



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.195 - SP (2016/0053332-1)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUCIANA DE OLIVEIRA FERNANDES FORTES BALAM
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GIOVANNI SANTOS TARIFA RODRIGUES

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N.º 8.380/2014. FALTA GRAVE. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL EM DESACORDO COM EXIGÊNCIA CONTIDA NO DECRETO. NULIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e este Superior Tribunal de Justiça, por sua Terceira Seção, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. "O art. 5º do Decreto n. 8.380/2014 dispõe que as faltas graves praticadas nos doze meses anteriores à sua publicação, e judicialmente homologadas, obstam a concessão da benesse. Todavia, não estabelece o referido ato normativo que a homologação deva ocorrer até a data da sua publicação. O que se exige, enfim, é a homologação pelo juízo competente, antes ou depois do ato presidencial (precedentes)" (RHC 63038/SC, Quinta Turma, Relator Ministro FELIX FISCHER, DJe de 26/11/2015).

3. Na hipótese, a falta grave disciplinar fora, em tese, praticada em 02/07/2014, portanto dentro do período de doze meses anteriores à publicação do decreto. Porém foi homologada em desacordo com a regra nele estabelecida.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o Juízo de origem, após o exame, na forma da legislação, da prática da falta grave pelo paciente, profira nova decisão acerca do indulto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de agosto de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.195 - SP (2016/0053332-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUCIANA DE OLIVEIRA FERNANDES FORTES BALAM
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GIOVANNI SANTOS TARIFA RODRIGUES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, em favor de GIOVANNI SANTOS TARIFA RODRIGUES, contra *decisum* do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Consta dos autos que o ora paciente teve seu pedido de indulto - com fulcro no Decreto Presidencial nº 8.380/2014 - indeferido pelo Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de São Paulo/SP, ao fundamento de não ter sido satisfeito o requisito subjetivo, uma vez que o paciente teria cometido falta grave ao retardar, injustificadamente, o início do cumprimento da pena restritiva de direitos, tendo os efeitos da referida falta grave se mantido durante os doze meses que antecederam à publicação do decreto.

A defesa interpôs agravo em execução junto ao Tribunal de Justiça de São Paulo, alegando estar preenchido o requisito subjetivo visto que não há nos autos falta grave homologada em Juízo nos doze meses que antecederam a publicação do decreto.

Foi negado provimento ao recurso. Eis a ementa do acórdão proferido (e-STJ fl. 18):

*INDULTO - Decreto nº 8380/2014 - Requisito subjetivo não preenchido. Falta grave praticada em 2014.
Agravo desprovido.*

Na presente impetração, a Defensoria Pública argumenta que o fato apontado como falta grave ocorreu em junho de 2014, porém não houve reconhecimento da falta grave em Juízo **antes da publicação do Decreto**.

Insiste que existe expressa previsão no decreto - *caput* e § 1º do artigo 5º -



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acerca da necessidade de homologação da falta disciplinar no período de doze meses anteriores à publicação do decreto.

Requer a concessão da ordem, a fim de cassar o acórdão combatido e declarar o benefício do indulto pleno.

Não houve pedido liminar.

Foram acostadas aos autos as informações do Juízo da 5ª Vara das Execuções Penais da Comarca de São Paulo (e-STJ fl. 40).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do *habeas corpus*, ou pela sua denegação (e-STJ fls. 46/48).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.195 - SP (2016/0053332-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Inicialmente, cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e este Superior Tribunal de Justiça, pela sua Terceira Seção, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, **sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.**

Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados: STF - (HC 104045, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, acórdão eletrônico DJe-176, divulgado em 5/9/2012, publicado em 6/9/2012); e STJ - (HC 239550/RJ, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 18/09/2012, DJe 26/09/2012).

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

O Juízo de 1º grau indeferiu o indulto pleno ao paciente, ressaltando (e-STJ fls. 12/13):

No dia 02/07/2014 o sentenciado foi intimado para dar início ao cumprimento das penas restritivas de direito impostas na GR I (fls. 24), contudo, até hoje não deu início ao cumprimento das penas.

Assim, apesar de preencher o requisito objetivo, pois cumpriu mais de 1/6 da pena em período de detração (fls. 13), o sentenciado não atende ao requisito subjetivo para lhe ser concedido o indulto na GR I. Isto porque vem retardando injustificadamente a obrigação imposta na sentença de modo a caracterizar falta grave, nos termos do artigo 51,11, da Lei de Execução Penal. Entendimento em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contrário acabaria por beneficiar o sentenciado da própria torpeza.

Assim, não tendo iniciado o cumprimento da pena desde a sua intimação, entende-se que os efeitos da falta grave se mantiveram no tempo a partir do seu cometimento.

Desse modo, ante a falta grave cujos efeitos se mantiveram durante os doze meses que antecederam à publicação do Decreto, não há preenchimento do requisito subjetivo. Logo, o sentenciado praticou falta grave nos doze meses anteriores ao Natal de 2014.

3 - Ante o exposto. INDEFIRO O BENEFÍCIO DO INDULTO ao sentenciado, nos termos dos artigos 5º, do Decreto Presidencial 8.380/2014.

O Tribunal *a quo*, ao negar provimento ao agravo defensivo, justificou sua decisão nos seguintes termos (e-STJ fls. 19/20):

O sentenciado foi intimado a dar início no cumprimento de suas penas restritivas de direitos em 02.07.2014 (fls.14/15) e não o fez, tendo inclusive o representante do Ministério Público requerido a conversão em privativa de liberdade diante do descumprimento injustificado (fls. 16).

De acordo com o artigo 51, inciso II da Lei de Execução Penal tal descumprimento caracteriza falta grave.

Diante disso, de fato, o agravante não preenche o requisito subjetivo para concessão da benesse pleiteada.

Ao contrário do alegado pela d. Defensoria, referida falta não necessita estar homologada.

EXECUÇÃO PENAL HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. INDULTO. FALTA GRAVE. HOMOLOGAÇÃO DENTRO DO PRAZO DE 12 MESES ANTERIOR À PUBLICAÇÃO DO DECRETO PRESIDENCIAL DESNECESSIDADE CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO 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, ocasião em que se concede a ordem de ofício. 2. De acordo com o art. 5º, caput, do Decreto Presidencial n. 8. /72/2013, a declaração do indulto condiciona-se 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". 3. Hipótese em que o Tribunal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de origem manteve decisão do Juízo da Execução que deixou de conceder indulto, ao fundamento de que o apenado não satisfaz O requisito subjetivo, já que abandonou o cumprimento da pena restritiva de direitos, cometendo falta grave em 24/10/2013, dentro do período de 12 meses anterior à expedição do Decreto Presidencial. 4. O prazo de 12 meses referido no Decreto Presidencial diz respeito ao cometimento da falta grave pelo apenado e não à homologação da sanção, pois a imposição de tal exigência pode inviabilizar a apuração das faltas praticadas próximo ao final do ano. tradicional época de publicação do ato normativo. Precedentes. 5. Writ não conhecido. (STJ-HC 328597/SP - HC 2015/0154780-4 Rei. Min. Gurgel de Faria ~T5~ Dje 29.09.2015 - grifei).

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interposto por GIOVANNI SANTOS TARIFA RODRIGUES, mantendo a r. decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

A norma contida no artigo 5º do Decreto Presidencial nº 8.380/2014 condiciona a declaração do indulto "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".

Há duas condições contidas do citado comando legal, determinantes para o caso em apreço.

A primeira é que a falta disciplinar de natureza grave tenha sido **cometida** nos doze meses imediatamente anteriores à publicação do decreto, **não exigindo que a mesma tenha sido homologada dentro desse período de tempo.**

Porém, a segunda condição é que a falta grave tenha sido reconhecida pelo juízo competente, **em audiência de justificação, garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa.**

A jurisprudência consolidada nesta Corte Superior de Justiça é no sentido de considerar as duas condições acima referidas: por um lado reconhece que a homologação da falta grave possa ter ocorrido após a publicação do decreto; por outro lado, exige que a homologação tenha ocorrido na forma da lei. Veja-se:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. FALTA GRAVE. HOMOLOGAÇÃO APÓS A DATA DE PUBLICAÇÃO DO DECRETO N. 8.380/2014. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça - STJ, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante ilegalidade.

- O cometimento de falta grave deve ser homologado pelo Juízo das Execuções, para ter o condão de impedir a concessão de benefícios. O Decreto n. 8.380/2014 não estabeleceu que a homologação da falta grave precisa ocorrer, necessariamente, no período previsto naquela norma, mas sim dentro do prazo prescricional para apuração da infração disciplinar. Precedentes do STJ. - Habeas corpus não conhecido. (HC 341402 / DF, SEXTA TURMA, Relator Ministro ERICSON MARANHÃO – Desembargador Convocado do TJ/SP –, julgado em 23/02/2016, DJe 03/03/2016).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. AGRAVO EM EXECUÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. COMUTAÇÃO DA PENA. DECRETO PRESIDENCIAL N.º 7.648/2011. FALTA GRAVE. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL POSTERIOR À DATA DE PUBLICAÇÃO DO DECRETO. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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. O prazo de 12 (doze) meses a que se refere ao decreto diz respeito ao cometimento da falta grave e não à sua homologação ou eventual aplicação de sanção.

3. O Decreto exige que a falta grave seja apurada e reconhecida mediante decisão final do juízo competente, mas não há a exigência que a homologação aconteça até a data da publicação do ato normativo.

4. Na hipótese dos autos, a falta disciplinar foi praticada em 5.1.2011, dentro do período de doze meses anteriores à publicação do Decreto, que ocorreu em 21.12.2011. Uma vez homologada, antes ou depois da publicação do ato normativo, impede a concessão do benefício.

5. Habeas Corpus não conhecido. (HC 296970/SP, SEXTA TURMA, Relatora Ministra MARIA TEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

20/11/2014, DJe 12/12/2014).

EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. COMUTAÇÃO DE PENAS. DECRETO 8.380/2014. FALTA GRAVE COMETIDA NO PERÍODO DO ATO PRESIDENCIAL E HOMOLOGADA POSTERIORMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - Segundo a jurisprudência desta Corte, para a análise do pedido de indulto, 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.

II - In casu, as instâncias anteriores valeram-se unicamente do disposto no Decreto presidencial para indeferir o pleito de comutação, levando em conta a falta grave (descumprimento da pena restritiva de direitos) cometida nos doze meses anteriores à publicação da referida norma.

III - O art. 5º do Decreto n. 8.380/2014 dispõe que as faltas graves praticadas nos doze meses anteriores à sua publicação, e judicialmente homologadas, obstam a concessão da benesse. Todavia, não estabelece o referido ato normativo que a homologação deva ocorrer até a data da sua publicação. O que se exige, enfim, é a homologação pelo juízo competente, antes ou depois do ato presidencial (precedentes).

Recurso desprovido. (RHC 63038/SC, QUINTA TURMA, Relator Ministro FELIX FISCHER, Julgado em 03/11/2015, DJe 26/11/2015).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO DE PENAS. DECRETO PRESIDENCIAL N.º 7.648/2011. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL POSTERIOR À DATA DE PUBLICAÇÃO DO DECRETO. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. Como é consabido, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. O art. 4.º, §1.º, do Decreto n.º 7.648/2011 dispõe que **somente faltas graves judicialmente homologadas, praticadas nos doze meses anteriores à publicação do ato presidencial, obstam a concessão dos benefícios ali previstos, mas em nenhum momento estabelece prazo para que a precitada homologação ocorra.**

4. Havendo falta grave praticada em período abrangido pelo Decreto (17/02/2011) e sobrevindo, como no caso, decisão homologatória do Juízo competente, não há se falar em preenchimento do requisito subjetivo para a comutação de penas.

5. Ordem de habeas corpus não conhecida. (HC 273500 / SP, QUINTA TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Julgado em 03/12/2013, DJe 19/12/2013).

In casu, em nenhum momento foi questionado o fato de que a conduta tida como falta grave aconteceu nos 12 meses precedentes à publicação do decreto presidencial. O que está em discussão é, primeiro, se a falta grave deveria necessariamente ter sido homologada naquele mesmo espaço de tempo - e a posição desta Corte de Justiça é no sentido de que a homologação pode ocorrer, sem prejuízo, após a publicação do decreto. Em segundo lugar, está em discussão a própria homologação. O Juízo das Execuções Penais, em suas informações (e-STJ fl. 40), afirma o seu entendimento de que a regra contida na Súmula 533 do STJ "não incidiria na órbita das execuções nas quais a pena tenha natureza alternativa", concluindo que, no caso em testilha, "diante de tal entendimento a falta disciplinar foi considerada homologada na própria decisão atacada". Tal não é o entendimento desta Corte Superior, como demonstrado na jurisprudência citada acima.

Ante o exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem** de ofício para determinar que Juízo de origem, após o exame, na forma da legislação, da prática da falta grave pelo paciente, profira nova decisão acerca do indulto.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0053332-1

HC 350.195 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1027425 70183520920158260050

EM MESA

JULGADO: 23/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: LUCIANA DE OLIVEIRA FERNANDES FORTES BALAM
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: GIOVANNI SANTOS TARIFA RODRIGUES

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.