



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 146.885 - SP (2009/0175965-0)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : WASHINGTON LUIZ ANDRADE SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : IDA MARIA FALCO (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS**. LIVRAMENTO CONDICIONAL. EXAME CRIMINOLÓGICO. DETERMINAÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

1. Tendo o Juízo de Execução concedido o livramento condicional, com dispensa do exame criminológico, por entender estarem preenchidos os requisitos legais, não cabe ao Tribunal **a quo**, sem fundamentação idônea, reformar a decisão para exigir-lo ou condicionar tal progressão a requisitos não constantes da norma de regência.
2. A gravidade abstrata do delito praticado e o cometimento de faltas graves, pelas quais o apenado já cumpriu as devidas punições, não constituem motivação concreta para o indeferimento do benefício.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 05 de abril de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 146.885 - SP (2009/0175965-0)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de agravo regimental, interposto pelo Ministério Público Federal, contra a decisão de fls. 103/107, em que concedi a ordem a fim de restabelecer a decisão do Juízo da 1ª Vara de Execuções Criminais da Comarca de Presidente Prudente/SP, mediante a qual se deferiu ao paciente o benefício do livramento condicional.

Alega o agravante, em síntese, que "a prática de falta grave (no caso, fuga) demonstra que o sentenciado não se reeducou, o que enseja maior cautela na concessão de benefícios liberatórios, sobretudo do livramento condicional, já que um de seus requisitos é a comprovação de comportamento satisfatório" (fl. 113).

Requer, diante disso, seja restabelecida a decisão da Sexta Câmara de Direito Criminal do Tribunal paulista na parte em que determina a realização de exame criminológico para o fim de concessão do livramento condicional.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 146.885 - SP (2009/0175965-0)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): A decisão impugnada é desse teor:

*Trata-se de **habeas corpus**, impetrado em favor de Washington Luiz Andrade Santos, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu provimento ao agravo em execução ali interposto pelo Ministério Público.*

Depreende-se dos autos que após cumprir um período da pena em regime fechado, foi o paciente beneficiado com o livramento condicional. Irresignado, o Ministério Público Estadual interpôs agravo em execução alegando ausência de cumprimento do requisito objetivo após o cometimento da falta grave, bem como falta de mérito do paciente para a obtenção do benefício, ante a não realização de exame criminológico.

Provido o recurso pelo Tribunal de origem, foi determinado o retorno do paciente ao regime fechado até o preenchimento dos requisitos subjetivo - a ser aferido por exame criminológico – e objetivo – após o cometimento da falta disciplinar.

Daí o presente writ, em que alega a impetrante, em suma, que, com o advento da Lei nº 10.792/03, tornou-se desnecessário o exame criminológico como forma de avaliação do mérito do condenado, acentuando que o paciente preenche todos os requisitos previstos no art. 112 da Lei de Execução Penal, para o deferimento do aludido benefício.

Sustenta ainda que a prática de falta grave não pode interromper o prazo para benefícios em sede de execução penal, por ausência de previsão legal.

Pede a cassação do acórdão ora impugnado.

Liminar deferida às fls. 60/61 para suspender os efeitos do acórdão proferido nos autos do Agravo em Execução Penal n.º 990.08.030860-2, a fim de que o paciente permaneça em livramento condicional, até o julgamento do presente writ.

Prestadas informações, o parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Durval Tadeu Guimarães é pela concessão parcial da ordem. Decido.

*São requisitos cumulativos para a concessão do livramento condicional – nos termos do art. 112, **caput** e § 2º, da Lei de Execução Penal, com a nova redação introduzida pela Lei nº 10.792/03 – o cumprimento de 1/3 (um terço) da pena no regime anterior (requisito objetivo), e bom comportamento carcerário (requisito subjetivo), ficando a lei silente*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre exigência de exame criminológico.

É certo que ao Juiz é facultado a realização de exame criminológico, desde que o faça amparado em fundamentos concretos quanto a sua real necessidade.

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

CRIME HEDIONDO OU DELITO A ESTE EQUIPARADO - FATO DELITUOSO OCORRIDO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 11.464/2007 ("LEX GRAVIOR") - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90 - PROGRESSÃO DE REGIME - ADMISSIBILIDADE - APLICABILIDADE, NO CASO, DO ART. 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL ("LEX MITIOR") - CUMPRIMENTO DE 1/6 DA PENA, NÃO IMPORTANDO, CONSIDERADA A DATA DO DELITO, SE PRIMÁRIO OU REINCENTE - EXIGÊNCIA, CONTUDO, DE PRÉVIO CONTROLE DOS DEMAIS REQUISITOS, OBJETIVOS E SUBJETIVOS, A SER EXERCIDO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO (LEP, ART. 66, III, "B") - RECONHECIMENTO, NESSE SENTIDO, DA POSSIBILIDADE DE O JUIZ DA EXECUÇÃO ORDENAR, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA, A REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO - IMPORTÂNCIA DO MENCIONADO EXAME NA AFERIÇÃO DA PERSONALIDADE E DO GRAU DE PERICULOSIDADE DO SENTENCIADO - PRECEDENTES - EDIÇÃO DA LEI Nº 10.792/2003, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 112 DA LEP - DIPLOMA LEGISLATIVO QUE, EMBORA OMITINDO QUALQUER REFERÊNCIA AO EXAME CRIMINOLÓGICO, NÃO LHE VEDA A REALIZAÇÃO, SEMPRE QUE JULGADA NECESSÁRIA PELO MAGISTRADO COMPETENTE - CONSEQÜENTE LEGITIMIDADE JURÍDICA DA DETERMINAÇÃO, PELO PODER JUDICIÁRIO, DO EXAME CRIMINOLÓGICO - PRECEDENTES - SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO CONFIGURADA NA ESPÉCIE EM EXAME - AFASTAMENTO, EM CARÁTER EXCEPCIONAL, NO CASO CONCRETO, DA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 691/STF - "HABEAS CORPUS" CONCEDIDO, EM PARTE, DE OFÍCIO. (HC 96.586/SP, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24.3.09, DJe 26.6.09).

No caso, verifica-se que ao determinar a submissão do paciente ao exame criminológico o Tribunal de origem não apresentou fundamentos que justificassem tal medida. Para melhor esclarecer, recupero as palavras do Tribunal de origem (fls. 52/54):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entende-se que o douto magistrado, preocupando-se mais com o delinquente do que com a sociedade, não analisou de forma técnica e adequada, se o condenado preenchia os requisitos subjetivos exigidos por lei.

É bem de ver que na aferição do mérito do sentenciado não está o juiz obrigado a acolher, irrestritamente, o documento passado pelo diretor do estabelecimento penitenciário, pois não é ele um mero conferente do tempo de pena cumprido e um singelo homologador do atestado emanado da diretoria do estabelecimento prisional.

O magistrado, diante do princípio do livre convencimento e sua ampla capacidade instrutória em sede de execução pena, deve valer-se de outros elementos para aferir o mérito do condenado na intenção de benefícios.

.....Entretanto, em casos como o dos autos, em que o agravado cumpre pena por roubo qualificado e receptação, o primeiro cometido com violência e grave ameaça à pessoa, evidentemente continua o julgador obrigado a pesquisar a ocorrência dos requisitos subjetivos mencionados no artigo 83, parágrafo único do Código Penal e no artigo 131 da Lei n.º 7.210/84, não revogados pela Lei 10.792/03, isto é, a constatação de condições pessoais capazes de levar à presunção de que não voltará a delinquir. Ninguém, de bom senso, ousará reconhecer como indicador idôneo de cessação ou atenuação da periculosidade, ou então de projeção confiável do não retorno do sentenciado à delinquência.

*É certo, por outro lado, que a gravidade dos crimes praticados, de forma isolada, não constitui causa impeditiva para a concessão do benefício. Entretanto, implica na necessidade de maior rigor na verificação dos requisitos objetivo e subjetivo e, levando-se em consideração que, em sede de execução penal qualquer dúvida que se estabeleça em relação à conduta do sentenciado há de merecer a interpretação que melhor consulte aos interesses do meio social (princípio do **in dubio pro societate**), bem como que o simples atestado de boa conduta carcerária, por ser demasiadamente simplista, não atende ao aludido interesse, a melhor maneira de resguardar a sociedade de elementos perigosos é determinar a realização de exame criminológico, para que se possa apurar o mérito do sentenciado em ser beneficiado com o livramento condicional.*

Anote-se, outrossim, que o sentenciado cometeu falta grave no curso da execução penal (18/02/2006 - evasão - cf; fls. 07) motivo pelo qual teve interrompido o cômputo do prazo para obtenção de benefícios, reiniciando-se a contagem do mesmo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Veja-se que o Tribunal **a quo**, ao entender pela imprescindibilidade da realização da referida perícia, deteve-se somente a fazer considerações genéricas acerca da gravidade abstrata dos crimes por ele cometidos e a falta disciplinar de natureza grave, o que ocasiona o constrangimento ilegal ora afirmado.

Tendo o Juízo das Execuções concedido o livramento condicional, com dispensa do exame criminológico por entender estarem preenchidos os requisitos legais, não cabe ao Tribunal **a quo**, sem fundamentação idônea, reformar a decisão para exigí-lo ou condicionar tal benefício a requisitos não constantes da norma de regência.

A propósito:

PENAL. HABEAS CORPUS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. FALTA GRAVE. REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. EXAME CRIMINOLÓGICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou compreensão no sentido de que, por ausência de previsão legal, a prática de falta disciplinar de natureza grave não interrompe o lapso temporal para aferição do tempo devido ao deferimento de livramento condicional.

2. São requisitos cumulativos para a concessão do livramento condicional - 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 terço da pena no regime anterior (requisito objetivo), e bom comportamento carcerário (requisito subjetivo), ficando a lei silente sobre exigência de exame criminológico.

2. **Tendo o Juízo de Execução concedido o livramento condicional, com dispensa do exame criminológico, por entender estarem preenchidos os requisitos legais, não cabe ao Tribunal a quo, sem fundamentação idônea, reformar a decisão para exigí-lo ou condicionar tal progressão a requisitos não constantes da norma de regência.**

3. **A gravidade abstrata do delito praticado e o cometimento de faltas graves, pelas quais o apenado já cumpriu as devidas punições, não constituem motivação concreta para o indeferimento do benefício.**

4. Ordem concedida.

(HC 145.217/SP, de minha relatoria, DJe de 22.2.10), com destaques.

Sob outro prisma, segundo a jurisprudência firmada no seio desta Sexta Turma, o cometimento de falta grave dá azo à regressão de regime prisional e à perda dos dias remidos, com esteio no que preceituam, respectivamente, os arts. 118 e 127 da Lei nº 7.210/84.

Todavia, a partir do julgamento do **Habeas Corpus** nº 123.451/RS, a orientação segundo a qual, por ausência de previsão legal, em caso de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prática de falta grave não há a interrupção do lapso necessário para obtenção dos benefícios da execução penal, inclusive, o livramento condicional.

Vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. INTERRUPTÃO DE LAPSO PARA PROGRESSÃO DE REGIME. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. O cometimento de falta grave acarreta duas punições: regressão de regime, expressamente prevista no art. 118 da Lei de Execuções Penais (LEP), e a perda dos dias remidos, na forma do art. 127 da mesma lei. Nada mais.

2. A interrupção do lapso para nova progressão de regime em caso de cometimento de falta grave não encontra previsão legal. O novo período a que alude o art. 127 da LEP diz respeito à aquisição de nova remição. Precedente da Sexta Turma.

3. Ordem concedida para declarar que o lapso necessário à progressão de regime não é interrompido por prática de falta grave, permanecendo sem alteração a data-base.

(HC 123.449/RS, de minha relatoria, DJe de 17.8.09), com destaques.

Execução da pena (benefícios). Falta grave (ocorrência). Período aquisitivo (contagem). Interrupção (descabimento).

1. Um dos objetivos da execução é, sem dúvida, proporcionar condições para a integração social do condenado. A história da humanidade sempre teve compromisso com a reeducação do condenado e com sua reinserção social. Para isso, a Lei de Execução Penal prevê vários benefícios.

2. No caso, o cometimento de falta grave pelo apenado não há de importar a interrupção da contagem do prazo para a aquisição de benefícios na execução da pena. Ilícita, portanto, é a exigência de requisito objetivo não previsto em lei.

3. Ordem concedida.

(HC 123.451/RS, Relator Ministro Nilson Naves, DJe de 3.8.09), com destaques.

*À vista do exposto, ratifico a liminar e **concedo a ordem** a fim de restabelecer a decisão do Juízo da 1ª Vara de Execuções Criminais da Comarca de Presidente Prudente/SP, mediante a qual se deferiu ao paciente o benefício do livramento condicional.*

Nada impede que o magistrado ou mesmo o Tribunal determine a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realização de exame criminológico, entretanto, essa determinação deve vir devidamente fundamentada, o que não ocorreu no caso como consignado na decisão vergastada.

Assim, mantenho a decisão agrava pelos seus próprios fundamentos e nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0175965-0

AgRg no
HC 146.885 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 602482 990080308602

EM MESA

JULGADO: 05/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUZA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : IDA MARIA FALCO (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WASHINGTON LUIZ ANDRADE SANTOS (PRESO)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : WASHINGTON LUIZ ANDRADE SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : IDA MARIA FALCO (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.