SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 870883 - RS (2023/0421953-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	EMILIO MENCH DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. IMPUGNAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. INDULTO. DECRETO 11.302/2022. CRIMES DE FURTO SIMPLES, RECEPTAÇÃO E DIREÇÃO EMBRIAGADA (ART. 306, *CAPUT*, CTB). CONDENAÇÕES POR CRIMES IMPEDITIVOS E NÃO IMPEDITIVOS EM AÇÕES PENAIS DIVERSAS. REINCIDÊNCIA. ÓBICE DO ART. 12 DO DECRETO 11.302/2022. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. A Quinta Turma desta Corte já se pronunciou no sentido de que "A melhor interpretação sistêmica oriunda da leitura conjunta do art. 5º e do art. 11 do Decreto n. 11.302/2022 é a que entende que o resultado da soma ou da unificação de penas efetuada até 25/12/2022 não constitui óbice à concessão do indulto àqueles condenados por delitos com pena em abstrato não superior a 5 (cinco) anos, desde que (1) cumprida integralmente a pena por crime impeditivo do benefício; (2) o crime indultado corresponda a condenação primária (art. 12 do Decreto) e (3) o beneficiado não seja integrante de facção criminosa (parágrafo 1º do art. 7º do Decreto)" (AgRg no HC n. 824.625/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 20/6/2023, DJe de 26/6/2023).

2. Situação em que, em relação a três delitos (receptação, furto simples e art. 306, *caput*, do Código de Trânsito Brasileiro) que atendem o requisito do art. 5º do Decreto n. 11.302/2022, verificou-se que cada um deles foi objeto de condenação isolada, em ação penal autônoma, e que os crimes impeditivos correspondiam a condenações impostas em ações penais diversas.

Entretanto, o executado foi considerado reincidente nas sentenças que lhe impuseram pena pelos delitos de receptação, furto simples e do art.

Documento eletrônico VDA40975643 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:31
Código de Controle do Documento: a8eb7598-5afe-41f7-b615-9e6dded4a12b

306, *caput*, do Código de Trânsito Brasileiro.
3. Assim sendo, revela-se inviável a concessão do indulto diante da vedação prevista no art. 12 do Decreto em questão.
Precedentes reconhecendo a impossibilidade de concessão do indulto previsto no Decreto 11.302/2022 a apenado reincidente: RHC n. 180.857/SP, Rel. Min. JESUÍNO RISSATO (Desembargador convocado do TJDFT), DJe de 02/08/2023; HC n. 834.999/SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 03/07/2023; RHC n. 179.348/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 24/04/2023; HC n. 805.648/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 07/03/2023.
4. Agravo regimental do Ministério Público estadual provido, para, reformando a decisão agravada, não conhecer do *habeas corpus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental para não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de abril de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

Documento eletrônico VDA40975643 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:31
Código de Controle do Documento: a8eb7598-5afe-41f7-b615-9e6dded4a12b

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 870883 - RS (2023/0421953-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	EMILIO MENCH DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. IMPUGNAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. INDULTO. DECRETO 11.302/2022. CRIMES DE FURTO SIMPLES, RECEPTAÇÃO E DIREÇÃO EMBRIAGADA (ART. 306, *CAPUT*, CTB). CONDENAÇÕES POR CRIMES IMPEDITIVOS E NÃO IMPEDITIVOS EM AÇÕES PENAIS DIVERSAS. REINCIDÊNCIA. ÓBICE DO ART. 12 DO DECRETO 11.302/2022. INVIABILIDADE DA CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. A Quinta Turma desta Corte já se pronunciou no sentido de que "A melhor interpretação sistêmica oriunda da leitura conjunta do art. 5º e do art. 11 do Decreto n. 11.302/2022 é a que entende que o resultado da soma ou da unificação de penas efetuada até 25/12/2022 não constitui óbice à concessão do indulto àqueles condenados por delitos com pena em abstrato não superior a 5 (cinco) anos, desde que (1) cumprida integralmente a pena por crime impeditivo do benefício; (2) o crime indultado corresponda a condenação primária (art. 12 do Decreto) e (3) o beneficiado não seja integrante de facção criminosa (parágrafo 1º do art. 7º do Decreto)" (AgRg no HC n. 824.625/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 20/6/2023, DJe de 26/6/2023).

2. Situação em que, em relação a três delitos (receptação, furto simples e art. 306, *caput*, do Código de Trânsito Brasileiro) que atendem o requisito do art. 5º do Decreto n. 11.302/2022, verificou-se que cada um deles foi objeto de condenação isolada, em ação penal autônoma, e que os crimes impeditivos correspondiam a condenações impostas em ações penais diversas.

Entretanto, o executado foi considerado reincidente nas sentenças que lhe impuseram pena pelos delitos de receptação, furto simples e do art.

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

306, *caput*, do Código de Trânsito Brasileiro.
3. Assim sendo, revela-se inviável a concessão do indulto diante da vedação prevista no art. 12 do Decreto em questão.
Precedentes reconhecendo a impossibilidade de concessão do indulto previsto no Decreto 11.302/2022 a apenado reincidente: RHC n. 180.857/SP, Rel. Min. JESUÍNO RISSATO (Desembargador convocado do TJDFT), DJe de 02/08/2023; HC n. 834.999/SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 03/07/2023; RHC n. 179.348/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 24/04/2023; HC n. 805.648/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 07/03/2023.
4. Agravo regimental do Ministério Público estadual provido, para, reformando a decisão agravada, não conhecer do *habeas corpus*.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul contra decisão monocrática de minha lavra que concedeu a ordem de ofício, para determinar que o Juízo de Execução reexamine o pedido de EMILIO MENCH DE OLIVEIRA de concessão do indulto previsto no Decreto n. 11.302/2022 em relação às ações penais n.s 0011432-46.2008.8.21.0011 (receptação), 0000046-61.2011.8.21.0060 (furto simples) e 0002745-20.2014.8.21.0060 (condução de veículo automotor sob influência de álcool ou de outra substância psicoativa), nas quais não houve delito cometido em concurso com crime impeditivo e que se enquadram no art. 5º do Decreto n. 11.302/2022, atentando para a verificação do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 7º, § 1º e 12 do mencionado Decreto (respectivamente, não integração de facção criminosa e primariedade).

No presente recurso, o *Parquet* estadual sustenta a necessidade de reforma da decisão, ao argumento de que a exigência de cumprimento da totalidade da pena do crime impeditivo do benefício, contida no parágrafo único do art. 11 do Decreto 11.302/2022, na parte em que faz referência a concurso entre crime impeditivo e não impeditivo, diz respeito ao concurso na execução de penas, e não ao concurso de crimes, matéria de enfrentamento durante a ação penal.

Afirma, nessa linha, que "exigir que o concurso referido se dê apenas em relação a delitos apurados em uma mesma ação penal, em relação aos quais se reconheceu a aplicação de concurso material ou formal, significa conferir interpretação extensiva ao privilégio conferido pelo Presidente da República, em manifesta violação à sua competência exclusiva (artigo 84, inciso XXII, da Constituição Federal), situação agravada, na hipótese, por serem os delitos impeditivos classificados como hediondos ou equiparados (artigo 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal)" (e-STJ fl. 124).

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

Invoca, no ponto, julgado do Supremo Tribunal Federal no RHC n. 235.213/SC (Relator Ministro CRISTIANO ZANIN, DJe de 27/11/2023, transitado em julgado em 19/12/2023) no qual, analisando situação similar à posta nos autos, o Relator consignou que "apesar de as penas aplicadas ao paciente, num mesmo processo pelos crimes de furto e de falsa identidade, 1 (um) ano reclusão e 3 (três) meses de detenção, respectivamente, serem passíveis de indulto, a existência de penalidade (somada àquelas) ainda em andamento pelo delito de tráfico ilícito de drogas - crime impeditivo previsto no art. 7º - impede a concessão do benefício, por força do caput do art. 11 do Decreto, de comando geral."

Pede, assim, "o acolhimento do presente agravo interno a fim de reformar a decisão monocrática, para cassar a decisão concessiva da ordem de *habeas corpus*" (e-STJ fl. 127).

Em 8/1/2024, foi juntado aos autos o Ofício n. 1/2024, dirigido à Presidência do STJ, informando que o Min. LUÍS ROBERTO BARROSO concedeu liminar, na Medida Cautelar na Suspensão Liminar n. 1.698/RS, em decisão datada de 29/12/2023, determinando "a suspensão imediata das ordens concedidas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), nos *habeas corpus* ns. 870.883, 872.808, 875.168 e 875.774, *ad referendum* do Plenário desta Corte".

Referida decisão foi referendada pelo Plenário do STF em sessão virtual de 9/2/2024 a 20/2/2024, conforme ofício e certidão de julgamento vistos às e-STJ fls. 158/159.

Em 26/2/2024 (e-STJ fl. 147), determinei fosse intimada a Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, que representa o agravado, para apresentar contrarrazões ao agravo regimental do Ministério Público estadual, encarecendo, em homenagem ao princípio da não surpresa, que a defesa se manifestasse sobre a reincidência do paciente nas ações penais ns. 0011432-46.2008.8.21.0011, 0000046-61.2011.8.21.0060 e 0002745-20.2014.8.21.0060 e sobre a aplicabilidade, ao caso concreto, do disposto no art. 12 do Decreto 11.302/2022.

O prazo para impugnação do regimental, entretanto, transcorreu *in albis*, conforme certidão vista à e-STJ fl. 173.

É o relatório.

VOTO

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

O agravo regimental é tempestivo.

Tem razão, em parte, o Ministério Público estadual.

Como havia observado, na decisão agravada, as instâncias ordinárias indeferiram o pedido de concessão do indulto previsto no art. 5º do Decreto 11.302/2022, por entender que, na pendência do cumprimento de pena de crime impeditivo, fosse tal crime objeto de condenação na mesma ação penal do crime não impeditivo ou em processo autônomo, o executado não faria jus à benesse.

Sobre o tema, recentemente a Terceira Seção do STJ fixou entendimento no sentido de que "Para fins do referido decreto, apenas no caso de crime impeditivo cometido em concurso com crime não impeditivo que se exige o cumprimento integral da reprimenda dos delitos da primeira espécie. Em se tratando de crimes cometidos em contextos diversos, fora das hipóteses de concurso (material ou formal), não há de se exigir o cumprimento integral da pena pelos crimes impeditivos" (grifei).

Eis a ementa do julgado:

> *AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO NATALINO (DECRETO PRESIDENCIAL N. 11.302/2022). INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ART. 11, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REFERIDO DECRETO. CONDENAÇÃO POR CRIME IMPEDITIVO E CRIME NÃO IMPEDITIVO. CONCURSO NÃO CARACTERIZADO. POSSIBILIDADE DE INDULTO. PRECEDENTE.*
> *1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o decreto de indulto deve ser interpretado restritivamente, sob pena de invasão do Poder Judiciário na competência exclusiva da Presidência da República, conforme art. 84, XII, da Constituição Federal.*
> *2. Para fins do referido decreto, apenas no caso de crime impeditivo cometido em concurso com crime não impeditivo que se exige o cumprimento integral da reprimenda dos delitos da primeira espécie. Em se tratando de crimes cometidos em contextos diversos, fora das hipóteses de concurso (material ou formal), não há de se exigir o cumprimento integral da pena pelos crimes impeditivos.*
> *3. Agravo regimental improvido.*
> (AgRg no HC n. 856.053/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 8/11/2023, DJe de 14/11/2023.)

Ressalto, no ponto, que tanto o julgado invocado pelo *Parquet* estadual (RHC n. 235.213/SC, Relator Ministro CRISTIANO ZANIN, DJe de 27/11/2023, transitado em julgado em 19/12/2023), assim outros que, até o momento, deliberaram sobre a matéria (HC n. 236.243/PR, Relator Ministro EDSON FACHIN, DJe de 8/1/2024; HC n. 235.808/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 4/12/2023) ; RHC n. 235.148/SC, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, DJe de 4/12/2023 ; HC n. 234.920/SP, Relator Ministro ANDRÉ MENDONÇA, DJe de 17/1/2024), com a *maxima venia* devida,

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

ilustram o entendimento singular de alguns dos ilustres Ministros integrantes da Corte Suprema sobre o tema, mas não a compreensão de seus órgãos julgadores fracionários ou de seu Plenário.

De mais a mais, foram proferidos em decisões que possuem apenas efeitos *intra partes*, não tendo, portanto, o condão de, por si sós, alterar a compreensão da questão posta em julgado colegiado desta Corte, no exercício de sua função precípua de estabelecer a correta interpretação da lei infraconstitucional.

Isso posto, reexaminando com mais profundidade a situação concreta do paciente (ora agravado) verifico que, com efeito, ele não faz jus à concessão do indulto previsto no art. 5º do Decreto 11.302/2022 por não preencher todos os requisitos previstos na norma legal.

Senão vejamos.

No caso concreto, de acordo com a relação dos processos indicada no voto condutor do acórdão recorrido, o paciente cumpriria pena definitiva imposta nas seguintes ações penais:

1 – ação penal n. 0003022-80.2007.8.21.0060 (comutado): pena de 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses pelo delito do art. 157, § 2º, do Código Penal.

2 – ação penal n. 0025612-67.2008.8.21.0011 (comutado): pena de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses pelo crime do art. 157, § 2º, do Código Penal.

3 – ação penal n. 0004382-90.2009.8.21.0121: pena de 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses pelo crime do art. 157, § 2º, do Código Penal.

4 – **ação penal n. 0011432-46.2008.8.21.0011: pena de 1 (um) ano, 8 (oito) meses e 15 (quinze) dias pelo crime do art. 180, *caput*, do Código Penal.**

5 – ação penal n. 0005394-55.2014.8.21.0060: pena total de 12 (doze) anos e 2 (dois meses) pelos seguintes delitos:

5.1 – art. 344, *caput*, CP: 1 (um) ano e 4 (quatro) meses;

5.2 – art. 35, *caput*, da Lei 11.343/2006: 3 (três) anos, 8 (oito) meses e 15 (dias);

5.3 – art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006: 7 (sete) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias.

6 – **ação penal n. 0000046-61.2011.8.21.0060: pena de 1 (um) ano pelo delito do art. 155, *caput*, do Código Penal.**

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

7 – **ação penal n. 0002745-20.2014.8.21.0060: pena de 1 (um) ano e 10 (dez) meses pelo delito do art. 306, *caput*, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503/97).**

Diante desse contexto, pelo menos em relação às ações penais ns 0011432-46.2008.8.21.0011 (receptação), 0000046-61.2011.8.21.0060 (furto simples) e 0002745-20.2014.8.21.0060 (condução de veículo automotor sob influência de álcool ou de outra substância psicoativa), nas quais não houve delito cometido em concurso com crime impeditivo e que se enquadram no art. 5º do Decreto n. 11.302/2022, o paciente faria jus à análise dos demais requisitos necessários para a concessão da benesse.

Ocorre que, ao buscar, no *site* do TJ/RS, o inteiro teor das sentenças proferidas nas ações penais n.s **0011432-46.2008.8.21.0011, 0000046-61.2011.8.21.0060 e 0002745-20.2014.8.21.0060**, pude verificar que em todas as três, o réu foi considerado **reincidente**.

Esclareço, inclusive, não ter efetuado tal constatação previamente por não terem sido juntados, com a petição inicial da presente impetração, documentos referentes à situação processual executória do paciente, que permitissem identificar tal dado, como folha de antecedentes, relatório da situação processual executória (RSPE), cálculo de pena, ou mesmo o inteiro teor das sentenças em relação às quais o apenado pretendia o indulto. Esclareço, ainda, que, na ocasião em que proferi a decisão agravada, o acesso ao inteiro teor das sentenças em questão foi impossibilitado por dificuldades momentâneas apresentadas no *site* do TJ/RS que impediram a consulta pública ao andamento processual dos feitos.

Isso posto, passo a transcrever os trechos das sentenças que demonstram a reincidência do paciente:

ação penal n. 0011432-46.2008.8.21.0011: pena de 1 (um) ano, 8 (oito) meses e 15 (quinze) dias pelo crime do art. 180, *caput*, do Código Penal.

Trecho da sentença

> *Passo à dosimetria da pena do réu Emilio Mench de Oliveira:*
> *O réu era imputável e tinha consciência da ilicitude do ato praticado. Poderia e deveria ter agido conforme o direito. Registra antecedentes para efeitos criminais (fls. 1016/1022). Conduta social e personalidade sem dados nos autos. Circunstâncias que não revertem em seu prejuízo nesta fase e consequências inerentes à espécie delitiva.*
> *Analisadas as circunstâncias judiciais, e levando-se em conta uma circunstância desfavorável ao réu (antecedentes), fixo a pena-base em um ano e seis meses de reclusão.*

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

> ***Ante a <u>reincidência</u> do réu**, aumento a pena em seis meses, fixando-a, definitivamente, em dois anos de reclusão. Condeno o réu, ainda, ao pagamento de 16 dias-multa no valor unitário de 1/30 do maior salário mínimo vigente à época do fato. Fixo como regime inicial de cumprimento da pena o regime semiaberto, ante a reincidência do réu. A pena de multa será executada cumulativamente.*
> (negritei)

ação penal n. 0000046-61.2011.8.21.0060: pena de 1 (um) ano pelo delito do art. 155, *caput*, do Código Penal.

<u>Trecho da sentença</u>:

> *Isso posto, JULGO PROCEDENTE a denúncia para CONDENAR o denunciado EMÍLIO MENCH DE OLIVEIRA, vulgo Araponga, como incurso nas sanções do art. 155, caput, na forma do art. 61, inciso I, do Código Penal. Passo à individualização da pena do denunciado, de acordo com o art. 59 do Código Penal.*
> *Reprovável é a conduta do réu, que para não chegar atrasado ao Albergue onde cumpre pena, optou por praticar novo ilícito penal. **O réu registra fartos antecedentes judiciais, conforme certidão de fls. 67/69 e 121/123, os quais não serão considerados neste momento, já que <u>em seguida a pena provisória será aumentada em razão da reincidência</u>**. Quanto à conduta social e a personalidade do denunciado, nada há nos autos. As circunstâncias do crime são inerentes ao tipo legal. Os motivos são ordinários ao tipo legal, quais sejam, a obtenção de lucro fácil. As consequências do crime favorecem o denunciado, tendo em vista a recuperação da res furtivae. A vítima, por sua vez, em nada contribuiu para o delito.*
> *Desta forma, embasada nas operadoras do artigo 59 do Código Penal acima analisadas, fixo a PENA-BASE em 01 (ano) ano e 06 (seis) meses de reclusão.*
> ***Uma vez que <u>incidente a agravante do art. 61, inciso I, à espécie</u>, aumento a pena em 06 (seis) meses e fixo a PENA PROVISÓRIA em 02 (dois) anos de reclusão.***
> *Outrossim, diante da confissão espontânea do réu, reduzo a pena provisória em 04 (quatro) meses, tornando DEFINITIVA A PENA DE 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão.*
> *A pena de multa fica estabelecida em 15 (quinze) dias-multa, com base nas circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, já analisadas, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo mensal, vigente ao tempo do fato, em face da inexistência de maiores elementos quanto à condição econômica do acusado, devendo o referido valor ser atualizado quando da execução (art. 49, § 2º do CP).*
> *O réu cumprirá a pena privativa de liberdade, inicialmente, em regime semi-aberto, conforme artigo 33, parágrafo 2º, alínea "b", do Código Penal.*
> (negritei)

ação penal n. 0002745-20.2014.8.21.0060: pena de 1 (um) ano e 10 (dez) meses pelo delito do art. 306, *caput*, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503/1997).

<u>Trecho da sentença, proferida em 29/03/2019</u>:

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

ISSO POSTO, ***JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE*** *a pretensão punitiva contida na denúncia em face de* ***EMILIO MENCH DE OLIVEIRA****, para:*
– ***CONDENAR*** *o réu como incurso nas sanções do artigo 306 e artigo 309, caput, ambos do Código de Trânsito Brasileiro;*
(...)
Do crime de embriaguez no trânsito*:*
O réu é imputável, tinha plena consciência da ilicitude de sua conduta, sendo exigível comportamento diverso, nada estando, porém, a determinar alto grau de CULPABILIDADE. O réu registra ANTECEDENTES, pois já foi condenado por furto, junto aos autos nº 060/2.11.0000019-9 (fl. 87), ao que aumento a pena em 03 meses. Nada consta acerca de sua CONDUTA SOCIAL, presumindo-se normal. A PERSONALIDADE mostra-se distorcida, na medida em que o réu tem sua vida voltada à prática de delitos, pelo que aufiro pelos processos 060/2.02.0000350-7, no qual foi condenado por furto qualificado, e 060/2.07.0000302-6, no qual foi condenado por roubo, ao que aumento a pena em 01 mês. MOTIVOS comuns à espécie. CIRCUNSTÂNCIAS comuns ao delito. As CONSEQUÊNCIAS são as normais ao crime. Desconsidero o COMPORTAMENTO DA VÍTIMA, pois é o Estado o sujeito passivo deste delito.
Observadas as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, e lembrando que a pena cominada ao delito é de 6 meses a 3 anos, fixo a pena-base em 10 meses de detenção.
Em razão da agravante da reincidência (art. 61, inc. I, do CP), visto que o réu já foi condenado por roubo, nos autos de nº 011/2.08.0002561-6 e 121/.2.09.0000438-6, aumento a pena em 8 meses*. A pena provisória resta fixada em 1 ano e 6 meses de detenção, ficando assim estabelecida, por não haver outras causas de modificação.*
Fixo a sanção pecuniária em 20 dias-multa, considerando as circunstâncias judiciais já analisadas (art. 59 do CP), no valor mínimo legal (um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato), por desconhecer as condições econômicas do réu (arts. 49, §1º, e 60, do CP) - quantia esta a ser corrigida monetariamente desde a data do fato (art. 49, §2º), pelo IGP-M.
(negritei)

Observo que o mencionado Decreto estabelece que:

> *Art. 5º Será concedido indulto natalino às pessoas condenadas por* ***crime cuja pena privativa de liberdade máxima em abstrato não seja superior a cinco anos.***
>
> *Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, na hipótese de concurso de crimes, será considerada,* ***individualmente, a pena privativa de liberdade máxima em abstrato relativa a cada infração penal.***
>
> *Art. 12. O indulto natalino de que trata este Decreto será concedido pelo juízo do processo de conhecimento,* ***quando se tratar de condenação primária****, desde que não haja recurso da sentença interposto pela acusação.*

Patente, assim, que a concessão do almejado benefício encontra óbice no art. 12 do Decreto n. 11.302/2022.

Lembro que, deliberando sobre a correta interpretação a ser dada às normas do art. 5º e do art. 11 do referido decreto, a Quinta Turma desta Corte assentou:

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPUGNAÇÃO MINISTERIAL. INDULTO. DECRETO 11.302/2022. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º REJEITADA. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA DO ART. 5º E DO ART. 11. INEXISTÊNCIA, NO DECRETO PRESIDENCIAL, DE DEFINIÇÃO DE PATAMAR MÁXIMO DE PENA (SEJA EM ABSTRATO OU EM CONCRETO) RESULTANTE DA SOMA OU DA UNIFICAÇÃO DE PENAS, COMO REQUISITO A SER OBSERVADO NA CONCESSÃO DO INDULTO. EXECUTADO QUE PREENCHE OS REQUISITOS POSTOS NO DECRETO PARA OBTER O INDULTO DE DOIS DELITOS DE FURTO SIMPLES PELOS QUAIS CUMPRE PENA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na dicção do Supremo Tribunal Federal, a concessão de indulto natalino é um instrumento de política criminal e carcerária adotada pelo Executivo, com amparo em competência constitucional, e encontra restrições apenas na própria Constituição que veda a concessão de anistia, graça ou indulto aos crimes de tortura, tráfico de drogas, terrorismo e aos classificados como hediondos.

2. No julgamento da ADI 5.874, na qual se deliberava sobre a constitucionalidade do Decreto n. 9.246/2017, o plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, afirmou a "Possibilidade de o Poder Judiciário analisar somente a constitucionalidade da concessão da clementia principis, e não o mérito, que deve ser entendido como juízo de conveniência e oportunidade do Presidente da República, que poderá, entre as hipóteses legais e moralmente admissíveis, escolher aquela que entender como a melhor para o interesse público no âmbito da Justiça Criminal".

Secundando tal orientação, esta Corte vem entendendo que "O indulto é constitucionalmente considerado como prerrogativa do Presidente da República, podendo ele trazer no ato discricionário e privativo, as condições que entender cabíveis para a concessão do benefício, não se estendendo ao judiciário qualquer ingerência no âmbito de alcance da norma" (AgRg no HC n. 417.366/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 21/11/2017, DJe de 30/11/2017.).

3. Valendo-se de tais premissas, as mesmas razões de decidir que nortearam o reconhecimento da constitucionalidade do Decreto 9.246/2017 se prestam, em princípio, a refutar a alegada inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto 11.302/2022, tanto mais quando se sabe que a constitucionalidade da norma é presumida e que o próprio agravante admite que o art. 5º do Decreto 11.302/2022 não descumpriu os limites expressos no art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal.

Ademais, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.330, a par de não ter sido posta em questão a constitucionalidade do art. 5º do mencionado Decreto, a Presidente do STF, Mina. ROSA WEBER, em decisão de 16/01/2023, deferiu o pedido de medida cautelar "para suspender, até a análise da matéria pelo eminente Relator, após a abertura do Ano Judiciário e ad referendum do Plenário desta Corte, (i) a expressão no momento de sua prática constante da parte final do art. 6º, caput, do Decreto Presidencial 11.302/2022 e (ii) o § 3º do art. 7º do Decreto Presidencial 11.302/2022".

4. Não há como se concluir que o limite máximo de pena em abstrato estipulado no caput do art. 5º do Decreto 11.302/2022 somente autoriza a concessão de indulto se o prazo de 5 (cinco) anos não for excedido após a soma ou unificação de penas prevista no caput do art. 11 do mesmo Decreto presidencial.

*5. **A melhor interpretação sistêmica oriunda da leitura conjunta do art. 5º e do art. 11 do Decreto n. 11.302/2022 é a que entende que o resultado da soma ou da unificação de penas efetuada até 25/12/2022 não constitui óbice à concessão do indulto àqueles condenados por delitos com pena em abstrato não superior a 5 (cinco) anos, desde que (1) cumprida***

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

integralmente a pena por crime impeditivo do benefício; (2) o crime indultado corresponda a condenação primária (art. 12 do Decreto) e (3) o beneficiado não seja integrante de facção criminosa (parágrafo 1º do art. 7º do Decreto).

6. Chega-se a tal interpretação levando-se, em conta, em primeiro lugar, o texto do parágrafo único do art. 5º que expressamente consigna que, "na hipótese de concurso de crimes, será considerada, individualmente, a pena privativa de liberdade máxima em abstrato relativa a cada infração penal".

7. Ademais, é de se reconhecer que, se o art. 11 quisesse estabelecer critério complementar de observância também de limite de pena máxima após a soma ou a unificação de penas, o próprio artigo 11 teria especificado expressamente esse limite ou se reportado a critério posto em outro dispositivo do Decreto, mas não o fez.

E, "Consoante a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a interpretação extensiva das restrições contidas no decreto concessivo de comutação/indulto de penas consiste, nos termos do art. 84, XII, da Constituição Federal, em invasão à competência exclusiva do Presidente da República, motivo pelo qual, preenchidos os requisitos estabelecidos na norma legal, o benefício deve ser concedido por meio de sentença - a qual possui natureza meramente declaratória -, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade" (AgRg no REsp n. 1.902.850/GO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023). Precedentes.

8. Por fim, a correta interpretação sistêmica a se dar às duas normas em comento exsurge, sem sombra de dúvidas, quando se lê o texto do parágrafo único do art. 11. Nele expressamente se veda a concessão de indulto a crime não impeditivo, enquanto não tiver sido cumprida a pena integral do crime impeditivo. A contrario sensu, tem-se que o apenado que tiver cometido um crime impeditivo e outro não impeditivo poderá, sim, receber o indulto.

Veja-se que, se não a totalidade, a grande maioria dos delitos indicados como impeditivos no art. 7º do Decreto possuem pena máxima em abstrato superior a 5 anos. Com isso em mente, se a soma das penas, por si só, constituísse um óbice à concessão do indulto, um executado que tivesse cometido furto simples ou receptação simples (cuja pena máxima em abstrato é de 4 anos) em concurso com tráfico de drogas (pena de reclusão de 5 a 15 anos), jamais poderia receber o indulto se fossem somadas suas penas em abstrato ou em concreto, já que a pena mínima do tráfico já é de 5 anos e, somada à pena mínima do furto (1 ano), excederia o patamar de 5 anos. No entanto, não foi isso que o parágrafo único do art. 11 deliberou.

9. ***Situação em que a decisão agravada concedeu a ordem de ofício, para restabelecer decisão do Juízo de execução que havia concedido ao paciente o indulto de duas penas de furto simples, nos quais o apenado era primário, não havendo crime impeditivo entre as execuções penais do reeducando****.*

10. Agravo regimental do Ministério Público estadual a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 824.625/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 20/6/2023, DJe de 26/6/2023.) – negritei e grifei.

Saliento que o entendimento posto no julgado acima foi referendado pela Terceira Seção desta Corte no voto condutor do Agravo Regimental no *Habeas Corpus* n. 856.053/SC.

Observo, por fim, que, examinando controvérsia em tudo semelhante à posta nos autos, assim decidiu esta Corte nos seguintes julgados: RHC n. 180.857/SP, Relator Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador convocado do TJDFT), DJe de 2/8/2023;

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

HC n. 834.999/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 3/7/2023; RHC n. 179.348/SP, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, DJe de 24/4/2023; HC n. 805.648/SP, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, DJe de 7/3/2023.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo regimental do Ministério Público estadual para, reformando a decisão agravada, não conhecer do *habeas corpus* impetrado em favor de EMILIO MENCH DE OLIVEIRA.

Providencie a Coordenadoria de Processamento de Feitos de Direito Penal envio de cópia do presente julgado ao eminente Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal, Relator da Medida Cautelar na Suspensão de Liminar n. 1.698/RS, assim como ao Juízo de Direito da Vara Adjunta de Execuções Criminais da Comarca de Ijuí/RS (Execução Penal n. 3518149-92.2010.8.21.0011).

É como voto.

Documento eletrônico VDA40975785 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 11/04/2024 09:05:36
Código de Controle do Documento: 75b69bec-93eb-4c5b-8599-650312ae2410

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0421953-4 **PROCESSO ELETRÔNICO**

AgRg no HC 870.883 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 35181499220108210011 51768024920238217000

EM MESA JULGADO: 09/04/2024

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

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	EMILIO MENCH DE OLIVEIRA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	EMILIO MENCH DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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, deu provimento ao agravo regimental para não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA40963317 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 10/04/2024 12:33:57
Código de Controle do Documento: 6BFEA2F2-EB4D-4D49-AF81-1196F6C0DCEA