



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 293.442 - SP (2014/0097629-5)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ROBERTO GONÇALVES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INADMISSIBILIDADE. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. DECISÃO CASSADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais. Precedentes. Quando manifesta a ilegalidade ou sendo teratológica a decisão apontada como coatora, situação verificada de plano, admite-se a impetração do *mandamus* diretamente nesta Corte para se evitar o constrangimento ilegal imposto ao paciente.

2. O Juiz da execução encontra-se mais próximo à realidade do caso concreto, podendo com muito mais propriedade distinguir as situações em que se mostra desnecessária a realização do exame (HC n. 196.913/SP, Ministra Maria Thereza, Sexta Turma, DJe 30/5/2011).

3. O Tribunal de Justiça cassou a decisão do Juízo da execução - que concedeu ao paciente a progressão de regime ao semiaberto, sem a necessidade de submetê-lo ao exame criminológico, por entender preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo - tão somente devido à gravidade do delito praticado e à folha de antecedentes do paciente, sem, no entanto, trazer nenhuma circunstância concreta a demonstrar a imprescindibilidade da realização do exame criminológico do paciente.

4. *Writ* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para restabelecer a decisão de primeira instância, assegurando-se ao paciente o direito à progressão ao regime semiaberto.

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, não conhecer do pedido de *habeas corpus*, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

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

Brasília, 27 de junho de 2014 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 293.442 - SP (2014/0097629-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de **Carlos Roberto Gonçalves da Silva**, em que se aponta como autoridade coatora a Nona Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo (Agravado em Execução n. 0004934-84.2012.8.26.0000) – fl. 19.

Infere-se dos autos que o Juiz da 1ª Vara das Execuções Criminais da comarca de Bauru/SP, no PEC n. 188.075, deferiu ao ora paciente a progressão para o regime semiaberto.

Ao recurso interposto pelo *Parquet* estadual o Tribunal de Justiça deu provimento nos termos desta ementa (fl. 21):

Execução Penal. Progressão de regime. Agravado que cumpre pena pela prática de crime hediondo. Ausência de exame criminológico. Impossibilidade. Recurso ministerial a que se dá provimento para determinar o retorno do recorrido ao regime fechado.

Daí, o presente *writ*, em que a Defensoria Pública sustenta que o *artigo 112 da Lei de Execução Penal exige, após a alteração operada pela Lei 10.792/2003, para a progressão de regime, tão somente o cumprimento de 1/6 da pena no regime anterior e que o Sentenciado ostente, ao tempo do pedido, bom comportamento carcerário comprovado por documento emitido pelo Diretor do Estabelecimento Prisional* (fl. 3).

Não foi pleiteada liminar.

Requer o impetrante, no mérito, a cassação do acórdão impugnado, com a manutenção da decisão de primeira instância.

Prestadas informações, o Ministério Público Federal opinou, pelas palavras do Subprocurador-Geral da República Carlos Frederico Santos, pelo não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecimento e pela denegação do *writ* (fls. 49/55).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 293.442 - SP (2014/0097629-5) VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, em recentes decisões, não têm mais admitido a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais (HC n. 109.956/PR, Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma DJe 10/9/2012; HC n. 104.045/RJ, Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 5/9/2012; e HC n. 146.933/MS, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/11/2011).

Contudo, há constrangimento ilegal a justificar a concessão da ordem de ofício.

Pretende a Defensoria Pública, impetrante, ver restabelecida a decisão do Juízo da 1ª Vara das Execuções Criminais da comarca de Bauru/SP, que, no PEC n. 188.075, deferiu ao paciente a progressão ao regime semiaberto.

O Juiz singular, em sua decisão, consignou o seguinte (fl. 13 – grifo nosso):

[...] O pedido é procedente.

Em que pese a argumentação do MP, o sentenciado merece ser promovido ao regime intermediário, uma vez que o requisito temporal foi atendido e ostenta bom comportamento carcerário.

Além disso, o "boletim informativo" emitido pela unidade prisional está assinado e, portanto, sob responsabilidade de dois Diretores que poderão responder em caso de irregularidade (Resolução SAP nº 115/03, art. 6º, par. 2º), **sendo de se anotar que também não foi impugnado pelo Ministério Público. Apresenta o sentenciado mérito suficiente para a progressão de regime, que dará ao reeducando estímulo para a sua recuperação social.**

Ante o exposto, defiro o pedido e, via de consequência, promovo o sentenciado CARLOS ROBERTO GONÇALVES ao regime semiaberto. Fica desde já autorizada a sua remoção para um estabelecimento adequado.

Oficie-se a C.R.N, solicitando vaga em estabelecimento adequado. [...]

O Tribunal *a quo*, quando do julgamento do agravo de execução,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assentou que (fls. 22/27 – grifo nosso):

[...] A meu ver, o recurso merece provimento.

O sentenciado cumpre pena pela prática de crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico. Crimes graves, portanto. Não bastasse, ostenta extensa folha de antecedentes, a denotar sua personalidade voltada à prática delitiva.

Ele não se submeteu a exame criminológico realizado por equipe multidisciplinar para verificação do mérito.

O bom comportamento carcerário é, no meu entender, requisito insuficiente para avaliação do merecimento. Revela apenas que o sentenciado encontra-se, talvez dissimuladamente, adaptado ao regime atual, não significando, em absoluto, que apresenta condições para se ajustar ao novo regime.

Ademais, é comum, no ambiente opressivo das celas, alguns presos, em razão de ameaças sofridas, assumirem faltas praticadas por prisioneiros de influência e comando na cadeia, de modo que a folha do faltoso permaneça sempre limpa.

O artigo 112 da LEP, com nova redação dada pela Lei nº 10.792/2003, é certo, não faz mais referência à verificação do mérito. Isso, no entanto, não significa que seja dispensável a realização do exame criminológico.

O artigo 33, § 2º do CP dispõe textualmente que "[a]s penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado".¹

Some-se que, se não está o juiz adstrito a um laudo técnico, eis que pode até rejeitá-lo no todo, ôpor que estaria adstrito a um simples atestado de bom comportamento?

A interpretação sistemática dos dispositivos leva à inevitável conclusão de que persiste a exigência da avaliação do condenado por equipe multidisciplinar. [...]

No caso, em vista da inexistência da perícia médica, não podia ter sido deferido o pedido.

Destarte, pelo meu voto, proponho seja dado provimento ao recurso ministerial para, cassada a decisão de primeiro grau, determinar o retorno do sentenciado ao regime fechado e a realização de exame criminológico, por equipe multidisciplinar, a fim de verificar o preenchimento do requisito subjetivo.

O art. 112 da Lei de Execução Penal, após a alteração introduzida pela Lei n. 10.792/2003, passou a ter a seguinte redação (grifo nosso):

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 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as normas que vedam a progressão.

A partir daí, a realização de exame criminológico deixou de ser uma imposição legal, podendo o Juiz, quando entender necessário, submeter o preso a tal perícia para avaliar sua adequação à realidade do regime para o qual pretende progredir.

No entanto, apesar de não ser proibido ao magistrado determinar a avaliação do reeducando, deverá justificar a necessidade do exame, nos termos dos arts. 93, IX, da Constituição Federal (garantia da motivação das decisões judiciais) e 112, § 1º, da Lei de Execução Penal (*A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor*).

Em caso análogo (HC n. 196.913/SP, Sexta Turma, DJe 30/5/2011), a Ministra Maria Thereza, com muita propriedade, sobre o exame criminológico, entendeu que, *não sendo um requisito obrigatório, se o Juiz da execução, que é o competente para o acompanhamento da execução de cada preso, e que, portanto, tem maior proximidade com a realidade e com as peculiaridades de cada caso, entendê-lo desnecessário, não pode ser imposto pelo Tribunal, sem de de agravo em execução, impondo-se a sua realização como se obrigatório fosse. De se concluir, portanto, que o Juiz da execução encontra-se mais próximo à realidade do caso concreto, podendo com muito mais propriedade distinguir as situações em que se mostra desnecessária a realização do exame.*

Na hipótese dos autos, o Juízo monocrático, ao autorizar a progressão de regime, considerou o requisito subjetivo sob o ponto de vista do bom comportamento carcerário, baseando-se no BI anexado aos autos, o qual não foi impugnado pelo Ministério Público (fl. 13).

Não é o caso de se aplicar a Súmula 439/STJ nem a Súmula Vinculante 26/STF, uma vez que aspectos abstratos relacionados aos crimes (tráfico e associação para o tráfico), assim como a folha de antecedentes do paciente, não são fundamentos idôneos para justificar a realização do exame criminológico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. [...] EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA 439/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. [...]

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que, de acordo com o art. 112 da Lei nº 7.210/84, com a redação dada pela Lei nº 10.792/2003, não há mais a exigência de submissão do apenado ao exame criminológico, podendo o magistrado de primeiro grau, ou mesmo a Corte Estadual, diante das peculiaridades do caso concreto e de forma fundamentada, determinar a realização do referido exame para a formação de seu convencimento. Súmula 439/STJ.

3. O Tribunal de origem **cassou a progressão de regime concedida sem trazer circunstâncias concretas e individualizadas sobre o apenado de forma a demonstrar a imprescindibilidade da realização da avaliação criminológica, não sendo motivos bastantes a gravidade do delito, tampouco a existência de outro processo em andamento contra o paciente por delito cometido anteriormente ao início da execução de que se cuida**, não se mostrando razoável, ademais, que falta cometida em data remota continue a servir como elemento desabonador à obtenção do benefício, evidenciado, dessarte, o constrangimento ilegal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(HC n. 168.233/SP, Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, DJe 8/6/2011 – grifo nosso)

Em face do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*, mas **concedo, de ofício**, a ordem para restabelecer a decisão de primeira instância, assegurando ao paciente o direito à progressão ao regime semiaberto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0097629-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 293.442 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00049348420128260000 188075 49348420128260000

EM MESA

JULGADO: 27/06/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ALANDESON DE JESUS VIDAL - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ROBERTO GONÇALVES 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 do pedido de habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

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