

# Superior Tribunal de Justiça

**HABEAS CORPUS Nº 541.344 - SP (2019/0317102-3)**

**RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**GUSTAVO PICCHI - SP311018**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : EDILSON BINA SALES (PRESO)**  
**INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de EDILSON BINA SALES apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravado de Execução Penal n. 9000054-55.2019.8.26.0482).

Consta dos autos que o Juízo da VEC determinou a realização de exame criminológico para análise do pedido de indulto formulado em favor do paciente com base no Decreto n. 8.615/2015 (e-STJ fl. 33).

Como o parecer foi contrário à concessão da benesse, o Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de indulto (e-STJ fl. 45).

O Tribunal de origem, por sua vez, negou provimento ao agravo em execução interposto pela defesa (e-STJ fls. 78-84).

Nesta via, sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal ao argumento de que o paciente preenche todos os requisitos legais para a concessão do indulto, sendo dispensável a realização de exame criminológico para a obtenção do benefício.

Requer a concessão da ordem constitucional para que seja deferido ao paciente o indulto com base no Decreto Presidencial n.º 8.615/2015.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 91-92).

Foram prestadas as informações (e-STJ fls. 99-102 e 105-128).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *habeas corpus* (e-STJ fls. 56-59).

É o relatório.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação da via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição da República, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

Entretanto, o caso revela constrangimento ilegal flagrante, tendo em vista que o ato apontado como coator se encontra em desconformidade com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, circunstância que exige a atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

No caso dos autos, foi formulado em favor do paciente pedido de indulto, com base no Decreto n. 8.615/2015.

Veja-se o acórdão combatido, no que interessa (e-STJ fls. 81-84):

# *Superior Tribunal de Justiça*

*Ora, malgrado a existência de respeitáveis opiniões em sentido contrário, o Decreto Presidencial que regula a concessão do indulto parcial, entendo que não é autoexecutável, cabendo ao Juiz das Execuções aferir o preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício.*

*[...]*

*De fato, na fase de execução da pena, o benefício qualquer que seja ele não se constitui em direito absoluto do preso, mas está condicionado à segurança da vida em sociedade, **cumprindo ao Magistrado, assim, fazer uma criteriosa análise das condições subjetivas do sentenciado antes de deferir o pedido por este formulado.***

*[...]*

*E nem poderia ser diferente, porquanto o Judiciário é o guardião da sociedade e não pode, diante do interesse individual, deixar de dar proteção a uma comunidade que almeja viver em paz e livre de cidadãos que não se pautem pela legalidade.*

*No caso em tela, o agravado, como já assinalado, cumpre penas por crimes contra o patrimônio (furto duplamente qualificado e roubo simples).*

*A conclusão dos experts (fls. 13/17) não autorizavam mesmo a concessão do indulto pretendido pelo agravante.*

*Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO ao presente agravo.*

Como se vê, a Corte de origem indeferiu o pedido de indulto unicamente com base no exame criminológico realizado a fim de aferir o mérito do paciente, concluindo que o paciente não possui mérito para ser beneficiado com o indulto do decreto 8.615/2015, o que está em dissonância com o entendimento deste Superior Tribunal, restando evidente a coação ilegal a ser sanada de ofício.

Conforme entendimento consolidado nesta Corte Superior de Justiça, não é dado ao Poder Judiciário estabelecer condições não previstas no Decreto Presidencial que concede o indulto e comutação de penas, sob pena de usurpação da competência atribuída ao Presidente da República no art. 84, inciso XII, da Constituição da República.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COMUTAÇÃO DE PENA. NÃO IMPLEMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. FALTAS GRAVES COMETIDAS FORA DO LAPSO DE 12 MESES ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DO DECRETO PRESIDENCIAL N. 8.615/2015. REQUISITO NÃO CONTIDO NO DECRETO. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA PARA ESTABELECEER OS REQUISITOS E AS*

# *Superior Tribunal de Justiça*

**VEDAÇÕES. NOVA COMUTAÇÃO. DEFERIMENTO ANTERIOR. POSSIBILIDADE.**

*I - Pautou-se o Decreto presidencial n. 8.615/2015 na necessidade de se verificar o mérito do apenado no último ano da execução da pena antes de sua edição. Vale dizer, só será vedada a comutação da pena se o condenado tiver praticado falta grave entre 25/12/2014 e 25/12/2015.*

*II - Segundo a firme jurisprudência deste Tribunal Superior, para a análise do pedido de comutação de penas o Magistrado deve restringir-se ao exame do preenchimento dos requisitos previstos no decreto presidencial, no caso, o Decreto n. 8.615/2015. Isso porque os pressupostos para a concessão da benesse são da competência privativa do Presidente da República. Dessa forma, qualquer outra exigência caracteriza constrangimento ilegal.*

*III - O próprio § 2º do artigo 2º do Decreto n. 8.615/2015 traz expressamente a possibilidade de comutação de penas àqueles que obtiveram a concessão de idêntico benefício anteriormente, desde que o período de pena já cumprido pelo sentenciado seja superior ao tempo de pena que ainda resta a ser cumprido. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1799805/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe de 23/04/2019; sem grifos no original.)*

**EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. COMUTAÇÃO DE PENAS. DECRETO N. 9.246/2017. FALTAS GRAVES. PRÁTICA DAS INFRAÇÕES FORA DO PERÍODO DE 12 (DOZE) MESES ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA NORMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.*

*2. Na hipótese vertente, percebe-se que o Tribunal a quo indeferiu a comutação de penas sob o entendimento de que as infrações, mesmo tendo sido cometidas fora do período previsto no Decreto Presidencial (doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente), influem na aferição do mérito para concessão da benesse.*

*3. Segundo entendimento consolidado por esta Superior Corte de Justiça, a falta grave só impede a obtenção da comutação de pena se praticada nos doze meses anteriores à data de*

# Superior Tribunal de Justiça

*publicação do decreto.*

*4. Na espécie, as faltas disciplinares de natureza grave foram praticadas pelo reeducando em fevereiro e maio/2016, portanto, fora do prazo fixado na norma.*

*5. Habeas corpus não conhecido. Contudo, ordem concedida de ofício para cassar o acórdão proferido pela Corte de origem e, em consequência, determinar que o Juízo das Execuções Criminais reaprecie o pedido de comutação de penas formulado em favor do sentenciado à luz do que determina o Decreto Presidencial n. 9.246/2017, ou seja, sem considerar como fato impeditivo à concessão do benefício o cometimento de falta de natureza grave fora do período previsto na referida norma.*

(HC 480308/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe de 19/12/2018; sem grifos no original.)

Na hipótese vertente, o Tribunal de origem, ao indeferir o pleito de indulto, em razão de parecer desfavorável no exame criminológico realizado, decidiu em dissonância com a jurisprudência pacífica desta Corte Superior, na medida em que não há qualquer disposição nesse sentido no referido ato normativo.

Ante o exposto, por se afigurar manifestamente incabível, com fundamento no artigo 34, inciso XX, do RISTJ, **não se conhece** do *writ*, concedendo-se, contudo, ***habeas corpus de ofício***, para, afastado o óbice do parecer proferido no exame criminológico, determinar nova análise do benefício com base no Decreto Presidencial n. 8.615/2015.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 20 de novembro de 2019.

Ministro JORGE MUSSI  
Relator