



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 308.744 - SP (2014/0293669-0)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FLAVIO DE ALMEIDA PONTINHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSINEDSON FERREIRA DE SOUZA

EMENTA

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. PRÁTICA DE FALTAS GRAVES. COMETIMENTO DE NOVO DELITO DURANTE O CUMPRIMENTO DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE FLAGRANTE. INEXISTÊNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Legítima é a denegação de progressão de regime com fundamentos concretos, pelo não preenchimento do requisito subjetivo em virtude, essencialmente, do histórico carcerário conturbado, com o registro da prática de faltas disciplinares de natureza grave durante o cumprimento da pena, além de ter sido preso, em flagrante, meses após ter sido expedido alvará de soltura a seu favor, por duas vezes. Precedentes.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

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, não conhecer da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2015 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 308.744 - SP (2014/0293669-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FLAVIO DE ALMEIDA PONTINHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSINEDSON FERREIRA DE SOUZA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSINEDSON FERREIRA DE SOUZA, em face do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que, no curso da execução da pena, o paciente postulou o benefício da progressão de regime perante o juízo das execuções, que foi deferido.

Todavia, o Tribunal de origem deu provimento ao recurso do Ministério Público, para cassar a benesse, determinando a realização de exame criminológico (fl. 24e).

Alega a impetrante, em suma, que *se o Juízo das Execuções Criminais, que mantém relação próxima e ciente dos acontecimentos da vida carcerária dos reeducandos sob sua jurisdição, entendeu satisfeitos os requisitos legais, inclusive nada obstando quanto ao mérito, não há que se modificar decisão que se pautou nos estritos ditames legais [...] e na análise das condições pessoais do paciente* (fl. 4e).

Aduz que *é flagrante e inconstitucional o v. acórdão do Tribunal coator que negou a progressão de regime pleiteada pelo paciente, em face de longa pena a cumprir e exigindo-lhe a realização de exame criminológico contrário ao que dispõe a orientação legal e jurisprudencial, sujeitando o paciente a manifesto constrangimento ilegal* (fls. 12/13e).

Requer, liminarmente e no mérito, a cassação da decisão, para que seja restabelecida a sentença que determinara a progressão do paciente ao regime intermediário.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 308.744 - SP (2014/0293669-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

De início, cumpre ressaltar que o presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Nesse contexto, ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. Passo, assim, ao exame das alegações.

Compulsando os autos, verifica-se que o benefício da progressão de regime foi deferido pelo juízo das execuções.

Interposto agravo em execução, pelo órgão ministerial, o Tribunal de origem houve por bem dar-lhe provimento, para cassar o benefício (fls. 25/29e), conforme os seguintes fundamentos, *in verbis* (com destaques):

[...] A r. sentença recorrida deve ser reformada, em que pesem os seus jurídicos fundamentos.

Indica-se que o AGRAVADO, segundo demonstrado nos autos, cumpre pena privativa de liberdade de quinze anos, nove meses e seis dias de reclusão pela prática de roubos qualificados e desobediência. O cumprimento iniciou-se em 17.11.2006 e seu término está previsto para 20.11.2022 (fls. 04 verso/06).

A r. sentença impugnada promoveu o AGRAVADO ao regime semiaberto, considerado o cumprimento do lapso temporal necessário e o atestado de bom comportamento carcerário (fls. 10/11verso).

Sem razão, entretanto.

Embora tenha cumprido o requisito objetivo, o AGRAVADO não faz jus à concessão do benefício, pois não preenche o de natureza subjetiva.

Como bem salientado pelo representante do MINISTÉRIO PÚBLICO, em suas razões de agravo, o sentenciado cumpre pena pela prática de crimes graves e possui longa pena a cumprir.

Além disso, praticou faltas disciplinares de natureza grave durante o cumprimento de suas penas, bem como foi preso em flagrante delito meses após ter sido expedido Alvará de Soltura a seu favor, por duas vezes.

Há a necessidade de melhor apuração do critério subjetivo para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a progressão. Apenas o atestado de conduta carcerária, diante dos fatores negativos, não é suficiente.

A solução, portanto, é a reforma da r. decisão impugnada, para afastar a progressão concedida, à falta do requisito subjetivo.

Assim, dá-se provimento ao presente AGRAVO EM EXECUÇÃO, para cassar a r. decisão que deferiu a progressão prisional a JOSENEIDSON FERREIRA DE SOUZA (fls. 27/29e).

Prevê a norma legal que, respeitadas as normas que vedam a progressão, o juiz pode deferir a progressão para regime menos rigoroso quando o preso tiver cumprido o lapso temporal e possuir mérito carcerário, o qual pode ser atestado pelo diretor do estabelecimento prisional.

Ressalte-se, entretanto, que, de acordo com jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, embora a Lei n. 10.792/2003 tenha introduzido nova redação ao artigo 112 da LEP, a qual não mais exige a realização laudo criminológico para a concessão de progressão de regime, não é vedado ao julgador aferir, com base nas peculiaridades do caso concreto, o mérito do reeducando, indeferindo, de maneira fundamentada, a benesse.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

PENAL E PROCESSUAL 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. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO, PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. DECISÃO REFORMADA, EM 2º GRAU, FUNDAMENTADAMENTE, PARA, EM FACE DE INCIDENTES OCORRIDOS NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA, DETERMINAR O RETORNO DO PACIENTE AO REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 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.

[...]

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 112 da Lei de Execução Penal -, basta, para o atendimento do requisito subjetivo, o atestado de bom comportamento carcerário, não mais se exigindo a realização de exame criminológico, como requisito indispensável à concessão da progressão de regime. Contudo, nada impede que o magistrado decida, caso a caso, tanto pela necessidade da realização de exame criminológico, como também pelo indeferimento, de plano, do pedido, 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. Na espécie, foi negado o benefício da progressão de regime prisional, pelo Tribunal a quo, de forma devidamente fundamentada, essencialmente, no histórico carcerário do paciente, tido por conturbado, tendo em vista que registra a prática de várias faltas disciplinares de natureza grave, como agressão mútua, posse de entorpecentes e posse de espeto de ferro, além de evasões do estabelecimento prisional e prática de novos crimes, durante a execução da pena. Com efeito, segundo consta do acórdão impugnado, o paciente, "beneficiado com o livramento condicional, voltou a delinquir, praticando crime de roubo majorado", e, ainda, "beneficiado com o regime semiaberto, se evadiu, tendo praticado novo crime de roubo duplamente majorado".

VII. Consoante a jurisprudência do STJ, "não está o Magistrado das Execuções adstrito ao atestado de 'bom comportamento' do Diretor do Presídio. Ora, 'se assim não fosse, a competência para conceder o benefício ao encarcerado passaria a ser do Diretor do estabelecimento prisional em que se encontrasse, e não mais do Juiz da execução, uma vez que, diante de um atestado favorável, somente restaria ao Julgador homologá-lo, sem proceder a uma análise mais criteriosa a respeito da capacidade provável de adaptação do condenado ao regime menos severo' (HC 100.583/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 04/08/2008)" (STJ, HC 205.504/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 28/02/2013).

VIII. 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.

IX. Inexistência, in casu, de manifesta ilegalidade, a ensejar a concessão, de ofício, de ordem de habeas corpus.

X. Habeas corpus não conhecido (HC 273.349/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 25/11/2013).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PROGRESSÃO DE REGIME. EXIGÊNCIA DO EXAME CRIMINOLÓGICO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

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, a exigência do exame criminológico foi devidamente fundamentada pela Corte de origem, consignando-se que seria recomendável uma melhor avaliação do requisito subjetivo, tendo em vista a periculosidade do Reeducando, o qual, após ter sido beneficiado com o relaxamento de sua prisão, voltou a praticar o delito de homicídio.

4. Ordem de habeas corpus denegada (HC 260.760/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013).

Ao que se tem dos autos, não se verifica a ocorrência de flagrante ilegalidade no presente caso, pois o Tribunal de origem trouxe fundamentação suficiente para a cassação da decisão que deferiu a progressão de regime ao paciente, qual seja, o não preenchimento do requisito subjetivo, em virtude, essencialmente, do histórico carcerário conturbado do paciente, que praticou faltas disciplinares de natureza grave durante o cumprimento de suas penas, além de ter sido preso, em flagrante, meses após ter sido expedido alvará de soltura a seu favor, por duas vezes.

Ante o exposto, voto por não conhecer do writ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0293669-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 308.744 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000541247 70012491420148260344 782482

EM MESA

JULGADO: 05/02/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FLAVIO DE ALMEIDA PONTINHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSINEDSON FERREIRA DE SOUZA

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

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, não conheceu da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.