



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 201341 - MG
(2024/0265638-4)**

**RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**

AGRAVANTE : JOSEMAR DA SILVA

ADVOGADO : DANIEL CAMPANA REZENDE - MG193551

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 11.302/2022. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. PENA MÁXIMA EM ABSTRATO QUE DEVE SER CONSIDERADA CONJUNTAMENTE COM AS CAUSAS DE AUMENTO QUE INTEGRAM O PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada, nos termos do enunciado da Súmula n. 182/STJ.

2. A fundamentação da decisão agravada consignou, de forma clara, as motivações que ensejaram a improcedência das razões defensivas, limitando-se o recorrente a reiterar as mesmas razões apresentadas desde a interposição do recurso ordinário, sem trazer argumentos novos capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram as decisões recorridas.

3. Caso concreto em que o ora agravante foi condenado como incurso no crime previsto no art. 1º, incisos I e II, c/c o art. 12 da Lei n. 8.137/1990 (sonegação fiscal majorada), ao passo que o art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022 estabelece o limite máximo da pena máxima em abstrato de 05 (cinco) anos para a concessão do indulto.

4. É entendimento da Quinta e da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça que as causas de aumento de pena, por integrarem o preceito secundário do tipo penal, repercutem no *quantum* máximo da pena em abstrato para fins de aferição do requisito objetivo previsto no art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022, haja vista serem previamente definidas em lei e vincularem diretamente a sanção aplicável a todos que incorrerem na mesma conduta.

Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 05 de novembro de 2024.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 201341 - MG
(2024/0265638-4)**

**RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**

AGRAVANTE : JOSEMAR DA SILVA

ADVOGADO : DANIEL CAMPANA REZENDE - MG193551

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 11.302/2022. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. PENA MÁXIMA EM ABSTRATO QUE DEVE SER CONSIDERADA CONJUNTAMENTE COM AS CAUSAS DE AUMENTO QUE INTEGRAM O PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada, nos termos do enunciado da Súmula n. 182/STJ.

2. A fundamentação da decisão agravada consignou, de forma clara, as motivações que ensejaram a improcedência das razões defensivas, limitando-se o recorrente a reiterar as mesmas razões apresentadas desde a interposição do recurso ordinário, sem trazer argumentos novos capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram as decisões recorridas.

3. Caso concreto em que o ora agravante foi condenado como incurso no crime previsto no art. 1º, incisos I e II, c/c o art. 12 da Lei n. 8.137/1990 (sonegação fiscal majorada), ao passo que o art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022 estabelece o limite máximo da pena máxima em abstrato de 05 (cinco) anos para a concessão do indulto.

4. É entendimento da Quinta e da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça que as causas de aumento de pena, por integrarem o preceito secundário do tipo penal, repercutem no *quantum* máximo da pena em abstrato para fins de aferição do requisito objetivo previsto no art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022, haja vista serem previamente definidas em lei e vincularem diretamente a sanção aplicável a todos que incorrerem na mesma conduta.

Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por JOSEMAR DA SILVA contra a decisão monocrática que rejeitou os embargos de declaração opostos à decisão monocrática em recurso ordinário em *habeas corpus*.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em apertada síntese, que a decisão agravada

viola a jurisprudência do STJ e do STF que possuem entendimento de que o decreto presidencial de concessão de indulto é ato privativo do Presidente da República, não podendo a jurisdição impor limitações à sua concessão não previstas no texto legal, devendo limitar sua atuação para o reconhecimento do benefício, ou, sendo caso, na análise da sua constitucionalidade, não podendo ampliar ou restringir seu alcance, para além dos requisitos previstos na legislação (fl. 507).

Aduz que o decreto limita a concessão do indulto aos crimes que possuem pena máxima em abstrato não superior a 05 (cinco) anos, não se manifestando quanto à incidência ou não dos elementos secundários da pena no cálculo da pena máxima em abstrato, tendo a decisão agravada criado limitação à aplicação da legislação não prevista em seu texto (fl. 508).

Sustenta que *o conceito de pena máxima em abstrato é uma ficção jurídica, cabendo sua delimitação através das formas de interpretação permitidas em direito*, e que a decisão recorrida se utilizou de interpretação analógica em prejuízo ao réu (fl. 509).

Requer a reconsideração da decisão monocrática e, caso mantida a decisão agravada, que seja recebido e provido o presente agravo pelo Colegiado julgador, com a concessão do indulto nos termos do art. 5º, *caput*, do Decreto Presidencial n. 11.302/2022.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal, aduziu, em suma, que

[o] posicionamento adotado pela Corte Federal no presente caso encontra amparo na orientação de ambas as turmas criminais deste egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que as majorantes não podem ser decotadas para a declaração do indulto, porquanto são previamente definidas em lei e vinculam diretamente a sanção aplicável a todos que incorrem na mesma conduta (fl. 523).

Acrescenta, por fim, que não foi adimplido o pressuposto objetivo para concessão da benesse, visto que a pena máxima em abstrato cominada ao

crime de sonegação fiscal majorado supera o limite de 05 (cinco) anos estabelecido pelo art. 5º, *caput*, do Decreto Presidencial n. 11.302/2022.

Requer, assim, que seja negado provimento ao presente agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O recurso não merece prosperar.

Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos da decisão atacada, nos termos da Súmula n. 182/STJ.

Com efeito, verifica-se que a fundamentação da decisão agravada consignou, de forma clara, as motivações que ensejaram a improcedência das razões defensivas, limitando-se o recorrente a reiterar as razões apresentadas desde a interposição do recurso ordinário, sem trazer nenhum argumento novo capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram as decisões recorridas.

Confirmam-se as razões da decisão agravada contra as quais se insurge o agravante (fl. 500, grifamos):

Com efeito, a fundamentação do decisum embargado tão somente demonstrou que a pena máxima em abstrato é calculada com base nos elementos que compõem o tipo penal, do qual faz parte o respectivo preceito secundário da norma, que por sua vez consubstancia-se nas consequências jurídicas imputáveis a quem as infringe. Dentre essas consequências jurídicas estão os casos de aumento de pena. Tal conceito exsurge da interpretação literal da própria lei penal, não havendo que falar em analogia, em malefício ou em benefício ao destinatário da norma.

Nesse sentido, mostra-se irrelevante que os julgados colacionados na decisão recorrida não tratem de indulto, porquanto os pressupostos aplicáveis à espécie são essencialmente os mesmos, quais sejam os elementos do tipo que repercutem no quantum total de pena em abstrato ali em exame.

Assistisse razão à tese embargante, os mencionados precedentes, apontados como inaplicáveis à hipótese, estariam consignando um entendimento de pena abstrata variável, o que não se coaduna com a aplicação da lei penal.

Trata-se de caso concreto em que o ora agravante foi condenado como incurso no crime previsto no art. 1º, incisos I e II, c/c o art. 12 da Lei n. 8.137/1990 (sonegação fiscal majorada), ao passo que o art. 5º, *caput*, do

Decreto n. 11.302/2022 estabelece o limite máximo da pena máxima em abstrato de 05 (cinco) anos para a concessão do indulto.

Assim como na decisão ora agravada, a decisão monocrática consignou que (fls. 473/475, grifamos),

*acerca dos elementos que integram o preceito secundário do tipo penal, **como são os casos de aumento de pena**; tem-se que **a incidência de tais majorantes repercutem no cálculo do quantum máximo em abstrato das respectivas condenações**; de modo que, para fins de aplicabilidade da regra contida no art. 5º, caput, do decreto em questão; também integram o conceito do trecho "pena privativa de liberdade máxima em abstrato" nele expresso.*

*Isto é, **na análise do pressuposto objetivo, para a concessão do indulto, os casos de aumento de pena também são considerados, quando da verificação do limite de 5 (cinco) anos estabelecido na norma.***

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 11.302/2022. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. PENA MÁXIMA EM ABSTRATO QUE DEVE SER CONSIDERADA CONJUNTAMENTE COM AS CAUSAS DE AUMENTO CONTIDAS NO PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Ao indeferir o pedido da defesa, o Juízo de primeiro grau ressaltou que o apenado fora condenado como incurso no art. 1º, I, c.c art. 12, I, da Lei n. 8.137/90, assim, tendo em vista que a figura típica majorada possui pena em abstrato superior a 5 anos de reclusão, não restou preenchido o requisito objetivo.

2. Destaca-se que, para a verificação do quantum máximo em abstrato da reprimenda, devem ser consideradas as causas de aumento de pena, tendo em vista que integram o preceito secundário do tipo penal. Nesse sentido, a seguinte decisão monocrática: HC n. 854.433/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, D Je de 20/9/2023).

3. Mutatis mutandis, no mesmo sentido, asseverou a Quinta Turma do STJ que "a prescrição da pretensão punitiva com base na pena em abstrato, considera o máximo do preceito secundário da norma como referência temporal para cálculo do lapso prescricional. A causa de aumento ou de diminuição da pena interferem na fixação da referência temporal" (HC n. 422.323/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/6/2019, DJe de 25/6/2019).

4. Destaca-se, ainda, o entendimento sumulado por esta Corte no enunciado n. 243, o qual prescreve que: "o benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo

somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (01) ano".

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 873.259/PE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe 6/3/2024).

(...)

Assim, tendo em vista que o recorrente cumpre pena por condenação, cuja pena máxima em abstrato perfaz o quantum de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses, o acórdão vergastado não merece reforma por parte desta Corte Superior.

Observa-se, assim, que as decisões recorridas não tiveram como fundamento a interpretação por analogia, como quer o agravante, mas, sim, a simples interpretação literal da lei penal, além do alinhamento ao entendimento já sedimentado por esta Corte Superior.

É dizer, o referido *decisum* tão somente consignou, em outras palavras, que no cálculo da pena máxima em abstrato, tanto para os fins almejados pelo recorrente como para qualquer outra finalidade, deve-se levar em consideração os casos de aumento de pena, haja vista integrarem o preceito secundário do tipo penal, conforme já exaustivamente debatido nos presentes autos.

Acrescente-se que a fundamentação, ora combatida, não consistiu em inovação jurisprudencial, tendo o tema sido enfrentado por este Tribunal Superior em mais de uma oportunidade.

Confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. INDULTO. LIMITE OBJETIVO ULTRAPASSADO. ORDEM DENEGADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Decreto n. 11.302/2022 estabelece que "será concedido indulto natalino às pessoas condenadas por crime cuja pena privativa de liberdade máxima em abstrato não seja superior a cinco anos".

2. Na análise do benefício, deve ser observado o limite das penas máximas cominadas aos crimes majorados e qualificados. Se o postulante foi condenado por incursão nos arts. 171, § 4º e 332, parágrafo único, ambos do CP, as causas de aumento ditadas em lei não podem ser decotadas para a declaração do indulto, pois são previamente definidas em lei e vinculam diretamente a sanção aplicável a todos que incorrerem na mesma conduta.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no HC n. 854.433/SC, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 15/03/2024, grifamos).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 11.302/2022. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. PENA MÁXIMA EM ABSTRATO QUE DEVE SER CONSIDERADA CONJUNTAMENTE COM AS CAUSAS DE AUMENTO CONTIDAS NO PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Ao indeferir o pedido da defesa, o Juízo de primeiro grau ressaltou que o apenado fora condenado como incurso no art. 1º, I, c.c art. 12, I, da Lei n. 8.137/90, assim, tendo em vista que a figura típica majorada possui pena em abstrato superior a 5 anos de reclusão, não restou preenchido o requisito objetivo

2. Destaca-se que, para a verificação do quantum máximo em abstrato da reprimenda, devem ser consideradas as causas de aumento de pena, tendo em vista que integram o preceito secundário do tipo penal. Nesse sentido, a seguinte decisão monocrática: HC n. 854.433/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, DJe de 20/9/2023).

3. Mutatis mutandis, no mesmo sentido, asseverou a Quinta Turma do STJ que "a prescrição da pretensão punitiva com base na pena em abstrato, considera o máximo do preceito secundário da norma como referência temporal para cálculo do lapso prescricional. A causa de aumento ou de diminuição da pena interferem na fixação da referência temporal" (HC n. 422.323/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/6/2019, DJe de 25/6/2019).

4. Destaca-se, ainda, o entendimento sumulado por esta Corte no enunciado n. 243, o qual prescreve que: "o benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (01) ano".

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 873.259/PE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 6/3/2024, grifamos).

Vê-se, portanto, que é entendimento da Quinta e da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça que as causas de aumento de pena, por integrarem o preceito secundário do tipo penal, repercutem no *quantum* máximo da pena em abstrato para fins de aferição do requisito objetivo previsto no art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022, visto serem previamente definidas em lei e vincularem diretamente a sanção aplicável a todos que incorrerem na mesma conduta.

Assim, não havendo novos argumentos capazes de infirmar as razões contidas na decisão agravada, esta deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg nos EDcl no RHC 201.341 / MG

Número Registro: 2024/0265638-4

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

00153470520104013801 153470520104013801 200538010015098 60019512420244063801
60036518920244060000

Sessão Virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024

Relator do AgRg nos EDcl

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSEMAR DA SILVA
ADVOGADO : DANIEL CAMPANA REZENDE - MG193551
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - PARTE GERAL - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE -
INDULTO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSEMAR DA SILVA
ADVOGADO : DANIEL CAMPANA REZENDE - MG193551
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 24/10/2024 a 30/10/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e

Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 30 de outubro de 2024