



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 235.608 - SP (2012/0048780-0)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RUDNEI DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : FLORESTAN RODRIGO DO PRADO (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. PROGRESSÃO DE REGIME. MATÉRIA NÃO ANALISADA NA ORIGEM. INVIABILIDADE DE EXAME. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE O TRIBUNAL ESTADUAL SE PRONUNCIE.

1. A questão deduzida na impetração, relativa à progressão de regime, não foi examinada pela Corte Estadual, que não conheceu do *habeas corpus* ali manejado, ao argumento de que a pretensão deduzida naquele *writ* deveria ser objeto de recurso específico, de ampla cognição, nada dizendo quanto ao seu mérito. Tal circunstância impede a análise pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incorrer na indevida supressão de instância.

2. Em hipóteses semelhantes esta Corte tem concedido *habeas corpus* de ofício a fim de determinar que o Tribunal de origem examine o mérito das alegações formuladas em favor do paciente no *writ* originário, como ocorreu no caso.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 25 de junho de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO OG FERNANDES
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 235.608 - SP (2012/0048780-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão de e-fls. 76/79, por meio da qual concedi unipessoalmente a ordem a fim de determinar que o Tribunal *a quo* examine o pedido de progressão de regime deduzido no *habeas corpus* originário, por não ter sido apreciada a questão no acórdão combatido.

Alega o agravante, em síntese, que é "(...) desnecessário o envio dos autos à instância ordinária, uma vez que é certo que com a vigência da Lei n. 10.792/2003, dando nova redação ao art. 112, da Lei de Execução Penal, não há mais exigência expressa do exame criminológico. Entretanto, nada impede que o Juiz, em casos excepcionais, e mediante decisão devidamente fundamentada, como no caso, colha a opinião de especialistas a respeito de preenchimento, pelo condenado, de condições pessoais para ingressar em regime mais brando, haja vista que no semiaberto, o sentenciado cumpre pena sob vigilância mais relaxada (...)" (e-fls. 122/124).

Requer, diante disso, seja provido o agravo e, em consequência, denegada a ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 235.608 - SP (2012/0048780-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Ao conceder a ordem, disse eu o seguinte:

Vistos, etc.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Rudnei dos Santos contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não conheceu do *writ* lá impetrado.

Alega o impetrante, em suma, que, com o advento da Lei n.º 10.792/03, tornou-se desnecessária a realização de exame criminológico para se auferir o mérito do condenado, acentuando que o paciente preenche todos os requisitos previstos no art. 112 da Lei de Execução Penal necessários ao deferimento da progressão prisional.

Requer, inclusive liminarmente, seja cassada a decisão que indeferiu o pedido de progressão, concedendo-se o benefício.

A liminar foi indeferida às e-fls. 30/31.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (e-fls. 72/74).

Decido.

Verifica-se da leitura dos autos que a irresignação não foi analisada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o Tribunal de origem não se pronunciou sobre o mérito da questão trazida pelo impetrante, limitando-se a se pronunciar pela inadequação da via eleita. Veja-se trecho do acórdão (e-fl. 12):

Sendo matéria de competência originária do juiz da execução, o seu exame em *habeas corpus* só pode cingir-se à legalidade do ato impugnado, não alcançando o mérito da decisão.

Assim, o inconformismo com a decisão de primeira instância só poderia ser manejado através da via recursal originária que é o agravo em execução, previsto no artigo 197 da Lei de Execução Penal que, ao que consta, não foi interposto pelo paciente.

Como se vê, a matéria não foi debatida na instância originária, não podendo o Superior Tribunal de Justiça, na hipótese, examiná-la sob pena de incorrer em vedada supressão de instância.

Ocorre que a jurisprudência desta Corte tem entendido que, não obstante a existência de recurso específico, é cabível a impetração de *habeas corpus* sempre que a alegada ilegalidade estiver influenciando na liberdade de locomoção do indivíduo.

Vejamos:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

N.º 5.295/04. HOMICÍDIO QUALIFICADO COMETIDO ANTES DA LEI N.º 8.930/1994. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA POR SER CABÍVEL NA ESPÉCIE AGRAVO EM EXECUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. A matéria relativa à concessão do indulto ao crime homicídio qualificado cometido antes da vigência da lei que incluiu o delito no rol dos crimes hediondos, ora deduzida, não foi apreciada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não conheceu da ordem originária, sob o argumento de ser inviável a análise da questão em sede de *habeas corpus*, diante do cabimento, na espécie, do agravo em execução.

2. Não tendo sido a matéria debatida na instância originária, não há como ser conhecida a impetração, diante da flagrante incompetência do Superior Tribunal de Justiça para apreciar originariamente a *quaestio juris*, sob pena de supressão de instância.

3. Contudo, apesar de ser o agravo o recurso próprio cabível contra decisão que resolve incidente em execução, não há óbice ao manejo do *habeas corpus* quando a análise da legalidade do ato coator prescindir do exame aprofundado de provas, como no caso.

4. Ordem parcialmente concedida para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do presente *habeas corpus*.

(HC nº 51.015/SP, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJ 20/11/2006)

CRIMINAL. HC. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO. DOSIMETRIA DA PENA. QUESTÕES NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL A QUO. WRIT NÃO CONHECIDO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. IRRELEVÂNCIA. ANÁLISE DO MÉRITO DETERMINADA À CORTE ESTADUAL. ORDEM NÃO CONHECIDA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

I. Evidenciado que as questões aventadas em favor do paciente, repisadas na presente impetração, não foram objeto de debate e decisão por Órgão Colegiado do Tribunal *a quo*, sobressai a incompetência desta Corte para o seu exame, sob pena de indevida supressão de instância.

II. É viável o exame da dosimetria da pena, por meio de *habeas corpus*, caso evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial ou errônea aplicação do método trifásico, se daí resultar flagrante ilegalidade e prejuízo ao réu.

III. A existência de recurso próprio ou de ação adequada à análise do pedido não obsta a apreciação das questões na via do *habeas corpus*, tendo em vista sua celeridade e a possibilidade de reconhecimento de flagrante ilegalidade no ato recorrido, sempre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que se achar em jogo a liberdade do réu.

III Deve ser concedido *habeas corpus* de ofício para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo examine o mérito das alegações formuladas em favor do paciente no *writ* originário.

IV Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido de ofício, nos termos do voto do Relator.

(HC nº 60.082/SP, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJ de 27/11/2006).

Diante do exposto, concedo a ordem, de ofício, para determinar que o Tribunal *a quo* examine o pedido deduzido no *habeas corpus* originário, decidindo como entender de direito.

Como se vê, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre o mérito da questão trazida pelo impetrante, limitando-se a se pronunciar pela inadequação da via eleita.

Desse modo, sem entrar no mérito a respeito da possibilidade ou não de progressão de regime mediante a realização de exame criminológico, concedi a ordem tão somente para que a Corte Estadual se pronunciasse sobre a questão, tendo em vista que, não obstante a existência de recurso específico, é cabível a impetração de *habeas corpus* sempre que a alegada ilegalidade estiver influenciando na liberdade de locomoção do indivíduo.

Por tais fundamentos, mantenho a decisão agravada e nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0048780-0

AgRg no
HC 235.608 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1131109420118260000 480564

EM MESA

JULGADO: 25/06/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FLORESTAN RORIGO DO PRADO (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RUDNEI DOS SANTOS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RUDNEI DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : FLORESTAN RODRIGO DO PRADO (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.