



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 227.658 - SP (2011/0296854-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : KRISTIANO PAULO FERREIRA DA COSTA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. COMUTAÇÃO DA PENA. INDEFERIMENTO DA BENESSE. REQUISITOS NÃO PREVISTOS NO DECRETO PRESIDENCIAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE FORA DO PRAZO ESTIPULADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Fere o princípio da legalidade fundamentar a vedação da comutação da pena em requisitos não previstos no decreto presidencial, pois os pressupostos para a concessão do benefício são da competência privativa do Presidente da República.

2. Ordem concedida a fim de garantir a comutação da pena ao ora paciente, ante o preenchimento dos requisitos previstos no Decreto n.º 7.046/2009, determinando ao Juízo das Execuções que proceda novo cálculo da pena.

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: "A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 13 de março de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora

Republicado por incorreção no original



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 227.658 - SP (2011/0296854-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : KRISTIANO PAULO FERREIRA DA COSTA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado por Defensor Público em favor de KRISTIANO PAULO FERREIRA DA COSTA, apontando como autoridade coatora a 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 0356416-66.2010.8.26.0000).

Depreende-se dos autos que foi formulado em favor do paciente pedido de comutação de pena com base no Decreto n.º 7.046/2009, o qual foi indeferido pelo Juízo da Vara de Execuções.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ*, cuja ordem foi denegada pelo Tribunal *a quo*, em acórdão assim fundamentado:

"O paciente deseja a cassação da decisão que indeferiu seu pedido de comutação de penas, fundado no Decreto Presidencial n.º 7.046/09.

Ao tempo do decreto em questão, o sentenciado não havia satisfeito mesmo o lapso temporal. Conforme se verifica do boletim informativo, o sentenciado cometeu falta disciplinar de natureza grave em 6 de abril de 2006 (folhas 10/14). E, a partir deste marco, ele não havia preenchido o requisito objetivo até a data indicada pelo Decreto n.º 7.046/09.

O sentenciado, em razão da prática de falta disciplinar de natureza grave, não pode ter o mesmo tratamento que o preso mantido no cárcere em cumprimento regular da pena. Daí porque é legítima a afirmação de que a prática de falta grave interrompe o período aquisitivo do benefício, que se sujeita, então, a uma nova contagem. Aliás, a prática de falta grave tem como efeito direto o reinício da contagem do tempo para quaisquer benefícios, pena do infrator ser tratado de forma mais benéfica que o sentenciado não infrator, em flagrante ofensa ao princípio da isonomia.

Não se perca de vista, ainda, como se observou em feito análogo, que 'o decreto natalino visa beneficiar o preso que mantém comportamento carcerário satisfatório, demonstre estar assimilando a terapêutica criminal e proporcione elementos para presumir o não retomo à delinquência'. No caso concreto, o sentenciado cometeu falta disciplinar de natureza grave e, por isso, não vem dando mostras de merecimento, o que já justificaria, com vantagem, o ato judicial.

Pelo meu voto, pois, DENEGO a ordem" (fls. 12/13).

Daí o presente *mandamus*, no qual a impetrante sustenta que o paciente faz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jus ao benefício pleiteado, uma vez que cumpriu todos os requisitos previstos no Decreto Presidencial n.º 7.046/09.

Aduz que o Decreto Presidencial n.º 7.046/09 "inovou ao prever, no parágrafo único de seu artigo 3º, que a falta grave não é capaz de reiniciar o lapso para benefícios na comutação e indulto" (fl. 3).

Cita, ainda, o parágrafo único do art. 4º do referido decreto, segundo o qual a prática de falta grave nos últimos 12 meses anteriores à sua publicação, sem a devida apuração, não impede a concessão de indulto, seja ele total ou parcial.

Argumenta que "faltas anteriores aos 12 meses da edição do decreto não são capazes de obstar o benefício, seja por reinício do requisito objetivo, seja prejudicando o requisito subjetivo" (fl. 5).

Assere que a competência para a concessão da comutação é exclusiva do Presidente da República e que "se (...) em seus reiterados decretos, nunca fez qualquer menção ao reinício de lapso, não parece razoável que o magistrado indefira o benefício por esse motivo (fl. 6).

Sublinha que o paciente já cumpriu os requisitos para a concessão da benesse.

Requer a concessão da ordem para que seja concedida ao paciente a comutação de penas com fulcro no Decreto Presidencial n.º 7.046/2009, na fração de 4/5 (um quinto).

Foram prestadas informações às fls. 33/35, 36/60 e 76/87.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral Elizeta Maria de Paiva Ramos, pela denegação da ordem (fls. 68/73).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 227.658 - SP (2011/0296854-8)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. COMUTAÇÃO DA PENA. INDEFERIMENTO DA BENESSE. REQUISITOS NÃO PREVISTOS NO DECRETO PRESIDENCIAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE FORA DO PRAZO ESTIPULADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Fere o princípio da legalidade fundamentar a vedação da comutação da pena em requisitos não previstos no decreto presidencial, pois os pressupostos para a concessão do benefício são da competência privativa do Presidente da República.

2. Ordem concedida a fim de garantir a comutação da pena ao ora paciente, ante o preenchimento dos requisitos previstos no Decreto n.º 7.046/2009, determinando ao Juízo das Execuções que proceda novo cálculo da pena.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Cumpre salientar que estes autos foram distribuídos à minha relatoria por prevenção da Sexta Turma.

No caso em apreço, observa-se que o benefício da comutação da pena foi requerido com fulcro nos Decreto n.º 7.046/2009. Eis o que estabelece o referido decreto, no que interessa:

Art. 2º. As pessoas condenadas à pena privativa de liberdade, não beneficiadas com a suspensão condicional da pena, que, até 25 de dezembro de 2009, tenham cumprido um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes, e não preencham os requisitos deste Decreto para receber indulto, terão comutada a pena remanescente de um quarto, se não reincidentes, e de um quinto, se reincidentes, aferida na data acima mencionada, salvo se o período de pena já cumprido, descontadas as comutações anteriores, for superior ao remanescente, hipótese em que o cálculo será feito sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2009.

Parágrafo único. A pessoa agraciada por anterior comutação terá seu benefício calculado sobre o remanescente da pena ou sobre o período de pena já cumprido, nos termos do **caput**, sem necessidade de novo requisito temporal e sem prejuízo da remição prevista no art. 126 da Lei nº 7.210, de 1984.

Art. 3º. Na concessão do indulto ou da comutação 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 art. 67 do Código Penal Militar - Decreto-Lei nº 1.001, de 1969, sem prejuízo da remição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prevista no art. 126 da Lei nº 7.210, de 1984.

Parágrafo único. A aplicação de sanção por falta disciplinar de natureza grave, prevista na Lei nº 7.210, de 1984, não interrompe a contagem do lapso temporal para a obtenção dos benefícios previstos neste Decreto.

Art. 4º. A concessão dos benefícios deste 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.

Parágrafo único. A prática de falta grave, sem a devida apuração, nos termos do **caput**, não impede a obtenção dos benefícios previstos neste Decreto.

Art. 5º. Os benefícios previstos neste Decreto são aplicáveis, ainda que:

I - a sentença condenatória tenha transitado em julgado para a acusação, sem prejuízo do julgamento de recurso da defesa na instância superior;

II - haja recurso da acusação que não vise a majorar a quantidade da pena ou as condições exigidas para a concessão do indulto e da comutação; ou

III - esteja a pessoa condenada em cumprimento de livramento condicional.

Art. 6º. A inadimplência da pena de multa, cumulada com pena privativa de liberdade, não impede a concessão do indulto ou da comutação.

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 drogas, nos termos dos 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 agosto de 2009, observadas, ainda, as alterações posteriores;

III - por crimes definidos no Código Penal Militar - Decreto-Lei nº 1.001, de 1969, que 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.

Parágrafo único. As restrições deste artigo e do inciso I do art. 1º não se aplicam às hipóteses previstas nos incisos VI, VII e VIII do citado art. 1º.

Os supracitados requisitos foram elencados pelo Presidente da República, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consonância com o artigo 84, XII, da Constituição Federal, uma vez que é atribuição presidencial estabelecer as condições a serem verificadas pelo Juízo da Execução para o deferimento da comutação. Desse modo, a sentença proferida pelo magistrado sobre a comutação tem meramente natureza declaratória.

Observa-se, pois, que as instâncias inferiores obstacularizaram a concessão da benesse, unicamente, em razão da existência de falta grave praticada pelo ora paciente.

Da detida análise dos autos, verifica-se que, no processo de execução do apenado, figura o cometimento de falta disciplinar de natureza grave em 26.4.2006, sendo que a data de publicação do dito decreto foi no DOU de 23.12.2009, ou seja, preenchido está o período exigido como requisito objetivo legal, pois a falta não foi praticada nos 12 (doze) meses anteriores à publicação do decreto.

Dessarte, dúvidas não há de que a mera prática da falta grave não acarreta óbice para a concessão do benefício, desde que atendidos os requisitos previstos no decreto que fundamenta o pedido.

Ao que cuido, não cabe ao Tribunal *a quo* inovar, criando um pressuposto não previsto no decreto presidencial. De fato, há no presente caso uma clara violação ao princípio da legalidade. Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"HABEAS CORPUS. COMUTAÇÃO DE PENA. DECRETO Nº 5.620/2005. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITOS OBJETIVOS. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Preenchidas as condições previstas no Decreto nº 5.620/2005 para a obtenção da comutação de pena, não pode o julgador, ampliando o alcance da norma, criar exigência nova, prejudicando o apenado.

2. À falta de previsão legal, o cometimento de falta grave pelo condenado não interrompe o prazo para a aquisição dos benefícios de comutação de pena e de livramento condicional.

3. Ordem concedida." (HC 71.139/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 27.03.2008, DJe 22.04.2008.)

"Comutação da pena (requisitos). Falta grave (ocorrência). Período aquisitivo (contagem). Interrupção (descabimento).

1. A comutação da pena poderá ser concedida ao condenado a pena privativa de liberdade, desde que se verifiquem as condições estabelecidas no Decreto nº 5.993/06.

2. O cometimento de falta grave não há de importar a interrupção da contagem do prazo para a concessão da comutação da pena. Uma vez preenchidos os requisitos previstos, não hão de ser impostos novos obstáculos.

3. O entendimento de que o paciente, em razão do cometimento de falta grave, não havia preenchido requisito objetivo para a concessão do benefício – na espécie, fato reconhecido pelo Tribunal de origem, não pelo Juízo da execução – deve ser afastado.

4. Ordem concedida."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 124.353/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 23/03/2009)

"HABEAS CORPUS. COMUTAÇÃO. DECRETO-PRESIDENCIAL N.º 5.993/06. REQUISITOS OBJETIVOS. ROL TAXATIVO. LAUDO PSICOLÓGICO DESFAVORÁVEL E FALTAS GRAVES ANTERIORES A DOZE MESES. RESTRIÇÕES NÃO CONTEMPLADAS PELO LEGISLADOR. ILEGALIDADE.

1. O Decreto n.º 5.993/06 exige, para fins de atendimento de requisito objetivo para obtenção da comutação das penas, tão-somente, o cumprimento de 15 (quinze) anos do total da pena, se primário, ou 20 (vinte) anos, se reincidente, e que durante os últimos doze meses de cumprimento da pena não tenha cometido falta grave.

2. Desse modo, preenchidos os requisitos estabelecidos no referido Decreto-Presidencial, não há como impedir a concessão da comutação da pena ao sentenciado, uma vez que a sentença, nesse caso, tem natureza jurídica meramente declaratória. Precedentes.

3. Ordem concedida para, reformando o acórdão e a decisão singular, assegurar ao Paciente o direito de comutação da pena, nos termos do Decreto n.º 5.993/06."

(HC 99825/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 06/10/2008)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO DE PENA. DECRETO 4.094/03. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. OCORRÊNCIA. FALTA GRAVE COMETIDA APÓS O DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. 'O Decreto 4.904/03 exige, para fins de obtenção do benefício da comutação das penas, que o condenado não reincidente preencha dois requisitos, quais sejam, cumprir um quarto da sanção até a data de 25 de dezembro de 2003, bem como não ter cometido falta grave nos últimos doze meses de cumprimento da pena. Assim, ofende o princípio da legalidade a decisão que nega a benesse porque cometida falta grave (abandono do estabelecimento prisional) depois da data estipulada, uma vez que acaba por criar requisito objetivo inédito' (HC 84.769/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJe 25/8/08).

2. Ordem concedida para restabelecer a decisão singular que deferiu o benefício da comutação de pena, nos termos do Decreto Presidencial 4.904/03." (HC 114496/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16.04.2009, DJe de 18.05.2009.)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. COMUTAÇÃO DA PENA INDEFERIDA PELO JUIZ DA VEC E PELO TRIBUNAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS EXIGIDOS PELO DECRETO 4.904/03. POSTERIOR COMETIMENTO DE FALTA GRAVE (ABANDONO). NÃO CONFIGURAÇÃO DE ÓBICE À COMUTAÇÃO DE PENA. EXIGÊNCIA DE BOM COMPORTAMENTO ALÉM DOS TERMOS PRESCRITOS PELO DECRETO PRESIDENCIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Decreto 4.904/03 exige, para fins de obtenção do benefício da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comutação das penas, que o condenado não reincidente preencha dois requisitos, quais sejam, cumprir um quarto da sanção até a data de 25 de dezembro de 2003, bem como não ter cometido falta grave nos últimos doze meses de cumprimento da pena. Assim, ofende o princípio da legalidade a decisão que nega a benesse porque cometida falta grave (abandono do estabelecimento prisional) depois da data estipulada, uma vez que acaba por criar requisito objetivo inédito.

2. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

3. Ordem concedida, para deferir o benefício da comutação da pena ao paciente, nos termos do Decreto 4.904/03." (HC 84769 / SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, Dje de 25.08.2008.)

Isso posto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 3º, do Código de Processo Penal, **concedo a ordem** a fim de garantir a comutação da pena ao ora paciente, ante o preenchimento dos requisitos previstos no Decreto n.º 7.046/2009, determinando ao Juízo das Execuções que proceda novo cálculo da pena.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0296854-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 227.658 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 3564166620108260000 469901 990103564162

EM MESA

JULGADO: 13/03/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : KRISTIANO PAULO FERREIRA DA COSTA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.