



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 293.288 - SP (2014/0094153-4)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : EDILSON BORGES NOGUEIRA
ADVOGADO : LUCY DE LIMA
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. INDEFERIDO LIMINARMENTE. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL. FALTA DE MÉRITO DO CONDENADO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

– A restrição de hipóteses de conhecimento dos *habeas corpus* substitutivos de recurso próprio está amparada no entendimento jurisprudencial tanto desta Corte quanto do Supremo Tribunal Federal.

– Não há ilegalidade na decisão de primeiro grau que indeferiu o pedido de progressão de regime por falta de mérito sob o argumento de que o condenado "*ostenta sete condenações, o que revela personalidade violenta e voltada para a prática criminosa e demonstra não ter assimilado a terapêutica criminal, pois já foi incluído em RDD por várias vezes*", bem como com base em parecer psiquiátrico que concluiu que não houve diminuição do "*potencial criminógeno*".

Agravo regimental desprovido.

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, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogério Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 05 de agosto de 2014(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 293.288 - SP (2014/0094153-4)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : EDILSON BORGES NOGUEIRA
ADVOGADO : LUCY DE LIMA
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE):**

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão por mim proferida que negou seguimento ao presente *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, mantendo a decisão de primeiro grau que indeferiu ao paciente o pedido de progressão ao regime semiaberto.

No presente recurso, alega o agravante que o exame criminológico consistiu em reaproveitamento do relatório elaborado pela penitenciária. Afirma, assim, que a avaliação não foi realizada "com a seriedade e profissionalismo exigidos".

Desse modo, pleiteia a reconsideração da decisão para que seja dado seguimento ao *habeas corpus*, ou que o recurso seja submetido ao julgamento do plenário.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 293.288 - SP (2014/0094153-4)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Nada obstante o empenho do agravante, mantenho o *decisum* por seus próprios fundamentos, *in verbis*:

Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em benefício de EDILSON BORGES NOGUEIRA contra acórdão da 13ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extrai-se dos autos que a defesa interpôs agravo em execução contra decisão que indeferiu pedido de progressão ao regime semiaberto. A Corte a quo negou provimento ao recurso, nos termos do acórdão de fls. 7-9.

No presente writ, o impetrante alega que não existem fundamentos concretos para o indeferimento do benefício ao paciente. Sustenta a inidoneidade do exame pericial, afirmando que este não poderia ser utilizado para amparar a decisão. Relata que o paciente cumpre pena há 8 (oito) anos sem cometimento de qualquer falta disciplinar.

Pleiteia, em liminar e no mérito, seja concedida a progressão do regime ou determinada novo exame criminológico.

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no 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. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente writ por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Além disso, verifica-se que o magistrado das execuções, ao indeferir o pedido de progressão de regime, aduziu o seguinte (fls. 140-141):

No caso dos autos o sentenciado não faz jus à progressão de regime em razão da ausência do requisito subjetivo.

Com efeito, o sentenciado ostenta sete condenações, o que revela personalidade violenta e voltada para a prática criminosa e demonstra não ter assimilado a terapêutica criminal, pois já foi incluído em RDD por várias vezes (fls. 114).

Além disso, no parecer psiquiátrico juntado a fls. 105-106 consta que há impedimentos para a progressão. Atesta o laudo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que não houve diminuição do "potencial crimínógeo", não absorvendo, ainda, valores socialmente aceitos. Demonstra arrependimento quanto aos fatos pelas consequências da reprimenda recebida e apresenta crítica rebaixada sobre os delitos cometidos, não assumindo sua parcela de culpa.

Portanto, o sentenciado carece aprimorar seu processo de crescimento psicossocial, devendo permanecer mais tempo em regime fechado.

Ressalte-se ainda que o término do cumprimento da pena está previsto apenas para 04/03/2047, possuindo o reeducando longa pena a ser cumprida. (...)

(...)

Portanto, forçoso reconhecer que o reeducando não preenche o requisito subjetivo para o benefício pleiteado, não possuindo ainda maturidade suficiente para o cumprimento da pena em regime intermediário.

O Tribunal a quo manteve a decisão, tecendo as seguintes considerações (fls. 7-9):

Consoante se verifica dos autos, o agravante cumpre pena de quarenta e oito anos, três meses e quinze dias de reclusão, por sete condenações, o que vem a demonstrar, conforme salientou o MM. Juiz a quo em sua decisão, uma personalidade perigosa, voltada a prática criminosa, bem como várias inclusões no Regime Disciplinar Diferenciado (RDD).

E ainda, levando-se em consideração a conclusão expressa no laudo médico realizado (fls. 105-106) tem-se como prematura sua profissão, uma vez que concluiu que não diminuiu seu "potencial crimínógeno", não só no tocante as consequências da reprimenda. Não assume, por sim, sua parcela de culpa pelos fatos que deram ensejo a condenação.

Assim, não reúne o requisito subjetivo para a progressão no momento, devendo aguardar por mais tempo, quando se averiguar ter assimilado os valores necessários ao convívio na sociedade.

Verifica-se, assim, que o indeferimento do benefício foi fundamentado de forma idônea, não só na quantidade de pena a ser cumprida, de mais de quarenta anos, com término previsto em março de 2047, como na existência de conclusão negativa pela equipe técnica, apontando seu não preenchimento do requisito subjetivo.

É certo que a jurisprudência desta Corte Superior posicionou-se no sentido de que a realização do exame criminológico, na análise do pedido de progressão de regime, não foi abolido com a nova redação dada ao art. 112 da LEP, pela Lei n. 10.792/2003, podendo o julgador, quando considerar necessário uma melhor avaliação do apenado, em decisão concretamente fundamentada, determinar a realização do laudo técnico como condição para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

benefício pretendido. A matéria, inclusive, está sumulada no enunciado n. 439 desta Corte:

Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.

Nesse contexto, diante da conclusão desfavorável da perícia técnica, resta devidamente fundamentado o indeferimento da progressão ao regime prisional, ante o não cumprimento do requisito subjetivo exigido para a concessão da benesse. No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXECUÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PROGRESSÃO DO PACIENTE AO REGIME SEMIABERTO. NÃO OCORRÊNCIA. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL. PRECEDENTES DO STJ. REVISÃO DO JULGAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, QUANTO AO REQUISITO SUBJETIVO, PARA A PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. VIA IMPRÓPRIA. 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.

II. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os HCs 109.956/PR (DJe de 11/09/2012) e 104.045/RJ (DJe de 06/09/2012), considerou inadequado o writ, para substituir recursos especial e ordinário ou revisão criminal, reafirmando que o remédio constitucional não pode ser utilizado, indistintamente, sob pena de banalizar o seu precípua objetivo e desordenar a lógica recursal.

III. O Superior Tribunal de Justiça também tem reforçado a necessidade de se cumprir as regras do sistema recursal vigente, sob pena de torná-lo inócuo e desnecessário (art. 105, II, a, e III, da CF/88), considerando o âmbito restrito do habeas corpus, previsto constitucionalmente, no que diz respeito ao STJ, sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, nas hipóteses do art. 105, I, c e II,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a, da Carta Magna.

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 -, não mais se exige a realização de exame criminológico, como requisito indispensável à concessão da progressão de regime. Contudo, cabe ao Magistrado decidir, caso a caso, pela necessidade ou não de sua realização, 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. Consoante a jurisprudência do STJ, uma vez realizado o exame criminológico - como ocorreu, na espécie -, nada impede que o Magistrado dele se utilize, para formar sua convicção.

VII. In casu, constata-se a presença de adequada fundamentação para o indeferimento do benefício da progressão ao regime semiaberto, pelo Juízo das Execuções - decisão mantida, pelo Tribunal de origem -, em razão do resultado do exame criminológico, que foi desfavorável ao paciente. Precedentes.

VIII. Ademais, 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 para a progressão de regime prisional. Precedentes.

IX. Habeas corpus não conhecido (HC 274.239/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, DJe 13/12/2013).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2) PROGRESSÃO DE REGIME. MÉRITO DO CONDENADO. EXAME CRIMINOLÓGICO. REALIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ENUNCIADO SUMULAR 439/STJ. FLAGRANTE ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. (3). EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL. CONSIDERAÇÃO. POSSIBILIDADE. (4) WRIT NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Não é vedado ao juiz determinar a realização dos exames periciais, desde que o faça de maneira fundamentada, atendendo não só à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no artigo 93, inciso, IX, como à própria previsão do artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal. Enunciado sumular 439 desta Corte.

3. O exame criminológico e os laudos técnicos, anteriormente indispensáveis para se aferir o preenchimento do requisito subjetivo exigido para a concessão de benefícios, após o advento da nova legislação tornaram-se recursos excepcionais, mas, se realizados e desfavoráveis, nada obsta que sejam considerados na análise do pedido de progressão.

4. Writ não conhecido (HC 238.371/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/6/2013).

Por fim, se o Juiz da Execução, Juízo natural da causa e mais próximo dos fatos, bem como a Corte Estadual concluíram pela inaptidão do paciente para progredir ao regime mais brando, ante o não preenchimento do requisito subjetivo para a benesse, qualquer entendimento em contrário demandaria o reexame do material fático-probatório dos autos, inadmissível na via estreita do habeas corpus. Do mesmo modo, a apreciação quanto à alegada idoneidade do laudo pericial é providência que extrapola o âmbito cognitivo do writ.

Diante do exposto, nos termos do art. 210 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, indefiro liminarmente o pedido.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Conforme destacado, a restrição às hipóteses de conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio encontra amparo na jurisprudência tanto deste Superior Tribunal de Justiça quanto do Supremo Tribunal Federal. A concessão da ordem de ofício somente é possível em hipóteses de manifesta ilegalidade ou teratologia, o que não ocorreu nos autos, nos quais a comprovação da alegada propensão do paciente à progressão ao regime mais brando demandaria incursão no contexto fático-probatório, incabível na estreita via do *habeas corpus*.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0094153-4

AgRg no
HC 293.288 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01373029120118260000 02550219420118260000 1373029120118260000 20110000242615
2550219420118260000 399071

EM MESA

JULGADO: 05/08/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUCY DE LIMA
ADVOGADO : LUCY DE LIMA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDILSON BORGES NOGUEIRA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EDILSON BORGES NOGUEIRA
ADVOGADO : LUCY DE LIMA
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.