



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 414.534 - SP (2017/0220734-1)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : JULIANE TAGAMI - SP0258906
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO DE OLIVEIRA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. INDULTO DE PENAS. DECRETO N. 8.380/2014. INCIDÊNCIA SOBRE PENA JÁ EXTINTA. PLEITO FORMULADO QUANDO A REPRIMENDA JÁ HAVIA SIDO CUMPRIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I- Não mais se admite, perfilhando o entendimento do col. **Pretório Excelso** e da eg. Terceira Seção deste **Superior Tribunal de Justiça**, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

II - Não é possível se decidir acerca da incidência de indulto ou de comutação sobre reprimenda já extinta, quando os benefícios não foram nem mesmo pleiteados no curso do desconto da reprimenda.

III - *"O indulto é um benefício concedido durante a execução que visa abreviar as penas em cumprimento pelo sentenciado quando da edição do decreto"* (HC 374.192/SP, **Sexta Turma**, Rel^a. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe 29/11/2016).

IV - Na hipótese, a defesa formulou pedido de comutação, com apoio no Decreto n. 8.380/2014, sob o fundamento de que o paciente já havia cumprido 1/3 (um terço) da pena, considerando para este fim inclusive a sanção cumprida na primeira execução em 17/4/2007, a qual, consoante precedentes desta Corte de Justiça, não poderá ser considerada. Dessa forma, havendo o pedido do benefício sido formulado quando a pena já estava extinta, não há ilegalidade no seu indeferimento.

Habeas corpus não conhecido.

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, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 414.534 - SP (2017/0220734-1)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : JULIANE TAGAMI - SP0258906
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública estadual em benefício de LEANDRO DE OLIVEIRA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o d. Juiz da Execução deferiu o pedido de comutação da pena formulado pelo ora paciente, com base no Decreto n. 8.380/2014, em 1/5 (um quinto), **levando em consideração pena já cumprida, em 17/04/2007, na execução n. 01**. Entendeu que esta execução, somada às de n. 2, 3, 4 e 5, implicaria no reconhecimento de que o paciente cumpriu, na data de 27/12/2009, 1/3 (um terço) de sua pena (fls. 5-6).

Irresignado, o **Parquet** interpôs recurso de agravo em execução para o qual eg. Tribunal de origem deu provimento, a fim de restabelecer a fração de pena decotada, sob o fundamento de que *"para fins de comutação deve-se considerar as penas vigentes e a cumprir existentes à época da publicação do decreto concessivo. No caso em exame, integram o cálculo as penas relativas às execuções n. 2, 3, 4 e 5" (fl. 40)*.

Daí o presente **mandamus**, no qual o impetrante alega que o decreto sob exame dispõe *"que as penas correspondentes a infrações diversas devem somar-se para efeito do indulto e da comutação."*

Aduz, ainda, que *"depreende-se da página 16 da folha de antecedentes que, iniciado o cumprimento da pena da execução 1 em 05/12/1997 (com a prisão em flagrante), indicou-se o período de 05/12/1997 a 17/04/2007 como de cumprimento da pena da 1ª GR, o período de 18/04/2007 a 30/04/2013 como de cumprimento da pena da 2ª GR, de 01/05/2013 a 11/07/2017 como de cumprimento da 3ª GR, de 12/07/2017 a 10/10/2022 como de cumprimento da 4ª GR e de 11/10/2022 a 10/10/2030 como de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprimento da 5ª GR."

Entende que "não se trata assim de cumprimento integral da pena da execução 1 e posterior cometimento dos crimes das execuções 2 a 5, razão pela qual restaram violadas as disposições do artigo 8º do mencionado Decreto."

Requer, ao final, seja a ordem concedida para "a fim de que, anulado o ato da autoridade coatora (acórdão prolatado no agravo de execução penal nº 9000824-79.2015.8.26.0032), seja mantida a decisão que deferiu o pedido de comutação de pena fundado no Decreto nº 8.380/2014" (fl. 4).

As informações foram prestadas às fls. 36-59.

O **Ministério Público Federal** manifestou-se pelo não conhecimento do **mandamus**, conforme parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO, NOS TERMOS DA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE QUE JUSTIFIQUE A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO DA PENA RELATIVA À EXECUÇÃO EXTINTA .IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS" (fl. 136).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 414.534 - SP (2017/0220734-1)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : JULIANE TAGAMI - SP0258906
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO DE OLIVEIRA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. INDULTO DE PENAS. DECRETO N. 8.380/2014. INCIDÊNCIA SOBRE PENA JÁ EXTINTA. PLEITO FORMULADO QUANDO A REPRIMENDA JÁ HAVIA SIDO CUMPRIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - Não mais se admite, perfilhando o entendimento do col. **Pretório Excelso** e da eg. Terceira Seção deste **Superior Tribunal de Justiça**, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

II - Não é possível se decidir acerca da incidência de indulto ou de comutação sobre reprimenda já extinta, quando os benefícios não foram nem mesmo pleiteados no curso do desconto da reprimenda.

III - *"O indulto é um benefício concedido durante a execução que visa abreviar as penas em cumprimento pelo sentenciado quando da edição do decreto"* (HC 374.192/SP, **Sexta Turma**, Rel^a. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe 29/11/2016).

IV - Na hipótese, a defesa formulou pedido de comutação, com apoio no Decreto n. 8.380/2014, sob o fundamento de que o paciente já havia cumprido 1/3 (um terço) da pena, considerando para este fim inclusive a sanção cumprida na primeira execução em 17/4/2007, a qual, consoante precedentes desta Corte de Justiça, não poderá ser considerada. Dessa forma, havendo o pedido do benefício sido formulado quando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a pena já estava extinta, não há ilegalidade no seu indeferimento.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela **Primeira Turma do col. Pretório Excelso**, sedimentou orientação no sentido de não admitir **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.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. No caso, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

A defesa pretende, em síntese, seja reformado o acórdão do Tribunal de origem, para que se defira ao ora paciente o benefício da comutação da pena, com fulcro no Decreto Federal n. 8.340/2014, nos moldes em que decidido pelo d. Juízo de 1ª Grau, qual seja, com o cômputo da pena cumprida na execução n. 1, extinta em 17/4/07 (fl. 25).

Para a adequada delimitação da **quaestio**, colaciono, a seguir, excerto do r. **decisum** do d. Juiz singular:

"Em que pese a manifestação do Ministério Público, o cálculo de penas encontra-se devidamente atualizado (fls. 360-vº do apenso próprio), conforme



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinado pelo Decreto Presidencial no 8.380/2014, isso porque, de acordo com o art. 40, parágrafo único, de mencionado decreto, a aplicação de sanção por falta disciplinar de natureza grave não interrompe a contagem do lapso temporal para obtenção da comutação de penas.

Em que peso a prisão em flagrante ocorrida durante o cumprimento da pena, a data de início do cumprimento da pena para fins do benefício pretendido, deve ser a primeira prisão do sentenciado, nos termos do cogitado decreto.

E conforme se verifica do cálculo (fls.360 vº do roteiro de penas), o sentenciado, que é reincidente, cumpriu 1/3 de sua pena em 27/12/2009, portanto, anteriormente à data limite estabelecida no Decreto Presidencial.

Quanto aos demais requisitos para a comutação de penas, verifica-se que o sentenciado possui bom comportamento carcerário, atestado pela Direção do estabelecimento prisional e que não foi condenado pela prática de falta disciplinar de natureza grave nos últimos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à publicação do decreto" (fl. 5).

O v. acórdão objurgado assim delimitou a questão:

"Inobstante, no caso em exame o requisito de ordem objetiva não foi mesmo implementado.

Tenho entendido que para fins de comutação deve-se considerar as penas vigentes e a cumprir existentes à época da publicação do decreto concessivo. No caso em exame, integram o cálculo as penas relativas às execuções nº 2, 3, 4 e 5.

A pena dessas execuções totalizam vinte e três (23) anos, três (3) meses e vinte e oito (28) dias de reclusão e o início de cumprimento ocorreu no dia 18/4/07. Para fazer jus à comutação, até 25 de dezembro de 2014 - data limite para aferir o implemento do requisito de ordem objetiva para fins da benesse com base no Decreto nº 8.380 - o Recorrido, reincidente, teria de resgatar sete (7) anos, nove (9) meses e nove (9) dias, o que somente ocorreu em 26/1/2015, de modo que não satisfeito mesmo o requisito temporal" (fl. 40).

Afere-se do documento de fl 25, a execução n. 1 foi extinta em 17/4/2007.

Com efeito, o indulto ou a comutação da pena são benefícios que objetivam reduzir os dias de penas que o sentenciado está cumprindo por ocasião da edição do decreto presidencial.

Depreende-se, portanto, que o benefício concedido pela Presidência da República tem por objetivo alcançar o cumprimento de pena ainda em curso, abreviando ou extinguindo a sanção.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, não seria adequada a concessão do indulto ou a comutação da pena em relação a sanções penais já extintas pelo seu cumprimento.

Para atingir penas longínquas, seria necessário que o benefício do indulto tivesse sido ao menos postulado antes do cumprimento delas, no caso, da pena da primeira execução. Vale dizer, não é possível se decidir acerca da incidência de indulto ou de comutação sobre reprimenda já extinta, quando os benefícios não foram nem mesmo pleiteados no curso do desconto da reprimenda. A esse respeito, veja-se o julgado abaixo:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA. EXECUÇÃO. INDULTO. DECRETO 8.172/2013. INCIDÊNCIA SOBRE PENAS JÁ EXTINTAS. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE PATENTE. INEXISTÊNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. O indulto é um benefício concedido durante a execução que visa abreviar as penas em cumprimento pelo sentenciado quando da edição do decreto.

3. Writ não conhecido" (HC 374.192/SP, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 29/11/2016).

No mesmo sentido, transcrevo excerto da seguinte decisão monocrática desta Corte:

"O impetrante alega que a decisão que concede o benefício de indulto ou comutação de pena tem natureza meramente declaratória, configurando direito subjetivo do paciente, ainda que com relação à pena extinta.

Daí porque requer a concessão da ordem para que se reconheça ao paciente o direito à comutação da pena na fração de 1/5, com base nos decretos presidenciais de 2007, 2008 e 2009.

É o relatório.

Decido.

É manifesta a superveniente ausência de interesse de agir que atingiu esta impetração, pois, nas informações prestadas pelo Tribunal a quo (Petição n. 00340445/2015 e-STJ, fls. 82/83) foi noticiado que, 'consoante a folha de antecedentes, cuja cópia acompanha o presente ofício, as penas registradas nos autos da Execução Criminal n. 630.171 estão extintas pelo cumprimento, e a execução está arquivada desde 20 de maio de 2014.'

Ademais, não há se falar em comutação de uma pena que já foi extinta pelo integral cumprimento, inexistindo qualquer ilegalidade a ser sanada nesta via.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O aresto impugnado há de prevalecer por seus próprios fundamentos.

*Por outro lado, é de se aplicar o enunciado da Súmula 695 do STF: "Não cabe habeas corpus quando já extinta a pena privativa de liberdade". Ante o exposto, julgo prejudicado o habeas corpus " (HC 256.031/SP, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 11/11/2015)*

Na hipótese, a defesa formulou pedido de comutação da pena, com apoio no Decreto 8.380/2014, incluindo no cálculo do benefício a pena referida na primeira execução, contudo, essa condenação foi integralmente cumprida no ano de 2007, conforme destacado no acórdão recorrido e no documento de fl. 25.

Assim, havendo o pedido do benefício sido formulado quando a pena já estava extinta, pelo seu integral cumprimento, não há ilegalidade no seu indeferimento, sobretudo pelo não preenchimento do requisito objetivo.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0220734-1

HC 414.534 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20160000662311 475137 90007823020158260032 90008247920158260032

EM MESA

JULGADO: 28/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : JULIANE TAGAMI - SP0258906
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO DE OLIVEIRA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.