



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 323.365 - SP (2015/0108720-6)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON RICARDO DA SILVA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. COMUTAÇÃO DE PENA. DECRETO N. 7.873/2012. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO PERÍODO AQUISITIVO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 535 DO STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A homologação de falta grave não provoca a interrupção da contagem do prazo para a obtenção do benefício executório penal da comutação. Inteligência da Súmula 535 do STJ.

3. A proibição prevista no Decreto n. 7.873/2012, refere-se apenas a sanção disciplinar por falta grave praticada nos últimos 12 meses do cumprimento da pena, contados retroativamente a partir da sua publicação. A própria norma, no art. 3º, parágrafo único, afasta a interrupção do prazo para a contagem do lapso temporal para a obtenção dos benefícios nela previstos em decorrência da prática de falta grave.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a decisão do Juízo da instância originária, reconhecendo a comutação em 1/5 das penas relativas aos crimes comuns.

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de setembro de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 323.365 - SP (2015/0108720-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial impetrado em favor de ANDERSON RICARDO DA SILVA, em que se aponta como autoridade coatora a 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu provimento ao Agravo em Execução Penal n. 7002780-38.2014.8.26.0344 e cassou a decisão do Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Marília/SP na Execução Penal n. 4633641240, indeferindo o pedido de comutação da pena, formulado nos termos do Decreto n. 7.873/2012, por ausência de cumprimento do requisito objetivo (fls. 1/10).

Consta dos autos que o paciente foi condenado ao somatório de penas de 24 anos, 9 meses e 14 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e, em 3/9/2010, foi recapturado (Execução n. 4633641240, fls. 49/60).

Segundo o *writ*, o paciente sofre constrangimento ilegal porque cumpriu o tempo necessário da pena e não cometeu falta grave nos 12 meses anteriores à publicação do Decreto n. 7.873/2012.

A medida liminar foi indeferida (fls. 28/29).

As informações encontram-se nas fls. 39/60 e 82/86.

Em parecer (fls. 70/77), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* e pela concessão da ordem de ofício.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 323.365 - SP (2015/0108720-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Extraí-se dos autos que o Tribunal de origem não reconheceu o preenchimento do requisito objetivo e cassou o benefício da comutação de pena ao fundamento de que o paciente ostenta a prática de falta grave em seu histórico funcional, razão pela qual, destacando o abandono (19/10/2009), considerou a data da recaptura (3/9/2010) como marco inicial para a eventual obtenção de benefícios executórios penais (fl. 17).

Tal entendimento não merece prosperar.

O Decreto n. 7.873/2012, cuja elaboração é da competência discricionária e exclusiva do Presidente da República, a teor do art. 84, XII, da Constituição Federal, no que se refere à comutação das penas, assim dispôs:

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, 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 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 art. 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 do indulto ou da comutação de penas previstos neste Decreto.

Art. 4º A declaração do indulto e da comutação de penas previstos neste Decreto fica condicionada à inexistência de aplicação de sanção, homologada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Como se vê, a proibição prevista no dispositivo legal refere-se apenas a sanção disciplinar por falta grave praticada nos últimos 12 meses do cumprimento da pena, contados retroativamente a partir da publicação do Decreto.

A própria norma, em seu art. 3º, parágrafo único, afasta a interrupção do prazo para a contagem do lapso temporal para a obtenção dos benefícios nela previstos em decorrência da prática de falta grave, no caso concreto, um novo delito.

O Superior Tribunal de Justiça, com o enunciado da Súmula 535, pacificou o entendimento de que a homologação de falta grave não provoca a interrupção da contagem do prazo para a obtenção do benefício executório penal da comutação, *in verbis*: "A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto."

Nesse contexto, a Corte de origem divergiu da orientação deste Sodalício Superior ao indeferir a comutação da pena sob a ilação de que o cometimento da falta grave impunha o reinício do período aquisitivo para esse benefício, e, ainda sem a observância de determinação expressamente prevista na legislação de regência, o que impõe a revisão do julgado impugnado.

Assim, a falta grave cometida pelo paciente não interrompeu a contagem do prazo para a concessão do benefício estabelecido pelo Decreto n. 7.873/2012.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do writ. CONCEDO a ordem, de ofício, para restabelecer a decisão do Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Marília/SP, reconhecendo a comutação em 1/5 das penas relativas aos crimes comuns, concedida pelo Decreto n. 7.873/2012.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0108720-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 323.365 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20150000146782 463641 7002780382014 70027803820148260344

EM MESA

JULGADO: 08/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON RICARDO DA SILVA

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