



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 308.630 - SP (2014/0292578-4)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : **ROBERTO CARLOS DA SILVA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **ROBERTO CARLOS DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO. LIVRE APRECIÇÃO DA PROVA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA. INDEFERIMENTO COM BASE EM DADOS CONCRETOS EXTRAÍDOS DOS AUTOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Para a concessão do benefício da **progressão de regime**, deve o acusado preencher os requisitos de **natureza objetiva** (lapso temporal) e **subjetiva** (bom comportamento carcerário), nos termos do art. 112 da Lei de Execuções Penais.

IV - Não se vislumbra qualquer ilegalidade ou arbitrariedade na decisão impugnada, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto que justificam o indeferimento da progressão do regime prisional em razão da ausência do cumprimento do requisito subjetivo pelo apenado.

V - Esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de ser inviável, na via estreita do *habeas corpus*, examinar se estão ou não presentes os requisitos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

subjetivos e objetivos para a progressão de regime prisional, pois demandaria dilação probatória aprofundada.

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 Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de março de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 308.630 - SP (2014/0292578-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado de próprio punho em benefício próprio por ROBERTO CARLOS DA SILVA, agora assistido pela Defensoria Pública Estadual, contra v. acórdão prolatado pelo e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Agravo em Execução nº 0245629-33.2011.8.26.0000.

Depreende-se dos autos que o Juízo da Execução deferiu o pleito de progressão do paciente ao regime semiaberto e o *Parquet* Estadual agravou dessa decisão, tendo o eg. Tribunal **a quo** dado provimento ao recurso para indeferir a progressão de regime prisional do sentenciado, ora paciente, ante a ausência de cumprimento do requisito subjetivo.

No presente **writ**, sustenta o paciente, assistido pela Defensoria Pública Estadual, que está sofrendo constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção, uma vez que *"a cassação da progressão pelo Tribunal de Justiça se deu com base, exclusivamente, na gravidade dos crimes cometidos e da longa pena a cumprir (fls. 40 e ss.). Fundamentos que não merecem prosperar por serem genéricos e desvinculados de qualquer especificidade do caso em concreto"* (fl. 58, e-STJ).

Sustenta, ainda, que *"nos presentes autos, o paciente teve atestado seu bom comportamento e relatório psiquiátrico favorável"* (fl. 58, e-STJ).

Desse modo, requer, liminarmente e no mérito, seja *"[...] concedida a ordem em favor do paciente, para que seja mantida a progressão de regime prisional concedida em primeiro grau, removendo-se o paciente para o regime semiaberto [...]"* (fl. 58, e-STJ).

A liminar foi indeferida à fl. 24.

Ao se pronunciar, o douto **Subprocurador da República**, em parecer acostado às fls. 64-73, manifestou-se *"pelo não conhecimento da impetração. Acaso conhecida, pela denegação da ordem."*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o breve relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 308.630 - SP (2014/0292578-4)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO. LIVRE APRECIÇÃO DA PROVA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA. INDEFERIMENTO COM BASE EM DADOS CONCRETOS EXTRAÍDOS DOS AUTOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Para a concessão do benefício da **progressão de regime**, deve o acusado preencher os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos de **natureza objetiva** (lapso temporal) e **subjetiva** (bom comportamento carcerário), nos termos do art. 112 da Lei de Execuções Penais.

IV - Não se vislumbra qualquer ilegalidade ou arbitrariedade na decisão impugnada, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto que justificam o indeferimento da progressão do regime prisional em razão da ausência do cumprimento do requisito subjetivo pelo apenado.

V - Esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de ser inviável, na via estreita do *habeas corpus*, examinar se estão ou não presentes os requisitos subjetivos e objetivos para a progressão de regime prisional, pois demandaria dilação probatória aprofundada.

Habeas Corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Busca-se, na presente impetração, em síntese, o reconhecimento da nulidade do v. acórdão que indeferiu a progressão do sentenciado, ora paciente, ao regime semiaberto, em razão da falta de preenchimento do **requisito subjetivo**.

Inicialmente, cumpre destacar que, para a concessão do benefício da **progressão de regime**, deve o acusado preencher os requisitos de **natureza objetiva** (lapso temporal) e **subjetiva** (bom comportamento carcerário), nos termos do art. 112 da Lei de Execuções Penais.

No caso dos autos, em que pese o Juízo da Vara de Execuções Criminais tenha reputado preenchidos os requisitos legais para a progressão do ora paciente ao regime semiaberto, o v. acórdão do eg. Tribunal **a quo**, ao apreciar o Agravo em Execução interposto pelo Ministério Público, destacando as **peculiaridades do caso concreto**, reconheceu a ausência do cumprimento do requisito subjetivo pelo sentenciado, conforme trechos que merecem destaque:

"[...] E segundo consta, Roberto Carlos da Silva cumpria as penas no Estado do Paraná desde 2004, quando em 28 de dezembro de 2009, ou seja, apenas dois meses após a concessão do regime semiaberto, evadiu-se. Em 11 de janeiro de 2010 foi preso em flagrante no Estado de São Paulo com documento falso, motivo pelo qual foi suspenso o regime semiaberto e expedido mandado de prisão (cf. fls. 80).

[...]

Vê-se, portanto, que, in casu, os elementos colhidos não comprovam de maneira satisfatória o preenchimento do requisito de ordem subjetiva.

O Juiz das Execuções Criminais não está adstrito ao resultado do exame pericial ou criminológico nem tampouco atua como um mero 'homologador' de laudos, cabendo a ele ponderar, inclusive, pelo afastamento do resultado do exame, se o caso. Por tal razão, a Lei de Execuções Penais deixa ao arbítrio do Magistrado o exame das condições subjetivas do sentenciado.

Neste particular, volto a dizer, já beneficiado pela concessão do regime prisional intermediário, o agravado evadiu-se do sistema penitenciário em 28.12.2009, somente vindo a ser recapturado em 12.01.2010, não honrando a confiança depositada pela sociedade e, especificamente, pelo Juízo das Execuções, ao conceder-lhe a benesse.

Desta forma, já beneficiado pela progressão ao regime semiaberto, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reeducando demonstrou mostrou ser medida inócua, ao abandonar seu cumprimento.

[...]

Enfim, sendo temerária, por ora, a concessão de regime menos gravoso, mostra-se mais adequada a manutenção em regime fechado" (fls. 37-44, e-STJ, grifei).

Desse modo, não se vislumbra qualquer ilegalidade ou arbitrariedade na decisão impugnada, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto que justificam o indeferimento da progressão do regime prisional em razão da ausência do cumprimento do requisito subjetivo pelo apenado.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

"HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. DESVIRTUAMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. LAUDO DESFAVORÁVEL AO APENADO. REQUISITO SUBJETIVO. NÃO PREENCHIMENTO.

1. A apresentação do atestado de boa conduta carcerária não assegura, automaticamente, a progressão de regime ao apenado que cumpriu o lapso objetivo, pois o Juiz das Execuções Criminais não é órgão chancelador de documentos emitidos pela direção da unidade prisional.

2. O julgador forma sua convicção pela livre apreciação da prova, de modo que, uma vez realizado o exame criminológico, não é possível coactar-lhe a consideração da avaliação técnica desfavorável, a qual indica que o apenado não apresenta capacidade de adaptação ao regime menos restritivo.

3. Habeas corpus não conhecido" (HC 293.521/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 15/9/2014, grifei).

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO CONCEDIDA EM 1º GRAU. CASSAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. HISTÓRICO CARCERÁRIO CONTURBADO. PACIENTE QUE VOLTOU A DELINQUIR DURANTE O PERÍODO DE PROVA DO LIVRAMENTO CONDICIONAL. ILEGALIDADE FLAGRANTE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Legítima é a denegação de progressão de regime com fundamentos concretos, no caso pelo não preenchimento do requisito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

subjetivo em virtude, essencialmente, do histórico carcerário conturbado do apenado, que voltou a delinquir durante o período de prova do livramento condicional. Precedentes.

3. *Habeas corpus não conhecido*" (HC 309.606/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 17/3/2015, grifei)

Ademais, esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de ser inviável, na via estreita do *habeas corpus*, a dilação probatória necessária para o exame amplo e profundado da conduta carcerária do apenado, a fim de se vislumbrar possível inversão do que restou decidido pelo eg. Tribunal **a quo**. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE APTA A JUSTIFICAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO COM BASE EM EXAME CRIMINOLÓGICO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA.

[...]

III. O entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal é de que o writ não é a via adequada para se examinar se estão ou não presentes os requisitos subjetivos e objetivos, pois demandaria dilação probatória e análise aprofundada de fatos e provas constantes nos autos.

IV. A decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

V. *Agravo Regimental improvido*" (AgRg no HC 288.803/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014, grifei).

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. DECISÃO AMPLAMENTE MOTIVADA. 3. DESCONSTITUIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AMPLO REVOLVIMENTO DE PROVAS. INADEQUAÇÃO DO WRIT. 4. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. No caso, **o pedido de progressão prisional foi indeferido por ausência do requisito subjetivo**, em razão das várias faltas graves cometidas pelo paciente no curso da execução, tendo ele, inclusive, no período em que permaneceu foragido após a obtenção da saída temporária de natal e ano novo, cometido outro delito de roubo circunstanciado, justificativas estas idôneas para o indeferimento da benesse.

3. Ademais, **o exame do preenchimento do requisito subjetivo para a progressão de regime não se coaduna com a via exígua do habeas corpus, de forma que a desconstituição do que ficou decidido pelas instâncias ordinárias demandaria necessário reexame do conjunto fático-probatório, procedimento que, sabidamente, é incompatível com a estreita via do habeas corpus. Precedentes.**

4. Habeas corpus não conhecido" (HC 291.183/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 4/6/2014, grifei).

"HABEAS CORPUS . HOMICIDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO E FURTO QUALIFICADO. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME NEGADO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUISITO SUBJETIVO. ORDEM INDEFERIDA LIMINARMENTE PELO TRIBUNAL A QUO, COM FUNDAMENTO NA IMPOSSIBILIDADE DE ANALISAR PROVAS EM HABEAS CORPUS , BEM COMO NA EXISTÊNCIA DE RECURSO ESPECÍFICO PARA SE DISCUTIR O MÉRITO DO CONDENADO. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO DESTA CORTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. **A estreiteza da via eleita não admite a dilação probatória necessária para desconstituir o entendimento sobre o não preenchimento do requisito subjetivo para concessão do benefício de progressão de regime.**

2. Demonstrada, pelo Juízo de primeiro grau, a ausência de requisito subjetivo exigido para a progressão de regime, com a indicação de elementos concretos para fundamentar a decisão, não se verifica constrangimento ilegal no acórdão da Corte a quo, que não conheceu do habeas corpus originário com fundamento na necessidade de incursão na seara fático-probatória. Precedentes.

3. Habeas corpus denegado" (HC 231.384/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 27/8/2012).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0292578-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 308.630 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02456293320118260000 2456293320118260000 885738

EM MESA

JULGADO: 24/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ROBERTO CARLOS DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROBERTO CARLOS DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.