HABEAS CORPUS Nº 503.001 - MS (2019/0098909-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL ZELIANA LUZIA DELARISSA SABALA - MS005888
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	:	WESLEY HENRIQUE DOS SANTOS (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em benefício de **WESLEY HENRIQUE DOS SANTOS**, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso**.

Depreende-se dos autos que o paciente postulou, ao d. Juízo das Execuções, que lhe fosse deferida a comutação de penas, com fulcro no Decreto Presidencial n. 9.246/2017**.** O pleito foi deferido, por entender o d. Juízo da Execução estarem satisfeitos os requisitos do art. 7º, I, "b", do mencionado Decreto, nos termos citados na inicial, à fl. 6:

"DECIDO.
[...]
O reeducando teve falta grave em 2015, mas a de 2017 foi abonada em audiência.
Verifico que a ADIN 5874 não suspendeu o art. 7º do Decreto em discussão.
Assim, verificando o ultimo cálculo realizado nos autos, observa-se de fato, que o sentenciado preenche os requisitos necessários à concessão da comutação de pena pleiteada, uma vez que cumprido 1/3 da pena até 25/12/2017 e por não possuir falta grave nos 12 meses anteriores à publicação do decreto.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 7º, I, b do Decreto nº 9.246/2017, DEFIRO a comutação de 1/4 sobre a pena remanescente do sentenciado até 25/12/2017."

Irresignado, o d. Ministério Público estadual interpôs agravo em execução perante a eg. Corte de origem, que deu provimento ao recurso, nos termos do v. acórdão de fls. 73-77, assim ementado:

> *"E M E N T A – AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – RECURSO MINISTERIAL - DECRETO PRESIDENCIAL N.º 9.246/2017 - COMUTAÇÃO DE PENA CONCEDIDA PELO JUIZ DA EXECUÇÃO – IMPOSSIBILIDADE POR AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 8º DO REFERIDO DIPLOMA LEGAL - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*
>
> *I - O reeducando, à época da expedição do decreto presidencial, estava cumprindo pena no regime semiaberto, motivo pelo qual resta não preenchido o requisito legal necessário à concessão do benefício.*
>
> *II - Recurso provido, com o parecer."*

Daí o presente **mandamus**, no qual a Defensoria Pública alega que a comutação (indulto parcial) se encontra inserida no poder discricionário do Presidente da República (art. 84, XII, da CF), observada a vedação do art. 5º, XLIII, da CF.

Aduz que o paciente cumpriu os requisitos do art. 7º, I, "b", do Decreto n. 9.246/2017, contudo, por estar, à sua época, cumprindo pena em regime semiaberto, com amparo no art. 8º do mesmo Diploma, o benefício foi revogado em 2º Grau, haja vista o requisito do **regime aberto** não ter sido atendido.

Sustenta que *"Ocorre, no entanto, que, ao inverso do que apontou o ilustre Desembargador Relator, o art. 8º, incisos I a IV, do Decreto nº 9.246/2017 não veda a concessão do benefício da comutação ao reeducando que cumpre pena no regime fechado ou semiaberto. Em verdade, referido decreto traz previsão da possibilidade da comutação ao reeducando que cumpre a pena no livramento condicional e no regime aberto, mas, sem excepcionar àqueles em cumprimento de pena em regime diverso (fechado ou semiaberto). A interpretação do referido decreto deve alcançar o raciocínio de que o artigo 8.º, do Decreto 9.246/2017, acrescenta que o benefício também*

será concedido às pessoas em cumprimento de pena no regime aberto e livramento condicional, ou seja, estendeu o benefício àqueles que estão em regimes mais brandos" (fls. 8-9).

Nesse sentido, afirma que seria ilógico indeferir o benefício aos que não se encontrem em regime aberto, em razão de o art. 8º do mencionado Decreto ser apenas exemplificativo e porque, tal interpretação, não atende ao sentido teleológico da norma e à atual política criminal de desencarceramento. Aqui, a redação do mencionado dispositivo no ponto pertinente: "*Art. 8º Os requisitos para a concessão do indulto natalino e da comutação de pena de que trata este Decreto são aplicáveis à pessoa que: [...] II - esteja cumprindo a pena em regime aberto".*

Diante disso, destaca que "*se os artigos 3º e 4º do decreto presidencial, ao dispor de forma expressa as situações específicas em que serão vedadas a concessão do benefício, sem apreciar o regime de cumprimento da pena, impossível negar o benefício para o ora paciente, simplesmente sob a alegação de que o art. 8º do mesmo decreto, limita a concessão do benefício apenas aos reeducandos que estejam cumprindo pena em regime aberto"* (fls. 11-12).

Aponta que o HC n. 495.005, de Relatoria do ilmo. Min. **Rogério Schietti Cruz**, comportaria caso idêntico ao dos autos e a ordem foi concedida liminarmente de ofício.

Requer a concessão da ordem, inclusive LIMINARMENTE, "*para que seja concedido a comutação da pena ao paciente, pois preenchidos todos os requisitos previstos no art. 7º, I, alínea "b", do Decreto nº 9.246/2017, por ser medida da mais lídima e cristalina Justiça"* (fl. 15).

É o relatório.

Decido.

Na hipótese, ao menos **em sede de cognição sumária**, verifica-se que **o pedido liminar tem caráter eminentemente satisfativo**, devendo ser analisado após a devida instrução do feito.

Nesse sentido:

> *"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EXCEPCIONALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCABIMENTO DO RECURSO.*
>
> *[...]*
>
> *2. Não se verifica excepcionalidade quando a tutela de urgência não é concedida em razão da satisfatividade da medida e da ausência, de plano, de demonstração da ilegalidade manifesta, pairando sobre a agravante a acusação de integrar organização criminosa interestadual, voltada à narcotraficância.*
>
> *3. Recurso não conhecido."* (AgRg no HC 348.622/DF, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe 28/03/2016)
>
> *"PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LIMINAR. NÃO CABIMENTO. AFASTAMENTO DA REINCIDÊNCIA. PRETENSÃO SATISFATIVA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.*
>
> *[...]*
>
> *2. Ademais, o afastamento da reincidência reconhecida pelas instâncias ordinárias constitui pretensão claramente satisfativa, melhor cabendo seu exame no julgamento do mérito pelo colegiado, juiz natural da causa, assim inclusive garantindo-se a necessária segurança jurídica.*
>
> *3. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental, do qual não se conhece."* (RCD no HC 407.179/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 09/10/2017)

Embora não se desconheça a decisão monocrática no HC n. 495.005, de Relatoria do ilmo. Min. **Rogério Schietti Cruz**, deve-se esclarecer que se trata ainda de decisão liminar, pendente de julgamento definitivo (e mesmo que assim não fosse, sem qualquer caráter vinculativo à convicção pessoal dos demais Ministros), haja vista a nova decisão por ele proferida, em 07/03/2019, em sede de recurso de agravo interno interposto pelo d. Ministério Público Federal. **In verbis**:

"Assim, deve ser reconsiderada a decisão de fls. 74-76.

Todavia, pelos mesmos motivos ali expostos, noto, em análise perfunctória, que, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, não foi instituído no diploma legal em comento qualquer vedação à concessão dos benefícios nele previstos àqueles condenados em cumprimento de pena dos regimes fechado ou semiaberto, como na hipótese. A imposição de tal óbice consiste em requisito não disposto no decreto presidencial, o que é vedado pela legislação pátria.

À vista do exposto, reconsidero a decisão agravada e defiro a liminar, a fim de suspender os efeitos do acórdão impugnado quanto à vedação da comutação ao paciente, até o julgamento final deste writ."

Forte nessas razões, **indefiro o pedido liminar**.

Solicitem-se, com urgência e via telegrama, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade indigitada de coatora, bem como ao d. Juízo das Execuções Penais.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. I.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer
Relator