, nos termos do arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006;

II - por crime hediondo, praticado após a edição das Leis nºs 8.072, de 25 de julho de 1990; 8.930, de 6 de setembro de 1994; 9.695, de 20 de agosto de 1998; 11.464, de 28 de março de 2007; e 12.015, de 7 de agosto de 2009, observadas, ainda, as alterações posteriores;

III - por crimes definidos no Código Penal Militar que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

correspondam aos delitos previstos nos incisos I e II, exceto quando configurada situação do uso de drogas disposto no art. 290 do referido Código Penal Militar;

§ 1º As restrições deste artigo e dos incisos I e II do art. 1º não se aplicam às hipóteses previstas nos incisos VIII, IX, X e XI do citado art. 1º.

§ 2º O benefício previsto no inciso VI do art. 1º não alcança as pessoas condenadas por crime praticado com violência ou grave ameaça contra o filho ou a filha.

Como visto, **o próprio decreto traz a possibilidade de concessão de comutação ou indulto ao crime comum, quando houver condenação por este crime e por crime hediondo**, entretanto, os demais requisitos objetivos e subjetivos fixados pelo poder executivo devem estar devidamente preenchidos.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) INDULTO HUMANITÁRIO. CRIME HEDIONDO. ART. 1º, IX, ALÍNEAS "B" E "C", C.C ART. 8º, § 1º, DO DECRETO 7.420/2010. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. PRECEDENTES. (3) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. O Decreto Presidencial 7.420/2010, em seu art. 8º, § 1º, permite a concessão de indulto ao condenado por crime hediondo, desde que preenchidos os requisitos do art. 1º, inciso IX, letra "c", o que se verifica no caso.

3. Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a decisão que concedeu ao paciente o indulto, com fundamento no Decreto n.º 7.420/2010. (HC 253.952/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 02/12/2013)

Ademais, a jurisprudência desta Corte Superior pacificou-se no sentido de que não é possível condicionar o indulto/comutação da pena a requisitos não previstos no decreto presidencial, cuja competência para a definição é privativa do Presidente da República.

Tendo o Decreto fixado como parâmetro para se aferir o critério subjetivo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a inexistência de falta grave homologada nos 12 meses anteriores a sua publicação, o benefício não pode ser indeferido com base em outras intercorrências da execução, como a alegada *"falta de vontade de se reintegrar à sociedade, diante da prática de novo delito no curso do livramento condicional"* (fls. 32).

Sobre a questão, destaco os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO. FALTA GRAVE. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS, EXCETO INDULTO, COMUTAÇÃO E LIVRAMENTO CONDICIONAL. FALTAS DISCIPLINARES PRATICADAS FORA DO PERÍODO DESCRITO NOS DECRETOS PRESIDENCIAIS N. 7.420/10 E N. 7.648/2011. INDEFERIMENTO DA BENESSE NÃO JUSTIFICADO. REQUISITOS SUBJETIVOS QUE EXTRAPOLAM OS LIMITES DO DECRETO PRESIDENCIAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE CONFIGURADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- **A falta disciplinar de natureza grave resulta na alteração da data-base para a concessão de novos benefícios, salvo indulto, comutação e livramento condicional, conforme entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.176.486/SP.**

- A jurisprudência desta Corte Superior pacificou-se no sentido de que a prática de falta grave fora do período previsto no Decreto Presidencial não justifica o indeferimento da comutação por ausência de requisito subjetivo, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, ante a absoluta falta de previsão legal.

- **Não é possível condicionar a comutação da pena a requisitos não previstos no decreto presidencial, cuja competência para a definição é privativa do Presidente da República.**

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a decisão monocrática, que concedeu ao paciente a comutação de 1/5 de sua pena, com base nos Decretos n. 7.420/2010 e n. 7.648/2011. (HC 308.070/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO 7.420/2010. (1) BENEFÍCIO CONDICIONADO À COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DE REQUISITOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBJETIVOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO DECRETO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. (2) DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES IMPOSTAS NO LIVRAMENTO CONDICIONAL. CONDUTA NÃO PREVISTA NO ART. 50 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. ILEGALIDADE MANIFESTA. (3) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Caso em que há flagrante constrangimento ilegal a ser sanado de ofício. Fere o princípio da legalidade fundamentar a vedação do indulto em requisitos não previstos no decreto presidencial, visto que os pressupostos para a concessão do benefício são da competência privativa do Presidente da República. Precedentes.

2. A conduta do paciente, consistente no descumprimento de uma das condições impostas na decisão que lhe concedeu o livramento condicional, não está prevista no rol taxativo do art. 50 da Lei de Execução Penal; portanto, não houve a prática de falta disciplinar grave durante os doze meses que antecederam a publicação do decreto em comento.

2. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a decisão que julgou extinta a punibilidade do paciente, referente à CES n.º 0479655-70.2008.8.19.0001 - 2008/137267), com fundamento no Decreto n.º 7.420/2010. (HC 312.030/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015)

Evidencia-se, assim, a flagrante ilegalidade da decisão impugnada, uma vez que considerou para desabonar o requisito subjetivo falta grave praticada fora dos períodos previstos no Decreto n. 7.420/10.

A jurisprudência desta Corte Superior pacificou-se no sentido de que a prática de falta grave fora do período previsto no Decreto Presidencial não justifica o indeferimento da benesse por ausência de requisito subjetivo, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, ante a absoluta falta de previsão legal.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem de ofício, para determinar ao juízo das execuções que novamente avalie a possibilidade de concessão de indulto ao paciente quanto às penas dos crimes não hediondos, verificando se estava preenchido o requisito objetivo referente ao cumprimento de 2/3 da pena do crime hediondo, à época da publicação do Decreto n. 7.420/10 e desconsiderando como empecilho à concessão do benefício a falta grave posterior a publicação do decreto presidencial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0150889-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 297.399 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000142266 23892011 331221 573803

EM MESA

JULGADO: 23/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDA SEARA CONTENTE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ONOFRE HERIBERTO PASSOS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Parte Geral - Extinção da Punibilidade - Indulto

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.