



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 297.180 - SP (2014/0147188-1)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MARCÊS MORIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOÃO VENÂNCIO DA SILVA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PENAL/PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO PELO JUÍZO MONOCRÁTICO. AGRAVO EM EXECUÇÃO MINISTERIAL. CASSAÇÃO DA BENESSE. EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA N. 439/STJ. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Prescreve a Constituição da República que “conceder-se-á ‘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” (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, “de ofício ordem de habeas corpus, quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal” (art. 654, § 2º). Desses preceptivos constitucional e legal se infere que no *habeas corpus* devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, impõe-se seja processado para aferição da existência de “ilegalidade ou abuso de poder” no ato judicial impugnado, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese (STF, HC 121.537, Min. Marco Aurélio, Primeira Turma; HC 111.670, Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma; STJ, HC 227.152, Min. Jorge Mussi, Quinta Turma; HC 275.352, Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma).

2. Conforme a Súmula n. 439 desta Corte, “admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

Havendo o acórdão justificado a necessidade do exame criminológico para aferir se o apenado satisfaz os pressupostos subjetivos à progressão de regime de cumprimento de pena, não há “ilegalidade ou abuso de poder” a ser sanado.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO NEWTON TRISOTTO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 297.180 - SP (2014/0147188-1)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MARCÊS MORIS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JOÃO VENÂNCIO DA SILVA

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

JOÃO VENÂNCIO DA SILVA teve deferido o seu pedido de progressão para o regime prisional semiaberto.

Pelas razões sintetizadas na ementa do acórdão a seguir reproduzida, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, deu provimento ao agravo em execução interposto pelo Ministério Público:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO. DEFERIMENTO DE PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO - INADMISSIBILIDADE. REQUISITOS SUBJETIVOS NÃO PREENCHIDOS. DECISÃO CASSADA. AGRAVO PROVIDO, COM OBSERVAÇÃO QUANTO AO EXAME CRIMINOLÓGICO." (fl. 27)

Inconformada, a Defensoria Pública daquela unidade federativa impetrou o *habeas corpus* em análise, sustentando, em síntese, que: **a)** o acórdão "*é manifestamente contrário a expressa disposição constitucional e consolidado entendimento jurisprudencial desta Corte, exurgindo o manifesto constrangimento a liberdade de locomoção do paciente*"; **b)** "*a Lei n. 10.792/2003 não mais exige o prévio parecer da Comissão Técnica de Classificação e o exame criminológico do reeducando para a instrução do pedido de progressão de regime, sendo suficiente, além do requisito temporal, a comprovação de bom comportamento emitido pelo Diretor do estabelecimento prisional*"; **c)** "*a falta grave, que se menciona, remonta a longa data, tendo sido purgada pelo paciente*". (fls. 1/15)

A Ministra Regina Helena Costa, então Relatora, indeferiu a liminar postulada. (fls. 39/41)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prestadas as informações (fls. 52/74), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*. (fls. 86/90)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 297.180 - SP (2014/0147188-1)

RELATOR : MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MARCÊS MORIS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JOÃO VENÂNCIO DA SILVA

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) (Relator):

01. Na ementa do acórdão relativo ao *Habeas Corpus* 277.224/RS, julgado em 02.10.2014, assentei:

"As Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmaram o entendimento de não ser admissível *habeas corpus* impetrado em substituição aos recursos previstos nos incisos II e III do art.105 da Constituição da República (Quinta Turma, HC n. 277.152, Min. Jorge Mussi; HC n. 239.999, Min. Laurita Vaz; Sexta Turma, HC n. 275.352, Min. Maria Thereza de Assis Moura). No entanto, por força de norma cogente nela contida (art. 5º, inc. LXVIII) e também no Código de Processo Penal (art. 654, § 2º), cumpre aos Tribunais '*expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal*'" (DJe 14.10.2014).

O precedente aplica-se ao caso em exame.

Não há como conhecer do *habeas corpus*, pois impetrado em substituição a recurso previsto na Constituição da República (art. 105). Porém, na petição inicial, é afirmado que o paciente sofre constrangimento ilegal à sua liberdade de locomoção. Por isso, deve ser processado para aferição da existência de "*ilegalidade ou abuso de poder*" no ato judicial impugnado.

02. Conforme a Súmula 439 da Terceira Seção desta Corte, editada em 13.05.2010, "*admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada*".

Transcrevo, parcialmente, ementas de acórdãos versando sobre a matéria:

"3. É certo que a Lei nº 10.792/2003, ao alterar redação do artigo 112 da Lei de Execução Penal, afastou a exigência do exame criminológico para fins



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de progressão de regime.

4. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que o magistrado de primeiro grau, ou mesmo a Corte Estadual, diante das circunstâncias do caso concreto, pode determinar a realização da referida prova técnica para a formação de seu convencimento, mas desde que essa decisão seja adequadamente motivada.

5. Esse entendimento acabou se consolidando no enunciado 439 da Súmula desta Corte, segundo o qual: "Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada."

6. No caso, não há se falar em constrangimento ilegal, visto que o Tribunal de origem, de forma motivada, justificou a necessidade da realização de exame criminológico, notadamente em função de o paciente ter cometido vários crimes no curso da execução penal, além de outras faltas disciplinares, como por exemplo, a posse de aparelho celular." (HC 298.698/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 02/10/2014).

"2. Após a entrada em vigor da Lei n. 10.792/2003, que deu nova redação ao art. 112 da LEP, não há mais obrigatoriedade de exame criminológico para progressão de regime, podendo, contudo, o juízo da execução determinar sua realização, desde que em decisão fundamentada.

3. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para que o paciente seja imediatamente colocado no regime semiaberto" (HC 293.884/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 07/10/2014).

"- 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 (Súmula 439/STJ)." (HC 206.647/SP, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Quinta Turma, julgado em 21/02/2013).

03. No voto que integra o acórdão impugnado, assentou o relator:

"O sentenciado praticou crime grave, equiparado a hediondo. Assim, revela-se, de forma imperiosa, a necessidade de análise dos requisitos subjetivos.

No caso em tela, a boa conduta carcerária, por si só, não demonstra que o agravado possui mérito pessoal.

Para o deferimento da progressão de regime, além do requisito objetivo, também deve ser analisada a efetiva recuperação do reeducando para retorno ao convívio em sociedade.

Com efeito, somente quando comprovar, com acentuada clarividência, que preencheu os requisitos subjetivos é que poderá ser agraciado com a benesse.

E neste sentido, bem destacou a D. Procuradoria de Justiça:

'Com efeito, o TCP do agravado está previsto para 06.10.2017 (fls. 05/vº), cumpre pena de tráfico ilícito de entorpecentes (fls. 07), sendo que já cumpriu outras duas condenações pelo mesmo crime (fls. 06 e verso), é reincidente específico (fls. 05/vº), demonstrando ausência de absorção da terapêutica penal de reabilitação, mostrando-se temerária a sua promoção ao regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

semiaberto lastreado apenas em um atestado de bom comportamento carcerário, absolutamente insuficiente para a demonstração de que ele reúne condições para desfrutar do regime intermediário que muito lhe aproxima do meio aberto, possibilitando-lhe saídas temporárias, atividades externas desviadas e a continuidade na vida do crime (reiteração criminosa).

Verifica-se, pois, neste contexto, que a decisão concessiva do regime semiaberto, data maxima venia, parece-nos precipitada, já que a Magistrada poderia ter determinado a realização do exame criminológico reclamado pelo Parquet (fls. 10) diligência imprescindível para avaliar o mérito do condenado para *ser promovido ao regime semiaberto*." (fls. 42).

Aqui, o exame criminológico é imprescindível." (fls. 28/29)

Vê-se que a necessidade de realização do exame criminológico está fundamentadamente indicada. Não há "ilegalidade ou abuso de poder" a ser sanado.

04. À vista do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0147188-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 297.180 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000240709 70035471320138260344 718576

EM MESA

JULGADO: 12/02/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MARCÊS MORIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOÃO VENÂNCIO DA SILVA

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gurgel de Faria.