



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.649 - SP (2016/0238477-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LIANE SILVEIRA MOREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PAULO CESAR XAVIER DE MEIRA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. COMUTAÇÃO. DECRETO PRESIDENCIAL 8.380/2014. FALTA GRAVE COMETIDA EM PERÍODO ABRANGIDO PELO DECRETO. AUSÊNCIA DE APURAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Depreende-se do Decreto Presidencial n. 8.380/2014 que a declaração de comutação está condicionada à inexistência de aplicação de sanção, ou seja, além do cometimento da falta disciplinar de natureza grave nos doze meses que antecedem a publicação do Decreto, imperiosa, ainda, a existência da sanção respectiva, devidamente reconhecida pelo juízo competente mediante procedimento submetido ao contraditório e à ampla defesa.
3. Na hipótese dos autos, não obstante a informação do suposto cometimento de falta grave pelo paciente no período relevante, não foi realizada a audiência de justificação, não havendo homologação da falta grave até a presente data, tampouco a aplicação de sanção. Repise-se que não se trata no presente caso de homologação posterior à publicação do Decreto Presidencial, mas de inexistência de reconhecimento judicial da falta grave até o momento.
4. Constatado que a falta disciplinar grave não foi apurada e homologada pelo juízo competente, o Judiciário não pode invocá-la para obstar a concessão da comutação, sob pena de afronta aos princípios da legalidade e da separação dos poderes.
5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de determinar que o Juízo das Execuções Criminais proceda à análise do pedido de comutação do paciente, observando o que determina o Decreto n. 8.380/2014.

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 08 de novembro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.649 - SP (2016/0238477-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LIANE SILVEIRA MOREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PAULO CESAR XAVIER DE MEIRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **PAULO CÉSAR XAVIER DE MEIRA**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente formulou pedido de comutação nos termos do Decreto Presidencial n. 8.380/2014, alegando ostentar todos os requisitos necessários. O pleito foi indeferido pelo Juízo da Vara de Execuções, sob o fundamento que o sentenciado haveria cometido falta grave em 26.8.2014.

Inconformado, a defesa interpôs agravo de execução no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento ao recurso (e-STJ, fls. 129-132).

Neste *writ*, alega a impetrante, em síntese, que: "não há controvérsia quanto ao cumprimento do requisito objetivo, entretanto, afirma o juízo que houve falta grave cometida em 2014. Ocorre que não houve decisão até a data de promulgação do mencionado decreto, portanto, mencionado fato não pode gerar nenhum óbice ao paciente em relação à concessão da comutação de penas com base no Decreto 8.380/2014"; b) "a redação é clara, sendo que o requisito subjetivo exigido para efeito de Comutação é a inexistência de falta grave devidamente apurada e homologada até 25 de Dezembro de 2014" (e-STJ, fls. 1-10).

Requer a concessão da ordem para cassar a decisão que indeferiu o pedido de comutação de penas" (e-STJ, fl. 10).

A liminar foi indeferida (e-STJ, fls. 138-139).

Prestadas as informações (e-STJ, fls. 150-159 e 161-191), o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem de *habeas corpus* (e-STJ, fls. 195-199).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.649 - SP (2016/0238477-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LIANE SILVEIRA MOREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PAULO CESAR XAVIER DE MEIRA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. COMUTAÇÃO. DECRETO PRESIDENCIAL 8.380/2014. FALTA GRAVE COMETIDA EM PERÍODO ABRANGIDO PELO DECRETO. AUSÊNCIA DE APURAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Depreende-se do Decreto Presidencial n. 8.380/2014 que a declaração de comutação está condicionada à inexistência de aplicação de sanção, ou seja, além do cometimento da falta disciplinar de natureza grave nos doze meses que antecedem a publicação do Decreto, imperiosa, ainda, a existência da sanção respectiva, devidamente reconhecida pelo juízo competente mediante procedimento submetido ao contraditório e à ampla defesa.
3. Na hipótese dos autos, não obstante a informação do suposto cometimento de falta grave pelo paciente no período relevante, não foi realizada a audiência de justificação, não havendo homologação da falta grave até a presente data, tampouco a aplicação de sanção. Repise-se que não se trata no presente caso de homologação posterior à publicação do Decreto Presidencial, mas de inexistência de reconhecimento judicial da falta grave até o momento.
4. Constatado que a falta disciplinar grave não foi apurada e homologada pelo juízo competente, o Judiciário não pode invocá-la para obstar a concessão da comutação, sob pena de afronta aos princípios da legalidade e da separação dos poderes.
5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de determinar que o Juízo das Execuções Criminais proceda à análise do pedido de comutação do paciente, observando o que determina o Decreto n. 8.380/2014.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, identifica-se o manifesto constrangimento alegado pela defesa a justificar a concessão da ordem, de ofício.

O Juízo de primeiro grau indeferiu a comutação da pena ao paciente, *in verbis*:

"O pedido é improcedente.

O sentenciado não apresenta condições pessoais para merecer o benefício postulado, pois não está correspondendo satisfatoriamente à terapia recuperacional.

Basta observar que praticou falta disciplinar de natureza grave em 26.08.2014, consistente em "posse de entorpecentes"(vide o apenso de sindicância).

Dessa forma, manteve comportamento indisciplinado e despojado de senso de responsabilidade, bem como desatendeu a norma prevista no citado Decreto, que condiciona a concessão de comutação à inexistência de falta grave nos 12 meses anteriores à sua vigência.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido de comutação formulado pelo sentenciado., com fundamento no artigo 5º, do Decreto Presidencial n.º 8.380/2014." (e-STJ, fl. 82).

O Tribunal *a quo* manteve a decisão de primeiro grau aos seguintes fundamentos:

"Consta que no dia 26/08/2014, o sentenciado praticou falta disciplinar de natureza grave, consistente em posse de entorpecente (fls. 57).

O pedido de comutação foi indeferido em razão de a infração ter ocorrido no interregno de doze meses anteriores à publicação do Decreto Presidencial nº 8.380/2014.

Inconformada, o d. Defensor alega que a conduta não foi devidamente apurada e homologada pelo r. Juízo, devendo ser concedido o pleito (fls. 80/87).

A lei é expressa no sentido de que, havendo a prática de infração disciplinar, a autoridade administrativa deverá representar ao juiz da execução para os fins necessários (art. 48, parágrafo único da LEP).

Além disso, o art. 5º, do mencionado dispositivo, condiciona a declaração de indulto e da comutação de penas, a inexistência de aplicação de sanção, por falta disciplinar de natureza grave, cometida nos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à data de sua publicação. (destaque nosso).

Assim, o fato de ainda não haver reconhecimento judicial, não descaracteriza a falta disciplinar de natureza grave praticada em 26/08/2014.

Aliás, de acordo com o Sistema Informatizado, o fato foi registrado na Delegacia de Polícia de Guareí, e o sentenciado condenado por infringir o art. 28 da Lei nº 11.343/06 (Juizado Especial Criminal, processo número 536/2014).

Desse modo, ausentes os requisitos legais necessários para a concessão do pleito.

Diante do exposto, pelo meu voto, nega-se provimento ao agravo em execução."(e-STJ, fls. 131-132 - grifou-se).

Segundo a jurisprudência desta Corte, "para a análise do pedido de comutação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penas, o magistrado deve restringir-se ao exame do preenchimento dos requisitos previstos no decreto presidencial, uma vez que os pressupostos para a concessão da benesse são da competência privativa do Presidente da República" (HC 323.159/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 10/09/2015).

No caso em exame, o pedido de comutação da pena está fundamentado no Decreto n. 8.380/2014, de 24/12/2014, que assim dispõe:

"Art. 2º Concede-se a comutação da pena remanescente, aferida em 25 de dezembro de 2014, de um quarto, se não reincidentes, e de um quinto, se reincidentes, às pessoas condenadas à pena privativa de liberdade, não beneficiadas com a suspensão condicional da pena que, até a referida data, tenham cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, e não preencham os requisitos deste Decreto para receber indulto.

§ 1º O cálculo será feito sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2014, se o período de pena já cumprido, descontadas as comutações anteriores, for superior ao remanescente.

§ 2º A pessoa que teve a pena anteriormente comutada terá a nova comutação calculada sobre o remanescente da pena ou sobre o período de pena já cumprido, nos termos do **caput** e § 1º, sem necessidade de novo requisito temporal e sem prejuízo da remição prevista no art. 126 da Lei de Execução Penal.

Art. 3º Concede-se comutação às pessoas condenadas à pena privativa de liberdade que não tenham, até 25 de dezembro de 2014, obtido as comutações, de decretos anteriores, independente de pedido anterior.

Art. 4º Na declaração do indulto ou da comutação de penas deverá, para efeitos da integralização do requisito temporal, ser computada a detração de que trata o art. 42 do Código Penal e, quando for o caso, o t. 67 do Código Penal Militar, sem prejuízo da remição prevista no art. 126 da Lei de Execução Penal.

Parágrafo único. A aplicação de sanção por falta disciplinar de natureza grave, prevista na Lei de Execução Penal, não interrompe a contagem do lapso temporal para a obtenção da declaração do indulto ou da comutação de penas previstos neste Decreto.

Art. 5º A declaração do indulto e da comutação de penas previstos neste Decreto fica condicionada à inexistência de aplicação de sanção, reconhecida pelo juízo competente, em audiência de justificação, garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa, por falta disciplinar de natureza grave, prevista na Lei de Execução Penal, cometida nos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à data de publicação deste Decreto.

§ 1º A notícia da prática de falta grave ocorrida após a publicação deste Decreto não suspende e nem impede a obtenção de indulto ou da comutação de penas.

§ 2º As restrições deste artigo não se aplicam às hipóteses previstas nos incisos X e XI do **caput** do art. 1º."

Depreende-se do Decreto de regência que a declaração da comutação está



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condicionada à inexistência de aplicação de sanção, ou seja, além do cometimento da falta disciplinar de natureza grave nos doze meses que antecedem a publicação do Decreto, imperiosa, ainda, a existência da sanção respectiva, devidamente reconhecida pelo juízo competente mediante procedimento submetido ao contraditório e à ampla defesa.

Na hipótese dos autos, não obstante a informação do suposto cometimento de falta grave pelo paciente no período relevante, não foi realizada a audiência de justificação, não havendo homologação da falta grave até a presente data, tampouco a aplicação de sanção. Repise-se que não se trata no presente caso de homologação posterior à publicação do Decreto Presidencial, mas de inexistência de reconhecimento judicial da falta grave até o momento.

Constatado que a falta disciplinar grave não foi apurada e homologada pelo juízo competente, o Judiciário não pode invocá-la para obstar a concessão da comutação, sob pena de afronta aos princípios da legalidade e da separação dos poderes.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO. COMUTAÇÃO DE PENA. DECRETO N. 8.380/14. FALTA GRAVE PRATICADA NOS DOZE MESES ANTERIORES AO DECRETO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE À OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. O Decreto n. 8.380/14 exige a homologação da falta grave, mas não prevê que a apuração ocorra nos doze meses anteriores à sua publicação, ressaltando, contudo, a necessidade de ser garantido o contraditório e a ampla defesa e respeitado o lapso prescricional.

Não havendo nos autos notícia de instauração de Processo Administrativo Disciplinar (PAD), tampouco da homologação judicial da falta grave, conclui-se que a comutação de pena foi indeferida com fundamento em falta disciplinar não homologada, o que constitui flagrante ilegalidade.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para determinar que o Juízo das Execuções Criminais proceda à análise do pedido de indulto da paciente, observando o que determina o Decreto n. 8.380/14."

(HC 350.021/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 28/04/2016.)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL 8.172/13. FALTA GRAVE COMETIDA EM PERÍODO ABRANGIDO PELO DECRETO. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do *writ* substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, 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 apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Conforme disposição literal do art. 5º do Decreto 8.172/13, apenas falta grave praticada pelo sentenciado nos 12 (doze) meses que antecederam a publicação do ato presidencial impossibilita a concessão do indulto, e desde que devidamente reconhecida pelo juízo competente, em audiência de justificação, garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o d. Juízo das Execuções Criminais proceda à análise do pedido de indulto do paciente à luz do que determina o Decreto Presidencial 8.172/13."

(HC 317.408/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 04/09/2015.)

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. No entanto, **concedo** a ordem, de ofício, a fim de determinar que o Juízo das Execuções Criminais proceda à análise do pedido de comutação do paciente, observando o que determina o Decreto n. 8.380/14

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0238477-7

HC 370.649 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20160000392257 576601 90000135320168260269

EM MESA

JULGADO: 08/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: LIANE SILVEIRA MOREIRA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: PAULO CESAR XAVIER DE MEIRA

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.