



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.976 - SP (2015/0139310-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : TALITA SALLAZAR ANTUNES
ADVOGADO : TALITA SALLAZAR ANTUNES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDGAR BRAGA ARCANJO (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME CONCEDIDA EM 1º GRAU. CASSAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. PRÁTICA DE NOVO DELITO (TRÁFICO DE DROGAS) QUANDO BENEFICIADO COM O LIVRAMENTO CONDICIONAL. 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. Legítima é a cassação da progressão ao regime semiaberto, a fim de que seja realizado exame criminológico, com base em fundamentos concretos, ante o não preenchimento do requisito subjetivo em virtude, essencialmente, do histórico carcerário conturbado do paciente, que cometeu novo delito quando beneficiado com o livramento condicional. Precedentes.

3. *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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de agosto de 2015 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.976 - SP (2015/0139310-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : TALITA SALLAZAR ANTUNES
ADVOGADO : TALITA SALLAZAR ANTUNES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDGAR BRAGA ARCANJO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso, com pedido liminar, impetrado em favor de EDGAR BRAGA ARCANJO, em face do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que, no curso da execução da pena, o paciente postulou o benefício da progressão ao regime semiaberto, o que foi deferido.

Interposto agravo em execução pelo órgão ministerial, foi provido o recurso, para determinar o retorno do paciente ao regime fechado.

Alega o impetrante, em suma, que preenche os requisitos de ordem objetiva e subjetiva para gozar do benefício, não se sustentando a exigência de realização de exame criminológico para aferição do seu mérito.

Requer a concessão da ordem, no intuito de que seja concedida a progressão ao regime intermediário ao paciente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.976 - SP (2015/0139310-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

De início, cumpre ressaltar que o presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Nesse contexto, 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. Passo, assim, ao exame das alegações.

Compulsando os autos, verifica-se que o benefício da progressão ao regime intermediário foi deferido pelo Juízo das Execuções. Interposto agravo em execução, pelo órgão ministerial, o Tribunal de origem houve por bem dar-lhe provimento, cassando o benefício, com base nos seguintes fundamentos, *in verbis* (fls. 12/22, com destaques):

[...] O agravado foi condenado à pena total de 13 (treze) anos, 08 (oito) meses e 07 (sete) dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática de tráfico de drogas, incêndio e direção de veículo sem habilitação, com término das reprimendas previsto para o dia 30/11/2020. Requereu progressão para o regime semiaberto, o que foi deferido.

Pleiteia a agravante o cancelamento do benefício concedido, alegando o não preenchimento do requisito subjetivo, entendendo ser temerária a concessão sem maiores avaliações. Argumenta, ainda, que o reeducando cometeu crimes graves e não assimilou a terapêutica de reabilitação prisional.

Observe que para a progressão de regime não basta apenas o preenchimento do requisito objetivo. O sentenciado deverá reunir mérito e condições para o deferimento do benefício pleiteado, de ordem subjetiva.

O mérito, por seu turno, não consiste, unicamente, na boa ou ótima conduta carcerária por um determinado período. O reeducando deverá preencher as condições necessárias para usufruir do benefício pleiteado.

Este não é o caso do agravado, que demonstra tendência para a prática de delitos, desrespeitando as regras estabelecidas na Lei de Execução Penal, uma vez que, conforme demonstrado nos autos, beneficiado com o livramento condicional em 15/10/2009, foi preso em flagrante pelo crime de tráfico de drogas no dia 21/07/2010, traindo a confiança do Estado.

Assim, em que pese nos últimos meses apresentar bom



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comportamento, é inequívoco que sua conduta demonstra necessidade de maior cautela na análise dos benefícios pleiteados.

Portanto, diante do não preenchimento do requisito subjetivo, incabível o deferimento do benefício, ao menos por ora.

Ademais, devemos lembrar que a pena além do caráter punitivo possui a finalidade de ressocialização. O condenado deve demonstrar sua resposta e adaptação ao regime prisional em que se encontra para que possa ser beneficiado com outro mais leve, não havendo qualquer óbice legal que impeça o Magistrado de se utilizar de avaliações técnicas como subsidio de sua decisão.

A Lei nº 10.792/03, que alterou a redação do artigo 112, da Lei de Execução Penal, dispensa a realização do exame criminológico para a progressão de regime, contudo, não estabelece que esta se dará sem a devida análise das condições subjetivas do sentenciado.

Há entendimento jurisprudencial de que o parecer técnico desfavorável pode servir como motivo idôneo e suficiente para a denegação da progressão. {...}

Ademais, não seria plausível desconsiderar o resultado da perícia técnica na apreciação do pedido de progressão. Sendo a prova lícita e válida, atendendo ao princípio da individualização da pena, previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal. [...]

Em conclusão, deve ser reformada a decisão da MMª. Juíza de Direito da Vara das Execuções Criminais da Comarca de Marília — SP.

Pelo exposto, dá-se provimento ao recurso da Justiça Pública para determinar a regressão do agravado Edgar Braga Arcanjo ao regime fechado, com a realização de exame criminológico, por equipe multidisciplinar, a fim de verificar o eventual preenchimento do requisito subjetivo, e posterior análise da possível progressão.

Prevê a norma legal que, respeitadas as normas que vedam a progressão de regime, o juiz pode deferir o benefício 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 n. 10.792/2003 tenha introduzido nova redação ao artigo 112 da 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 ou determinando a realização de exame criminológico.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO, PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. DECISÃO REFORMADA, EM 2º GRAU, FUNDAMENTADAMENTE, PARA, EM FACE DE INCIDENTES OCORRIDOS NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA, DETERMINAR O RETORNO DO PACIENTE AO REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I. Dispõe o art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal que será concedido habeas corpus "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder", não cabendo a sua utilização como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal.

[...]

IV. Nada impede, contudo, que, na hipótese de habeas corpus substitutivo de recursos especial e ordinário ou de revisão criminal - que não merece conhecimento -, seja concedido habeas corpus, de ofício, em caso de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou decisão teratológica.

V. Com o advento da Lei 10.793/2003 - que deu nova redação ao art. 112 da Lei de Execução Penal -, basta, para o atendimento do requisito subjetivo, o atestado de bom comportamento carcerário, não mais se exigindo a realização de exame criminológico, como requisito indispensável à concessão da progressão de regime. Contudo, nada impede que o magistrado decida, caso a caso, tanto pela necessidade da realização de exame criminológico, como também pelo indeferimento, de plano, do pedido, devendo, nas hipóteses de indeferimento do pedido, bem como naquelas em que julgar necessário o exame, fundamentar a decisão em dados concretos, acerca do reeducando.

VI. Na espécie, foi negado o benefício da progressão de regime prisional, pelo Tribunal a quo, de forma devidamente fundamentada, essencialmente, no histórico carcerário do paciente, tido por conturbado, tendo em vista que registra a prática de várias faltas disciplinares de natureza grave, como agressão mútua, posse de entorpecentes e posse de espeto de ferro, além de evasões do estabelecimento prisional e prática de novos crimes, durante a execução da pena. Com efeito, segundo consta do acórdão impugnado, o paciente, "beneficiado com o livramento condicional, voltou a delinquir, praticando crime de roubo majorado", e, ainda, "beneficiado com o regime semiaberto, se evadiu, tendo praticado novo crime de roubo duplamente majorado".

VII. Consoante a jurisprudência do STJ, "não está o Magistrado das Execuções adstrito ao atestado de 'bom comportamento' do Diretor do Presídio. Ora, 'se assim não fosse, a competência para conceder o benefício ao encarcerado passaria a ser do Diretor do estabelecimento prisional em que se encontrasse, e não mais do Juiz da execução, uma vez que, diante de um atestado favorável, somente restaria ao Julgador homologá-lo, sem proceder a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

uma análise mais criteriosa a respeito da capacidade provável de adaptação do condenado ao regime menos severo' (HC 100.583/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 04/08/2008)" (STJ, HC 205.504/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 28/02/2013).

VIII. Não se presta a estreita via do habeas corpus a infirmar o entendimento adotado, pelas instâncias ordinárias, sobre o assunto, dada a necessidade de incursão na seara fático-probatória, indispensável à verificação do cumprimento do requisito subjetivo.

IX. Inexistência, in casu, de manifesta ilegalidade, a ensejar a concessão, de ofício, de ordem de habeas corpus.

X. Habeas corpus não conhecido (HC 273.349/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 25/11/2013).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PROGRESSÃO DE REGIME. EXIGÊNCIA DO EXAME CRIMINOLÓGICO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. A Lei n.º 10.792/2003, ao dar nova redação ao art. 112 da Lei de Execução Penal, afastou a exigência do parecer da Comissão Técnica de Classificação e da submissão do condenado a exame criminológico, para o deferimento de benefícios como a progressão de regime e o livramento condicional.

2. "Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada" (Enunciado n.º 439 da Súmula desta Corte).

3. Na hipótese, a exigência do exame criminológico foi devidamente fundamentada pela Corte de origem, consignando-se que seria recomendável uma melhor avaliação do requisito subjetivo, tendo em vista a periculosidade do Reeducando, o qual, após ter sido beneficiado com o relaxamento de sua prisão, voltou a praticar o delito de homicídio.

4. Ordem de habeas corpus denegada (HC 260.760/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013).

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 ao regime semiaberto, a fim de que fosse realizado exame



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminológico, qual seja, o não preenchimento do requisito subjetivo em virtude, essencialmente, do histórico carcerário conturbado do paciente, que cometeu novo delito (tráfico de drogas) quando anteriormente beneficiado com o livramento condicional.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *writ*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0139310-9

HC 326.976 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20150000409489 70063174220148260344 712647

EM MESA

JULGADO: 20/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

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 : TALITA SALLAZAR ANTUNES
ADVOGADO : TALITA SALLAZAR ANTUNES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDGAR BRAGA ARCANJO (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 o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.