

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 541.130 - SP (2019/0316302-2)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : SIDVAN DE BRITO
ADVOGADO : SIDVAN DE BRITO - SP291758
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GENIVALDO FERREIRA DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de GENIVALDO FERREIRA DOS SANTOS contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO - Agravo em Execução n. 9003770-62.2018.8.26.0050.

Consta dos autos que o Juízo de 1º grau indeferiu a comutação de penas do paciente requerida com base nos Decretos n. 8.380/2014 e 8.615/2015 (e-STJ fls. 7-10).

A Corte de origem deu provimento ao agravo em execução da defesa para conceder a comutação de penas remanescentes com relação aos crimes comuns, em 1/5, com fulcro nos Decretos Presidenciais em epígrafe (fls. 25/35).

Nesta via, sustenta o impetrante, em síntese, a ocorrência de erro material no acórdão impugnado, aduzindo que consta do *decisum* a determinação de comutação com base nos Decretos n.º 8.380/2014 e 8.615/2015 no *quantum* de 1/5 da reprimenda, defendendo, contudo, que deve ser comutada a fração de 1/4 da pena em favor do paciente primário.

Requer a concessão sumária e definitiva da ordem constitucional para que seja corrigido o apontado erro material do acórdão objurgado.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 60-61).

Foram prestadas as informações (e-STJ fls. 67-81 e 84-109).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da ordem de *habeas corpus* (e-STJ fls. 131-135).

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.

O alegado constrangimento ilegal, entretanto, será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Conforme se verifica da análise dos decretos em epígrafe, para a comutação de penas, deve-se aplicar a fração de 1/5 (quinto), caso o paciente seja reincidente ou a fração de 1/4 (um quarto), sendo tecnicamente primário.

Segundo parecer ministerial (e-STJ fls. 131-135):

Superior Tribunal de Justiça

"(...) compulsando os autos, verifica-se que o reeducando ostenta 4 (quatro) execuções (e-STJ fls. 57), uma por crime hediondo e três por crimes comuns, sendo que a pena correspondente ao crime hediondo iniciou-se em 05/08/1998, com término em 14/09/2013 e as demais com cumprimentos subsequentes, não restando evidente a circunstância de se tratar de réu tecnicamente primário, de modo que seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, para fins de se verificar se os crimes comuns foram praticados antes do trânsito em julgado do crime hediondo" (fl. 134).

Conclui que **"considerando que o Tribunal de origem aplicou a fração 1/5 (um quinto) correspondente ao sentenciado reincidente, impõe-se a concessão parcial da ordem, para determinar ao Juízo das Execuções que profira nova decisão, adequando o cálculo de penas, aplicando-se a fração correspondente à situação prisional do reeducando, ou seja, manter a fração de 1/5 (um quinto), caso reincidente ou adequá-la para a fração de 1/4 (um quarto), desde que seja tecnicamente primário"** (fl. 135).

Ante o exposto, com fulcro no art. 34, XX do RISTJ **não conheço do habeas corpus, mas concedo a ordem de ofício** para determinar que o Juízo das Execuções profira nova decisão, verificando a necessidade de adequação do cálculo de penas, aplicando-se a fração correspondente à situação prisional do apenado.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 12 de novembro de 2019.

Ministro JORGE MUSSI
Relator