



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 120798 - GO (2019/0347643-9)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : AIRES NETO CAMPOS FERREIRA
ADVOGADOS : ALEX IVAN DE CASTRO PEREIRA - GO005220
ALEX IVAN DE CASTRO PEREIRA FILHO - GO019031
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
CORRÉU : WILSON FERREIRA DE FREITAS
CORRÉU : DORALICE SELAYSIM DE CAMPOS
CORRÉU : OSORIO LEO SANTA CRUZ

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 9.246/2017. INDEFERIMENTO. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE NOS DOZE MESES ANTERIORES AO DECRETO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PEDIDO INCIDENTAL INDEFERIDO. Recurso em *habeas corpus* desprovido. Pedido incidental indeferido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Aires Neto Campos Ferreira** contra acórdão do Tribunal de Justiça de Goiás.

Narram os autos que o Juízo da 1ª Vara Criminal da comarca de Rio Verde/GO indeferiu ao ora recorrente o pedido de indulto das penas, formulado com base no Decreto n. 9.426/2017.

Impetrado *habeas corpus* no Tribunal de origem, a Desembargadora Relatora, em decisão monocrática, deixou de conhecer da impetração (fls. 2.066/2.070). Seguiu-se a interposição de agravo regimental, o qual foi conhecido e provido para conhecer e denegar a ordem de *habeas corpus*. O acórdão foi assim ementado (fl. 2.128):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO INICIAL. RECONSIDERAÇÃO. Em razão dos argumentos lançados, reconsidero a decisão para conhecer do *Habeas Corpus* impetrado. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO *HABEAS CORPUS* IMPETRADO. Não preenchidos os requisitos legais, inviável a concessão do indulto. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO para conhecer e denegar a ordem de *HABEAS CORPUS* impetrada.

Sobreveio o presente recurso ordinário, no qual o recorrente sustenta, em suma, a ilegalidade do indeferimento do indulto com fundamento na prática de falta disciplinar (fuga), ante a ausência de instauração de procedimento administrativo prévio, nos termos da Súmula 533/STJ.

Alega que o acórdão impugnado não enfrentou o tema relativo ao indulto de 2017, o qual demonstra que o recorrente não se encontra foragido (fl. 2.128).

Aduz que o Tribunal local não analisou *as insistentes petições e documentos que provam materialmente que, apesar da sentença de 9/12/2015 tê-lo considerado foragido nunca se evadiu do lugar do cumprimento da pena, não foi instaurado PAD pelo diretor do presídio, sempre esteve à disposição do Judiciário e que no mesmo dia em que a sentença fora prolatada, 9/12/2015, encontrava-se cumprindo pena do mesmo crime continuado na Justiça Federal, em Rio Verde* (fls. 2.129/2.130).

Ressalta que o *paciente não cometeu falta grave nos últimos dozes meses que antecedeu ao Decreto n. 9.246/2017 e a suposta falta grave que teria cometido há mais de cinco anos encontra-se sub judice, objeto deste writ, do Agravo em Execução, tramitando no TJGO e não foi objeto de procedimento administrativo de apuração de falta grave, com homologação judicial*, sendo o caso de aplicação da Súmula 525/STJ (fl. 2.132).

Assevera que *a questão subjetiva do habeas corpus não foi decidida pela 2ª Turma do Tribunal de Justiça de Goiás, que sequer se dignou em analisar se é correta a sentença que o considerou foragido sem o ser, pois na data de sua prolação estava cumprindo pena do mesmo crime continuado na Justiça Federal, fato que por si só, provado documentalmente, afasta a fuga e impõe o indulto* (fl. 2.134), postulando, ao final, medida liminar em favor do paciente, ora recorrente, a fim de sustar ou revogar os efeitos do mandado de prisão; e, no mérito, a concessão da ordem, *concedendo-lhe o benefício de lei, com a extinção da punibilidade e o arquivamento do processo* (fl. 2.135).

Contrarrazões apresentadas (fls. 2.146/2.147), o pedido liminar foi indeferido às fls. 2.153/2.156.

Prestadas as informações (fls. 2.164/2.171 e 2.174/2.183), opina o Ministério Público Federal pelo parcial conhecimento e, na parte conhecida, pelo não provimento do recurso, mediante os fundamentos sintetizados nesta ementa (fl. 2.229):

EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL Nº 9.246/2019. INDEFERIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO.

PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DO INDULTO, COM FUNDAMENTO NA PRÁTICA DE FALTA DISCIPLINAR, SEM A PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DO JUÍZO DE ORIGEM DETERMINANDO A INSTAURAÇÃO E CONCLUSÃO, OU INFORMAÇÃO DE QUE JÁ FOI REALIZADO O PROCEDIMENTO. PERDA DO OBJETO.

A PRÁTICA DE FALTA GRAVE, POR SI SÓ, NÃO É FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA AUTOMATICAMENTE IMPEDIR A CONCESSÃO DO INDULTO. SÚMULA 535/STJ. EXIGÊNCIA, TODAVIA, QUE SE AFIGURA LEGÍTIMA CASO EXPRESSAMENTE PREVISTA NOS REQUISITOS DO DECRETO DE INDULTO – EXATAMENTE CONFORME SE OBSERVA NO CASO DOS AUTOS (DECRETO PRESIDENCIAL Nº 9.246/2019, ART. 5º, II). PRECEDENTE PROFERIDO COM BASE NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA Nº 1.364.192/RS.

MANIFESTAÇÃO PELO PARCIAL CONHECIMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

Às fls. 2.236/2.239, apresenta a defesa a Petição n. 160.517/2020, em que

formula pedido incidental de reanálise da medida liminar, tendo em vista o estado de alerta em que o País e o mundo se encontram em decorrência do Covid-19. Postula, assim, seja deferida ao recorrente, *preso, sob custódia no presídio de Rio Verde - Goiás, idoso, 66 anos, portador de várias doenças graves, hipertensão arterial (CID I10), diabetes - síndrome metabólica (CID E78), asma crônica (CID J45), por integrar o grupo de risco da COVID-19, - medida liminar para aguardar em liberdade, ou, em prisão domiciliar, com monitoramento eletrônico, até o julgamento deste recurso ordinário e de seu indulto* (fl. 2.236).

É o relatório.

Busca o recorrente a concessão do benefício de indulto natalino previsto no Decreto Presidencial n. 9.246/2017, ao argumento de inexistência de instauração de procedimento administrativo disciplinar para apuração de falta disciplinar, bem como de fuga.

O Decreto n. 9.246/2017 assim dispõe, no que interessa:

Art. 4º O indulto natalino ou a comutação não será concedido às pessoas que:

I - tenham sofrido sanção, aplicada pelo juízo competente em audiência de justificação, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, em razão da prática de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto;

II - tenham sido incluídas no Regime Disciplinar Diferenciado, em qualquer momento do cumprimento da pena;

III - tenham sido incluídas no Sistema Penitenciário Federal, em qualquer momento do cumprimento da pena, exceto na hipótese em que o recolhimento se justifique por interesse do próprio preso, nos termos do art. 3º da Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008 ; ou IV - tenham descumprido as condições fixadas para a prisão albergue domiciliar, com ou sem monitoração eletrônica, ou para o livramento condicional, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

§ 1º Na hipótese de a apuração da infração disciplinar não ter sido concluída e encaminhada ao juízo competente, o processo de declaração do indulto natalino ou da comutação será suspenso até a conclusão da sindicância ou do procedimento administrativo, que ocorrerá no prazo de trinta dias, sob pena de prosseguimento do processo e efetivação da declaração.

§ 2º Decorrido o prazo a que se refere o § 1º sem que haja a conclusão da apuração da infração disciplinar, o processo de declaração do indulto natalino ou da comutação prosseguirá."

O Tribunal de origem, ao denegar a ordem lá postulada e manter a decisão do Juízo de primeiro grau que indeferiu o benefício, consignou (fls. 2.114/2.116 - grifo nosso):

[...] Cuida-se de *habeas corpus* impetrado em favor do paciente AIRES NETO CAMPOS FERREIRA sob a assertiva de ilegalidade da decisão na qual foi negada a concessão de indulto natalino ao paciente.

Passo à análise do pedido de concessão de indulto ao agravante, com fundamento no Decreto Presidencial n.º 9.246/2017.

A matéria vem disciplinada nos arts. 188 a 192 da LEP, os quais versam sobre o indulto individual (ou graça) e sobre o indulto coletivo.

Cumpre-me esclarecer, inicialmente, que o indulto trata-se de "clemência concedida por ato privativo do Presidente da República (art. 84, XII, da CF)" (AVENA, Norberto, Execução Penal Esquematizado, São Paulo: Método, 2015, p. 400), caracterizando-se como causa extintiva da punibilidade prevista no Código Penal, em seu art. 107, inciso II.

Na verdade, o indulto é verdadeiro perdão ao sentenciado que se enquadre

em certos pressupostos previamente fixados por ato discricionário do Chefe do Poder Executivo federal.

[...] Da análise detida do Decreto Presidencial n.º 9.246/2017 verifica-se que para concessão do indulto, além do preenchimento do requisito temporal (artigo 1º, inciso I do referido Decreto), **é necessário que o paciente não tenha sofrido sanção, aplicada pelo juízo competente em audiência de justificação, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, em razão da prática de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à data de publicação deste Decreto** (artigo 4º, inciso I do Decreto nº 9.246/2017).

No caso dos autos, apesar da inexistência do Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD), houve audiência de justificação, com a presença do paciente e do seu defensor, conforme confirmado pelos próprios impetrantes na inicial, o que supre a necessidade de PAD, conforme jurisprudência mais recente do STF:

[...] Ademais, ao contrário do alegado, restou decidido em sede de Agravo em Execução nº 55286-50.2019.8.09.0137 (201990552862), que **o sentenciado abandonou o cumprimento da pena no regime semiaberto em data anterior ao Decreto Presidencial nº 9.246/2017 e permanece em local incerto e não sabido, conduta de caráter permanente, que constitui falta grave que se protrai no tempo, o que impede a concessão do indulto.**

Outrossim, apesar do paciente sustentar a necessidade de aplicação da Súmula 535 do STJ que estabelece que "a prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto", verifica-se que não está em discussão se a falta grave interrompe ou não o lapso temporal para concessão do indulto, uma vez que não está sendo analisado o requisito objetivo do artigo 1º, inciso I do Decreto, **mas sim se restou ou não preenchido o requisito legal subjetivo relativo à prática ou não de falta grave.**

Cabe aqui ressaltar que a fuga caracteriza infração disciplinar de natureza permanente. Portanto, o réu foragido continua em constante cometimento de falta grave prevista no artigo 50, II, da LEP.

Desta forma, restando decidido que o paciente encontra-se foragido, o que constitui falta grave de caráter permanente, que se protrai no tempo, conclui-se que ele continuava praticando falta grave na data exigida pelo referido Decreto, o que impede a concessão do indulto, independente do preenchimento do requisito temporal.

Diante disso, **inviável a concessão do indulto, uma vez que o paciente, até o momento, não cumpriu os requisitos exigidos.**

[...]

Como se vê, o pedido de indulto não foi atendido porque *o recorrente, até o momento, não cumpriu os requisitos exigidos*, ou seja, porque *ele se encontra foragido*, tendo destacado o Tribunal local que *continuava praticando falta grave na data exigida pelo referido Decreto* (fl. 2.116).

Ora, prescreve o art. 4º do Decreto n. 9.246/2017 acima transcrito, que, praticada falta grave nos doze meses anteriores à sua publicação, não há o preenchimento do requisito objetivo previsto na norma para o deferimento da benesse.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a falta grave cometida dentro do período dos doze meses anteriores à publicação do decreto presidencial, mesmo com homologação fora desse prazo, obsta o deferimento do indulto, encontrando-se o acórdão impugnado em conformidade com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, vale destacar os seguintes precedentes:

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO.
INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO.**

IMPOSSIBILIDADE. DECRETO N. 9.246/17. FALTA GRAVE COMETIDA NO PERÍODO PREVISTO NO ATO PRESIDENCIAL. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

[...] 2. Na hipótese vertente, a falta disciplinar foi praticada pelo reeducando dentro do prazo previsto no art. 4º do Decreto Presidencial n. 9.246/2017 (doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à data de publicação do decreto), a justificar o indeferimento do benefício.

3. Registre-se que não tratou o referido normativo acerca da data da homologação da falta grave. Contudo, ainda que a norma tivesse abordado tal tema, o entendimento desta Corte Superior de Justiça é de que tal homologação pode se dar antes ou depois do ato presidencial. Em suma, o que importa é que a falta tenha sido cometida dentro do prazo previsto no decreto. Precedentes.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 496.728/RS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 6/5/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 8.940/2016. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Decreto n. 8.380/2016 condiciona a declaração do indulto à ausência da prática de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à sua publicação, ocorrida em 24/12/2016.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a fuga configura falta grave de natureza permanente, porquanto o ato de indisciplina se prolonga no tempo até a recaptura do apenado.

3. O agravante fugiu entre os dias 14/12/2015 e 17/7/2016, durante o período estabelecido no decreto presidencial e, portanto, não preenche o requisito subjetivo para a declaração do perdão.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 1.201.036/MS, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 3/4/2018)

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 8.615/2015. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE NOS DOZE MESES ANTERIORES AO DECRETO. HOMOLOGAÇÃO POSTERIOR. INDEFERIMENTO DA BENESSE POR AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTES. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

[...]

II - O art. 5º do Decreto n. 8.615/2015 dispõe que as faltas graves praticadas nos doze meses anteriores à sua publicação, e judicialmente homologadas, obstam a concessão da benesse. Todavia, não estabelece o referido ato normativo que a homologação deva ocorrer até a data da sua publicação. O que se exige, enfim, é a homologação pelo juízo competente, antes ou depois do ato presidencial (precedentes).

III - A Terceira Seção deste Tribunal Superior, no julgamento do EREsp n. 1.549.544/RS, unificou referido entendimento para considerar possível o indeferimento da comutação de pena ou do indulto em razão de falta grave que tenha sido praticada nos 12 (doze) meses anteriores ao Decreto Presidencial, ainda que homologada após a publicação do decreto.

Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 366.126/MG, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 29/11/2016)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO PRESIDENCIAL N. 8.380/2014. FALTA GRAVE. APURAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO NOS ÚLTIMOS DOZE MESES ANTERIORES À EDIÇÃO DA NORMA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para fins de concessão de indulto ou comutação de penas, o prazo de 12 (doze) meses a que se refere o decreto presidencial diz respeito ao cometimento da falta grave e não a sua homologação ou eventual aplicação de sanção.

Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 1.593.381/MG, Ministro Jorge Mussi, Quarta Turma, DJe 24/8/2016)

Ademais, necessário destacar que a Terceira Seção deste Tribunal Superior, em sessão realizada no dia 14/9/2016, no julgamento do EREsp n. 1.549.544/RS, unificou referido entendimento para considerar possível o indeferimento da comutação de pena ou do indulto em razão de falta grave que tenha sido praticada nos 12 meses anteriores ao Decreto Presidencial, ainda que sua homologação tenha ocorrido após a publicação do decreto, pelas razões sintetizadas na ementa a seguir reproduzida:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FALTA GRAVE PRATICADA NOS 12 MESES ANTEREDENTES AO DECRETO PRESIDENCIAL. HOMOLOGAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE DE NÃO CONCESSÃO DA COMUTAÇÃO.

I - Não haverá o direito de comutação de pena, o apenado que praticar falta grave no lapso de 12 meses anteriores à publicação do Decreto Presidencial, desde que homologada a falta, ainda que a decisão seja posterior ao Decreto.

II - *In casu*, o reeducando fugiu em 09/12/2013, sendo recapturado em março/2014, com homologação da falta grave, logo, adequada a não concessão da comutação.

Embargos de divergência providos para prevalecer o entendimento firmado no acórdão paradigma, dando-se provimento ao recurso especial para cassar o benefício concedido ao apenado.

(EREsp n. 1.549.544/RS, Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, DJe 30/9/2016)

Ademais, a alegação de que o recorrente não se encontrava foragido, mas sim cumprindo pena do mesmo crime continuado na Justiça Federal, em Rio Verde, não foi objeto de exame pelo Tribunal local, o que obsta a análise do tema por esta Corte Superior, sob pena de atuar em indevida supressão de instância. Nesse sentido: AgRg no HC n. 438.243/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/8/2019.

A toda evidência, não se vislumbra constrangimento ilegal passível de ser reparado por este Superior Tribunal.

Por fim, em relação ao pedido incidental, verifica-se que as alegações da defesa não foram objeto de cognição pelo Magistrado de primeiro grau, autoridade a quem cabe a análise de tal pleito, e tampouco pela Corte de origem, o que torna inviável a sua análise nesta sede, sob pena de incidir em indevida supressão de instância.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso em *habeas corpus*. **Indefiro** o pedido de tutela incidental.

Publique-se.

Brasília, 23 de março de 2020.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator