



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.488 - SP (2013/0356629-5)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDNETE DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO. REGIME SEMIABERTO. REQUISITO SUBJETIVO. NÃO PREENCHIMENTO. FALTA GRAVE. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE FLAGRANTE. INEXISTÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

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. Inexiste flagrante ilegalidade no presente caso, pois o Tribunal de origem trouxe fundamentação suficiente para cassar a decisão que deferiu a progressão de regime pleiteada, qual seja, a do não preenchimento do requisito subjetivo em virtude da prática de faltas disciplinares de natureza grave e da reiteração delitiva, durante a execução penal.

3. Ordem não conhecida.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília (DF), 15 de maio de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.488 - SP (2013/0356629-5)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDNETE DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): A DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO impetra o presente *habeas corpus* em favor de Ednete da Silva contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça daquele Estado, que deu provimento ao agravo em execução interposto pelo Ministério Público.

Narra que a paciente cumpre pena de 09 (nove) anos, 07 (sete) meses e 03 dias, em regime fechado, e, diante do preenchimento dos requisitos legais, postulou a progressão para o regime intermediário, pleito que foi deferido pelo Juízo de Execuções Criminais.

Irresignado, o Ministério Público estadual interpôs recurso de agravo em execução, que foi provido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, considerando-se que a sentenciada não preencheu o requisito subjetivo para a obtenção da progressão do regime prisional.

Sustenta que a paciente tem direito à progressão de regime, pois cumpriu os requisitos legais para sua concessão, quais sejam, cumpriu um sexto da pena e possui atestado de bom comportamento carcerário.

Requer, inclusive por liminar, a concessão da ordem para "*reformular a referida decisão a fim de se conceder a progressão ao regime semiaberto*" (fl. 3).

Indeferido o pedido de liminar (fls. 66/67), foram prestadas as informações (fls. 76/105 e 139/166).

Manifestou-se o douto órgão do Ministério Público Federal, com assento nesta Corte, pelo não conhecimento ou pelo indeferimento do *writ* (fls. 169/170).

É O RELATÓRIO.

Apresento o feito em mesa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.488 - SP (2013/0356629-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): O presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao analisar a situação carcerária da paciente, decidiu pelo não preenchimento do requisito subjetivo para a progressão de regime, pelos seguintes fundamentos:

"(...)

Insurge-se o Agravante contra r, decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara de Execuções Criminais, concessiva de progressão do regime fechado para o semiaberto, sustentando não estar preenchido o requisito subjetivo pela Agravada.

A Agravada cumpre pena de 09 anos, 07 meses e 03 dias de reclusão, por crimes de furto qualificado e roubo com causa de aumento de pena decorrente do concurso de agentes. O início do cumprimento da pena se deu aos 08.07.2007 e o término, em razão de interrupção, encontra-se previsto para o dia 01.02.2019.

Ao que consta do Boletim Informativo, a Agravada iniciou sua vida criminosa aos 08.07.2007, quando presa em flagrante delito pela prática de crime de furto qualificado, sendo condenada à pena de 02 anos e 04 meses de reclusão (Processo Crime nº 930/07 - 15º Vara Criminal do Foro Central da Comarca de São Paulo).

Aos 26.11.2007 foi beneficiada com progressão ao regime semiaberto.

Abandonou o estabelecimento prisional aos 24.03.2008 ao não retornar de saída temporária, sendo recapturada aos 14.07.2009.

Aos 02.02.2010 mais uma vez foi beneficiada com progressão ao regime intermediário e, novamente, aos 09.08.2010, abandonou o estabelecimento prisional, não retornando de saída temporária.

Foi presa em flagrante delito aos 19.04.2011 pela prática de crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de roubo com causa de aumento de pena decorrente do concurso de pessoas, sendo condenada à pena de 07 anos, 03 meses e 03 dias de reclusão (Processo Crime nº 605/1 1 - 4ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca de São Paulo).

Diante desse quadro, em que pese o exame criminológico ter sido favorável à Agravada, não há como reconhecer que preenche o requisito subjetivo para obtenção da progressão de regime prisional.

Para a progressão de regime prisional não basta tenha o condenado cumprido 1/6 da pena. Outros fatores devem ser considerados para a análise, especialmente, do preenchimento do requisito subjetivo.

(...)

Com isso, a postura da Agravada após a prática dos crimes, adotada no curso do cumprimento da pena permite concluir, com a certeza necessária, pelo desacerto da r. decisão agravada.

Tendo já por duas vezes enganado a todos, fazendo crer preencher o requisito subjetivo para a progressão de regime, tanto que nas precedentes oportunidades que lhe foi concedida a Agravada abandonou o regime semiaberto e, inclusive, na última delas, enquanto foragida tornou a delinquir, ela, sem a menor sombra de dúvidas, deverá demonstrar, de forma muito consistente, que está mesmo disposta, agora, a adaptar-se ao regime de cumprimento de pena mais brando, evitando-se assim, por mais uma vez, interrupção da execução da pena.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente Agravo em Execução interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO para, cassada a r. decisão recorrida, determinar o retorno da Agravada EDNETE DA SILVA, qualificada nos autos, ao regime fechado.

(...)" (fls. 56/59 - grifou-se).

Dispõe o artigo 112 da LEP, com redação dada pela Lei nº 10.792/2003, que:

"Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão"

Prevê a norma legal que, respeitadas as normas que vedam a progressão, o juiz pode deferir a progressão para regime menos rigoroso quando o preso tiver cumprido o lapso temporal e possuir mérito carcerário, o qual pode ser atestado pelo diretor do estabelecimento prisional.

Ressalte-se, entretanto, que, de acordo com jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, embora a Lei nº 10.792/2003 tenha introduzido nova redação ao artigo 112 da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LEP, a qual não mais exige a realização laudo criminológico para a concessão de progressão de regime, não é vedado ao magistrado aferir, com base nas peculiaridades do caso concreto, o mérito do reeducando, indeferindo, de maneira fundamentada, a benesse.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus.

2. Com o advento da Lei n. 10.792/2003, embora não mais se exija, de plano, a realização de exame criminológico, o juiz singular da Vara de Execuções Criminais ou mesmo o Tribunal de Justiça estadual podem, de forma devidamente fundamentada e diante das peculiaridades do caso concreto, determinar a realização do referido exame para a formação do seu convencimento acerca do impleto do requisito subjetivo. Inteligência da Súmula n. 439/STJ.

3. Não há constrangimento ilegal no ponto em que, de forma devidamente fundamentada, foi cassada a decisão que deferiu a progressão do paciente para o regime semiaberto, com base em elementos concretos dos autos que evidenciam a ausência de preenchimento do requisito subjetivo, notadamente o cometimento de diversas faltas graves no curso da execução.

4. Habeas corpus não conhecido" (HC 282.914/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 02/05/2014 - grifou-se).

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO CARCERÁRIA. AGRAVO EM EXECUÇÃO JULGADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. REGIME SEMIABERTO. REQUISITO SUBJETIVO. NÃO PREENCHIMENTO. FALTA GRAVE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Na hipótese em apreço, inexistente flagrante ilegalidade, pois as instâncias de origem procederam a uma análise do mérito do condenado e entenderam incabível a benesse, fundamentando concretamente suas decisões, declinando, para tanto, que no curso da expiação da pena, o paciente praticou falta disciplinar de natureza grave, pois tentou ingressar com dois aparelhos de telefonia celular no estabelecimento prisional após retornar de audiência judicial.

3. Writ não conhecido" (HC 286.873/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 30/04/2014 - grifou-se).

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME. AFERIÇÃO DE REQUISITO SUBJETIVO. REALIZAÇÃO DE PRÉVIO EXAME CRIMINOLÓGICO. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE.

1. Embora a Lei n. 10.792/2003, introduzindo nova redação ao artigo 112 da LEP, tenha facultado ao magistrado deferir a promoção prisional considerando somente o cumprimento de 1/6 da sanção e o atestado de bom comportamento carcerário, não lhe é vedado aferir o mérito do reeducando por outros elementos.

2. Na hipótese, se fez registrar a gravidade dos crimes praticados pelo condenado, com alta pena a descontar, reincidência específica, bem como registro de faltas graves (duas fugas), o que indica a sua periculosidade e, portanto, a necessidade de analisar com mais cuidado a sua plena capacidade de retorno à sociedade.

3. Agravo regimental improvido" (AgRg no HC 268.025/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014 - grifou-se).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. PEDIDO DEFERIDO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DECISÃO REFORMADA PELO TRIBUNAL A QUO. INDEFERIMENTO DEVIDAMENTE MOTIVADO NA AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. REAVALIAÇÃO. SEDE IMPRÓPRIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A execução progressiva da pena, com a transferência para regime menos gravoso, somente será concedida ao condenado que preencher, cumulativamente, os requisitos estabelecidos no artigo 112 da LEP.

4. É certo que para aferição do requisito subjetivo, a teor da nova redação do artigo supra referido, basta o atestado de bom comportamento carcerário. Contudo, cabe ao magistrado verificar o atendimento daquele requisito à luz do caso concreto, podendo, por isso, negar o benefício, desde que o faça fundamentadamente.

5. Na hipótese, a progressão ao regime semiaberto foi negada pela Corte a quo, em razão do não preenchimento do requisito subjetivo pelo ora Paciente que, durante a execução das penas às quais foi condenado, demonstra não assimilar a terapêutica penal e já praticou diversas faltas graves.

6. A estreiteza da via eleita não admite a dilação probatória necessária para desconstituir o entendimento das instâncias ordinárias sobre o não preenchimento do requisito subjetivo para progredir de regime pelo apenado.

7. Ordem de habeas corpus não conhecida" (HC 281.069/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 28/03/2014).

Ao que se tem dos autos, não se verifica a ocorrência de flagrante ilegalidade no presente caso, pois o Tribunal de origem trouxe fundamentação suficiente para a cassação da decisão que deferiu a progressão de regime da paciente, qual seja, o não preenchimento do requisito subjetivo em virtude de a sentenciada ter fugido, por duas vezes, do regime semiaberto, voltando inclusive a delinquir na última dessas oportunidades.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0356629-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 280.488 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01332256820138260000 1332256820138260000 391499

EM MESA

JULGADO: 15/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDNETE DA SILVA (PRESO)

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

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, não conheceu da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.