



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 313.871 - SP (2015/0004359-8)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARIO BERNARDINO DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME CONCEDIDA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. DECISÃO DO TRIBUNAL *A QUO* QUE DETERMINA REGRESSÃO PARA REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME E LONGA PENA A CUMPRIR. SÚMULA N. 439 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA RESTABELECER DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU.

– Não há como conhecer de *habeas corpus* impetrado em substituição a recurso próprio (HC n.109956, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 11/9/2012). Verifica-se o pedido deduzido na impetração apenas no tocante à existência de flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.

– A decisão da Corte Estadual cassou a progressão para o regime semiaberto concedida ao apenado pelo Juiz de primeiro grau sem apresentar nenhum elemento concreto para justificar sua decisão, limitando-se a fazer menção sobre a gravidade abstrata do crime praticado, que já foi valorada na fixação das penas prevista para o tipo penal. Ao determinar o retorno do apenado ao regime anterior, para realização do exame psicológico, sem apresentar idônea fundamentação, o Tribunal *a quo* divergiu do entendimento sedimentado no Enunciado n. 439 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, ficando evidenciado o flagrante constrangimento ao qual o apenado está submetido.

Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem, de ofício, para restabelecer a decisão do Juiz das Execuções que deferiu a progressão de regime prisional ao apenado.

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 do *habeas corpus*, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 26 de maio de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO ERICSON MARANHO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 313.871 - SP (2015/0004359-8)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : MARIO BERNARDINO DA SILVA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em benefício de MARIO BERNARDINO DA SILVA contra acórdão proferido pela Sexta Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do Agravo de Execução Penal n. 7003030-71.2014.8.26.0344.

Consta dos autos que o Juízo das Execuções deferiu ao paciente a progressão ao regime semiaberto, conforme decisão de fls. 16/19.

Irresignado, o Ministério Público Estadual interpôs agravo de execução, provido pelo Tribunal *a quo* para cassar a decisão combatida, determinando o retorno do paciente ao regime fechado e a realização de exame criminológico, em acórdão que ficou assim resumido (fl. 22):

Agravo em Execução - Progressão de Regime Prisional - Requisito subjetivo não preenchido - Art. 112, LEP, alterado pela Lei nº 10.792/03, apesar de não exigir a realização de exame criminológico, fica a critério do Juiz sua realização - Não ficou provado que o sentenciado possui méritos para a obtenção do benefício - Decisão reformada.

Recurso provido para cassar o benefício e para que outra decisão seja prolatada, após a realização de exame criminológico, regredindo o sentenciado ao regime fechado.

No presente *writ*, a defesa alega que não há mais a necessidade de exame criminológico para a progressão de regime, sendo suficiente a expedição do atestado de boa conduta carcerária, o qual foi juntado aos autos. Assevera, ainda, que a falta grave citada remonta a longa data, tendo sido purgada pelo paciente.

Assim, pleiteia, em liminar, a sustação da submissão do paciente ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime mais rigoroso e, no mérito, a cassação do acórdão, com a manutenção da decisão que concedeu a progressão ao regime semiaberto.

A liminar foi indeferida às fls. 32/34 pela vice-presidente, Ministra Laurita Vaz.

Prestadas as informações (fls. 46/47), o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem, conforme parecer de fls. 71/74.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 313.871 - SP (2015/0004359-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

O presente *habeas corpus* não merece conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio (HC 109956, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 11/9/2012). Contudo, passo à análise do pedido deduzido na impetração diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

O Juiz das Execuções deferiu o pedido de progressão do apenado aos seguintes argumentos (fls. 16/19):

O pedido é procedente.

Malgrado o requerimento do Ministério Público, oportuno acrescentar que, com o advento da Lei n. 10.792/03, a qual não apresenta quaisquer vícios seja material ou formal a ensejar a declaração de sua inconstitucionalidade, dando nova redação ao artigo 112 da Lei de Execução Penal, restou dispensado prévio exame criminológico para a concessão de progressão de regime prisional.

A Lei n.º 10.792/03 trouxe profundas mudanças na Lei de Execução Penal. Dentre essas alterações se destaca a do artigo 112, que exigia cumprimento de lapso temporal da pena e mérito do sentenciado para concessão dos benefícios legalmente previstos. Esse mérito era aquilatado por meio de exames criminológicos ou pareceres das Comissões Técnicas de Classificação.

Agora, essas avaliações foram eliminadas, bastando o cumprimento do determinado lapso temporal e do bom comportamento carcerário.

Igualmente, o exame previsto no artigo 34 do Código Penal e artigos 5º a 9º da Lei nº 7.210/84, diz respeito a procedimento administrativo visando à classificação dos sentenciados ao "iniciar" o cumprimento da pena.

De qualquer forma, o regime semiaberto poderá ser revogado se o reeducando não corresponder à confiança depositada.

Assim, revelando o sentenciado condições pessoais que façam presumir sua adaptação ao novo regime prisional e ante o que consta dos autos, não há como se evitar a almejada progressão. Acrescenta-se que, "a gravidade dos crimes e a extensão das penas não impedem a progressão prisional, posto que não previstas como óbices pelo artigo 112 da Lei de Execução Penal". (TJSP - Agravo n. 225.277-3/5 - Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desembargador BITTENCOURT RODRIGUES).

Implementado o requisito temporal e comprovado bom comportamento carcerário, é de deferir-se a progressão, consoante nova redação dada ao art. 112 da LEP pela Lei nº 10.792/03. Assim, mesmo após a edição da referida Lei, a individualização da pena continua a ser respeitada, sendo que a conduta carcerária de cada apenado é que pautará a concessão dos benefícios previstos em Lei.

Entendimento em contrário vai de encontro ao intuito do instituto que visa a beneficiar com o cumprimento da pena em regime mais brando, o apenado que demonstre estar apto e ser merecedor da benesse.

(...)

Ademais, tratando-se de mera progressão ao regime semiaberto, pouco menos oneroso que o regime fechado, não se deve emprestar ao exame do caso critério mais rigoroso, sob pena de tirar-se todo o estímulo ao reeducando que, no regime intermediário, não será devolvido à liberdade nem ao convívio aberto com o meio social, afigurando-se a conveniência e justiça de conceder a progressão desejada, no curso da qual, em sendo seu comportamento inadequado, poderá sofrer pronta regressão.

Deve ser concedida a progressão ao regime prisional semiaberto ao sentenciado que cumpre a fração de 1/6 da pena e tem boa conduta, pois o importante mesmo é a apuração da conduta prisional do condenado e a verificação do exercício de atividades socializantes praticadas por ele, sendo certo que, na modalidade intermediária, continuará cumprindo a sanção mais estimulado a demonstrar aptidão para a vida futura em sociedade que no sistema fechado.

(...)

Tem-se como requisito subjetivo à progressão de regime o bom comportamento carcerário comprovado pelo diretor do estabelecimento prisional (fls.12).

Por fim, o requisito objetivo foi preenchido, conforme cálculo de benefícios elaborado a fls. 22 verso do apenso de roteiro de penas.

Diante da presença dos requisitos legais, DEFIRO o pedido do sentenciado MÁRIO BERNARDINO Da SILVA, R.G. n.º 22.009.906, promovendo-o ao regime semiaberto.

O acórdão do Tribunal a quo, por sua vez, deu provimento ao agravo em execução para cassar a decisão de primeiro grau para determinar o retorno do apenado ao regime fechado para realização de exame criminológico, nos seguintes termos (fls. 22/26):

Com efeito, consta dos autos que o sentenciado cumpre pena de 08 anos de reclusão, pela prática de tráfico e de associação para o tráfico, com término previsto para 08/02/2019 (fls. 32/37).

Por decisão datada de 11 de junho de 2014, o Juízo "a quo"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deferiu o pedido do sentenciado de progressão ao regime semiaberto (fls. 19/20 vº).

Razão assiste ao representante do Ministério Público ao alegar que os méritos do sentenciado (requisito subjetivo) não restaram comprovados, uma vez que ele não foi submetido ao competente exame efetuado pela Comissão Técnica de Classificação.

É necessária a realização de exame criminológico para se aferir se ele não oferece risco à integridade pública, uma vez que cumpriu pena por crime hediondo, demonstrando, com tal comportamento, que se trata de pessoa perigosa, nociva à sociedade e corrompida pelo submundo do crime.

É certo que o artigo 112, da LEP, com a nova redação dada pela Lei nº 10.792/03, não fala mais que a decisão deverá ser precedida de parecer da Comissão Técnica de Classificação e de exame criminológico, quando necessário, como preceituava o antigo parágrafo único, do artigo 112, da Lei de Execução Penal.

(...)

Entretanto, mesmo ficando a critério do Juiz "a quo" a realização ou não do exame criminológico, no presente caso, data vênia, ele não agiu com seu costumeiro acerto.

Desta forma, como não ficou provado que o condenado possui méritos para a obtenção do benefício, o mesmo deve ser tornado sem efeito. Consequentemente, a r. decisão combatida deve ser reformada e o benefício cassado, devendo o sentenciado ser previamente analisado por uma equipe de profissionais habilitados, a fim de que se possa avaliar se a sua periculosidade diminuiu e que ele pode ser promovido para um regime mais ameno no qual a vigilância é menos rigorosa.

Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso para reformar a decisão agravada e cassar a progressão de regime concedida, determinando que outra decisão seja prolatada, após a realização de exame criminológico, regredindo o sentenciado MARIO BARNARDINO DA SILVA ao regime fechado.

Como visto, a decisão da Corte Estadual cassou a progressão para o regime semiaberto concedida ao apenado pelo Juiz de primeiro grau sem apresentar qualquer elemento concreto para justificar sua decisão, limitando-se a fazer menção sobre a gravidade abstrata dos crimes praticados, que já foi valorada na fixação das penas previstas para os tipos penais. Ao determinar o retorno do apenado ao regime anterior para realização do exame psicológico sem a apresentar idônea fundamentação, o Tribunal *a quo* divergiu do entendimento sedimentado no Enunciado n. 439 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça que assim prevê:

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, restando evidenciado o flagrante constrangimento ao qual o apenado está submetido, o que justifica a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus* por ser substitutivo de recurso próprio, contudo, concedo a ordem, de ofício, para restabelecer a decisão do Juiz das Execuções que deferiu a progressão de regime prisional ao apenado.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0004359-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 313.871 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000701157 605407 70030307120148260344

EM MESA

JULGADO: 26/05/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARIO BERNARDINO DA SILVA

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 do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.