



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 248.493 - SP (2012/0144799-4)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : ROSELEINE APARECIDA DA SILVA . - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VANDERLEI FRANCISCO EUGÊNIO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. PACIENTE CONDENADO PELOS CRIMES DE ROUBO E FURTO. LIVRAMENTO CONDICIONAL INDEFERIDO EM RAZÃO DA LONGEVIDADE DA PENA E GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ILEGALIDADE FLAGRANTE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, *"no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."*

3. É entendimento do STJ, que a simples constatação quanto a longevidade da pena e a gravidade em abstrato do delito não são fundamentos hábeis para afastar a concessão dos benefícios da progressão de regime e do livramento condicional, sendo necessária motivação concreta.

4. Na hipótese dos autos resta evidenciada ilegalidade, pois as instâncias ordinárias, em que pese o reconhecimento do adimplemento do lapso temporal e da boa conduta carcerária, limitaram-se a aduzir a insuficiência do atestado de bom comportamento carcerário, ante a gravidade abstrata do delito e a longevidade das penas, sem apontar nenhum elemento concreto que comprovasse o demérito do Paciente.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício, para assegurar ao Paciente o gozo do benefício do livramento condicional, conforme critérios a serem estabelecidos pelo Juízo das Execuções Criminais.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 04 de dezembro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 248.493 - SP (2012/0144799-4)

IMPETRANTE : ROSELEINE APARECIDA DA SILVA . - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VANDERLEI FRANCISCO EUGÊNIO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de VANDERLEI FRANCISCO EUGÊNIO, condenado pela prática dos crimes de furto e roubo, contra acórdão denegatório do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O acórdão impugnado restou assim ementado:

"Habeas corpus - Execução penal - Livramento condicional - Indeferimento - Ausência do requisito subjetivo - Constrangimento ilegal - Inocorrência - Meio inidôneo - Na estreita via do 'writ', inviável o exame aprofundado das provas existentes, uma vez que a matéria enseja análise dos requisitos objetivo (lapso temporal) e subjetivo (mérito) para a concessão do benefício existente na legislação penal e penitenciária, o que só pode ser feito, em sede recursal, através do recurso de Agravo em Execução, previsto no artigo 197, da Lei de Execução Penal e não nos estritos limites da via eleita.

Ordem denegada." (fl. 64)

Sustenta a Impetrante que o Livramento condicional foi indeferido, sem a devida fundamentação, na medida em que o juízo das execuções pautou-se no tempo de pena que o Paciente tem que cumprir e na gravidade do crime por ele praticado. Afirma, assim, que tais argumentos, fogem do campo da subjetividade, não sendo necessário aprofundado exame de provas para se constatar o constrangimento.

Sustenta, outrossim, que o sentenciado já cumpriu mais da metade da pena, e *"não há qualquer fato objetivo que conteste o Atestado da Autoridade administrativa e o resultado favorável do exame criminológico, não há como negar o requisito subjetivo"* (fl. 08).

Busca-se, na presente impetração, em suma, seja concedido ao Paciente o benefício do livramento condicional.

O pedido liminar foi indeferido pela Egrégia Presidência desta Corte, nos termos da decisão de fl. 22.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As judiciosas informações foram prestadas às fls. , com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 69/71, opinando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 248.493 - SP (2012/0144799-4)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. PACIENTE CONDENADO PELOS CRIMES DE ROUBO E FURTO. LIVRAMENTO CONDICIONAL INDEFERIDO EM RAZÃO DA LONGEVIDADE DA PENA E GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ILEGALIDADE FLAGRANTE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "*no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.*"

3. É entendimento do STJ, que a simples constatação quanto a longevidade da pena e a gravidade em abstrato do delito não são fundamentos hábeis para afastar a concessão dos benefícios da progressão de regime e do livramento condicional, sendo necessária motivação concreta.

4. Na hipótese dos autos resta evidenciada ilegalidade, pois as instâncias ordinárias, em que pese o reconhecimento do adimplemento do lapso temporal e da boa conduta carcerária, limitaram-se a aduzir a insuficiência do atestado de bom comportamento carcerário, ante a gravidade abstrata do delito e a longevidade das penas, sem apontar nenhum elemento concreto que comprovasse o demérito do Paciente.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício, para assegurar ao Paciente o gozo do benefício do livramento condicional, conforme critérios a serem estabelecidos pelo Juízo das Execuções Criminais.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Inicialmente, conquanto se sobreleve a importância da ação constitucional do *habeas corpus* como instrumento de salvaguarda do direito ambulatorial do cidadão, tem-se verificado no direito processual penal brasileiro um excessivo alargamento de sua admissibilidade,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em detrimento das vias recursais próprias. Essa notória vulgarização do *writ* tem abarrotado os tribunais pátrios, em especial os superiores.

Atento a esse desvirtuamento do remédio heróico, o Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Confira-se, a propósito, o seguinte precedente:

"HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las." (STF, HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe em 11/09/2012.)

Colhe-se do voto do Relator, o Ministro Marco Aurélio, o seguinte excerto:

"O Direito é orgânico e dinâmico e contém princípios, expressões e vocábulos com sentido próprio. A definição do alcance da Carta da República há de fazer-se de forma integrativa, mas também considerada a regra de hermenêutica e aplicação do Direito que é sistemática. O *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, além de não estar abrangido pela garantia constante do inciso LXVIII do artigo 5º do Diploma Maior, não existindo qualquer previsão legal, enfraquece este último documento, tornando-o desnecessário no que, nos artigos 102, inciso II, alínea 'a', e 105, inciso II, alínea 'a', tem-se a previsão de recurso ordinário constitucional a ser manuseado, em tempo, para o Supremo, contra decisão proferida por tribunal superior indeferindo ordem, e para o Superior Tribunal de Justiça, contra ato de tribunal regional federal e de tribunal de justiça. O Direito é avesso a sobreposições e impetrar-se novo *habeas*, embora para julgamento por tribunal diverso, impugnando pronunciamento em idêntica medida implica inviabilizar, em detrimento de outras situações em que requerida, a jurisdição.

Cumpra implementar – visando restabelecer a eficácia dessa ação maior, a valia da Carta Federal no que prevê não o *habeas* substitutivo, mas o recurso ordinário – a correção de rumos. Consigno que, no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

No mesmo diapasão, foi o julgamento do HC 104.045/RJ, na sessão do dia 28/08/2012, perante a Primeira Turma. A Relatora, a Ministra Rosa Weber, ao não admitir o *habeas corpus* "como substitutivo de recurso no processo penal", ressaltou que:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"A preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, desta forma reduzindo a morosidade processual e assegurando uma melhor prestação jurisdicional e a razoável duração do processo, aconselham seja retomada a função constitucional do habeas corpus, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal."

Fez também a mesma ponderação acerca dos feitos já ajuizados:

"Como a não admissão do habeas corpus como substitutivo do recurso ordinário constitucional representa guinada da jurisprudência desta Corte, entendo que, quanto os habeas corpus já impetrados, impõem-se o exame da questão de fundo, uma vez que possível o concessão de habeas corpus de ofício diante de flagrante ilegalidade ou arbitrariedade."

Eis a ementa do julgado:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. HISTÓRICO. VULGARIZAÇÃO E DESVIRTUAMENTO. SEQUESTRO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte.

2. A dosimetria da pena submete-se a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete precipuamente o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção apenas de eventuais discrepâncias gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

3. Assim como a concorrência de vetoriais negativas do art. 59 do Código Penal autoriza pena base bem acima da mínima legal, a existência de uma única, desde que de especial gravidade, também autoriza a exasperação da pena, a despeito de neutras as demais vetoriais.

4. A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está condicionada somente ao quantum da reprimenda, mas também ao exame das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, conforme remissão do art. 33, §3º, do mesmo diploma legal. Precedentes.

5. Não se presta o habeas corpus, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, ao reexame do conjunto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fático-probatório determinante da fixação das penas.

6. Habeas corpus *rejeitado*." (STF, HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012.)

No mesmo sentido:

"Penal. Habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional. Atentado violento ao pudor praticado com violência presumida – art. 214, c/c art. 223, 'a', do Código Penal. Competência do Supremo Tribunal para julgar habeas corpus: CF, art. 102, I, 'd' e 'i'. Rol taxativo. Matéria de direito estrito. Interpretação extensiva: Paradoxo. Organicidade do Direito. Inviabilidade da concessão ex officio do writ. Absolvição. reexame de fatos e provas: Inviabilidade da concessão da ordem ex officio. Superveniência de trânsito em julgado da sentença condenatória. Impossibilidade de convalidação do writ em revisão criminal. Aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009, com o fito de diminuir a pena pelo reconhecimento da continuidade delitiva. Tema não examinado no Tribunal a quo. Supressão de instância. Inocorrência, in casu, de concurso de crimes.

1. A competência originária do Supremo Tribunal Federal para conhecer e julgar habeas corpus está definida, taxativamente, no artigo 102, inciso I, alíneas "d" e "i", da Constituição Federal, sendo certo que o paciente não está arrolado em nenhuma das hipóteses sujeitas à jurisdição originária desta Corte.

2. Afigura-se paradoxal, em tema de direito estrito, conferir interpretação extensiva para abranger hipóteses não sujeitas à jurisdição originária do Supremo Tribunal Federal.

3. A prevalência do entendimento de que o Supremo Tribunal Federal deve conhecer de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional contrasta com os meios de contenção de feitos, remota e recentemente implementados: Súmula Vinculante e Repercussão Geral, que objetivam viabilizar o exercício pleno da nobre função de guardião da Constituição Federal.

4. E nem se argumente com o que se convencionou chamar de jurisprudência defensiva. Não é disso que se trata, mas de necessária, urgente e imperativa reviravolta de entendimento em prol da organicidade do direito, especificamente no que tange às competências originária e recursal do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar habeas corpus e o respectivo recurso ordinário, valendo acrescer que essa ação nobre não pode e nem deve ser banalizada a pretexto, em muitos casos, de pseudo nulidades processuais com reflexos no direito de ir e vir.

5. Ad argumentandum tantum, sequer é o caso de concessão ex officio da ordem, porquanto a impetrante pretende, através do revolvimento de fatos e provas, infirmar a palavra da vítima de atentado violento ao pudor, com violência presumida, bem como o testemunho da mãe dela para alcançar, em sede de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, a absolvição, atribuindo aos pais da criança, então com 6 (seis) anos de idade, falta de cuidados e imputando à mãe falsa comunicação de crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para acobertar suposto adultério praticado com o paciente; argumentos lastimáveis, data venia.

6. *É cediço que a via estreita do habeas corpus não comporta reexame de fatos e provas para alcançar a absolvição, consoante remansosa jurisprudência desta Corte: HC 105.022/DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 09/05/2011; HC 102.926/MS, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJe de 10/05/2011; HC 101.588/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 01/06/2010; HC 100.234/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 01/02/2011; HC 90.922, Rel. Min. CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 18/12/2009; E RHC 84.901, Rel. Min. CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 07/08/2009.*

7. *Outrossim, o superveniente trânsito em julgado da sentença traduz impossibilidade de convalidação do writ, ou mesmo do recurso, em revisão criminal.*

8. *O tema atinente à aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009 não passou pelo crivo do Superior Tribunal de Justiça, por isso não pode ser conhecido nesta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.*

9. *Ainda que essa questão tivesse sido examinada pelo Tribunal a quo, o caso concreto não comportaria a aplicação da lex in melius posterior, porquanto a redução da pena somente seria possível se o paciente tivesse sido condenado em concurso material e pretendesse o reconhecimento da continuidade delitiva, sendo certo que a condenação foi por apenas um delito.*

10. *Destarte, a jurisprudência desta Corte, anteriormente ao advento da referida Lei n. 12.015, de 7-8-2009, refutava o reconhecimento da continuidade delitiva nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, sob o fundamento de configurarem delitos de espécies distintas, entendimento que há de ser revisto ante a inserção dos núcleos definidores do crime de atentado violento ao pudor na descrição típica do crime de estupro, passando a configurar delitos da mesma espécie.*

11. *A afirmação, pela Defensoria Pública, no sentido da ocorrência de concurso de crimes é, reitere-se, dissociada da realidade dos autos, não cabendo argumentar com a aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009.*

12. *Habeas corpus extinto, por inadequação da via processual, afastada a possibilidade de concessão ex officio da ordem." (STF, HC 108.181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012.)*

Esse entendimento foi reiterado em decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012), os quais, considerando a inadequação do writ, bem como não ser o caso de concessão da ordem de ofício, negaram seguimento às impetrações.

Nesse cenário, exsurge a necessidade premente da reformulação da admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, em absoluta consonância com os princípios



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucionais, mormente o do devido processo legal, da celeridade e da economia processual e da razoável duração do processo, a fim de que não seja conhecido o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

No caso dos autos o juízo das execuções criminais indeferiu o Livramento Condicional, nos autos da Execução n.º 620.644, nos seguintes termos:

"[...]

Com efeito, muito embora presente o requisito objetivo, visto que já cumpriu mais de metade (1/2) das penas impostas, não demonstra méritos suficientes para retornar à sociedade.

Em que pese a atual boa conduta carcerária do apenado, possui considerável pena por cumprir.

Neste caso, mesmo se tratando de roubo (crime praticado mediante violência ou grave ameaça), não cabe - por ora - o livramento condicional, pois deve o postulante vivenciar primeiramente o regime intermediário, como prova de que irá absorver a terapia penal, para, posteriormente, fazer jus a imediato livramento.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de Livramento Condicional. [...]" (Fl. 30)

O Tribunal de origem, por sua vez, ao analisar o *habeas corpus* originariamente impetrado, denegou a ordem, *in verbis*:

"Convém destacar que, além do requisito objetivo - lapso temporal - é necessário que o condenado tenha preenchido o requisito subjetivo - mérito, para a obtenção da benesse.

Ressalte-se que na estreita via do 'habeas corpus', inviável o exame aprofundado das provas existentes, uma vez que a matéria enseja análise dos requisitos objetivo (lapso temporal) e subjetivo (mérito) para a concessão do benefício existente na legislação penal e penitenciária, o que só pode ser feito, em sede recursal, através do recurso de Agravo em Execução, previsto no artigo 197, da Lei no 7.210/84 (Lei de Execução Penal) e não nos estritos limites da via eleita.

A respeito do tema, a jurisprudência tem decidido que:

"Para a concessão de livramento condicional dever haver certeza de estar o sentenciado em condições de obtê-lo, para que se desenvolva normalmente o processo de reintegração social, não bastando apenas o tempo de pena cumprido e bom comportamento carcerário, fazendo-se mister a devida aptidão psicológica, com adequação temperamental e senso de responsabilidade." (TACrimSP, RA - Rel. Des. Junqueira Sangirardi - RJD 3142)

"LIVRAMENTO CONDICIONAL.

Inviável, em sede de habeas corpus, a concessão do livramento condicional', cujo pedido deve ser dirigido diretamente ao Juiz das Execuções Criminais." (STJ - HC nº 2.997-6 - RS - 6.ª T - Rel. Min. Anselmo Santiago - DIU 27.03.95).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como é cediço, o recurso de agravo em execução, previsto no artigo 197, da Lei de Execução Penal, assim como ocorre com o recurso de apelação, por si, não impede a impetração e o conhecimento de 'habeas corpus' com vistas a afastar ilegalidade flagrante ou abuso de poder no indeferimento de pedidos formulados no transcorrer da execução da pena. O que não se pode fazer é aprofundar exame de provas ou se avaliar os requisitos em que se esteou a decisão para indeferir a progressão do regime prisional, como no caso dos autos.

Logo, a concessão do benefício de livramento condicional, pleiteado pela impetrante, se mostra precipitada e inoportuna.

Por fim, ausente o apontado constrangimento ilegal, a denegação da ordem é de rigor.

Isto posto, pelo meu voto, denega-se a presente ordem de 'habeas corpus' impetrada em favor do paciente Vanderlei Francisco Eugênio, nos termos acima descritos." (Fl. 37)

Constata-se, desse modo, que o magistrado de primeiro grau afastou a possibilidade de concessão do aludido benefício com base na longevidade da pena e na gravidade do delito cometido pelo Paciente, muito embora tenha consignado expressamente que o sentenciado teria cumprido mais de metade da reprimenda e possuía boa conduta carcerária. O Tribunal *a quo*, como acima transcrito, ratificou a decisão afastando qualquer ilegalidade, contrariando, assim, a jurisprudência desta Corte que entende não serem tais fundamentos idôneos para indeferir o benefício do livramento condicional.

Para demonstrar essa assertiva, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO E LONGA PENA A CUMPRIR. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. São requisitos cumulativos para a concessão da progressão de regime - nos termos do art. 112 da Lei de Execução Penal, com a nova redação introduzida pela Lei nº 10.792/03 - o cumprimento de um sexto da pena no regime anterior (requisito objetivo) e bom comportamento carcerário (requisito subjetivo).

2. Ao indeferir a progressão ao regime aberto, a instância ordinária apresentou fundamentação inidônea - gravidade abstrata do delito e longevidade da pena -, elementos que, segundo pacífico entendimento desta Corte Superior, não são aptos ao indeferimento do benefício.

3. Ordem parcialmente concedida, para que o Juízo das Execuções Penais reavalie o pedido de progressão de regime, à luz do art. 112 da Lei de Execuções Penais. (HC 207.657/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 24/09/2012.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. RESGATE DE MAIS DE 1/3 (UM TERÇO) DAS PENAS IMPOSTAS. BOA CONDUTA CARCERÁRIA. INDEFERIMENTO. LONGA PENA A CUMPRIR. GRAVIDADE ABSTRATA DOS DELITOS. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

I. O livramento condicional consiste na última etapa da execução da pena, visando à ressocialização do apenado, quando ele é colocado em liberdade mediante o cumprimento de determinadas condições previstas nos arts. 83, do Código Penal e 132, § 1º, da Lei de Execução Penal, algumas obrigatórias, outras facultativas.

II. In casu, não obstante o apenado já ter cumprido mais de 1/3 (um terço) das penas impostas, a comprovar o requisito subjetivo, e sua atual boa conduta carcerária, conforme asseverado pelo juízo singular, o benefício lhe foi indeferido sob a justificativa de que ele tinha longa pena a cumprir, além da gravidade abstrata dos delitos praticados o que, por si sós, que não são fundamentos idôneos para tanto, conforme tem decidido esta Corte ao examinar casos análogos. Precedentes.

III. Deve ser cassado o acórdão recorrido e a decisão monocrática, para que outra seja proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Execuções Criminais da Comarca de Presidente Prudente/SP, examinando os demais requisitos legais para a concessão da benesse, sem violar a jurisprudência desse Superior Tribunal de Justiça.

IV. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator. (HC 235.480/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO PRISIONAL CONCEDIDA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. REVOGAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Embora o artigo 112 da Lei de Execução Penal, após a alteração trazida pela Lei nº 10.792/2003, não mais exija a submissão do apenado ao exame criminológico para a concessão de benefícios, o Juiz da Execução, ou mesmo o Tribunal de Justiça, de forma fundamentada, pode determinar, diante das peculiaridades do caso, a realização do aludido exame para a formação do seu convencimento, nos termos do enunciado nº 439 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. No caso, não houve motivação idônea para a revogação da progressão prisional concedida pelo Juízo das Execuções Penais, pois o Tribunal de origem valeu-se apenas da gravidade abstrata dos crimes praticados, da longa pena a cumprir, da falta grave cometida sem que se mencionasse sua data - dado imprescindível para se aferir a contemporaneidade ou não da ocorrência de tal infração -, bem como de alegações genéricas acerca do cabimento do exame criminológico, o que configura o alegado constrangimento ilegal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC 236.521/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO. DETERMINAÇÃO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DA REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO E LONGEVIDADE DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 439 DESTA CORTE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

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, o Tribunal de origem, cassando a decisão concessiva da progressão de regime proferida pelo Juízo das Execuções, exigiu a realização do exame criminológico, sem apontar nenhum elemento concreto que comprovasse o demérito do Paciente, limitando-se a aduzir a insuficiência do atestado de bom comportamento carcerário, ante a gravidade abstrata do delito e a longevidade da pena.

4. Habeas corpus concedido para, cassando o acórdão impugnado, restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Penais, concessiva do benefício da progressão ao regime semiaberto. (HC 228.472/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 28/05/2012)

Assim, resta configurada ilegalidade manifesta o que permite a concessão da ordem de ofício, devendo assim, considerada a boa conduta carcerária e o cumprimento de mais da metade da pena, ser concedida a benesse ao Apenado.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da ordem de *habeas corpus*, mas CONCEDO HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO, para assegurar ao Paciente o gozo do benefício do livramento condicional, conforme critérios a serem estabelecidos pelo Juízo das Execuções Penais (art. 132 da Lei n.º 7.210/84).

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0144799-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 248.493 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 616970820128260000 620644

EM MESA

JULGADO: 04/12/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ROSELEINE APARECIDA DA SILVA . - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : VANDERLEI FRANCISCO EUGÊNIO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Livramento condicional

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.