AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 204959 - SP (2024/0362128-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	FABRICIO PINOTI NASCIMENTO (PRESO)
ADVOGADO	:	SANTO DONIZETI DE PAULA - SP368507
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS.* INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu *habeas corpus* de ofício, determinando ao juízo de execução que declare o indulto das penas não impeditivas nos termos do art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022.
2. O paciente foi condenado por crimes, incluindo furto, cuja pena máxima em abstrato não supera cinco anos, não havendo crime impeditivo da benesse.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a concessão de indulto, com base no Decreto n. 11.302/2022, é válida quando a soma das penas ultrapassa cinco anos, mas individualmente não excedem esse limite.
4. Alega-se a inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto n. 11.302/2022 e a necessidade de submissão da questão à Corte Especial.

III. Razões de decidir

5. A jurisprudência permite a concessão de *habeas corpus* de ofício em caso de flagrante ilegalidade, sem necessidade de oitiva prévia do Ministério Público.
6. A interpretação sistêmica do Decreto n. 11.302/2022 permite a concessão de indulto para penas que, individualmente, não excedem cinco anos, mesmo que a soma das penas ultrapasse esse limite.
7. Não há ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, pois a decisão pode ser submetida ao órgão colegiado por agravo regimental.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo regimental desprovido.
Tese de julgamento: "1. A concessão de indulto é válida para penas que, individualmente, não excedem cinco anos, conforme o Decreto n. 11.302/2022. 2. A soma das penas não constitui óbice à concessão do indulto quando não há crime impeditivo."

Dispositivos relevantes citados: Decreto n. 11.302/2022, art. 5º; CPP, art. 662.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 826.815/SP, Min. Jesuíno Rissato, Sexta

Documento eletrônico VDA44322434 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 06/11/2024 07:29:16
Código de Controle do Documento: d5b4983f-76f3-4258-bdde-2b48f746248d

Turma, julgado em 13/5/2024; STJ, AgRg no HC 837.699/SP, Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 06 de novembro de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator

Documento eletrônico VDA44322434 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 06/11/2024 07:29:16
Código de Controle do Documento: d5b4983f-76f3-4258-bdde-2b48f746248d

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 204959 - SP (2024/0362128-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	FABRICIO PINOTI NASCIMENTO (PRESO)
ADVOGADO	:	SANTO DONIZETI DE PAULA - SP368507
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS.* INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu *habeas corpu*s de ofício, determinando ao juízo de execução que declare o indulto das penas não impeditivas nos termos do art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022.

2. O paciente foi condenado por crimes, incluindo furto, cuja pena máxima em abstrato não supera cinco anos, não havendo crime impeditivo da benesse.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a concessão de indulto, com base no Decreto n. 11.302/2022, é válida quando a soma das penas ultrapassa cinco anos, mas individualmente não excedem esse limite.

4. Alega-se a inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto n. 11.302/2022 e a necessidade de submissão da questão à Corte Especial.

III. Razões de decidir

5. A jurisprudência permite a concessão de *habeas corpu*s de ofício em caso de flagrante ilegalidade, sem necessidade de oitiva prévia do Ministério Público.

6. A interpretação sistêmica do Decreto n. 11.302/2022 permite a concessão de indulto para penas que, individualmente, não excedem cinco anos, mesmo que a soma das penas ultrapasse esse limite.

7. Não há ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa,

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

pois a decisão pode ser submetida ao órgão colegiado por agravo regimental.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A concessão de indulto é válida para penas que, individualmente, não excedem cinco anos, conforme o Decreto n. 11.302/2022. 2. A soma das penas não constitui óbice à concessão do indulto quando não há crime impeditivo."

Dispositivos relevantes citados: Decreto n. 11.302/2022, art. 5º; CPP, art. 662.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 826.815/SP, Min. Jesuíno Rissato, Sexta Turma, julgado em 13/5/2024; STJ, AgRg no HC 837.699/SP, Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** contra decisão de e-STJ, fls. 328-331, que concedeu a ordem para cassar as decisões das instâncias ordinárias e determinar que o juízo das execuções declare o indulto das penas não impeditivas nos termos do art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022.

Nas razões recursais, o agravante inicialmente ressalta que o Relator concedeu a ordem de *habeas corpus*, de ofício, sem que o processo estivesse ainda devidamente instruído para exame de mérito.

Aduz que a concessão de *habeas corpus* de ofício é competência do órgão colegiado, ouvido previamente o Ministério Público.

Aduz que "a decisão monocrática, portanto, que implicou na concessão da ordem de *habeas corpus* de plano sem oitiva prévia do Ministério Público e em matéria ainda não pacificada, consubstancia violação das aludidas normas regimentais e legais, bem como malferimento ao arts. 23 da Lei 8.038/1990 e 654, § 2°, do Código de Processo Penal, ao devido processo legal, formal e substancial, determinado no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, bem como das funções institucionais do Ministério Público, essenciais à Justiça, sobretudo a de velar pela ordem jurídica (CF, art. 127 e 129, II)." (e-STJ, fl. 342).

Suscita incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 5º, *caput*, e parágrafo único do Decreto n. 11.302/2022 por violação dos arts. 2°, 52, *caput*, LIV, 6°, *caput*, e 144, todos da CF/1988, bem como dos limites constitucionais sistêmicos à válida emanação da clemência soberana estatal, derivados do dever de observância de tratados internacionais que a República Federativa do Brasil seja parte (CF, arts. D, I e II, 4º, II e 52, §§ 2º e 3º; e ADCT, art. 72).

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

Alega que não há que se cogitar de concessão do indulto previsto no Decreto Presidencial n. 11.302/2022 no presente caso, já que não foi adimplido o pressuposto objetivo para tanto, porque a soma das penas do apenado, ora agravado, ultrapassa o limite impeditivo de cinco anos.

Sustenta que "a regra geral que se extrai do *caput* do art. 11 do Decreto n. 11.302/2022 é a de que, para a verificação de ter-se ultrapassado o limite de cinco anos de pena, há de serem considerados todos os crimes praticados e as penas somadas ou unificadas. Essa regra fica excepcionada apenas no caso do cometimento de crimes em concurso formal ou material e se a condenação correspondente for o único processo penal a que tiver respondido o apenado" (e-STJ, fl. 346).

Assevera que "a interpretação conferida na decisão ora recorrida acaba por aprofundar a inconstitucionalidade do art. 52 do Decreto 11.302/2022 ao conferir incabível interpretação ampliativa" (e-STJ, fl. 347).

Requer, ao final, seja reconsiderada a decisão ou submetido o agravo interno à análise da Turma, para que, preliminarmente, seja submetida a questão incidental de inconstitucionalidade à Corte Especial e, ao final, reformada a decisão monocrática, seja desprovido o recurso ordinário em *habeas corpus.*

É o relatório.

VOTO

Não obstante os esforços argumentativos do Ministério Público, a decisão ora agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Inicialmente, registro que é pacífica a jurisprudência desta Corte de Justiça quanto à possibilidade de concessão de *habeas corpus* de ofício quando substitutivo de recurso, no caso de ser constatada ilegalidade flagrante, como é o caso:

> "1. Consoante orientação do Superior Tribunal de Justiça "[o] *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício" (AgRg no HC n. 899.996/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe de 29/5/2024).
> [...]
> 4. Agravo regimental desprovido."
> (AgRg no HC n. 869.957/BA, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 1/7/2024, DJe de 3/7/2024)

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

Noutro giro, não se faz imprescindível a oitiva do Ministério Público Federal, já que as próprias disposições do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, previstas nos arts. 64, III, e 202, permitem o relator decidir liminarmente, em sede de *habeas corpus* e de recurso em *habeas corpus*, quando a decisão for fundamentada em súmula ou com a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores.

A propósito:

> "[...]
> 1. Como registrado na decisão impugnada, a qual nesta oportunidade se confirma, "Para conferir maior celeridade aos habeas corpus e garantir a efetividade das decisões judiciais que versam sobre o direito de locomoção, bem como por se tratar de medida necessária para assegurar a viabilidade dos trabalhos das Turmas que compõem a Terceira Seção, a jurisprudência desta Corte admite o julgamento monocrático do writ antes da ouvida do Parquet em casos de jurisprudência pacífica" (AgRg no HC n. 514.048/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019).
> [...]
> 8. Agravo regimental do MPF não provido."
> (AgRg no HC n. 802.339/SP, ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 25/4/2023, DJe de 28/4/2023)

No mais, também é mera faculdade do relator a requisição de informações da autoridade coatora, conforme disposto no art. 662 do Código de Processo Penal, visto que servem para esclarecimento e melhor instrução dos autos. Entendendo o relator a desnecessidade para julgar o caso concreto, não haverá qualquer nulidade no procedimento, aliás, em verdade, gerará um julgamento mais célere, em respeito ao princípio da celeridade, tão caro às partes.

A propósito:

> "AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. HC SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. MANIFESTA ILEGALIDADE. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. CONCESSÃO DO WRIT LIMINARMENTE. ART. 34, VIII E XX, DO RISTJ. ACÓRDÃO IMPUGNADO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. POSSIBILIDADE. VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO E INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE COATORA. PRESCINDIBILIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DESNECESSIDADE.
> 1. Conforme a jurisprudência desta Corte, "na hipótese do manejo do habeas corpus como substitutivo de recurso próprio, não há empecilho ao conhecimento do writ ou, ainda, à apreciação da questão de ofício, no caso de reconhecimento de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, como na espécie, que prescinde o exame de provas ou de dilação fático-probatória." (AgRg no HC n. 665.313/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 3/8/2021, DJe de 18/8/2021).
> 2. Nos termos do arts. 34, VIII e XX, do RISTJ, é atribuição do relator decidir

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

liminarmente a pretensão contrária a tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral, a entendimento firmado em incidente de assunção de competência, a súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou, ainda, a jurisprudência dominante acerca do tema.

3. As normas que prevêem a abertura de vista ao Parquet não obstam que o relator, em observância ao princípio da celeridade processual, julgue liminarmente a pretensão posta no writ quando o acórdão impugnado for manifestamente contrário à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como o pedido de informações é mera faculdade do relator do habeas corpus, conforme o disposto no art. 662 do CPP.

4. Não há ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista a possibilidade de submissão do julgado ao exame do órgão colegiado, mediante a interposição de agravo regimental, após a devida intimação do Parquet.

5. O *habeas corpus* foi deferido liminarmente em razão de ter sido constatada, de plano, manifesta ilegalidade no decreto prisional, tendo em vista a ausência de fundamentação concreta idônea para demonstrar o risco causado pelo estado de liberdade do acusado, apreciando-se a observância dos arts. 312 e 315 do CPP, sem a necessidade de incursão do material fático-probatório colhido nos autos.

6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC n. 826.815/SP, Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 15/5/2024)

Em relação à alegada necessidade de submissão da questão à Corte Especial, "esta Quinta Turma, analisando recurso do Ministério Público do Estado de São Paulo no AgRg no HC 837.699 / SP, de Relatoria do Min. Reynaldo Soares da Fonseca, concluiu pela impossibilidade de declaração de inconstitucionalidade do art. 5 º, do Decreto n. 11.302/2022, uma vez que cabe ao presidente da república estabelecer as condições necessárias ao benefício." (AgRg no HC n. 833.968/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 6/3/2024.)

A propósito, confira-se a ementa do referido julgado:

"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 DO CRIME DE FURTO SIMPLES PELO QUAL CUMPRE PENA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

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,

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

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". Não consta, tampouco, até a presente data, que tenha sido concedida cautelar na ADI n. 7.390/DF, na qual se questiona a constitucionalidade do art. 5º, caput e parágrafo único, do Decreto n. 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 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

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

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, temse 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 pena de furto simples, no qual 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. 837.699/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.)

Por fim, quanto ao mérito propriamente dito, em relação a controvérsia quanto à possibilidade de concessão de indulto ao apenado, com base no Decreto Presidencial n. 11.302/2022, recentemente, a questão foi apreciada pela Quinta Turma desta Corte Superior, ocasião em que, à unanimidade de seus membros, foi aprovada tese segundo a qual: "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)."

Por oportuno, confira-se a ementa desse julgado:

"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

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

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 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

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

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).

In casu, verifica-se que o recorrente foi condenado pela prática dos seguintes crimes: (i) art. 157, § 2º, II, parte A, I, do Código Penal, (ii) art. 14, *caput*, da Lei nº 10.826/03 e (iii) art. 155, § 4º, IV, do Código Penal.

O recorrente requereu a concessão do indulto quanto a prática de crime de furto, cuja pena máxima em abstrato, considerada isoladamente, não supera 5 (cinco) anos, conforme prevê o art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022. Ressalta-se que não se trata de crime impeditivo da benesse (art. 7º) ou praticados em concurso com esses últimos.

Assim, merece ser mantida a decisão que concedeu a ordem, para determinar ao juízo

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

de execução que declare a concessão do indulto da pena não impeditivas nos termos do art. 5º, *caput*, do Decreto n. 11.302/2022.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.

Documento eletrônico VDA43891603 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS Assinado em: 14/10/2024 14:16:57
Código de Controle do Documento: 748123c2-f4d7-43cd-aa4c-7cc971e06af3

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

AgRg no RHC 204.959 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0362128-6

Número de Origem:
00012652220248260026 00067361720228260502 00075710520228260502 00079241820228260026 00104703920238260502 00127982020158260114 104703920238260502 12652220248260026 127982020158260114 202402269937 20682536920248260000 67361720228260502 75710520228260502 79241820228260026

Sessão Virtual de 29/10/2024 a 04/11/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: FABRICIO PINOTI NASCIMENTO (PRESO)
ADVOGADO	: SANTO DONIZETI DE PAULA - SP368507
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - FURTO QUALIFICADO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: FABRICIO PINOTI NASCIMENTO (PRESO)
ADVOGADO	: SANTO DONIZETI DE PAULA - SP368507
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do

Documento eletrônico VDA44298596 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 05/11/2024 00:30:46
Código de Controle do Documento: f8071cc9-0854-4157-88a0-43a75dd80e2e

voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de novembro de 2024

Documento eletrônico VDA44298596 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 05/11/2024 00:30:46
Código de Controle do Documento: f8071cc9-0854-4157-88a0-43a75dd80e2e