



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 223.517 - SP (2011/0260338-0)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
IMPETRANTE : MARIA FERNANDA DOS SANTOS ELIAS MAGLIO - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VANDERLEI APARECIDO DE CASTRO

EMENTA

CRIMINAL. *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. CORTE ESTADUAL QUE TERIA REALIZADO JULGAMENTO DIVERSO DO PLEITEADO PELA DEFESA. INOCORRÊNCIA. EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE. FORMAÇÃO DO CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACÓRDÃO QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA EM FATOS CONCRETOS. PRÁTICA DE NOVO CRIME DURANTE LIVRAMENTO CONDICIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 439/STJ. ORDEM DENEGADA.

I. Evidenciado que o acórdão recorrido, além de ter cassado a decisão que indeferiu ao réu a progressão de regime, consoante requerido no recurso, determinou sua submissão a exame criminológico, por entender que, diante das peculiaridades do caso, não havia elementos suficientes para conclusões acerca do preenchimento pelo réu do requisito subjetivo necessário à obtenção da benesse, não há que se falar em julgamento diverso ou além do pleiteado pela defesa.

II. A nova redação do art. 112 da Lei de Execuções Penais, conferida pela Lei n.º 10.792/2003, deixou de exigir a submissão do condenado a exame criminológico, anteriormente imprescindível para fins de progressão do regime prisional e livramento condicional, sem retirar do magistrado a faculdade de requerer a sua realização quando, de forma fundamentada e excepcional, entender absolutamente necessária sua confecção para a formação de seu convencimento.

III. Não há que se falar em constrangimento ilegal se o acórdão recorrido entendeu necessária a realização do exame criminológico, considerando o fato de o acusado ter praticado novo crime enquanto cumpria livramento condicional, o que denota a necessidade de submissão do apenado ao exame criminológico, a fim de se aferir a adequação de sua progressão. Incidência da Súmula n.º 439/STJ.

IV. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de junho de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP/Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 223.517 - SP (2011/0260338-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu parcial provimento ao recurso de agravo em execução interposto em favor de VANDERLEI APARECIDO DE CASTRO, para determinar sua submissão a exame criminológico, com posterior análise do pedido de progressão de regime.

Estando o paciente cumprindo pena no regime fechado, a defesa requereu sua progressão ao regime semiaberto, o que foi indeferido pelo magistrado singular, por ausência de mérito.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução, tendo a Corte Estadual dado parcial provimento ao recurso, para determinar sua submissão a exame criminológico, com posterior análise do pedido de progressão de regime, nos termos da seguinte ementa:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – Pleito de progressão de regime prisional indeferido por ausência do requisito subjetivo – Exame criminológico – Necessidade – Presunção de periculosidade – Reeducando que violou a confiança da Justiça ao cometer novo delito (latrocínio), quando usufruía do benefício do livramento condicional. Tem ainda outras quatro condenações a cumprir, dentre elas uma de homicídio qualificado, também hediondo – Decisão afastada para determinar a realização de exame criminológico – Agravo provido em parte.” (fl. 32).

Daí a presente impetração, na qual se sustenta que o Tribunal *a quo* realizou julgamento diverso do pleiteado pela defesa, uma vez que, apesar de ter afastado a decisão monocrática, condicionou a concessão do benefício à submissão do réu a exame criminológico, desvinculando-se do pedido apresentado.

Aduz-se, ainda, que a Lei n.º 10.792/2003 afastou a exigência de realização de exame criminológico para a concessão do benefício pleiteado, especialmente quando o acusado possui bom comportamento carcerário, como na hipótese dos autos, não justificando a necessidade de submissão do mesmo à perícia a gravidade dos delitos perpetrados, tampouco a longa pena a cumprir.

A liminar foi indeferida às fls. 43/44.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As informações foram prestadas às fls. 52/55.

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 129/134).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 223.517 - SP (2011/0260338-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu parcial provimento ao recurso de agravo em execução interposto em favor de VANDERLEI APARECIDO DE CASTRO, para determinar sua submissão a exame criminológico, com posterior análise do pedido de progressão de regime.

Estando o paciente cumprindo pena no regime fechado, a defesa requereu sua progressão ao regime semiaberto, o que foi indeferido pelo magistrado singular, por ausência de mérito.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução, tendo a Corte Estadual dado parcial provimento ao recurso, para determinar sua submissão a exame criminológico, com posterior análise do pedido de progressão de regime.

Daí a presente impetração, na qual se sustenta que o Tribunal *a quo* realizou julgamento diverso do pleiteado pela defesa, uma vez que, apesar de ter afastado a decisão monocrática, condicionou a concessão do benefício à submissão do réu a exame criminológico, desvinculando-se do pedido apresentado.

Aduz-se, ainda, que a Lei n.º 10.792/2003 afastou a exigência de realização de exame criminológico para a concessão do benefício pleiteado, especialmente quando o acusado possui bom comportamento carcerário, como na hipótese dos autos, não justificando a necessidade de submissão do mesmo à perícia a gravidade dos delitos perpetrados, tampouco a longa pena a cumprir.

Passo à análise da irresignação.

No tocante à alegação de que a Corte Estadual teria realizado julgamento diverso do pleiteado pela defesa, não merece prosperar a impetração, pois, apesar de o acórdão recorrido ter cassado a decisão que indeferiu ao réu a progressão de regime, consoante requerido no recurso, determinou sua submissão a exame criminológico, por entender que, diante das peculiaridades do caso, não havia elementos suficientes para conclusões acerca do preenchimento pelo réu do requisito subjetivo necessário à obtenção da benesse.

Quanto à possibilidade de requerimento da perícia para se averiguar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possibilidade de concessão ao paciente da progressão de regime, a jurisprudência desta Corte Superior consolidou-se no sentido de que a nova redação do art. 112 da Lei de Execuções Penais, conferida pela Lei n.º 10.792/2003, deixou de exigir a submissão do condenado ao exame criminológico, anteriormente imprescindível para fins de progressão do regime prisional e livramento condicional.

No entanto, foi mantida a faculdade de requerer a sua realização quando, de forma fundamentada e excepcional, o julgador entender que o exame é absolutamente necessário para a formação de seu convencimento.

Na hipótese dos autos, o Tribunal *a quo* fundamentou a necessidade da perícia, asseverando:

“Por outro lado, foi editada a Súmula 439, do S.T.J., que admite o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada. Não se pode olvidar, ainda, que a Súmula Vinculante nº 26 autoriza a realização do referido exame nos casos de crimes hediondos, como e o dos autos.

Desta forma, fica demonstrado que os Tribunais Superiores não excluem a possibilidade da realização de exame criminológico, sempre que se mostrar necessário, ou seja, quando não ficar evidenciado, de forma cristalina, que o reeducando vem assimilando a terapêutica penal.

Para a progressão de regime prisional, é imprescindível que o apenado possua méritos inquestionáveis, comprovados no curso da execução, o que não se viu no caso do agravante, de modo que promovê-lo ao regime mais brando, apenas com base no atestado de bom comportamento, certamente seria uma temeridade. E mais: violou a confiança da Justiça ao cometer novo delito (latrocínio), quando usufruía do benefício do livramento condicional. Tem ainda, outras quatro condenações a cumprir, dentre elas a de homicídio qualificado, pena de 12 anos, 7 meses e 7 dias de reclusão, daí a necessidade, in casu, do exame criminológico, pela presunção de periculosidade.

*O atestado de bom comportamento, no caso, é insuficiente para demonstrar o mérito de quem é presumivelmente perigoso. Por estes fundamentos, torna-se necessário avaliar, por intermédio de exame realizado por peritos, a real e efetiva possibilidade de vir a se adaptar a um novo regime, menos rigoroso. Sem olvidar que, em sede de execução criminal, vigora o princípio *in dubio pro societate*.” (fls. 36/37 – g. n.).*

Como se vê, a Corte Estadual justificou a necessidade de realização de exame criminológico no fato de o réu ter cometido novo delito enquanto cumpria livramento condicional, bem como no fato de o mesmo possuir outras quatro condenações, sendo uma delas em razão da prática de homicídio qualificado, o que lhe rendeu uma pena de 12 anos, 07 meses e 07 dias de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reclusão.

Em princípio, cumpre ressaltar que a gravidade dos delitos praticados pelo réu ou a quantidade de pena a ele imposta, não são, por si só, fundamentos idôneos para a determinação de que seja realizado o exame pericial.

Por outro lado, no caso dos autos, foi ressaltado no acórdão recorrido o fato de o acusado ter praticado novo crime enquanto cumpria livramento condicional, o que denota a necessidade de submissão do apenado ao exame criminológico, a fim de se aferir a adequação de sua progressão.

Mostra-se, portanto, justificada a necessidade de realização do exame criminológico no caso concreto, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.

Neste sentido, os precedentes desta Corte:

“HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DA PENA. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO CASSADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUBMISSÃO AO EXAME CRIMINOLÓGICO. ART. 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. LEI N. 10.792/2003. NECESSIDADE EVIDENCIADA. GRAVIDADE EM CONCRETO DOS VÁRIOS CRIMES PRATICADOS. REGISTRO DE EVASÃO. SÚMULA N. 439 DO STJ. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.

1. O artigo 112 da Lei de Execução Penal, alterado pela Lei n. 10.792/2003, estabelece que o sentenciado que cumprir 1/6 da pena no regime mais severo e apresentar bom comportamento carcerário, atestado pelo Diretor do estabelecimento prisional, terá direito à progressão de regime.

2. A prescindibilidade de sujeição à inspeção técnica pode ser afastada desde que evidenciada, com base nas peculiaridades da hipótese concreta, a necessidade da análise pormenorizada acerca do preenchimento do mérito pelo segregado. Súmula n. 439 do STJ.

3. No caso, a Corte a quo destacou a gravidade em concreto dos vários crimes praticados pelo paciente, o qual ainda perpetrou falta grave (evasão) durante o resgate da pena, o que evidencia a necessidade da realização do exame criminológico.

4. *Habeas corpus denegado.*”

(HC 207.951/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012).

“HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. EXAME CRIMINOLÓGICO. DECISÃO FUNDAMENTADA. COMETIMENTO DE FALTAS GRAVES E ABANDONO DO REGIME INTERMEDIÁRIO DURANTE O GOZO DE SAÍDA TEMPORÁRIA. FUNDAMENTO CONCRETO. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 439/STJ. ORDEM DENEGADA.

1. *De acordo com as alterações trazidas pela Lei n.º*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

10.792/03, o exame criminológico deixa de ser requisito obrigatório para a progressão de regime, podendo, todavia, ser determinado de maneira fundamentada pelo Juiz da execução, de acordo com as peculiaridades do caso. Súmula nº 439/STJ.

2. Se o Tribunal de origem, em sede de agravo em execução, determinou a realização de exame criminológico considerando a conduta do paciente, que cometeu faltas graves e abandonou o regime intermediário durante o gozo de saída temporária, não há ilegalidade a ser reconhecida.

3. Ordem denegada.”

(HC 162.023/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 15/02/2012).

“HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO POR SETE (07) VEZES. PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL PARA O SEMIABERTO. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE QUANDO AS PECULIARIDADES DA CAUSA ASSIM RECOMENDAREM. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, com sua nova redação, dada pela Lei n.º 10.792/2003, dispõe ser necessário, para a concessão da progressão de regime, apenas o preenchimento cumulativo dos requisitos objetivo - tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior - e subjetivo - ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento -, sem tratar da necessidade do exame criminológico.

2. Contudo, a realização do referido exame pode perfeitamente ser solicitada, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, atendendo-se ao princípio da individualização da pena, previsto no art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal. Aplicação da Súmula n.º 439 do Superior Tribunal de Justiça.

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 88.052/DF (Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2.ª Turma, DJ de 28/4/06), afirmou que “não constitui demasia assinalar, neste ponto, não obstante o advento da Lei nº 10.792/2003, que alterou o art. 112 da LEP - para dele excluir a referência ao exame criminológico -, que nada impede que os magistrados determinem a realização de mencionado exame, quando o entenderem necessário, consideradas as eventuais peculiaridades do caso, desde que o façam, contudo, em decisão adequadamente motivada”.

4. Na hipótese, o benefício da progressão restou cassado fundamentadamente pelo Tribunal de origem, em face do retrospecto de vida do Sentenciado - condenado a cumprir a pena de trinta e seis anos de reclusão. Iniciou o cumprimento da reprimenda em 08 de maio de 2001, com término previsto para 07/05/2037 - com o registro de várias faltas graves, tendo longa pena a cumprir, o que recomenda uma melhor avaliação do requisito subjetivo, mediante a realização de exame criminológico.

5. Ordem denegada.”

(HC 191.014/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aplica-se, portanto, à hipótese o disposto na Súmula n.º 439, deste Superior Tribunal de Justiça:

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

Diante do exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0260338-0

HC 223.517 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 5566437220108260000 990105566430

EM MESA

JULGADO: 12/06/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARIA FERNANDA DOS SANTOS ELIAS MAGLIO - DEFENSORA
PÚBLICA E OUTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : VANDERLEI APARECIDO DE CASTRO

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.