



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 502568 - DF (2019/0095802-0)**

**RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL**  
**ADVOGADOS : FERNANDO ANTÔNIO CALMON REIS - DF008161**  
**DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS**  
**TERRITÓRIOS**  
**PACIENTE : WESLEY REIS DOS SANTOS (PRESO)**

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* sem pedido liminar impetrado em favor de WESLEY REIS DOS SANTOS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

Depreende-se dos autos que o Juízo das Execuções Criminais indeferiu o pedido de aproveitamento do período de pena cumprida, mas não utilizado para a concessão do indulto de 25/12/2015 (Decreto n. 8.615/2015), e determinou a exclusão, da conta de liquidação, de todo o período cumprido até aquela data.

Inconformada a defesa interpôs agravo em execução perante o TJDF, que negou provimento ao recurso em *decisum* assim ementado (e-STJ fl. 27):

*AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. CUMPRIMENTO DA FRAÇÃO DA PENA EXIGIDA PELO DECRETO CONCESSIVO DE INDULTO. APROVEITAMENTO DO PERÍODO CUMPRIDO POSTERIORMENTE PARA OUTRAS EXECUÇÕES PENAS. CRÉDITO DE PENA. IMPOSSIBILIDADE. O Decreto 8.615/2015 restringiu o benefício do indulto aos condenados que "tenham cumprido", "em 25 de dezembro de 2015", "um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes". Não há qualquer ressalva quanto a eventual período remanescente. Foi aquela a data considerada para o aferimento dos requisitos exigidos pelo Decreto. Cumprido o período de pena exigido para a concessão do indulto, não cabe aproveitamento de pena cumprida posteriormente até a data limite estabelecida pelo decreto concessivo do benefício, pois seria o mesmo que conceder um crédito de pena ao condenado para execuções futuras, o que não encontra amparo legal. Recurso de agravo desprovido.*

No presente *writ*, a impetrante narra que o paciente cumpria pena de 15 anos e 8 meses em razão de duas condenações penais distintas e que, em relação à 1ª execução, foi agraciado com o indulto conferido pelo Decreto n. 8.615/2015.

Alega que “até a data do referido decreto cumpria 5 anos, 9 meses e 22 dias de pena. Para atingir o tempo necessário a concessão do indulto, o apenado precisava ter cumprido 1/3 da pena, o equivalente a 3 anos, 5 meses e 12 dias, nos termos do artigo 1º, inciso XVI do Decreto 8.615/2015” (e-STJ fl. 6).

Aduz, entretanto, que “além de extirpar-se do total das condenações do recorrente o equivalente a 5 anos e 8 meses de pena, correspondente à 1ª execução indultada, o tribunal a quo entendeu por manter a exclusão da totalidade do período de pena cumprida pelo sentenciado até 25/12/2015” (e-STJ fl. 6).

Sustenta, então, a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que “o que pode ser retirado da conta de liquidação do apenado é somente o lapso temporal satisfeito para o alcance do requisito objetivo e concessão do indulto”(e-STJ fls. 6/7)..

Diante disso, requer “seja cassado acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, reconhecendo-se a possibilidade do recorrente de ter excluída da sua conta de liquidação somente o período de recolhimento correspondente ao requisito objetivo de 1/3 para a concessão do indulto, nos termos do artigo 1º, inciso XVI, do Decreto 8.615/2015” (e-STJ fl. 9).

O Ministério Público Federal opina plea "concessão da ordem de ofício, para excluir da conta de liquidação de pena cumprida apenas o período exigido para concessão do indulto" (e-STJ fls. 42/44).

É o relatório. **Decido.**

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.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014). II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração.*

*Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. (...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).*

*HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS.*

*1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).*

Assim, de início, incabível o presente habeas corpus substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Vislumbro, na espécie, flagrante ilegalidade, hábil a conceder a ordem de ofício. Vejamos.

A Corte de origem, no voto condutor do acórdão impugnado, excluiu o total da pena cumprida da conta de liquidação ao argumento, em síntese, de que “não cabe aproveitamento de pena cumprida após o adimplemento da fração exigida pelo decreto até 25/12/2015, pois foi essa a data considerada para o aferimento dos requisitos exigidos pelo Decreto” (e-STJ fl. 32) e “cumprido o período de pena exigido para a concessão do indulto, não cabe aproveitamento de pena cumprida posteriormente até a data limite estabelecida pelo decreto concessivo do benefício, pois seria o mesmo que conceder um crédito de pena” (e-STJ fl. 34).

Ocorre que esta Superior Corte de Justiça consolidou entendimento de que, determinada, sem que houvesse previsão legal, a exclusão, da conta de liquidação, de período de recolhimento superior ao previsto como requisito objetivo previsto pelo Decreto do indulto, qual seja, de 1/3 da pena prevista, na hipótese de reincidência, verifica-se a ocorrência de constrangimento ilegal.

Confira-se.

*EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. AGRAVO EM EXECUÇÃO. INDULTO PLENO. CONCESSÃO. ART. 1º, XIV, DECRETO n. 7.873/2012. TEMPO DE CUMPRIMENTO DE PENA. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. PERÍODO SUPERIOR AO PREVISTO COMO REQUISITO OBJETIVO. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS*

*CONCEDIDO*

*1. Determinada, sem que houvesse previsão legal, a exclusão, da conta de liquidação, de período de recolhimento superior ao previsto como requisito objetivo previsto pelo art. 1º, XIV, Decreto n. 7.873/2012, qual seja, de 1/3 da pena prevista, verifica-se a ocorrência de constrangimento ilegal.*

*2. Habeas corpus concedido, para determinar que seja excluído, da conta del liquidação, apenas o tempo de pena cumprida necessário para a concessão do indulto pleno, referente a 1/3 da pena fixada para o delito comum.*

*(HC 437.733/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 22/10/2018 - grifou-se)*

Existência, assim, de constrangimento ilegal , a justificar a concessão do *writ* de ofício.

Diante do exposto, nego seguimento ao *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem de ofício**, para excluir da conta de liquidação de pena cumprida apenas o período exigido para concessão do indulto, ou seja, 1/3 da pena.

**Comunique-se, com urgência.**

Intimem-se.

Sem recurso, arquivem-se os autos.

Brasília, 23 de março de 2020.

Reynaldo Soares da Fonseca  
Relator