



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.077 - SP (2014/0158472-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : WAGNER JUSTINO GOMES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WAGNER JUSTINO GOMES (PRESO)

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. PACIENTE QUE VOLTOU A DELINQUIR QUANDO BENEFICIADO COM O REGIME ABERTO. 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 cassação da progressão de regime, a fim de que seja realizado exame criminológico, com base em fundamentos concretos, no caso pelo não preenchimento do requisito subjetivo em virtude, essencialmente, do fato de que, quando beneficiado com a progressão ao regime aberto, o paciente voltou a delinquir. 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), 07 de outubro de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.077 - SP (2014/0158472-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : **WAGNER JUSTINO GOMES**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **WAGNER JUSTINO GOMES (PRESO)**

RELATÓRIO

MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso, com pedido liminar, impetrado em favor de WAGNER JUSTINO GOMES, 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, o que foi deferido.

Interposto agravo em execução pelo órgão ministerial, foi provido o recurso, cassando-se a benesse, a fim de que o apenado seja submetido a exame criminológico.

Alega o impetrante, em suma, que, conforme reconhecido pelo juízo das execuções, o paciente preenche os requisitos objetivos e subjetivos para a progressão de regime, não sendo mais exigida a realização do exame criminológico.

Requer, liminarmente e no mérito, a cassação da decisão, a fim de que seja restabelecida a decisão do juízo das execuções.

O pedido de liminar foi indeferido à fl. 20e.

As informações foram prestadas às fls. 23/37e.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento e, no mérito, pela denegação da ordem (fls. 41/47e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.077 - SP (2014/0158472-8)

VOTO

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, cassando o benefício, com base nos seguintes fundamentos, *in verbis*:

A irresignação em apreço deve ser acolhida.

Embora a progressão carcerária não esteja vinculada à realização de exame criminológico, este pode ser exigido, excepcionalmente, para resguardo da sociedade, quando as circunstâncias do caso concreto assim recomendarem.

In casu, além de ter longa pena para descontar (TCP em 19/12/2018 fls. 03v), resultado de graves infrações penais, o agravado praticou novo delito, sendo preso em flagrante em 13/11/2012, enquanto desfrutava do regime aberto, consoante folha de antecedentes (fls. 29).

Ao menos em princípio, tais elementos apontam para uma personalidade desajustada, e revelam tendência para a reincidência.

Indicam, portanto, a existência de um perfil perigoso, a impor maior cautela ao julgador quando da apreciação de benefícios executórios, em defesa dos cidadãos de bem e da manutenção da ordem pública.

Há, pois, na hipótese sub judice, elementos concretos que apontam para a necessidade de ser o sentenciado previamente submetido a exame criminológico, para só depois, quando atestado o seu mérito subjetivo por equipe multidisciplinar, obter, se o caso, a progressão para o regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

intermediário. Somente com o que consta dos autos boletim informativo e atestado de bom comportamento carcerário impossível aferir-se mérito subjetivo suficiente para o benefício. Mesmo porque, pelo que se extrai dos aludidos documentos, o recorrido sequer procurou se ocupar com atividades laborais ou intelectuais no período de encarceramento.

Pertinente, pois, a irresignação Ministerial, que deve ser acolhida. O r. decisório guerreado deve ser cassado. O agravado deverá ser previamente submetido a exame criminológico. Após, seu pedido de progressão deverá ser reapreciado.

Assim, por tais fundamentos, dá-se provimento ao agravo Ministerial, para cassar a r. decisão de Primeiro Grau, que concedeu progressão carcerária (regime semiaberto) ao sentenciado Wagner Justino Gomes (Execução nº 609.711), o qual deverá ser reconduzido ao regime fechado e submetido a exame criminológico, para que só após seja decidido o seu pedido de semiliberdade. Comunique-se (fls. 27/28e).

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 magistrado aferir, com base nas peculiaridades do caso concreto, o mérito do reeducando, indeferindo, de maneira fundamentada, a benesse ou determinando a realização de exame criminológico.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. 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, a fim de que seja submetido a exame criminológico, qual seja, o não preenchimento do requisito subjetivo em virtude, essencialmente, do fato de que o apenado, quando agraciado com o regime aberto, voltou a delinquir.

Ante o exposto, voto por não conhecer do writ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0158472-8

HC 298.077 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 609711 700363620138260344 70036363620138260344

EM MESA

JULGADO: 07/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : WAGNER JUSTINO GOMES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WAGNER JUSTINO GOMES (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

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 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.