



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 271.357 - RJ (2013/0172056-6)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PAULO HENRIQUE DA SILVA MOREIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O NOVO POSICIONAMENTO ADOTADO PELO PRETÓRIO EXCELSO. EXECUÇÃO DA PENA. LIVRAMENTO CONDICIONAL. COMETIMENTO DE NOVO DELITO DURANTE O PERÍODO DE PROVA. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO. ORDEM NÃO CONHECIDA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

– O Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Ministro Marco Aurélio, DJe de 11.9.2012, e HC 104.045/RJ, Ministra Rosa Weber, DJe de 6.9.2012, dentre outros.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira de tal entendimento, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, sem perder de vista, contudo, princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa. Verifica-se, entretanto, a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– A jurisprudência pacífica desta Corte firmou-se no sentido de que decorrido o período de prova do livramento condicional, sem ter havido a suspensão cautelar do benefício em razão da prática de novo crime, extingue-se a pena privativa de liberdade, sendo descabida a revogação posterior do benefício. Precedentes.

– Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido de ofício para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Penais que julgou extinta a pena imposta ao paciente nas cartas de execução de sentença nºs 0121613-33.2010.8.19.0001 e 0187976.02-2010.8.19.0001.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima 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 pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz (Presidente) e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 22 de abril de 2014(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 271.357 - RJ (2013/0172056-6)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : PAULO HENRIQUE DA SILVA MOREIRA

RELATÓRIO

A EXMA SRA MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública em benefício de PAULO HENRIQUE DA SILVA MOREIRA, contra acórdão da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado:

"AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. Livramento condicional. Revogação do benefício pela prática de novo crime no curso de período de prova. Inaplicabilidade do artigo 90 do Código Penal. A prática de delito durante o benefício implica automática prorrogação do prazo do livramento condicional, uma vez que o juiz não pode declarar a extinção da punibilidade na pendência de processo a que o liberado responde pelo aludido crime, a teor do disposto no artigo 89 do Código Penal. Outrossim, o artigo 90 do Código Penal deve ser interpretado sistematicamente, de modo a integrar-se aos artigos 86 e 89 do mesmo diploma legal, levando à conclusão de que, cometido ilícito penal no curso do período de prova, não poderá ser declarada a extinção da punibilidade das penas alcançadas pelo livramento condicional enquanto tramitar a ação penal relativa ao novo delito, mesmo sem ter sido revogado o benefício, o que só vai ocorrer quando da superveniência de sentença condenatória irrecorrível, sendo afastada, portanto, a aplicação do artigo 90 do Código Penal neste caso específico. Diante do decreto condenatório definitivo, o livramento condicional será revogado por expressa determinação legal (artigo 86, inciso I do Código Penal), restando evidente a natureza declaratória da decisão que revoga o benefício. Cassação do *decisum* impugnado que se impõe. Agravo provido." (fl. 28)

Extrai-se dos autos que o paciente cumpria pena privativa de liberdade (Cartas de Execução de Sentença nº 0121613-33.2010.8.19.0001 e 0187976.02-2010.8.19.0001), quando lhe foi deferido o benefício do livramento condicional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Transcorrido o prazo, sem informação de anormalidades, o Juiz da Vara de Execuções Penais declarou extinta a pena pelo cumprimento das condições impostas.

Irresignado o Ministério Público, interpôs agravo em execução, tendo o Tribunal *a quo* dado provimento ao recurso para cassar a decisão de 1º Grau, tendo em vista a prática de novo crime durante o período de prova.

Neste *habeas corpus*, a defesa alega que tendo expirado o prazo do livramento condicional sem suspensão cautelar ou prorrogação, a pena é automaticamente extinta.

Pugna, portanto, pela reforma do acórdão e restabelecimento da decisão singular.

A liminar foi indeferida (fls. 37/38). Prestadas as informações (fls. 45/52), a Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem (fls. 76/81).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 271.357 - RJ (2013/0172056-6)

VOTO

A EXMA SRA MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso, no processo penal.

São precedentes de ambas as Turmas que julgam a matéria criminal nesta Corte:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE DE ARMA. (1) VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. (2) DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (3) REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. PACIENTE CUMPRE PENA DOMICILIAR. PEDIDO PREJUDICADO. (4) WRIT PREJUDICADO EM PARTE E, NO MAIS, NÃO CONHECIDO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de habeas corpus em substituição ao recurso especial cabível. É imperiosa a necessidade de racionalização do writ, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção, o que não se vê na espécie.

2. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena se o magistrado de primeiro grau e o Tribunal de origem apontaram motivos concretos para a fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal. Em sede de habeas corpus não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.

3. O Paciente cumpre pena em regime aberto, na modalidade de prisão albergue domiciliar. Assim, forçoso reconhecer que o objeto deste mandamus, no ponto, se esvaiu.

4. Writ prejudicado em parte e, no mais, não conhecido. (HC 207.052/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 04/11/2013).

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO
ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Entretanto, verifica-se, no caso dos autos, constrangimento ilegal patente, apto a ensejar a concessão da ordem de ofício.

O acórdão atacado encontra-se em dissonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, a qual entende que, decorrido o período de prova do livramento condicional, sem suspensão ou revogação do benefício, extingue-se a pena privativa de liberdade. É o que se extrai do art. 90, do Código Penal, o qual dispõe que:

Art. 90. Se até o seu término o livramento não é revogado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

considera-se extinta a pena privativa de liberdade.

Na hipótese, o magistrado singular extinguiu a pena "na forma do artigo 90 do Código Penal" (fl. 19), julgando extinta a pena privativa de liberdade. Portanto, diante da inexistência de suspensão ou de revogação do benefício dentro do período de prova, deve ser restabelecida a decisão do Juiz das Execuções Penais.

A propósito, confira-se a jurisprudência desta Corte:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. DELITO COMETIDO DURANTE O PERÍODO DE PROVA. TÉRMINO SEM EXPRESSA SUSPENSÃO OU PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DA PENA. OCORRÊNCIA.

1. De acordo com a jurisprudência consolidada deste Tribunal, expirado o período de prova do livramento condicional sem suspensão ou prorrogação do benefício, a pena é automaticamente extinta, nos termos do art. 90 do Código Penal, sendo inadmissível a sua suspensão ou revogação posterior, pela constatação do cometimento de novo delito durante o período de prova.

2. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para declarar extinta a pena imposta ao paciente na Ação Penal nº 1767/2003, da 5ª Vara Criminal da Comarca de Ribeirão Preto - Execução nº 2, nos autos da Execução Criminal nº 397.784. (HC 235.238/SP, Rel. Min. Campos Marques – Desembargador convocado do TJPR, Quinta Turma, DJe 23.10.2012).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. COMETIMENTO DE NOVO DELITO, NO CURSO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL (ART. 145 DA LEI 7.210/84), DURANTE O PERÍODO DE PROVA. EXTINÇÃO DA PENA, PELO JUÍZO DE 1º GRAU. CASSAÇÃO DO DECISUM, PELO ACÓRDÃO IMPUGNADO NO WRIT. SITUAÇÃO JÁ VENCIDA, PELO DECURSO DO TEMPO. INCIDÊNCIA DO ART. 90 DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. A decisão agravada - que concedeu a ordem, para restabelecer a decisão de 1º Grau, que extinguiu a pena do paciente, que cumpria o período de prova, sem a suspensão do benefício, nos termos do art. 145 da Lei 7.210/84 - deve ser mantida, eis que está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que já firmou entendimento no sentido de que, ainda que o Juízo das Execuções não tenha ciência da prática de novo delito, durante o período de prova, pelo apenado em liberdade condicional, extingue-se a pena, se não há suspensão do benefício, nos termos do aludido art. 145 da Lei 7.210/84, no curso do mencionado período de prova. Precedentes do STF e do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II. "Praticado novo delito, no período de provas do livramento condicional concedido ao réu, cabe ao Juízo das Execuções, instado pelo Ministério Público, determinar a suspensão cautelar do benefício, ainda durante o seu curso, para, posteriormente, e se for o caso, revogá-lo, tendo em vista a eventual condenação sofrida pelo apenado. Inteligência dos arts. 732, do Código de Processo Penal, 145, da Lei de Execuções Penais, e 90, do Código Penal. Permanecendo inerte o órgão fiscalizador, depois do cumprimento integral do benefício, não pode ser restringido ao réu o direito de ver extinta a sua pena privativa de liberdade, restabelecendo-se situação já vencida pelo decurso de tempo." (STJ, HC 178.270/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe de 04/11/2011).

III. Agravo Regimental improvido. (AgRg no HC 212.369/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Sexta Turma, DJe de 1º.10.2012).

Diante do exposto, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem de ofício para restabelecer a decisão de primeiro grau que julgou extinta a pena imposta ao paciente nas cartas de execução de sentença nºs 0121613-33.2010.8.19.0001 e 0187976.02-2010.8.19.0001.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0172056-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 271.357 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00066613920138190000 66613920138190000

EM MESA

JULGADO: 22/04/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PAULO HENRIQUE DA SILVA MOREIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Parte Geral - Extinção da Punibilidade

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 pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz (Presidente) e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.