



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 314.080 - SP (2015/0006470-6)

RELATOR : **MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : RICARDO LODI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ERNANE OLIVEIRA DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO. FALTA GRAVE PRATICADA FORA DO PERÍODO DESCRITO NO DECRETO PRESIDENCIAL N. 7.873/12. UTILIZAÇÃO PARA AFASTAR REQUISITO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. VALORAÇÃO QUE EXTRAPOLA OS LIMITES DO DECRETO PRESIDENCIAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE CONFIGURADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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

– O Decreto n. 7.873/12, em seus arts. 2º e 4º, exige apenas, na análise do requisito subjetivo, que o condenado não tenha registro de falta grave nos últimos doze meses, contados da data da publicação do mencionado ato normativo.

– A jurisprudência desta Corte Superior pacificou-se no sentido de que 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 determinar que o Juízo da Vara de Execuções reaprecie o pedido de comutação da pena, sem considerar a falta grave cometida fora do prazo previsto no decreto como fator impeditivo para obtenção da comutação.

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 *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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator.

Brasília, 06 de agosto de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO ERICSON MARANHO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 314.080 - SP (2015/0006470-6)

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

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : RICARDO LODI

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ERNANE OLIVEIRA DA SILVA

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, impetrado em favor de ERNANE OLIVEIRA DA SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extrai-se dos autos que o Juízo da Vara das Execuções Criminais de São Paulo/SP indeferiu o pedido de comutação de pena pleiteado pelo paciente com fundamento no Decreto n. 7.873/12.

Contra essa decisão, a defesa interpôs agravo em execução na Corte de origem, ao qual foi negado provimento em julgamento acostado às fls. 25/29.

No presente *writ*, a Defensoria Pública alega que o paciente cumpre todos os requisitos para a obtenção do benefício e que os fundamentos utilizados pelas instâncias ordinárias para o indeferimento não estariam previstos no Decreto Presidencial em questão.

Pleiteia, assim, a cassação do acórdão recorrido e da decisão do juízo das execuções, concedendo-se à paciente a comutação de pena almejada.

Não houve pedido de liminar. O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (fls. 38/42).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 314.080 - SP (2015/0006470-6)

VOTO

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

O presente *habeas corpus* não merece conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio (HC n. 109.956, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/9/2012). Contudo, nada impede que, de ofício, se constate a existência de manifesta ilegalidade que implique em ofensa à liberdade de locomoção do paciente (HC n. 271.890/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 3/9/2014).

Passo, portanto, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

O Juízo de 1º Grau, ao indeferir o benefício, consignou que o paciente não teria cumprido o requisito objetivo, ressaltando (fl. 21):

O pedido não comporta deferimento.

Isso por uma razão muito simples: o reeducando não cumpre o requisito subjetivo exigido pela Lei de Execução Penal para a concessão dos benefícios nela previstos, conforme seu artigo 112, § 2º.

Embora o artigo 9º do Decreto presidencial nº. 7.873/2012 preveja que para a concessão da comutação de penas é suficiente o preenchimento dos requisitos nele previstos, não se pode deixar de levar em consideração o que é necessário para a concessão do benefício: cumprimento do requisito objetivo (que é do que trata o Decreto) + cumprimento do requisito subjetivo (que é do que trata a LEP - norma superior, a qual o decreto não pode contrariar).

O reeducando encontrava-se em regime semiaberto, quando em 11 de agosto de 2009 abandonou o cumprimento de pena não retornando de uma saída temporária, sendo recapturado somente em 27 de janeiro de 2010. Assim agindo frustrou as expectativas que lhe fora depositada pela sociedade e pelo Juízo, não mantendo a autodisciplina necessária, mostrando-se como uma ameaça ao meio social, presumindo a sua periculosidade.

Portanto, verifica-se que, ao contrário do que disciplina o caput do artigo 112 da Lei de Execução Criminal ao exigir, para a simples progressão de regime, bom comportamento carcerário (e no § 2º a LEP deixa claro que ele é exigido também para a comutação de penas), o sentenciado não demonstrou reunir condições pessoais para angariar benefício tão amplo quanto o perdão parcial da pena, já que, para tanto, deve ser analisado todo o comportamento do reeducando durante o cárcere.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, ausente o requisito subjetivo, INDEFIRO o pedido de comutação de pena, formulado em favor do sentenciado em epígrafe.

Comunique-se ao Conselho Penitenciário e ao Diretor do Presídio, servindo, cópia desta decisão, como ofício

Intime-se o sentenciado, servindo, cópia desta decisão, como mandado.

O Tribunal a quo, ao manter a decisão monocrática, justificou o indeferimento da benesse nos seguintes termos (fls. 25/29):

De fato, conforme o alegado pela ilustre Defensoria, o agravante, reincidente (fls. 21), preenche o requisito objetivo previsto no Decreto nº 7.873/2012, pois, como se depreende do boletim informativo (fls. 21/25), cumpriu 1/3 (um terço) da pena que lhe foi imposta - 13 (treze) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias - pelos crimes de roubo qualificado.

Contudo, verifica-se que o sentenciado não atende ao requisito subjetivo caracterizado pelo elemento de ordem social, visto que não restou convincente a fim de que mereça o benefício almejado, levando-se em consideração que se está discutindo o perdão parcial para indivíduo que praticou delitos graves (roubos qualificados).

Ademais, na hipótese dos autos, verifica-se que o agravante praticou falta de natureza grave durante o cumprimento da pena - abandono RSA (fls. 23) - razão pela qual não se vislumbra a existência de mérito por parte do reeducando para ser concedida a benesse.

Aliás, seria até injusto para com os demais sentenciados, que não praticaram nenhuma falta grave ao longo de toda a execução da pena, conceder a comutação indistintamente e automaticamente a todos aqueles que não cometeram falta grave durante um determinado período.

O Decreto Presidencial não é auto-executável, traduzindo-se em expectativa de direito até que se apure a existência de condições pessoais necessárias para a sua concessão, cabendo à autoridade judiciária analisar tais condições, caso a caso, abrangendo todo o período a ela antecedente, antes e depois da publicação do decreto.

Assim, o benefício deve ser destinado ao condenado em condições de merecê-lo, proporcionando-lhe condições para a harmônica integração social, mesmo porque a finalidade da benesse é incentivar a ressocialização do preso e não a de assegurar a impunidade, ou prestigiar a conduta incompatível com a ordem e disciplina dos estabelecimentos prisionais.

Portanto, a fim de se não violar a individualização da pena (art. 5º, inciso VLVI, alínea "a" da CF) e transformar o juiz em mero homologador de atestado administrativo, em evidente desvirtuamento das funções do Estado-Juiz, impõe-se reconhecer que o reeducando não possui mérito pessoal para ser beneficiado com a comutação de penas, tendo em vista a gravidade dos crimes a que fora condenado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, o sentenciado não atende ao requisito subjetivo para ser agraciado com a pretendida comutação de penas.

Ante o exposto, pelo meu voto, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao agravo interposto, mantida a r. decisão impugnada.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.176.486/SP, da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, publicado no DJe de 1/6/2012, uniformizou o entendimento de que a falta disciplinar de natureza grave resulta na alteração da data-base para a concessão de novos benefícios, salvo livramento condicional, indulto e comutação da pena.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ANÁLISE DE OFÍCIO QUANTO À OCORRÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. FUGA. NOVA DATA-BASE PARA BENEFÍCIOS. EXCETUADOS O LIVRAMENTO CONDICIONAL, A COMUTAÇÃO E O INDULTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em face da nova jurisprudência da Suprema Corte (HC n.º 109.956/PR, Relator Ministro Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe 11.09.2012; HC n.º 108.901/SP, Ministra Cármen Lúcia, 2ª Turma, DJe 10.05.2013), também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, de forma a inadmitir a utilização do remédio constitucional em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal (HC n.º 183.889/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 26.08.2013).

2. Não obstante essa mudança de paradigma, ambas as Cortes têm feito a ressalva de que, quando do manejo inadequado do habeas corpus como substitutivo, nada impede que o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça - conforme o caso - analise a questão de ofício, nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica.

3. A caracterização de falta disciplinar de natureza grave, consubstanciada na prática de fuga, resulta em novo marco interruptivo para concessão de novos benefícios, exceto indulto, comutação e livramento condicional, conforme entendimento sedimentado pela 3ª Seção desta Corte, ao julgar os Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 1.176.486/SP.

4. Habeas Corpus não conhecido. (HC 274.396/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 27/09/2013).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE (FUGA). INTERRUPTÃO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRAZO PARA FRUIÇÃO DE DIREITOS PELO CONDENADO, DURANTE A EXECUÇÃO DA PENA. PROGRESSÃO DE REGIME: CABIMENTO. ENTENDIMENTO FIXADO PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE, NO JULGAMENTO DO ERESP 1.176.486/SP. NOVO MARCO: DATA DO COMETIMENTO DA INFRAÇÃO DISCIPLINAR. LIVRAMENTO CONDICIONAL E INDULTO: AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. Consoante entendimento fixado por este Superior Tribunal de Justiça, o cometimento de falta disciplinar de natureza grave pelo Executado acarreta o reinício do cômputo do interstício necessário ao preenchimento do requisito objetivo para a concessão da progressão de regime (EResp 1.176.486/SP, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 01/06/2012), iniciando-se o novo período aquisitivo a partir da data da última infração disciplinar.

2. O cometimento de falta grave, embora interrompa o prazo para a obtenção da progressão de regime, não o faz para fins de concessão de livramento condicional, por constituir requisito objetivo não contemplado no art. 83 do Código Penal. Súmula n.º 441 deste Tribunal.

3. Só poderá ser interrompido o prazo para a aquisição do indulto, parcial ou total, se houver expressa previsão a respeito no decreto concessivo da benesse. Precedentes.

4. Habeas corpus parcialmente concedido, a fim de restringir a interrupção do prazo tão somente para fins de progressão de regime, considerando como data-base para a contagem do novo período aquisitivo o dia do cometimento da última falta grave. (HC 241.088/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/03/2013).

Ademais, no caso dos autos, Decreto n. 7.873/12, em seus arts. 2º e 4º, exige apenas, na análise do requisito subjetivo, que o condenado não tenha registro de falta grave nos últimos doze meses, contados da data da publicação do mencionado ato normativo.

Confira-se o teor do Decreto n. 7.873/12:

Art. 2º As pessoas condenadas à pena privativa de liberdade, não beneficiadas com a suspensão condicional da pena, ainda que substituída por pena restritiva de direitos, na forma do art. 44 do Código Penal, que, até 25 de dezembro de 2012, 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 em 25 de dezembro de 2012.

§ 1º O cálculo será feito sobre o período de pena já cumprido até 25 de dezembro de 2012, se o período de pena já cumprido, descontadas as comutações anteriores,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. 4º A declaração do indulto e da comutação de penas previstos neste Decreto fica condicionada à inexistência de aplicação de sanção, homologada 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 prática de falta grave após a publicação deste Decreto ou sem a devida apuração nos termos do caput não impede a obtenção do indulto ou comutação de penas previstos neste Decreto.

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

Diante disso, o cometimento de falta grave fora do prazo previsto nos decreto presidencial, como no caso dos autos, não obsta a concessão da comutação.

Evidencia-se, assim, a flagrante ilegalidade da decisão impugnada, uma vez que considerou falta grave praticada fora dos períodos previstos no Decreto n. 7.873/12.

Isso porque 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.

Ademais, 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. Sobre a questão, destaco os seguintes julgados:

Sobre a questão, destaco os seguintes julgados:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMUTAÇÃO. PACIENTE CONDENADA POR CRIMES COMUNS E HEDIONDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO RELATIVA À PENA DO CRIME COMUM. POSSIBILIDADE. PREVISÃO NO DECRETO Nº 7.873/2012. (2) **FALTA GRAVE PRATICADA FORA DO PRAZO LEGAL. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL. REQUISITO OBJETIVO NÃO PREENCHIDO. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO CONDICIONADO À COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DE REQUISITOS SUBJETIVOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO DECRETO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.** (3) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal Superior, é possível a concessão de comutação de penas aos condenados por crimes comum e hediondo, quanto ao primeiro delito, quando cumpridos 2/3 (dois terços) da pena referente ao crime hediondo, e 1/4 (um quarto), se não reincidente, ou 1/3 (um terço), se reincidente, da pena referente ao delito comum, conforme preceituam os arts. 2º e 7º do Decreto nº 7.873/2012. Precedentes.

2. Hipótese em que há flagrante ilegalidade a ser sanada de ofício. **Não é possível interromper-se o lapso temporal para a concessão de comutação de pena, em razão do cometimento de falta grave, mesmo que consistente em novo delito, bem como fere o princípio da legalidade fundamental a vedação da comutação de penas em requisitos subjetivos não previstos no decreto.** Precedentes.

3. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de determinar que o Juízo das Execuções reexamine o pedido de comutação de penas, com fundamento no Decreto nº 7.873/2012, afastando os óbices anteriormente apontados (Execução nº 680.958). (HC 311.715/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 24/03/2015)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) **COMUTAÇÃO DE PENAS. DECRETO Nº 7.873/2012. TRIBUNAL DE ORIGEM. INDEFERIMENTO. FALTA GRAVE (NOVO DELITO) PRATICADA FORA DO PRAZO LEGAL. BENEFÍCIO CONDICIONADO À COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO SUBJETIVO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO DECRETO PRESIDENCIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXISTÊNCIA.** (3) LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO OBJETIVO. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. (4) LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO SUBJETIVO. CUMPRIMENTO EM REGIME INTERMEDIÁRIO. DESNECESSIDADE. (5) 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. Fere o princípio da legalidade fundamental a vedação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da comutação de penas 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.

3. Não é possível interromper-se o lapso temporal para concessão de livramento condicional em razão do cometimento de falta grave. Enunciado sumular n.º 441 desta Corte. Precedentes.

4. O indeferimento do pedido de livramento condicional, arrimado na necessidade do paciente ser submetido a regime intermediário de cumprimento de pena antes de sua concessão, configura constrangimento ilegal, tendo em vista que esta exigência não se encontra prevista na legislação que rege aquele instituto.

Precedentes.

5. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de determinar que o Juízo das Execuções reexamine os pedidos de livramento condicional e de comutação de penas, com fundamento no Decreto n.º 7.873/2012, afastando os óbices anteriormente apontados (execução n.º 791.920). (HC 296.206/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 04/11/2014)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. COMUTAÇÃO DE PENAS. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. INTERRUÇÃO AUTOMÁTICA DO PRAZO. AMPLIAÇÃO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO DECRETO PRESIDENCIAL 7.873/2012. 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 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 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 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 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 - O art. 2º do Decreto 7.873/12 exige, para fins de atendimento de requisito objetivo para obtenção do benefício de comutação da pena, o cumprimento de 1/4 (um quarto) da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reprimenda total imposta ao sentenciado, não-reincidente, e 1/3 (um terço), se reincidente. Entender-se que a prática de falta grave obriga o sentenciado ao cumprimento de novo lapso da pena restante, para fins de concessão da comutação, é criar requisito objetivo não previsto em lei (precedentes).

IV - Por absoluta disposição literal do art. 4º do Decreto 7.873/12, apenas as faltas graves praticadas pelo sentenciado nos últimos 12 (doze) meses que antecederam a publicação do ato presidencial impossibilitam a concessão da comutação da pena. Assim, é irrelevante a falta grave cometida em período diverso do estabelecido no decreto concessivo (precedentes).

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a r. decisão do Juízo de primeiro grau que concedeu ao paciente a comutação de suas penas, nos termos do Decreto Presidencial nº 7.873/2012. (HC 314.914/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 06/05/2015)

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem de ofício, para determinar que o Juízo da Vara de Execuções reaprecie o pedido de comutação da pena, sem considerar a falta grave cometida fora do período estabelecido no Decreto Presidencial como fator impeditivo à concessão do benefício.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0006470-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 314.080 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000645836 568730 70047942320138260637

EM MESA

JULGADO: 06/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (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 : RICARDO LODI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ERNANE OLIVEIRA DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade

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.