



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.576 - SP (2012/0253797-5)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO PINTO DUARTE
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES, SOB O FUNDAMENTO DE NÃO CUMPRIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE DESTA CORTE SUPERIOR APRECIAR DIRETAMENTE A LEGALIDADE DA DECISÃO DO MAGISTRADO SINGULAR, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. WRIT ORIGINÁRIO NÃO CONHECIDO PELA INSTÂNCIA A QUO. CONCLUSÃO MOTIVADA NA EXISTÊNCIA DE RECURSO ESPECÍFICO PARA DISCUTIR O MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA (AGRAVO EM EXECUÇÃO). ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM CONSONÂNCIA COM O DESTA CORTE. HABEAS CORPUS: REMÉDIO CONSTITUCIONAL CABÍVEL APENAS PARA AVALIAÇÃO DE QUESTÕES MERAMENTE DE DIREITO, QUE NÃO DEMANDAM REAVALIAÇÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A CONFIGURAÇÃO DO REQUISITO SUBJETIVO NA VIA DO REMÉDIO HERÓICO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DA PROVA. PRIMEIRO PEDIDO RECURSAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO RECURSAL ALTERNATIVO DESPROVIDO.

1. Não apreciado o mérito de pedido formulado em *mandamus* impetrado perante o Tribunal *a quo*, não pode esta Corte Superior julgar diretamente tal matéria de fundo, sob pena de supressão de instância.

2. A via do *habeas corpus* é imprópria para aferição do requisito subjetivo para a progressão de regime e livramento condicional, devido à dilação probatória que se faz necessária em tais hipóteses. Apenas quando se cuidam de questões meramente de direito e que não demandam nenhuma incursão em matéria de fatos e provas não há óbice ao manejo do writ em face de atos proferidos na execução da pena.

3. Primeiro pedido (concessão *per saltum* de progressão de regime) não conhecido. Pretensão recursal alternativa (de que a Corte de Origem aprecie o mérito do *mandamus*) desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do primeiro pedido (concessão "per saltum" de progressão de regime) e negar provimento à pretensão recursal alternativa (de que a Corte de Origem aprecie o mérito do "mandamus") . Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 27 de março de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.576 - SP (2012/0253797-5)

RECORRENTE : JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : MARCELO PINTO DUARTE
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário constitucional em *habeas corpus* interposto por JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS (processo de execução n.º 656.693), em face de acórdão proferido nos autos do HC 0131577-87.2012.8.26.0000 pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado, *ad litteram* (fl. 46):

"EMENTA: "Habeas Corpus". Pretendida progressão de regime, cassação da decisão que indeferiu referida benesse ou nulificar exame criminológico realizado.

Inviabilidade de exame da pretensão em via estreita de "Habeas Corpus", que não permite abordamento meritório e exame aprofundado de provas.

Impossibilidade de concessão do benefício. Ordem denegada."
(grifei)

Alega o Recorrente, em síntese, que estão configurados os requisitos objetivos e subjetivos para a progressão de regime.

Narra, quanto ao exame criminológico realizado na espécie, o que se segue (fl. 56):

"[...] o apenado possui ÓTIMO COMPORTAMENTO CARCERÁRIO, devidamente certificado pela direção do presídio, 338 (trezentos e trinta e oito) dias já remidos de sua pena, além de não constar em seus assentamentos nenhuma referência a incidente disciplinar, pelo contrário, já foi autorizado a gozar de NOVE SAÍDAS TEMPORÁRIAS, sempre cumprindo fielmente todas as disposições impostas, retornando nos dias e horários aprezados, demonstrando, sem sombra de dúvidas, que se trata de homem recuperado e pronto ao retorno ao convívio em sociedade.

Não há nenhuma evidência ou justificativa plausível para submissão do condenado a exames, tampouco fundamentação idônea, com base em fato real (concreto) ocorrido durante o cumprimento da pena. E, a toda evidência, ato de iniciativa da autoridade administrativa, sem competência para decidir sobre o assunto, tratando-se, portanto, de laudo imprestável, abusivo, incompleto e contraditório".

Daí, formula os seguintes pedidos recursais, ao final:

"[...]Indicando os autos que o apenado reúne todos méritos imprescindíveis e necessários para completa satisfação das exigências



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legais contidas no artigo 112 da Lei de Execução Penal, com vistas também à Lei n.º 10.792/2003, à Súmula Vinculante n.º 26 da Suprema Corte e à Súmula 439 dessa E. Corte Superior de Justiça, seja concedido a seu favor o direito constante em lei, autorizando sua PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO, por ser medida da mais lúdima e salutar JUSTIÇA!

[...] Por outro lado, caso não seja esse o entendimento da C. Turma, requer-se, alternativamente, sejam os autos retornados ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo e que lá seja analisado o mérito do habeas corpus [...]."

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 79/81, pelo provimento.

É o relato do necessário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.576 - SP (2012/0253797-5)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES, SOB O FUNDAMENTO DE NÃO CUMPRIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE DESTA CORTE SUPERIOR APRECIAR DIRETAMENTE A LEGALIDADE DA DECISÃO DO MAGISTRADO SINGULAR, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. *WRIT* ORIGINÁRIO NÃO CONHECIDO PELA INSTÂNCIA *A QUO*. CONCLUSÃO MOTIVADA NA EXISTÊNCIA DE RECURSO ESPECÍFICO PARA DISCUTIR O MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA (AGRAVO EM EXECUÇÃO). ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM CONSONÂNCIA COM O DESTA CORTE. *HABEAS CORPUS*: REMÉDIO CONSTITUCIONAL CABÍVEL APENAS PARA AVALIAÇÃO DE QUESTÕES MERAMENTE DE DIREITO, QUE NÃO DEMANDAM REAVALIAÇÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A CONFIGURAÇÃO DO REQUISITO SUBJETIVO NA VIA DO REMÉDIO HERÓICO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DA PROVA. PRIMEIRO PEDIDO RECURSAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO RECURSAL ALTERNATIVO DESPROVIDO.

1. Não apreciado o mérito de pedido formulado em *mandamus* impetrado perante o Tribunal *a quo*, não pode esta Corte Superior julgar diretamente tal matéria de fundo, sob pena de supressão de instância.

2. A via do *habeas corpus* é imprópria para aferição do requisito subjetivo para a progressão de regime e livramento condicional, devido à dilação probatória que se faz necessária em tais hipóteses. Apenas quando se cuidam de questões meramente de direito e que não demandam nenhuma incursão em matéria de fatos e provas não há óbice ao manejo do *writ* em face de atos proferidos na execução da pena.

3. Primeiro pedido (concessão *per saltum* de progressão de regime) não conhecido. Pretensão recursal alternativa (de que a Corte de Origem aprecie o mérito do *mandamus*) desprovida.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Na espécie, o *writ* originário, a rigor, **não foi conhecido** pela instância *a quo*, sob o fundamento de que o mérito da decisão do Juízo das Execuções deve ser impugnado por intermédio do recurso próprio, qual seja, o recurso de agravo em execução, e não na via estreita do *habeas corpus*.

Dessa forma, o Recorrente pretende seja deferido o pedido de progressão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime prisional, mormente por ser nulo o exame criminológico realizado na espécie e por estarem configurados os requisitos objetivo e subjetivo necessários. Alternativamente, requer seja determinado ao Tribunal de origem apreciar o fundo da controvérsia.

Inicialmente, o primeiro pedido não pode ser conhecido, pois a análise direta por este Superior Tribunal sobre a matéria de fundo significaria supressão de instância, por não ter sido apreciada pela Corte de origem.

Já quanto ao pedido recursal alternativo, o Tribunal de Justiça paulista corretamente deixou de conhecer o writ originário.

O Juízo da Execuções indeferiu o pedido de progressão de regime com base na seguinte fundamentação (fls. 06/07):

"V. José Aparecido dos Santos, atualmente preso na Penitenciária de Lucélia/SP, com término de cumprimento de pena previsto para 15 de junho de 2023, pleiteia a progressão para o regime aberto, alegando preencher os requisitos legais.

[...]

O sistema progressivo de penas vem disciplinado no art. 112 da Lei de Execução Penal, onde se ressaltam requisitos de ordem objetiva e subjetiva necessários a sua concessão.

Não obstante presente o requisito de ordem objetiva, verifica-se que o sentenciado não possui o mérito suficiente a alcançar o regime aberto.

Conforme exame criminológico de fls. 12/14, o sentenciado não se mostra apto à progressão ao regime mais brando pois apresenta imaturidade psíquica, fraca estrutura egóica, ambição maior que a sua capacidade de realização, dificuldade em lidar com suas limitações e frustrações, além de agir mais por impulso do que pela razão. Desta forma, diante do caso concreto, necessário que o sentenciado permaneça mais tempo sob a terapêutica ressocializadora do cárcere para que reflita sobre seus atos e exercite a autodisciplina necessária para angariar o direito de cumprir a pena em regime mais brando.

***Por todo o exposto, indefiro o pedido de progressão formulado pelo sentenciado, mantendo-o no regime semiaberto."* (grifei)**

Daí, no voto condutor do acórdão ora impugnado, a Corte *a quo* consignou o que se segue (fl. 47):

"Sem qualquer razão a impetração.

Que busca, por via imprópria, progressão de regime, cassar decisão que indeferiu a referida benesse ou determinar a nulidade do exame criminológico realizado.

Imprópria porque nos estreitos limites da ordem de 'habeas corpus' não é possível aferir-se de aspectos meritórios, na espécie de extrema relevância para se avaliar do eventual direito do sentenciado.

Progressão de regime, cassar decisão que indeferiu a referida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

benesse ou nulificar exame criminológico realizado demanda aprofundado exame da situação prisional e dos requisitos objetivos e subjetivos para tanto, o que resta impedido nos limites da impetração.

[...]

De sorte que a via é inadequada à pretensão, e o caminho que poderia ter sido buscado era o de agravo, que não consta dos autos ter sido usado." (grifei)

Com efeito, a via eleita na Origem é inadequada para o fim de substituir recurso específico, qual seja o agravo em execução. Ora, não se pode, por intermédio do remédio heróico, aferir o cumprimento do requisito subjetivo tanto para progressão de regime quanto para livramento condicional, devido à dilação probatória que se faz necessária em tais hipóteses.

Apenas quando se cuidam de questões meramente de direito e que não demandam nenhuma incursão em matéria de fatos e provas não há óbice ao manejo do *habeas corpus* (inclusive para avaliar a ilegalidade no indeferimento do pedido de progressão de regime). Porém, não é o caso, em que eventual acolhimento da pretensão defensiva depende de verificar a configuração do requisito subjetivo.

Com igual conclusão, os seguintes precedentes do Pretório Excelso:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I – O recorrente se insurge contra decisão do juízo da execução, que, por ausência do requisito subjetivo, indeferiu pedido de progressão de regime. Essa decisão foi ratificada pelo Tribunal de Justiça estadual, que negou provimento ao agravo em execução interposto pela defesa.

II – Não satisfeito o requisito subjetivo, não há falar em ilegalidade da decisão que nega a progressão de regime, haja vista que proferida em estrita observância ao disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal.

III – As instâncias ordinárias apresentaram fundamentação suficiente e adequada para indeferir o pedido de progressão de regime prisional formulado pelo recorrente.

IV – Ainda que assim não fosse, a análise quanto ao preenchimento do requisito subjetivo previsto no art. 112 da LEP demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de habeas corpus.

V – Recurso ordinário ao qual se nega provimento." (RHC 118.097/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2.^a Turma, DJe de 18/11/2013.)

"Habeas corpus. Execução penal. Progressão de regime e livramento condicional. Apreciação de pedido que demanda avaliação do requisito subjetivo. Via mandamental inadequada. Ordem denegada.

1. A decisão questionada, além de estar suficientemente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada, está em perfeita consonância com a jurisprudência desta Corte Suprema, no sentido de que a análise da satisfação do requisito subjetivo não é admissível na via estreita do habeas corpus. Precedentes.

2. *Ordem denegada.*" (HC 110.528/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1.^a Turma, DJe de 29/05/2012.)

E, deste Colegiado:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. PROGRESSÃO DE REGIME. LIVRAMENTO CONDICIONAL. ANÁLISE DE REQUISITOS QUE DEMANDAM, NO CASO, APROFUNDADA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA DO WRIT.

A via eleita não se revela idônea à análise da possibilidade de concessão de progressão de regime e/ou de livramento condicional, porquanto não há nos autos elementos hábeis a comprovar a existência dos requisitos objetivos e subjetivos necessários para que tais benefícios sejam concedidos. (Precedentes do STF e do STJ).

Writ não conhecido." (HC 79.631/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 20/08/2007.)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. CRIMES DE EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO E ROUBO. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO, POR NÃO CUMPRIMENTO DE REQUISITO SUBJETIVO. INICIAL DO WRIT ORIGINÁRIO INDEFERIDA LIMINARMENTE. INDEFERIMENTO MOTIVADO NA EXISTÊNCIA DE RECURSO ESPECÍFICO PARA DISCUTIR O MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA E NA AUSÊNCIA DE MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL EM CONSONÂNCIA COM O DESTA CORTE. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. *Demonstrada, pelo Juízo de primeiro grau, a ausência de requisito subjetivo exigido para ascensão ao livramento condicional - com a indicação de elementos concretos para fundamentar a decisão -, não se verifica constrangimento ilegal na decisão em que não se conheceu do habeas corpus originário, por não ser o writ via substitutiva ao recurso de agravo em execução.*

2. *Writ não-conhecido, por se tratar de errônea impetração originária, em substituição ao recurso cabível, qual seja, o ordinário.*" (HC 252.674/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 11/09/2013.)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do primeiro pedido (concessão *per saltum* de progressão de regime), e NEGOU PROVIMENTO à pretensão recursal alternativa (de que a Corte de Origem aprecie o mérito do *mandamus*).

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0253797-5

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 34.576 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1315778720128260000 656.693 656693 RI001CE0M0000

EM MESA

JULGADO: 27/03/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS (PRESO)

ADVOGADO : MARCELO PINTO DUARTE

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL

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 primeiro pedido (concessão "per saltum" de progressão de regime) e negou provimento à pretensão recursal alternativa (de que a Corte de Origem aprecie o mérito do "mandamus") ."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.