



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 403.695 - SP (2017/0142130-7)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **CARLOS ROBERTO GARBIN RODRIGUES**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
THIAGO PEDRO PAGLIUCA DOS SANTOS - SP314233

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. SÚMULA N. 439/STJ. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO.

1. A despeito de o exame criminológico não ser requisito obrigatório para a progressão do regime prisional, em hipóteses excepcionais, os Tribunais Superiores vêm admitindo a sua realização para a aferição do mérito do apenado. Aliás, tal entendimento foi consolidado no enunciado da Súmula n. 439 desta Corte Superior de Justiça.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem cassou a decisão do Juízo da execução, que havia deferido ao ora agravado a progressão ao regime aberto, sem, contudo, fundamentar de forma idônea a necessidade de realização do exame criminológico, deixando de invocar elementos concretos dos autos que pudessem afastar a decisão do Magistrado, levando em conta apenas a gravidade do crime e a longa pena a cumprir, fundada no fato de que "*o agravado praticou delito de especial gravidade, homicídio, e possui pena longa a cumprir, não fazendo jus a ligeira progressão*", desconsiderando, ainda, o bom comportamento carcerário atestado pelo diretor do estabelecimento prisional.

3. Agravo regimental desprovido.

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 Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 21 de junho de 2018 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 403.695 - SP (2017/0142130-7)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **CARLOS ROBERTO GARBIN RODRIGUES**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
THIAGO PEDRO PAGLIUCA DOS SANTOS - SP314233

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão de minha lavra que concedeu a ordem *"para restabelecer a decisão do Juízo da Vara do Júri, das Execuções Criminais e da Infância e da Juventude da Comarca de Franco da Rocha/SP que deferiu ao ora paciente a progressão ao regime aberto"* (e-STJ fls. 130/134).

Nas razões da presente insurgência, o agravante afirma que *"o benefício da progressão de regime prisional depende de dois requisitos, um objetivo e o outro subjetivo, que devem ser satisfeitos cumulativamente, com base no disposto no art. 112, da Lei de Execução Penal. Atente-se para que, além da satisfação do requisito objetivo, ou seja, do cumprimento de certa fração da pena privativa de liberdade (2/5, 3/5 e/ou 1/6), exige-se a presença do requisito subjetivo, qual seja, a necessidade da comprovação do mérito, consubstanciado no bom comportamento carcerário do condenado. Nessa linha, para a satisfação do requisito subjetivo, é necessário que o Juízo das Execuções Criminais tenha em mãos elementos de prova que indiquem o merecimento da progressão, verificando se o condenado terá condições para se adequar ao regime mais brando de cumprimento da pena"* (e-STJ fl. 143).

Sustenta que, *"embora o art. 112, da Lei de Execuções Penais, com redação determinada pela Lei nº 10.792/03, não mais faça menção ao exame criminológico – para fins de análise da satisfação do requisito subjetivo e, assim, da viabilidade da progressão de regime –, é possível ao magistrado determinar a submissão do apenado a esta avaliação, na hipótese de sua exigência pelas peculiaridades do caso"* (e-STJ fl. 143).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Alega que "a Corte local, ao dar provimento ao agravo em execução interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, de forma devidamente fundamentada, determinou a submissão do reeducando ao exame criminológico, fazendo constar elementos concretos aptos a amparar a determinação de realização do exame técnico para subsidiar a análise de concessão do regime aberto, haja vista as peculiaridades do caso, especialmente diante da periculosidade do agente, que praticou dois homicídios duplamente qualificados, e da informação constante da folha de antecedentes criminais de que o sentenciado possui outras duas condenações (e-STJ fls. 77/87), circunstâncias que revelam a necessidade de aferir a aptidão do apenado para a progressão do regime (e-STJ fls. 103/107)" – e-STJ fl. 144.

Assevera que, "como bem observou o Ministério Público do Estado de São Paulo, 'temerário se apresenta reinserir no meio social um condenado por homicídios qualificados, com amparo exclusivo em atestado de conduta favorável, sem a cabal aferição de que na prisão albergue domiciliar, não oferecerá risco à sociedade' (e-STJ fl. 9)" – e-STJ fl. 148.

Aduz que, "como é cediço, o atestado de boa conduta carcerária não vincula o órgão julgador, o qual pode aferir o requisito subjetivo em conformidade com outros elementos dos autos, o que ocorreu no presente caso" (e-STJ fl. 148).

Por fim, salienta que "a Corte local não deu provimento ao recurso ministerial para indeferir o pedido de progressão de regime com a fundamentação acima mencionada, mas sim determinou a realização de exame criminológico, para fins de análise da possibilidade de progressão almejada pela defesa" (e-STJ fl. 148).

Por isso, requer "a reconsideração da r. decisão de fls. 130/134, para que seja denegada a ordem no presente habeas corpus, ou, na hipótese de assim não entender esse D. Relator, que seja o presente agravo regimental submetido à apreciação da colenda Turma, esperando-se que seja conhecido e provido" (e-STJ fl. 149).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 403.695 - SP (2017/0142130-7)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Nada obstante as judiciosas ponderações do agravante, tenho que o recurso não merece prosperar.

É que, tal como está dito na decisão impugnada, a despeito de o exame criminológico não ser requisito obrigatório para a progressão do regime prisional, em hipóteses excepcionais, os Tribunais Superiores vêm admitindo a sua realização para a aferição do mérito do apenado.

Segundo esse entendimento, o magistrado de primeiro grau, ou mesmo o Tribunal, diante das circunstâncias do caso concreto, pode determinar a realização da referida prova técnica para a formação de seu convencimento. Aliás, tal entendimento foi consolidado no enunciado da Súmula n. 439 desta Corte Superior de Justiça:

Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.

O tema também foi objeto da Súmula Vinculante n. 26 do Supremo Tribunal Federal:

Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

No caso dos autos, o Tribunal de origem cassou a decisão do Juízo da execução que havia deferido a progressão ao regime aberto e determinou a realização do exame criminológico, consignando, para tanto, que (e-STJ fls. 30/32):

O agravado cumpre pena de vinte anos de reclusão pela prática de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dois homicídios duplamente qualificados, com término previsto para o dia 13/06/2026. Pleiteou progressão de regime, mas o Ministério Público requereu a realização de exame criminológico. Entretanto, o MM. Juiz a quo, entendendo ser desnecessária a realização da perícia, considerou implementado o requisito de ordem subjetiva, deferiu pedido de progressão ao regime aberto (fls. 40). Contra essa decisão é que se insurge o Representante do Parquet, ao argumento de que o mérito à benesse não foi aferido, pretendendo que o cativo seja submetido ao exame criminológico.

O inconformismo comporta acolhimento.

Apesar da Lei 10.792/2003 ter dado nova redação ao artigo 112 da lei de Execuções Penais, afastando a obrigatoriedade da realização de exame criminológico para a concessão do benefício de progressão de regime, o mesmo deve ser realizado sempre que o magistrado julgar cabível em face das circunstâncias particulares do caso. Sendo especialmente necessário em se tratando de crime cometido com violência ou grave ameaça, ou ainda quando o agente demonstrar uma elevada periculosidade na execução do crime, conforme o entendimento adotado por este Egrégio Tribunal de Justiça.

Nesse sentido: “após o advento da Lei 10.792/03, dando nova redação ao art. 112, da LEP, deixou-se de exigir a realização dos exames periciais, antes imprescindíveis, não importando, porém, em qualquer vedação à sua realização sempre que o juízo da execução considere necessário” (6ª Turma, HC nº 39.719/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU 05.09.2005).

[...]

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 439, com o seguinte enunciado: “Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

*No caso dos autos, **o agravado praticou delito de especial gravidade, homicídio, e possui pena longa a cumprir, não fazendo jus a ligeira progressão**, em vista de tais deméritos subjetivos, de modo que razão assiste ao Parquet quando pugna pela realização do exame criminológico, a fim de se avaliar de forma segura e eficaz a condição pessoal do sentenciado.*

Assim, com o devido respeito ao entendimento do MM. juízo “a quo”, a r. decisão não pode prevalecer, vez que não há dos autos prova cabal que demonstre que o recorrido se revela apto para o abrandamento do regime prisional, de modo a usufruir plenamente deste processo reeducacional. Sendo provável que volte a delinquir, mostrando-se necessário que seja mantido em regime semiaberto onde poderá ser melhor vigiado, sendo precipitado promovê-lo ao regime mais benéfico.

Por tais razões, deve o agravado retornar ao regime semiaberto até que seja realizado exame criminológico, presidido por comissão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

multidisciplinar, para que se possa constatar inequivocamente a capacidade do acusado de ser reintegrado à sociedade.

Dessa forma, extrai-se do trecho do acórdão acima colacionado que o Tribunal de origem cassou a decisão do Juízo da execução que havia deferido ao ora agravado a progressão ao regime aberto, sem, contudo, fundamentar de forma idônea a necessidade de realização do exame criminológico, deixando de invocar elementos concretos dos autos que pudessem afastar a decisão do Magistrado, levando em conta apenas a gravidade do crime e a longa pena a cumprir, desconsiderando, ainda, o bom comportamento carcerário atestado pelo diretor do estabelecimento prisional.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. BENEFÍCIO NEGADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INADIMPLEMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. GRAVIDADE DOS DELITOS, LONGEVIDADE DA PENA E FALTAS GRAVES VETUSTAS. JUSTIFICAÇÃO FORA DOS PARÂMETROS LEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A teor do que prevê o atual art. 112 da Lei de Execuções Penais, com a redação que lhe deu a Lei n.º 10.792/2003, ao indeferir a progressão de regime prisional, porque não cumprido o requisito subjetivo, o julgador deve fazê-lo de forma motivada, a partir de dados concretos extraídos da execução da pena, não podendo cercar-se de elementos ou circunstâncias não previstos na lei de regência.

2. As instâncias de origem não lograram fundamentar o inadimplemento do requisito subjetivo para a progressão de regime, restringindo-se a mencionar a gravidade abstrata dos crimes cometidos pelo paciente, a longa pena a cumprir e a existência de faltas de natureza grave antigas, cometidas há mais de 10 (dez) anos, das quais o reeducando já está reabilitado. Ademais, o paciente possui atualmente bom comportamento carcerário e o exame criminológico foi favorável ao deferimento do benefício.

3. Ordem concedida para determinar que o juízo da execução reexamine o pedido de progressão de regime formulado em favor do paciente, analisando o requisito subjetivo (mérito) à luz do disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal (HC 400.987/SP, relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe de 18/9/2017).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO INDEFERIDA. REQUISITO SUBJETIVO. **FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DOS DELITOS, LONGA PENA A CUMPRIR E FALTAS GRAVES JÁ REABILITADAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. **As instâncias ordinárias não lograram fundamentar o não preenchimento do requisito subjetivo para a progressão ao regime intermediário, mormente porque a quantidade da pena e os fatores relacionados ao crime praticado, não justificam diferenciado tratamento para a progressão de regime**, bem como as faltas disciplinares são antigas, já reabilitadas há 3 anos, havendo atestado de bom comportamento e exame criminológico favorável. Precedentes.

3. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para cassar o acórdão e a decisão de 1º Grau, e determinar que o Juízo da Execução reexamine o pedido de progressão de regime, analisando o requisito subjetivo (mérito) com base em elementos concretos da execução da pena, à luz do disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal (HC 367.947/SP, relator o Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 4/11/2016).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBOS QUALIFICADOS. PROGRESSÃO DE REGIME. **INDEFERIMENTO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS E PELA CORTE DE ORIGEM COM BASE, TÃO SOMENTE, NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO E LONGA PENA A CUMPRIR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.**

1. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seu julgamento requer.

2. Na espécie, a progressão do reeducando para o regime semiaberto foi indeferida pelo Juízo das Execuções Criminais e pelo Tribunal de origem com fundamento, tão somente, na gravidade abstrata do delito pelo qual foi condenado o paciente e na longa pena a cumprir.

3. Sobre a matéria, esta Corte Superior de Justiça pacificou entendimento no sentido de que fatores relacionados ao crime praticado são determinantes da pena aplicada, mas não justificam diferenciado tratamento para a progressão de regime, de modo que a avaliação do cumprimento do requisito subjetivo somente poderá fundar-se em fatos ocorridos no curso da própria execução penal.

4. Habeas corpus não conhecido. Contudo, ordem concedida de ofício para cassar o acórdão proferido no Agravo em Execução Penal n. 9000202-08.2015.8.26.0482 e determinar, em consequência, que o Juízo das Execuções Criminais reaprecie o pedido de progressão de regime prisional, baseando-se em dados concretos relativos à execução da pena do ora paciente (HC 356.576/SP, relator o Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 29/6/2016).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. BENEFÍCIO CASSADO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. A teor dos precedentes deste Superior Tribunal, ao indeferir a progressão de regime prisional por inadimplemento do requisito subjetivo, o julgador deve mencionar elementos desabonadores relacionados ao histórico carcerário do apenado.

2. A gravidade abstrata dos crimes objeto da execução penal, a longa pena a cumprir e a existência de faltas graves cometidas há muito tempo, a princípio, não constituem fundamento idôneo para cassar a progressão ao regime semiaberto concedida pelo Juízo de primeiro grau.

3. O Tribunal de Justiça pode discordar, de forma motivada, do resultado favorável de exame criminológico, pois não está adstrito à opinião dos especialistas. Contudo, os trechos de avaliação psicológica e de exame de personalidade, transcritos no acórdão, não evidenciam impeditivo para a gradativa reinserção do apenado, que já cumpre pena no regime semiaberto há mais de um ano, sem nenhum relato desabonador de sua conduta, inclusive com submissão a novo exame criminológico, favorável à sua inserção em regime aberto.

4. A realidade dos internos do sistema penitenciário nacional que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comumente, são associados a facções, sem individualizada participação do paciente nas ações de grupo criminoso, não pode justificar o cumprimento da integralidade da pena em regime fechado.

5. Habeas corpus concedido para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções (HC 417.318, relator o Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 16/10/2017).

Dessa forma, não havendo respaldo que demonstre, efetivamente, a necessidade de realização do exame criminológico, deve ser reconhecida a ilegalidade do acórdão.

Ante o exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0142130-7

AgRg no
HC 403.695 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20150000930989 519441 70042886920148260198

EM MESA

JULGADO: 21/06/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROBERTO LUIS OPPERMAN THOMÉ**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : THIAGO PEDRO PAGLIUCA DOS SANTOS - SP314233
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ROBERTO GARBIN RODRIGUES

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : CARLOS ROBERTO GARBIN RODRIGUES
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THIAGO PEDRO PAGLIUCA DOS SANTOS - SP314233

CERTIDÃO

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

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

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.