



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.210 - TO (2016/0288900-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : ELIVANIO DE CASTRO SILVA (PRESO)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ACÓRDÃO QUE CONFIRMA A DECISÃO INDEFERITÓRIA DA PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL. COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. De acordo com a Súmula 439/STJ: "admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada". No caso dos autos, verifica-se que o acórdão do Tribunal de origem concluiu pela ausência do requisito subjetivo para concessão da progressão de regime ao paciente, baseando-se, em decisão fundamentada, na conclusão desfavorável do laudo do exame criminológico, estando ainda a decisão devidamente fundamentada quanto à necessidade de complementação do laudo.

3. Ilação diversa demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável no âmbito estrito do *habeas corpus*.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de dezembro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.210 - TO (2016/0288900-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : ELIVANIO DE CASTRO SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **ELIVANIO DE CASTRO SILVA**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins.

Consta dos autos que o paciente teve indeferido pedido de progressão prisional sob o fundamento de ser necessário a realização de exame criminológico complementar (psicodiagnóstico).

A defesa interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que lhe negou provimento, nos termos da seguinte ementa:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. CUMPRIMENTO DE PENA PELA PRÁTICA DO CRIME DE ESTUPRO. ART. 213 DO CÓDIGO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO. DECISÃO FUNDAMENTADA. SÚMULA 439 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n. 10792/03, que atribuiu nova redação ao artigo 112 da LEP, o exame criminológico deixou de ser condição indispensável à concessão da progressão de regime. No entanto, na forma da súmula 439 do STJ, sua exigência mediante decisão devidamente fundamentada não constitui constrangimento ilegal, pois havendo circunstâncias do caso concreto a indicar a imprescindibilidade de avaliar o preenchimento dos requisitos subjetivos necessário para a concessão do benefício, torna-se indispensável sua realização.

2. No caso, o recorrente já havia sido beneficiado com o livramento condicional, durante o cumprimento da pena pelo art. 213 do CP, quando praticou falta grave, consistente na fuga do estabelecimento prisional com outros detentos, tendo sido preso em flagrante, novamente, pela suposta prática de estupro de vulnerável (217-A, § 1º, do CP). Tal razão levou o magistrado a decidir, de forma fundamentada, pela realização de novo exame criminológico, no qual foi apontada pelo perito a necessidade de exame complementar (psicodiagnóstico) a fim de avaliar de forma estruturada a personalidade do reeducando, uma vez que, também, já havia cometido outra falta grave consistente na fuga do estabelecimento prisional" (e-STJ, fls. 20-21).

Neste *writ*, a impetrante alega manifesto constrangimento ilegal, sob o argumento de que o paciente preenche os requisitos legais para progressão ao regime mais brando. Destaca que já houve o cumprimento de 3 anos, 5 meses e 28 dias de reclusão em modo mais rigoroso, bem como ressalta que o exame criminológico, que demorou mais de um ano para ser confeccionado, lhe é favorável, o que reforça a ilegalidade imposta ao paciente no indeferimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do referido benefício.

Requer, inclusive liminarmente, a progressão para o regime semiaberto.

A liminar foi indeferida (e-STJ, fls. 36-37).

Prestadas as informações (e-STJ, fls. 46-52), o Ministério Público Federal opina pela "inadmissibilidade do pedido de *habeas corpus*" (e-STJ, fls. 56-61).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.210 - TO (2016/0288900-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : ELIVANIO DE CASTRO SILVA (PRESO)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ACÓRDÃO QUE CONFIRMA A DECISÃO INDEFERITÓRIA DA PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL. COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. De acordo com a Súmula 439/STJ: "admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada". No caso dos autos, verifica-se que o acórdão do Tribunal de origem concluiu pela ausência do requisito subjetivo para concessão da progressão de regime ao paciente, baseando-se, em decisão fundamentada, na conclusão desfavorável do laudo do exame criminológico, estando ainda a decisão devidamente fundamentada quanto à necessidade de complementação do laudo.

3. Ilação diversa demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável no âmbito estrito do *habeas corpus*.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Inicialmente, cumpre destacar que não é vedado ao órgão julgador determinar a submissão do apenado ao exame criminológico, desde que o faça de maneira fundamentada, em estrita observância à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no art. 93, IX, bem como à própria previsão do art. 112, § 1º, da Lei de Execução Penal: "A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor."

Entendimento esse que restou sedimentado neste Superior Tribunal de Justiça, por meio do Enunciado Sumular 439, *in verbis*: "admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso em análise, tem-se que o Juízo das Execuções indeferiu pedido de progressão de regime e solicitou a realização de perícia complementar, nos seguintes termos:

"Determinada a realização de exame criminológico, o perito responsável afirmou ser imprescindível a realização de exame complementar (psicodiagnóstico) com o fim de ser realizada uma avaliação estruturada de sua personalidade do réu (evento 124). Sem que tal exame complementar houvesse sido realizado, o apenado foi submetido à avaliação por um novo experto, que concluiu que o apenado se encontra apto à progressão, e nada mencionou a respeito do psicodiagnóstico (evento 261).

Nesse contexto, entendo ser necessária a realização de nova perícia, desta feita por um terceiro experto, sobretudo porque o apenado já havia obtido o livramento condicional anteriormente (evento 161) e, logo após a concessão do benefício, foi preso em flagrante pela suposta prática de novo estupro (evento 169).

Diante do exposto:

a) Indefiro, por ora, o pedido de progressão de regime formulado pela defesa, a fim de que, primeiramente, seja realizado novo exame pericial; (...)" (e-STJ, fl. 12).

O acórdão impugnado confirmou a decisão monocrática, nos seguintes termos:

"Por meio de decisão acostada no evento 274, o magistrado *a quo*, constatando a ausência dos requisitos subjetivos, solicitou a realização de nova perícia, registrando o cometimento de falta grave pelo apenado, por ter fugido do estabelecimento com outros detentos, seguida da reincidência no crime de estupro durante este período de foragimento, *in verbis*: (...).

Observe-se que a alteração legislativa não veda que o magistrado, caso entenda necessário, determine a elaboração de laudos de exame criminológico como critério suplementar para a análise do pedido de progressão formulado.

Nesse sentido, o magistrado *a quo* vislumbrou tal necessidade, conforme esclareceu suficientemente no trecho encartado alhures. (...).

Além do mais, na linha do parecer ministerial, o laudo elaborado pela psicóloga que realizou a perícia psicodiagnóstica (evento 290, autos n. 5001452-83.2012.827.2726) indicou que o reeducando cumpriu pena em regime fechado, conquistando o semiaberto, mas permaneceu no semiaberto apenas 02 meses e 10 dias, quando reincidiu com a segunda tentativa de violência sexual contra Maria Antônia (vizinha do mesmo). Nas palavras de Elivania, o mesmo avistou Maria Antônia a qual estava no interior da casa e indo ao encontro da mesma por sinais (haja vista a mesma ser muda), perguntando-a aonde estava sua mãe e a mesma respondeu que estava no banho. Partindo os dois para o quarto da casa, no momento em que beijavam-se a mãe de Maria Antônia adentrou o quarto, em seguida Elivania saiu correndo de dentro da casa. O mesmo afirma não ter ingerido bebida alcoólica nesta ocasião.

Na conclusão da perícia, foi afirmado que a imaturidade por fixação emocional em fase do desenvolvimento psicosssexual, ou seja, fases do desenvolvimento atuantes na formação da personalidade e continuam a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

influenciar o comportamento por toda vida. [...] gera desajustes no comportamento e na personalidade do indivíduo, com regressão aos níveis mais primitivos da personalidade .

Desse modo, não vislumbro motivo para modificar o decisum a quo porquanto, embora não seja o exame criminológico requisito para a concessão do benefício, sendo sua necessidade afirmada de forma fundamentada, não há se falar em constrangimento ilegal, pois se trata de um recurso colocado à disposição do julgador, caso queira dele se valer, para a verificação das condições subjetivas do sentenciado quando houver efetiva dúvida em relação à sua periculosidade ou de inadequação ao novo regime, como demonstrado no caso" (e-STJ, fls. 20-28).

Desta feita, tem-se que o acórdão do Tribunal de origem concluiu pela ausência do requisito subjetivo para concessão da progressão de regime ao paciente, baseando-se, em decisão fundamentada, na conclusão desfavorável do laudo do exame criminológico, estando ainda a decisão devidamente fundamentada quanto à necessidade de complementação do laudo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte, confirmam-se:

"EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROGRESSÃO DE REGIME. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. DETERMINAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DO EXAME CRIMINOLÓGICO COM LAUDO PSIQUIÁTRICO. DECISÃO MOTIVADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Pretende o agravante sustar a determinação de complementação de exame criminológico exarada pelo eg. Tribunal *a quo*.

II - Contudo, não se vislumbra, *in casu*, a ocorrência de constrangimento ilegal, uma vez que o enunciado n. 439, da Súmula do STJ afirma que 'admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada'.

III - A peculiaridade do caso concreto - falta grave cometida durante o cumprimento da pena - justifica o indeferimento da progressão de regime e a submissão do apenado ao exame psiquiátrico, com o fim de aferir o preenchimento do requisito subjetivo.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC 306.950/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 26/11/2015)

"*HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. CRIMES DE EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO, ROUBO TENTADO E PORTE ILEGAL DE ARMA. PROGRESSÃO DE REGIME. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. CONFIRMAÇÃO DO DECISUM PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. O benefício da progressão de regime somente será concedido ao condenado que preencher, cumulativamente, os requisitos objetivo e subjetivo, consoante o disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal.

2. Na hipótese, o indeferimento do benefício foi devidamente fundamentado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo Juízo Singular, em decisum confirmado pela Corte *a quo*, em razão do não preenchimento do requisito subjetivo pelo ora Paciente, pela periculosidade do sentenciado, concretamente demonstrada. Precedentes.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada."

(HC 261.135/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

"PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME. ART. 112 DA LEP. REQUISITO SUBJETIVO NÃO ATENDIDO. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A progressão de regime somente será concedida quando preenchidos, ao mesmo tempo, os requisitos objetivo e subjetivo, na forma disposta no art. 112 da Lei de Execução Penal.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias reconheceram, por decisões fundamentadas, a ausência do requisito subjetivo necessário à progressão do paciente ao regime semiaberto, baseadas na conclusão desfavorável estampada em exame criminológico.

4. Eventual conclusão diversa demandaria análise minuciosa da matéria fático-probatória, providência incabível no âmbito do *mandamus*.

5. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 300.004/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 26/03/2015)

Demais disso, ilação diversa demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável no âmbito estrito do *habeas corpus*.

Assim, não há falar em constrangimento ilegal a autorizar a concessão da ordem, de ofício.

Diante do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0288900-0

HC 377.210 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00013207220168272726 00109083620168270000 109083620168270000
13207220168272726 50014528320128272726

EM MESA

JULGADO: 15/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE	: ELIVANIO DE CASTRO SILVA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Progressão de Regime

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.