



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 287.501 - MG (2014/0017289-7)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ISMAEL REZENDE DE SOUZA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. SUSPENSA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. PACIENTE FORAGIDO. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

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 alinham-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. Ministra **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 - A eg. Terceira Seção desta col. Corte, ao julgar em recurso representativo da controvérsia o REsp 1.378.557/RS, revendo anterior posicionamento, passou a entender que "**para o reconhecimento da prática de falta disciplinar, no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado.**" (REsp 1.378.557/RS, **Terceira Seção**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/3/2014, grifei).

IV - **In casu**, busca o impetrante a concessão de indulto ao paciente - foragido desde 14/6/11 - com base no Decreto n. 7.648/11, alegando ausência de homologação da falta grave.

V - Não se verifica constrangimento ilegal, uma vez que, como bem ressaltou o v. acórdão, "**a falta grave somente ainda não pôde ser reconhecida por não ter sido**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o agravante localizado para realização de audiência de justificação". Assim, na presente hipótese, restou suspensa a apuração da falta grave, em razão de o paciente encontrar-se até o momento foragido.

VI - *"A permanência da fuga do reeducando impossibilita, ao Juízo competente, homologar, dentro das balizas constitucionais e legais, a sanção por falta disciplinar, o que, evidentemente, não pode cancelar a concessão do pretendido benefício [indulto]"* (HC 265.186/RN, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Assusete Magalhães**, DJe de 8/5/2014).

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, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília (DF), 14 de abril de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 287.501 - MG (2014/0017289-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública Estadual em benefício de ISMAEL REZENDE DE SOUZA, em face de v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Depreende-se dos autos que o Juízo da Vara das Execuções Criminais indeferiu o pedido de indulto, formulado com base no Decreto Presidencial n. 7.648/2011, uma vez que o ora paciente encontrava-se foragido.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução, que foi desprovido, conforme ementa que ora transcrevo, **verbis**:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. APENADO FORAGIDO. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. Estando a execução da pena, e consequente apuração de falta grave, suspensos em virtude de o apenado estar foragido, inviável a concessão do benefício do indulto" (fl. 127).

Dá o presente **mandamus** no qual o impetrante sustenta que o paciente sofre constrangimento ilegal, pois faria jus ao indulto, diante da *"não homologação judicial de falta grave nos últimos 12 meses imediatamente anteriores à publicação do Decreto Presidencial, à luz do art. 4º, do Decreto n. 7.648/11"* (fl. 7).

Assevera que, não tendo sido homologada a falta grave até 25/12/2011, em audiência de justificação, estaria preenchido o requisito subjetivo necessário à concessão do benefício.

Ademais, segundo alega, o cometimento de falta disciplinar de natureza grave não interromperia o prazo para a aquisição do indulto.

Liminar indeferida à fl. 140.

Informações devidamente prestadas às fls. 148-156.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A d. Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo **não conhecimento** do **writ** (fls. 161-163).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 287.501 - MG (2014/0017289-7)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. SUSPENSÃO APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. PACIENTE FORAGIDO. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

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. Ministra **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 - A eg. Terceira Seção desta col. Corte, ao julgar em recurso representativo da controvérsia o REsp 1.378.557/RS, revendo anterior posicionamento, passou a entender que *"para o reconhecimento da prática de falta disciplinar, no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado." (REsp 1.378.557/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 21/3/2014, grifei).

IV - **In casu**, busca o impetrante a concessão de indulto ao paciente - foragido desde 14/6/11 - com base no Decreto n. 7.648/11, alegando ausência de homologação da falta grave.

V - Não se verifica constrangimento ilegal, uma vez que, como bem ressaltou o v. acórdão, *"a falta grave somente ainda não pôde ser reconhecida por não ter sido o agravante localizado para realização de audiência de justificação"*. Assim, na presente hipótese, restou suspensa a apuração da falta grave, em razão de o paciente encontrar-se até o momento foragido.

VI - *"A permanência da fuga do reeducando impossibilita, ao Juízo competente, homologar, dentro das balizas constitucionais e legais, a sanção por falta disciplinar, o que, evidentemente, não pode cancelar a concessão do pretendido benefício [indulto]"* (HC 265.186/RN, Sexta Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe de 8/5/2014).

Habeas Corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

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.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Busca-se, na presente impetração, em síntese, a concessão ao ora paciente do indulto das reprimendas em execução até 25/12/2011, em razão do Decreto n. 7.648/2011, por ausência de homologação da falta grave (fuga do presídio).

A eg. **Terceira Seção** desta col. **Corte**, em julgamento proferido em sede de **recurso especial repetitivo** (REsp 1.378.557/RS), **revendo anterior posicionamento**, firmou orientação no sentido de que **"Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar, no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado"** (REsp 1.378.557/RS, **Terceira Seção**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/3/2014).

Essa orientação, cabe destacar, tem sido observada pelas col. Turmas julgadoras que integram a eg. **Terceira Seção** desta Corte Superior. Confira-se:

"[...] EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. RECONHECIMENTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PAD. NULIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. As instâncias de primeiro e segundo graus entenderam pela desnecessidade do Procedimento Administrativo Disciplinar para a constatação da existência da falta grave.

2. A partir do julgamento do REsp n. 1.378.557/RS, firmou-se entendimento da imprescindibilidade de realização do PAD, com a presença de advogado constituído ou defensor público, para que possa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

haver o reconhecimento da ocorrência de prática de falta disciplinar de natureza grave, em razão da expressa previsão contida no art. 59 da LEP.

*3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para anular a decisão que homologou a falta disciplinar, sem PAD, bem como os efeitos executórios dela decorrentes" (HC 288.318/RS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 11/9/2014, grifei).*

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE EVIDENTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL A ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. INEXISTÊNCIA DE PAD. NULIDADE ABSOLUTA. INOBSERVÂNCIA AO ART. 59 DA LEP [...]

*2 - Esta Eg. Corte, ao apreciar o Resp n. 1378557, admitido como representativo de controvérsia, entendeu pela **necessidade de instauração de procedimento administrativo disciplinar para o reconhecimento da falta disciplinar.***

*3 - Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para afastar o reconhecimento da falta grave e todos os seus efeitos" (HC 242.613/RS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 25/9/2014).*

Por outro lado, consta do v. acórdão que o ora paciente empreendeu fuga em 14/6/2011, ou seja, antes da publicação do Decreto Presidencial n. 7.648, de 21/12/2011, estando até o momento - segundo se tem notícia - foragido.

O eg. Tribunal de origem assim consignou:

*"Contudo, no presente caso, a falta grave somente ainda não pôde ser reconhecida por não ter sido o agravante localizado para realização de audiência de justificação, tendo o douto magistrado 'a quo', corretamente, decretado cautelarmente a regressão do regime de cumprimento de pena e a expedição de mandado de prisão, estando este pendente de cumprimento (f. 78-TJ). **Somente após o cumprimento do mandado de prisão, devem ser os autos conclusos para a designação de audiência de justificação, na qual o agravante poderá exercer de forma plena o seu direito ao contraditório e à ampla defesa.***

Constata-se, pois, que o procedimento para a apuração de falta grave encontra-se pendente por culpa exclusiva do agravante, que se encontra, até a presente data, foragido.

*A apuração da falta grave certamente terá implicações na análise do requisito subjetivo do apenado, **prejudicando a análise, enquanto foragido, do pedido de concessão do indulto**" (fl. 130, grifei).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, não se verifica flagrante ilegalidade a ser sanada por meio do presente **writ**, uma vez que o eg. Tribunal **a quo** não considerou dispensável a instauração do procedimento administrativo disciplinar para apuração da falta grave, apenas inferiu que sua realização estaria prejudicada, enquanto foragido o condenado. Em outras palavras, determinou a suspensão da apuração da falta grave, diante da fuga do ora paciente.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente desta eg. Corte Superior:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO DE INDULTO, PREVISTO NO DECRETO 7.648, DE 21/12/2011. REQUISITOS NECESSÁRIOS À OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO NÃO ATENDIDOS. INDEFERIMENTO. PACIENTE QUE OSTENTA HISTÓRICO DE FUGAS, ENCONTRANDO-SE, ATUALMENTE, FORAGIDO. FALTA GRAVE. ART. 50, II, DA LEI 7.210/84. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE, A ENSEJAR A CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

V. Verifica-se que o paciente não faz jus ao benefício do indulto, porquanto não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, em razão do histórico de evasões e do fato de que **está foragido**, desde o dia 19 de março de 2011.

VI. A evasão do estabelecimento prisional, pelo condenado, a teor do disposto no art 50, II, da Lei 7.210/84, implica no cometimento de falta grave, o que obsta a concessão do indulto, nos termos do art. 4º do Decreto 7.648, de 21/12/2011.

VII. **Embora o impetrante assevere que o paciente faz jus à concessão do indulto - diante da inexistência de aplicação de sanção, por falta disciplinar de natureza grave, homologada pelo Juízo competente, após garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa -, a irresignação não merece prosperar, pois a permanência da fuga do reeducando impossibilita, ao Juízo competente, homologar, dentro das balizas constitucionais e legais, a sanção por falta disciplinar, o que, evidentemente, não pode cancelar a concessão do pretendido benefício.**

VIII. **In casu**, não há manifesto constrangimento ilegal, passível da concessão, de ofício, da ordem de **habeas corpus**, nos termos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do art. 654, § 2º, do CPP.

IX. Habeas corpus não conhecido" (HC 265.186/RN, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Assusete Magalhães**, DJe de 8/5/2014).

Conforme ressaltado pela em. Relatora, naquele julgamento, "*o benefício [indulto] dirige-se àqueles que estejam cumprindo pena, e não aos foragidos*". O em. Ministro **Rogério Schietti Cruz**, ao acompanhar a Relatora, concluiu que "*ninguém pode se beneficiar da própria torpeza*".

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0017289-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 287.501 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0231050466656 10231050496026001 231050466656

EM MESA

JULGADO: 14/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ISMAEL REZENDE DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Parte Geral - Extinção da Punibilidade - Indulto

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, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gurgel de Faria.