



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS **Nº 119.554 - SP (2008/0241167-1)**
RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : **LUCIANO CASTREQUINI BUFULIN - DEFENSOR PÚBLICO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **FRANCISCO SEBASTIÃO DE OLIVEIRA JÚNIOR**

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS. DECISÃO REFERENDADA PELO TRIBUNAL A *QUO*. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME E QUANTIDADE DE PENA A CUMPRIR. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, alterado pela Lei nº 10.792/2003, estabelece que o sentenciado que cumprir determinado período da pena no modo mais gravoso e apresentar bom comportamento carcerário, comprovado por atestado emitido pelo Diretor do estabelecimento prisional, terá direito à progressão de regime.

2. Da análise do contexto da lide, vislumbra-se que não se justificou, com base na especificidade da situação versada, acerca da impossibilidade do deferimento da progressão de regime, pois foi considerada a gravidade abstrata do delito e o montante de sanção que ainda resta a cumprir, entendimento que demonstra total desconformidade com a jurisprudência pacífica desta Corte.

3. Ordem concedida para deferir a progressão do paciente ao regime semiaberto, visto ter sido destacado nas instâncias ordinárias o preenchimento do requisito objetivo e não ter sido concretamente justificada a apontada ausência de mérito ao benefício.

ACÓRDÃO

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, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2010. (Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 119.554 - SP (2008/0241167-1)

IMPETRANTE : LUCIANO CASTREQUINI BUFULIN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FRANCISCO SEBASTIÃO DE OLIVEIRA JÚNIOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (RELATOR): Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de FRANCISCO SEBASTIÃO DE OLIVEIRA JÚNIOR contra acórdão da 10ª Câmara do 5º Grupo da Seção Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou o *Writ* nº 1.194.086.3/6, mantendo a decisão que indeferiu a progressão de regime, ao fundamento de que o requisito subjetivo não foi atendido.

Consta dos autos que o sentenciado cumpre pena de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão pela prática de tráfico de entorpecentes, com término previsto para 29-8-2011 (fls. 22).

Entende o impetrante que a existência de recurso próprio não impede o manejo do *mandamus* com intuito de cessar a ilegalidade perpetrada contra a liberdade do paciente, pois o recurso de agravo, previsto à espécie, demora cerca de 1 (um) a 2 (dois) anos para ser julgado, o que seria inócuo para sanar a alegada coação.

Informa que o indeferimento da benesse fundou-se, equivocadamente, na gravidade do delito e na longa pena a ser cumprida.

Requer a concessão do remédio constitucional para que seja determinada a transferência do paciente ao regime semiaberto.

Documentação juntada a fls. 9 a 12.

A liminar foi indeferida (fls. 15).

Informações prestadas a fls. 22 a 47.

A douta Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pela concessão da ordem (fls. 49 e 50).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 119.554 - SP (2008/0241167-1)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (RELATOR): Busca-se no *writ* reformar o aresto impugnado e a decisão proferida pelo Juízo das Execuções Criminais que indeferiram a transferência ao regime semiaberto, alegando, para tanto, que o indeferimento do benefício fundou-se, exclusivamente, na gravidade abstrata do delito, sem a exteriorização de qualquer motivo idôneo a obstaculizar o pretendido.

No caso em tela, o Juízo de Direito da 1ª Vara de Execuções Criminais da comarca de Bauru indeferiu o benefício pelos seguintes fundamentos:

"No mérito, o pedido não comporta acolhimento, pois, apesar de preenchido o requisito objetivo para a progressão, o mesmo não pode ser dito em relação ao requisito subjetivo.

O sentenciado cumpre pena em razão da prática de crime grave - tráfico ilícito de entorpecentes -, estando seu TCP previsto para 29.08.2001.

[...]

*Além disso, de se ver que o preenchimento dos requisitos legais não é garantia absoluta de progressão de regime prisional, imperando em matéria de execução penal o princípio do **in dubio pro societate**, de modo que deve ser levado em conta a garantia da sociedade em desfavor do cidadão.*

Assim, como enfatizado pelo I. Promotor de Justiça, embora a longa pena não constitua óbice legal à progressão, é inegável que a concessão do benefício representa sério risco à sociedade. A menor vigilância do regime intermediário, bem como a longevidade da pena ampliam as tentações de fuga. Necessária, pois, a manutenção do sentenciado no atual regime para que melhor absorva a terapêutica penal." (fls. 26).

De igual forma, o Tribunal de origem, reiterando os argumentos do Juízo de primeiro grau, manteve o indeferimento da progressão carcerária, não indicando qualquer peculiaridade que pudesse embasar a exigência de um exame mais aprofundado acerca das condições pessoais do sentenciado, consoante se observa do trecho abaixo:

"O douta magistrado do juízo da Vara de Execuções



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Criminais de Bauru acertadamente indeferiu o reclamo por falta de mérito subjetivo para a progressão pleiteada, nos seguintes termos:

'O sentenciado cumpre pena em razão de prática de crime grave - tráfico ilícito de entorpecentes -, estando seu TCP previsto para 29.08.2001. E mais adiante, 'embora a longa pena não constitua óbice legal à progressão, é inegável que a concessão do benefício representa sério risco à sociedade. A menor vigilância do regime intermediário, bem como a longevidade da pena ampliam as tentações de fuga. Necessária, pois, a manutençã do sentenciado no atual regime para que melhor absorva a terapêutica penal.', fls. 31.

Nessas circunstâncias, devidamente fundamentada a decisão que indeferiu o pedido de progressão prisional ao paciente Francisco Sebastião de Oliveira Junior, denega-se a ordem." (fls. 11 e 12)

Vislumbra-se que não se justificou com base na especificidade da situação versada acerca da impossibilidade do deferimento da progressão de regime, pois foi considerada a gravidade abstrata do delito e o montante de sanção que ainda resta a cumprir, entendimento que demonstra total desconformidade com a jurisprudência pacífica desta Corte.

Neste sentido:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PENA DE 32 ANOS. PRETENSÃO DE PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMI-ABERTO. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO DA VEC MOTIVADO NA FALTA DE REQUISITO SUBJETIVO. CONFIGURA-SE INIDÔNEA A FUNDAMENTAÇÃO BASEADA APENAS NA GRAVIDADE DO CRIME E NA LONGA PENA A SE CUMPRIR. QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HC NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO, TÃO-SÓ E APENAS PARA QUE O JUÍZO DA EXECUÇÃO APRECIE NOVAMENTE O PEDIDO DE PROGRESSÃO, EM CONFORMIDADE COM O PARECER MINISTERIAL.

1. O pedido de progressão ao regime semi-aberto formulado no presente writ não foi apreciado pelo Tribunal **a quo** em grau de Habeas Corpus, Apelação ou Revisão Criminal, o que inviabiliza o exame do tema por este Sodalício, sob pena de indevida supressão de instância; isso porque, por força do art. 105 da Constituição Federal, não compete a este Tribunal se manifestar sobre matéria não decidida pela instância **a quo**, o que constitui, assim, óbice ao conhecimento do mérito da presente impetração.

2. Esta Corte, em diversas oportunidades, frisou a inexistência de direito subjetivo do condenado à imediata progressão de regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisional. Esta pode ser negada, em decisão devidamente fundamentada, se o Magistrado entender ausente qualquer requisito subjetivo.

3. *In casu*, indeferiu-se o pedido de progressão de regime prisional, por se entender ausente o requisito subjetivo, em razão da gravidade do delito, da longa pena remanescente a cumprir e, ainda em razão da reincidência.

4. Ordem não conhecida. **Habeas Corpus** concedido, de ofício, tão-só e apenas para que o Juiz da Execução aprecie novamente o requerimento de progressão de regime prisional, como entender de direito, ressaltando-se a impropriedade de se apontarem elementos abstratos como fundamento, em conformidade com o parecer ministerial." (HC 100.621/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 15/12/2008)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME. BENEFÍCIO NEGADO. REQUISITO OBJETIVO. ART. 112 DA LEP. SATISFEITO. REFORMA PELO TRIBUNAL A QUO, REFORMATIO IN PEJUS. REQUISITO SUBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Tendo o juízo singular acertadamente entendido que se aplica à hipótese o art. 112 da LEP, pela irretroatividade da Lei 11.464/07, a alteração do julgado pelo Tribunal a quo implica **reformatio in pejus**.

2. A hediondez do delito, a longevidade da pena e a periculosidade do agente, aferida em relação a fatos que não guardam relação imediata com o cumprimento da pena, são fundamentos inidôneos para obstar a progressão de regime, pelo não-cumprimento do requisito subjetivo.

3. Ordem concedida para, anulando o acórdão proferido pelo Tribunal a quo e a decisão de primeiro grau, determinar o retorno dos autos ao Juízo da Vara das Execuções Criminais (Execução n.º 3350) para que reaprecie as questões relativas ao mérito da progressão do regime prisional." (HC 107.695/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 28/10/2008)

Cumprido destacar que o entendimento adotado pela Corte originária não encontra guarida na doutrina pátria, pois o indeferimento da evolução prisional deve ser devidamente fundamentado, conforme o entendimento extraído da ensinância do saudoso JULIO FABBRINI MIRABETE, na sua obra *Execução Penal*, *in verbis*:

"Não basta o bom comportamento carcerário para preencher o requisito subjetivo indispensável à progressão. Bom comportamento não se confunde com aptidão ou adaptação do condenado e muito menos serve como índice



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fiel de sua readaptação social.

[...]

É necessário, pois, que se conheça a capacidade provável do condenado de adaptar-se ao regime menos rigoroso, não bastando o seu bom comportamento. O comportamento mau ou sofrível, porém, indica normalmente uma inaptidão para o regime mais suave. Fugas, difícil convivência com os companheiros, falta de respeito para com os funcionários, displicência no trabalho ou no aprendizado, cometimento de faltas disciplinares etc, correspondem ao demérito que não aconselha a progressão. A aferição do mérito, porém, se refere à conduta global do preso e dela faz parte um acréscimo na confiança depositada no menos e a possibilidade de atribuição de maiores responsabilidades para o regime de mais liberdade. O condenado deve ser avaliado, aliás, em função do regime para o qual pretende progredir; terá que ser examinado tendo em vista as regalias de que irá gozar no regime progressivo seguinte. Não deve ser concedida a progressão quando se verificar que o apenado não apresenta condições para se ajustar ao novo regime." (p. 423- 424, 11ª edição, Editora Atlas, 2007)

Ante o exposto, concede-se a ordem para deferir a progressão do paciente ao regime semiaberto, visto ter sido destacado nas instâncias ordinárias o preenchimento do requisito objetivo e não ter sido concretamente justificada a apontada ausência de mérito ao benefício.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0241167-1
MATÉRIA CRIMINAL
Números Origem: 11940863 732366 993080171203

HC 119554 / SP

EM MESA

JULGADO: 04/02/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUCIANO CASTREQUINI BUFULIN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FRANCISCO SEBASTIÃO DE OLIVEIRA JÚNIOR

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de fevereiro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário