



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 305.322 - SP (2014/0247687-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2) PROGRESSÃO DE REGIME. MÉRITO DO CONDENADO. EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ENUNCIADO SUMULAR 439/STJ. (3) HIPÓTESE EM QUE A CORTE ESTADUAL ENTENDEU PELA COMPLEMENTAÇÃO DO EXAME CRIMINOLÓGICO, FUNDAMENTADO NA AUSÊNCIA DO LAUDO PSIQUIÁTRICO. ANÁLISE APROFUNDADA DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA. (4) REALIZAÇÃO DA COMPLEMENTAÇÃO DO EXAME. EXCESSO DE PRAZO. PREJUDICADO. (5) *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Não é vedado ao juiz determinar a realização dos exames periciais, desde que o faça de maneira fundamentada, atendendo não só à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no artigo 93, inciso, IX, como à própria previsão do artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal. Enunciado sumular nº 439 desta Corte.

3. Hipótese em que a Corte estadual entendeu incabível a progressão de regime e assentou a necessidade de complementação do exame criminológico, amparando-se, para justificar o *decisum*, na ausência do laudo psiquiátrico. Concluir de forma diversa demandará uma incursão aprofundada no conjunto fático-probatório dos autos, inviável em sede de *habeas corpus*.

4. A alegação de excesso de prazo para a realização da referida complementação do exame criminológico encontra-se prejudicada tendo em vista o teste faltante (anamnese criminológica) já estar agendado.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 18 de novembro de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 305.322 - SP (2014/0247687-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS, de próprio punho, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravo nº 0176587-57.2012.8.26.0000).

Consta dos autos que o Juízo das Execuções deferiu progressão para o regime semiaberto ao paciente, todavia, o Tribunal de origem deu provimento a agravo interposto pelo Ministério Público determinando o retorno do impetrante ao regime fechado, enquanto não realizada complementação do exame criminológico.

Eis a ementa do referido julgado (fl. 24):

AGRAVO EM EXECUÇÃO - Reforma da decisão que deferiu a progressão de regime, por falta do preenchimento do requisito subjetivo, com retorno do agravado ao cárcere - Pedido de complementação do exame criminológico por falta de parecer de médico psiquiatra - POSSIBILIDADE - Ausência de parecer psiquiátrico - Exigência legal - Inteligência do art. 7º, da Lei de Execução Penal - Cassação da decisão atacada com determinação para complementação do exame, em razão de não ter a Comissão Técnica de Classificação em sua composição, médico psiquiatra, com manifestação das partes e nova decisão - Retorno do agravado ao regime fechado até nova decisão - Recurso provido.

Inconformado, afirma o impetrante encontrar-se submetido a constrangimento ilegal, pois a complementação do exame criminológico ainda não foi realizada, passados mais de dez meses da sua determinação.

Diz que quando fora efetivada a regressão do regime já tinha sido beneficiado com três saídas temporárias, o que mostra ter assimilado a terapêutica penal, sendo, pois, descabido o cumprimento da pena no regime fechado.

Pede, liminarmente e no mérito, seja revogada a medida cautelar que o colocou no regime fechado, restabelecendo-se o regime semiaberto e colocando-o em prisão albergue, enquanto aguarda vaga em estabelecimento adequado.

Indeferida a liminar (fls. 46 e 47), e solicitadas informações, estas foram juntadas aos autos (fls. 51, 53 e 55 a 64).

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal manifestou-se, em parecer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da lavra do Ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. Carlos Frederico Santos, pela denegação da ordem (fls. 67 a 71).

Cumprir informar que o presente *writ* foi distribuído a minha relatoria por prevenção ao HC nº 260.960/SP, também impetrado em favor do ora paciente, no qual buscava-se a transferência do apenado para estabelecimento adequado ao regime semiaberto. Em fevereiro de 2013 o pleito foi julgado prejudicado em virtude da sua efetivação em primeiro grau de jurisdição.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 305.322 - SP (2014/0247687-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2) PROGRESSÃO DE REGIME. MÉRITO DO CONDENADO. EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ENUNCIADO SUMULAR 439/STJ.

(3) HIPÓTESE EM QUE A CORTE ESTADUAL ENTENDEU PELA COMPLEMENTAÇÃO DO EXAME CRIMINOLÓGICO, FUNDAMENTADO NA AUSÊNCIA DO LAUDO PSIQUIÁTRICO. ANÁLISE APROFUNDADA DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA. (4) REALIZAÇÃO DA COMPLEMENTAÇÃO DO EXAME. EXCESSO DE PRAZO. PREJUDICADO. (5) *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Não é vedado ao juiz determinar a realização dos exames periciais, desde que o faça de maneira fundamentada, atendendo não só à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no artigo 93, inciso, IX, como à própria previsão do artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal. Enunciado sumular nº 439 desta Corte.

3. Hipótese em que a Corte estadual entendeu incabível a progressão de regime e assentou a necessidade de complementação do exame criminológico, amparando-se, para justificar o *decisum*, na ausência do laudo psiquiátrico. Concluir de forma diversa demandará uma incursão aprofundada no conjunto fático-probatório dos autos, inviável em sede de *habeas corpus*.

4. A alegação de excesso de prazo para a realização da referida complementação do exame criminológico encontra-se prejudicada tendo em vista o teste faltante (anamnese criminológica) já estar agendado.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Em um primeiro momento, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea 'a', da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

corpus. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo contra decisão de inadmissão do REsp ou a impetração do *habeas corpus*. Mostra-se imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores.

Considerando o âmbito restrito do *mandamus*, cumpre analisar apenas se existe manifesta ilegalidade que implique em coação à liberdade de locomoção do paciente.

Sobre a discussão em tela, é certo que no âmbito da Sexta Turma houve e há divergência quanto à interpretação do art. 112 da Lei de Execução Penal, com a redação dada pela Lei n.º 10.792/2003, indagando-se se o referido dispositivo realmente excluiu da análise do elemento subjetivo qualquer outro parâmetro que não o certificado de bom comportamento.

Entretanto, é de se destacar que o entendimento majoritário considera o exame do requisito subjetivo, que envolve o mérito do condenado, um ato vinculado a fundamentação concreta.

Não é vedado ao juiz, portanto, determinar a realização dos exames periciais, desde que o faça de maneira fundamentada, atendendo não só à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no artigo 93, inciso, IX, como à própria previsão do artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal:

§1º A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

PENAL. *HABEAS CORPUS*. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROGRESSÃO DE REGIME. NECESSIDADE DE EXAME CRIMINOLÓGICO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. Na esteira dos recentes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior de Justiça, é incabível a utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso adequado. Precedentes.

2. A inadequação da via eleita, contudo, não desobriga este Tribunal Superior de, *ex officio*, fazer cessar manifesta ilegalidade que importe no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. Consoante dispõe o art. 112 da Lei de Execução Penal, com a nova redação dada pela Lei n.º 10.792/03, a pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rigoroso, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior (requisito objetivo) e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento (requisito subjetivo).

4. Na hipótese, verifica-se que o Tribunal *a quo* afastou o benefício da progressão prisional em acórdão devidamente fundamentado, tendo ponderado que o paciente não está apto para obter o benefício, pois empreendeu fuga em 30.3.2009, ou seja, cinco meses após obter a progressão ao regime intermediário.

5. Tal circunstância, na esteira da orientação jurisprudencial consolidada no âmbito desta Corte, demonstra a ausência de mérito à progressão de regime.

6. Ordem não conhecida.

(HC 158.191/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 15/03/2013)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. ART. 112 DA LEP. EXAME CRIMINOLÓGICO. SÚMULA N. 439/STJ. REALIZAÇÃO DETERMINADA PELO TRIBUNAL *A QUO*. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- A alteração do artigo 112 da LEP pela Lei 10.792/2003 não proibiu a realização do exame criminológico, quando concretamente necessário para a avaliação do apenado, tampouco proibiu a sua utilização para a formação do convencimento sobre o direito de progressão de regime.

A matéria foi, inclusive, objeto da Súmula 439 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Verifica-se que o v. acórdão *a quo* se encontra devidamente fundamentado, tendo ponderado que o paciente ostenta comportamento de reiteradas e constantes práticas delitivas, inclusive após receber benefícios da execução. Desse modo, sopesando tais elementos denota-se que não há constrangimento ilegal, sendo certo que as instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos, possuem condição de avaliar, de forma mais criteriosa a aptidão do paciente para a progressão de regime.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 233.527/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 08/03/2013)

Cumpre assinalar, inicialmente, que a longa pena a cumprir, bem como a gravidade abstrata dos delitos perpetrados, não constituem fundamentos idôneos para se indeferir a progressão de regime e exigir a realização de exame criminológico.

Entretanto, no caso em apreço, o Tribunal paulista, analisando o laudo já existente nos autos, constatou a ausência de parecer de um médico psiquiatra e determinou, de forma fundamentada, a complementação do exame, *verbis* (fls. 25 e 26):

Porém, realizado o exame, este é composto apenas pelo parecer da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assistente social e da psicóloga e, ao contrário do quanto sustentado pelo Juízo “a quo”, a sua conclusão isolada não basta para deferir o benefício ao agravado.

O art. 7º, “caput”, da Lei de Execução Penal determina que:

“A Comissão Técnica de Classificação, existente em cada estabelecimento, será presidida pelo diretor e composta, no mínimo, por dois chefes de serviço, um psiquiatra, um psicólogo e um assistente social, quando se tratar de condenado à pena privativa de liberdade.” (grifo nosso).

Verifica-se, portanto, que efetivamente, a Comissão Técnica de Classificação não tinha em sua composição o médico psiquiatra, conforme determina o art. 7º, da Lei de Execução Penal.

Saliento que a ausência do referido profissional prejudica a análise das condições subjetivas do agravado para a progressão de regime, uma vez que, em conjunto com o parecer das demais profissionais, poderá dar ao Juízo uma ideia mais detalhada a respeito do comportamento e das reações do reeducando frente às mais variadas situações.

O agravado deverá retornar ao regime fechado, devendo ser intimado para a complementação do exame, após o que, o Juízo deverá abrir vista à acusação e à defesa do agravado para manifestação e só então, proferir nova decisão.

Desse modo, CONHEÇO DO PRESENTE PEDIDO e pelo meu voto, DOU PROVIMENTO ao presente recurso, para cassar a decisão atacada e determinar a complementação do exame criminológico apresentado, a fim de que um médico psiquiatra avalie WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS, ofertando o seu parecer, após o que, deverá ser aberta vista dos autos ao Ministério Público, ao agravado, por seu defensor, e por último, o Juízo “a quo” deverá proferir nova decisão, retornando o agravado ao regime fechado.

Destarte, concluir de forma diversa, ou seja, pela desnecessidade de complementação do exame, implicará uma incursão aprofundada no conjunto fático-probatório dos autos, inviável em sede de *habeas corpus*.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL À SUA OTIMIZAÇÃO. EFETIVA PROTEÇÃO AO DIREITO DE IR, VIR E FICAR. 2. ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE WRIT. EXAME QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 3. TRÁFICO DE DROGAS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. *HABEAS CORPUS*. VIA IMPRÓPRIA. 4. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, já vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Louvando o entendimento de que o Direito é dinâmico, sendo que a definição do alcance de institutos previstos na Constituição Federal há de fazer-se de modo integrativo, de acordo com as mudanças de relevo que se verificam na tábua de valores sociais, esta Corte passou a entender ser necessário amoldar a abrangência do habeas corpus a um novo espírito, visando restabelecer a eficácia de remédio constitucional tão caro ao Estado Democrático de Direito. Precedentes.

2. Atento a essa evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a adotar decisões no sentido de não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, considerando que a modificação da jurisprudência firmou-se após a impetração do presente habeas corpus, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanada mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se, assim, prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

3. O exame do preenchimento do requisito subjetivo à progressão de regime, nos termos do art. 112 da Lei de Execução Penal, não se coaduna com a via estreita do *habeas corpus*, por demandar a análise de fatos e provas. Precedentes.

4. No caso, o benefício foi indeferido pelo Juiz da Execução, porque o laudo pericial revelou, entre outros aspectos subjetivos do paciente, traços de comportamento introvertido, insegurança emocional, sentimento de autodefesa com desajuste ao meio, comportamento impulsivo, agressividade controlada e desejo de ocultar e disfarçar seus conflitos íntimos e ambivalência de comportamento, comprometendo a avaliação positiva do requisito subjetivo necessário para a obtenção do benefício pretendido, o que não evidencia ilegalidade manifesta.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 252.338/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012)

Ademais, com relação à alegação de excesso de prazo para a realização da referida complementação do exame criminológico, entendo estar prejudicada tendo em vista que, como noticiou o Magistrado singular (fl. 53), bem como ratificou-se em consulta ao sítio eletrônico da Corte bandeirante, o teste faltante (anamnese criminológica) já está agendado para ocorrer em 11/12/2014.

A impetração substitutiva, portanto, não comporta a extraordinária cognição.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0247687-6

HC 305.322 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00462154920148260000 01765875720128260000 1765875720128260000 20130000217684
20140000489501 462154920148260000 904551

EM MESA

JULGADO: 18/11/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WELLINGTON MACIEL DOS SANTOS (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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.