

AÇÃO PENAL 863 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
REVISOR : MIN. MARCO AURÉLIO
AUTOR(A/S)(ES) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RÉU(É)(S) : PAULO SALIM MALUF
ADV.(A/S) : RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO E
OUTRO(A/S)

DECISÃO: 1. Trata-se de Ação Penal instaurada em face de PAULO SALIM MALUF que culminou em acórdão, proferido pela Primeira Turma desta Suprema Corte, que impôs condenação pela prática do delito descrito no no art. 1º, inc. V, e no art. 1º, § 1º, inc. II, da Lei 9.613/1998.

Ao concluir pela manifesta inadmissibilidade dos embargos infringentes apresentados pela defesa, determinei o imediato cumprimento do acórdão condenatório (fls. 4.499-4.511). Na citada decisão, com base em precedentes desta Corte, inclusive com menção expressa ao decidido na AP 470 QO-Décima Primeira, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 19.02.2014, deleguei os atos de execução ao Juízo de primeiro grau.

A fiscalização da execução penal vem sendo acompanhada pelo Juízo de primeiro grau, conforme se extrai, ilustrativamente, da sanção de advertência imposta ao executado (fl. 4.783).

Em seguida, o Tribunal Pleno, mantendo decisão de lavra desta Relatoria, assentou a inadmissibilidade dos embargos infringentes apresentados pela defesa.

No referido julgamento, oralmente e de ofício, eis que a matéria até então não havia sido submetida ao crivo deste Relator, concedi prisão domiciliar ao ora requerente, providência formalmente ratificada às fls. 4.702-4.710.

A defesa postulou ao Juízo de primeiro grau o parcelamento da pena de multa imposta pela Primeira Turma. O órgão jurisdicional singular, por sua vez, submeteu a esta Relatoria o exame do pleito formulado (fl. 4.771).

Em decisão unipessoal, indeferi o pedido de parcelamento da pena

AP 863 / SP

de multa (fls. 4.811-4.814), providência não impugnada pela defesa pelas vias recursais.

Em seguida (fls. 4.841-4.843), aduziu a defesa que, em sua visão, a competência desta Corte, para fins de execução de seus próprios julgados, apenas seria legitimada pela natureza da demanda ou pela posição constitucional da autoridade ou órgão envolvido na demanda. Acrescenta que o ora requerente não mais ostenta a condição de parlamentar, razão pela qual postula *“seja declarada a incompetência deste Supremo Tribunal Federal para processar os pedidos relacionados à execução da pena do Peticionário, cabendo à atribuição ao órgão judiciário competente de primeira instância, sendo, no presente, o MM Juízo das Execuções Penais da Comarca de São Paulo, haja vista a determinação de prisão domiciliar do Senhor PAULO SALIM MALUF”*.

A Procuradoria-Geral da República oficiou contrariamente ao pedido formulado (fls. 4.857-4.865). Argumentou, na oportunidade, que a autorização constitucional para delegação de atos processuais não importa deslocamento de competência. Enfatizou que não há como se afastar a perpetuação da jurisdição, bem como que, na sua visão, é *“indisfarçável o objetivo de postergar o adimplemento da obrigação pecuniária.”*

Em petição superveniente (fls. 4.868-4.885), a defesa reiterou o pedido de declaração de incompetência desta Suprema Corte e, subsidiariamente, com base no Decreto Presidencial n. 9.706/2019, requereu a concessão de indulto humanitário, com a consequente extinção da pena imposta.

Em novo parecer, a PGR manifestou-se contrariamente ao pedido de indulto, além de postular a expedição de comunicados e diligências (fls. 4.912-4.920). Apontou, no referido pronunciamento, que o delito objeto de execução impediria a concessão do benefício, bem que não teriam sido demonstrados os requisitos humanitários estabelecidos no ato presidencial.

A defesa, por sua vez (fls. 4.923-4.928), enfatiza que o requerente foi condenado pelo autônomo delito de lavagem de dinheiro, e não pela infração de corrupção passiva. Reforça que os requisitos humanitários se

AP 863 / SP

fariam presentes e, em razão da alegada urgência, pugna pela apreciação do pedido independentemente da audiência a ser realizada com esta Relatoria em 28.6.2019.

É o relatório. Decido.

2. De saída, cumpre examinar a temática associada à competência para apreciação de pedidos referentes à execução da pena imposta ao ora requerente.

A Constituição da República, ao estabelecer a competência desta Suprema Corte, prescreve:

“Art. 102. **Compete ao Supremo Tribunal Federal**, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - **processar e julgar**, originariamente:

(...)

m) **a execução de sentença nas causas de sua competência originária**, facultada a **delegação de atribuições para a prática de atos processuais;**”

A Lei de Execuções Penais, por sua vez, preceitua que:

“Art. 65. A execução penal competirá ao Juiz indicado na **lei local de organização judiciária** e, na sua ausência, **ao da sentença.**”

No caso concreto, é indisputável que o acórdão objeto de execução emana deste Supremo Tribunal Federal.

Ainda sob a perspectiva infraconstitucional, notadamente sob a óptica de normas de organização judiciária, depreendo que o art. 341 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, com redação dada pela Emenda Regimental n. 41/2010, que, no contexto de autogestão da Corte, constitui norma primária, atribui ao Relator a competência para a condução da execução penal de acórdão oriundo do próprio STF.

A propósito, no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal, já se decidiu especificamente a respeito da matéria:

AP 863 / SP

“1. É da competência do Presidente do Supremo Tribunal a prática de atos jurisdicionais de execução da pena privativa de liberdade, imposta pela Corte, no exercício de sua competência originária (Regimento Interno, art. 340, I, e Constituição Federal, art. 102, I, m). 2. Pedido de progressão ao regime aberto indeferido, por falta de satisfação do requisito temporal objetivo, estabelecido no art. 11 da Lei nº 7.210-84 (cumprimento de ao menos um sexto a pena no regime semi-aberto).” (Pet 986 QO, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 22/02/1995, grifei)

Em síntese, as normas constitucionais, legais e regimentais, a meu ver, conferem ao Supremo Tribunal Federal competência para a execução penal de seus acórdãos, ressalvada a faculdade de, por razões de conveniência, implementar-se delegação de atos jurisdicionais.

Disso não destoa a doutrina:

“A competência para a execução penal é do Tribunal detentor da competência originária, o qual pode delegar ao Juízo da Execução do local em que a pena está sendo cumprida.

(...)

O Tribunal tem ampla discricionariedade para delegar ou não parte, ou mesmo toda, a fiscalização da execução penal ao Juízo da execução penal do local onde o cumprimento irá ocorrer. É até salutar que o faça, ao menos quanto aos atos de supervisão mais direta da execução. A retenção de competência faz algum sentido quanto aos atos de conteúdo decisório, como a progressão e a regressão de regime, a concessão e a revogação da liberdade condicional e a extinção da pena.” (MARCHIONATTI, Daniel. *Processo penal contra autoridades*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 291, grifei)

Sublinho ainda que, no bojo da AP 470/DF, expressamente citada na decisão que concluiu pela delegação de atos executórios ao Juízo de

AP 863 / SP

primeiro grau, concluiu-se:

“10. Por consequência, determinou-se que seja:

(...)

e) extraída carta de sentença, na forma da Resolução 113/2010 do CNJ e o seu subsequente encaminhamento e distribuição ao Juízo de Execuções Penais do Distrito Federal, ao qual fica delegada a competência para a prática dos atos executórios (inclusive emissão da guia de recolhimento), **excluindo-se da delegação a apreciação de eventuais pedidos de reconhecimento do direito ao indulto, à anistia, à graça, ao livramento condicional ou questões referentes à mudança de regime de cumprimento de pena, por qualquer motivo, os quais deverão ser dirigidos diretamente a esta Corte, assim como outros pedidos de natureza excepcional, em que o juízo entenda conveniente ou necessário o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal.”** (AP 470 QO-décima primeira, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2013, *grifei*)

Depreendo que a decisão de delegação proferida nestes autos tem contornos vinculados à integralidade da fiscalização da execução penal, atribuindo expressamente ao Juiz de primeiro grau a comunicação a esta Corte acerca do início e **cumprimento** da pena. Nesse sentido, não se verifica delegação de atos decisórios relacionados a questões que não se colocavam no momento, como a cogitada aplicação de Decreto Presidencial, sequer existente à época, que poderia resultar na extinção da pena imposta pela Suprema Corte.

Ademais, como bem ressaltado pela PGR, a delegação de atos jurisdicionais, assim como assentado pelo Tribunal Pleno na AP 470/DF, não importa deslocamento de competência, de modo que, sempre que se afigurar necessário ou conveniente, revela-se admissível que esta Suprema Corte examine questões e incidentes mesmo advindos na etapa executiva.

Esse cenário se reforça, por exemplo, a partir do ponto atinente ao

AP 863 / SP

tema do parcelamento da pena de multa, requerimento formulado pela defesa em primeiro grau e encaminhado a esta Relatoria para fins de apreciação. Aliás, **o indeferimento monocrático exarado no âmbito do STF não foi impugnado por instrumentos recursais, denotando aquiescência acerca da competência desta Suprema Corte para fins de exame das matérias afetas à execução da pena.**

Em sua argumentação, aduz a defesa que, na Questão de Ordem suscita na Pet. 6076/DF, a Segunda Turma concluiu o seguinte:

“Questão de ordem em cumprimento de sentença em mandado de segurança. Artigo 102, I, m, da CF/88. Interpretação teleológica. Ausência de competência, no caso, para processar a demanda. Questão de ordem resolvida pela incompetência da Corte. 1. **Para atração da competência da Corte com base na alínea m do art. 102, I, da CF/88 (execução de seus julgados), se faz necessário perquirir sobre a manutenção da ratio que justificou, até a prolação da sentença, o exame da demanda pela Corte.** 2. Questão de ordem resolvida no sentido de que **não compete originariamente ao STF a execução individual de sentenças genéricas de perfil coletivo, inclusive aquelas proferidas em sede mandamental coletiva, cabendo essa atribuição aos órgãos competentes de primeira instância.** 3. Aplicação do entendimento, no caso, da remessa dos autos ao juízo federal de primeira instância.” (Pet 6076 QO, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/04/2017, *grifei*)

No referido julgamento, pontuou o eminente Relator acerca dos critérios que poderiam justificar a competência do STF para processamento de incidentes executórios:

“(i) ora a natureza da demanda – é o que se dá com: alínea a (preservação da supremacia constitucional); alínea g (soberania do Estado brasileiro), alínea l (**garantia da autoridade das decisões da Corte**), alínea j (exclusividade na

AP 863 / SP

reapreciação e rescisão dos julgados da Corte) e alíneas n, o e r (hierarquia do Poder Judiciário); e

(ii) ora a posição constitucional da autoridade ou órgão envolvido nas demandas (alíneas b, c, d, i e q).

E aqui fica evidenciada a particularidade da regra de competência inserta na alínea m, que **ostenta nítido caráter de acessoriedade às demais regras de competência do art. 102, I.**"

Acrescentou Sua Excelência:

"A questão de ordem que trago aqui, se prevalecer, **não exclui que outras execuções tenham que ser feitas aqui, de acordo com sua característica constitucional e sua necessidade. É que neste caso não há sentido fazer essa execução de servidores do TRT que estão espalhados por todo o Estado de Minas Gerais, em vários locais, para se fazer cálculos.** Talvez nem estejamos, na secretaria, aparelhados para o enfrentamento de uma demanda dessas, sendo que **as varas federais, as seções judiciárias estão mais aparelhadas para esse tipo de serviço,** até beneficiando o próprio jurisdicionado na execução do julgado que foi vitorioso."

Acerca da matéria, proferi declaração de voto na seguinte direção:

"Esse entendimento sustenta-se no fato de que as **consequências advindas do exercício da competência originária do STF, nos casos de mandados de segurança contra atos do TCU, devem também constar do rol normativo específico da jurisdição constitucional,** não se estendendo para as situações em que tais atos são **apenas decorrências indiretas do exercício de tal competência.**

(...)

Assim sendo, não obstante esteja a acompanhar a proposta do Ministro Dias Toffoli na presente questão de ordem, **tomando em conta a especificidade do caso,** registro que me reservo o direito de, diante de novas situações, ainda que em

AP 863 / SP

casos análogos aos dos autos, possa voltar ao exame da competência desta Suprema Corte, considerando a dinâmica e complexidade dos atos decorrentes do exercício da competência originária fundada nas alíneas “d” e “m” do art. 102 da CRFB.”

Cabe salientar que a questão examinada na ocasião pela Segunda Turma ostentava particularidades próprias. Tratava-se de pedido derivado de mandado de segurança coletivo impetrado contra ato imputado ao Tribunal de Contas da União, em relação ao qual pendiam liquidações individuais acerca de valores a serem pagos aos impetrantes pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região.

A compreensão do órgão fracionário lastreou-se portanto: i) na ausência de presença do TCU na fase de liquidação e satisfação individuais; ii) no caráter genérico da sentença coletiva proferida em sede mandamental; iii) no fato de que os beneficiários do pronunciamento do STF encontravam-se em diversos locais, sendo que, diante das especificidades da demanda, o aparelhamento da Suprema Corte para fins de liquidação e execução poderia comprometer a concretização, a tempo e modo, do comando judicial.

Esses aspectos, conjugados, denotariam a ausência de interesse institucional específico da Suprema Corte na implementação do acórdão proferido.

No caso concreto desta AP 863/SP, em que se discute competência **para fins de execução penal**, enfatize-se, o pedido expressamente formulado pela defesa diz respeito, **mediante benefício e não por força de cumprimento propriamente dito, à extinção da pena imposta em acórdão proferido pela Primeira Turma desta Suprema Corte**. Nesse sentido, o que se pretende é, pela via do indulto, a desconstituição da própria eficácia executiva do título.

Portanto, a meu sentir, há nítido interesse institucional e potencial repercussão na autoridade da decisão emanada do STF.

A corroborar o interesse institucional da Suprema Corte na matéria, cabe salientar que a Lei de Execuções Penais é expressa ao consagrar que a *“execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão*

AP 863 / SP

criminal” (art. 1º), bem como ao estabelecer que a deflagração da etapa executiva independe de provocação das partes (inteligência dos artigos 105 e 195).

Nesse cenário, ainda que se cogitasse da incidência das condicionantes listadas na decisão indicada pela defesa, persistiria a plena competência desta Suprema Corte para fins de apreciação do pedido de indulto.

3. Ultrapassada a questão atinente à competência para apreciação do pedido, friso que o indulto, ao lado da anistia e da graça, constitui manifestação formal da *indulgentia principis* e atua, em nosso sistema jurídico, como causa extintiva da punibilidade (CP, art. 107, II).

Acrescento que a jurisprudência é firme no sentido de que, *“satisfeitos os requisitos previstos no Decreto Presidencial que regulamenta a concessão de indulto e comutação de penas, não pode o Poder Judiciário levar em consideração outros aspectos ou fazer exigências nele não estabelecidas para negar o benefício”* (HC 114664, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015).

Em linha semelhante, concluiu o Tribunal Pleno, no julgamento da ADI 5874, finalizado em 9.5.2019:

“Possibilidade de o Poder Judiciário analisar somente a constitucionalidade da concessão da *clementia principis*, e não o mérito, que deve ser entendido como juízo de conveniência e oportunidade do Presidente da República, que poderá, entre as hipóteses legais e moralmente admissíveis, escolher aquela que entender como a melhor para o interesse público no âmbito da Justiça Criminal.”

Por racionalidade semelhante, também não cabe ao Poder Judiciário elastecer as hipóteses de concessão de indulto. Vale dizer, se a discricionariedade do Presidente da República não pode, sob o plano infraconstitucional, ser mitigada pelo Estado-Juiz, tampouco poderia ser ampliada.

AP 863 / SP

Ademais, embora, conforme posição majoritária desta Corte, não caiba, nesta sede, o reexame do mérito do concessão da clemência, a implementação do indulto, naturalmente, não dispensa a interpretação do ato emanado do Presidente da República.

Em outras palavras, dizer que não cabe ao Poder Judiciário escrutinar as razões de conveniência da edição do ato de clemência não significa que não se atribua ao Estado-Juiz a tarefa de, ao interpretar a norma editada pelo Presidente da República, perquirir seu sentido e alcance, com a finalidade de delimitar, com precisão, a extensão do decreto. Nem mais, nem menos.

Fixadas essas premissas, verifico que a defesa fundamenta o pedido de indulto nas seguintes disposições do Decreto Presidencial n. 9.706/19, editado em 8.2.2019:

“Art. 1º Será concedido indulto às pessoas nacionais e estrangeiras condenadas, que, **até a data de publicação deste Decreto**, tenham sido acometidas:

(...)

II - por doença grave, permanente, que, **simultaneamente**, imponha **severa limitação de atividade** e que **exija cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal**, desde que **comprovada por laudo médico oficial**, ou, na falta do laudo, **por médico designado pelo juízo da execução**; ou

III - **por doença grave, neoplasia maligna** ou síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids), **desde que em estágio terminal e comprovada por laudo médico oficial**, ou, na falta do laudo, por médico designado pelo juízo da execução.”

Constato que os documentos exibidos pela defesa, notadamente os contidos às fls. 4.886-4.891, cingem-se a relatórios médicos e declarações **não oficiais**, eis que emitidos por profissionais no exercício privado de suas funções de confiança do requerente, desatendendo expressa exigência prescrita pelo Decreto Presidencial.

Verifico ainda que a hipótese prevista no inciso II diz respeito, por

AP 863 / SP

razões discricionárias do Presidente da República, a concessão de clemência em casos em que as particularidades pessoais tornem especialmente gravosa a custódia **em estabelecimento penal**. Tanto que o ato exige, **simultaneamente**, que a patologia acarrete severa limitação de atividade e que exija cuidados que **não possam ser prestados em estabelecimento de custódia**.

Nada obstante, **o requerente se encontra em prisão domiciliar**, razão pela qual não se faz incidente a hipótese sublinhada pela defesa.

Como reforço, saliento que o art. 3º do citado Decreto Presidencial é expresso ao consignar que o indulto não será concedido aos condenados que tiveram a pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos ou multa ou foram beneficiadas pela suspensão condicional do processo, a corroborar a indispensabilidade de vinculação, sob o prisma humanitário, entre as condições específicas do condenado e o ambiente prisional.

Ademais, os documentos apresentados, que, repita-se, não configuram laudo médico oficial, exigência específica do Decreto Presidencial, retratam especificidades de atendimentos médicos e internações anteriores, não atestando, de modo peremptório, que, em 9.2.2019, data de edição do ato presidencial, o requerente se enquadraria na condição acometido por doença grave em estágio terminal, aspecto exigido pelo inciso III.

4. Diante do exposto, indefiro os pedidos formulados pela defesa.

Registre-se a regularização da representação processual (fl. **4.906**).

Quanto aos temas do pagamento da pena de multa e implementação do monitoramento eletrônico, expeça-se ofício ao Juízo da 4ª Vara das Execuções Penais, nos termos do requerido pela Procuradoria-Geral da República (fl. 4.920), encaminhando-se, na oportunidade, cópia da decisão de fls. 4.811-4.814, bem como da presente decisão.

Sem prejuízo, diante de requerimento expresso da PGR, solicite-se ao Juízo de primeiro grau, caso ainda não tenha sido providenciado, a anotação da condenação e registro nos cadastros de praxe.

AP 863 / SP

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 13 de junho de 2019.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

Documento assinado digitalmente