



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 240.322 - SP (2012/0082400-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : MARCELO LUIZ DE PAULA MARTINES (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEX APARECIDO DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. CASSAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. PERICULOSIDADE CONCRETA. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE LATROCÍNIO. LONGA PENA A CUMPRIR. DECISÃO FUNDAMENTADA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, com sua nova redação, dada pela Lei n.º 10.792/93, dispõe ser necessário, para a concessão de benefícios como a progressão de regime e do livramento condicional, apenas o preenchimento cumulativo dos requisitos objetivo e subjetivo – ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento –, sem tratar da necessidade de exame criminológico,

2. Contudo, a realização do referido exame pode perfeitamente ser solicitado 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, tal como ocorre na espécie, em que o Paciente praticou delitos graves, cometidos com violência, com penas altas a descontar – forçoso realçar a grande quantidade de pena que ainda resta ao sentenciado cumprir até 11/02/2023 –, recomendando uma melhor avaliação do requisito subjetivo. Precedentes.

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 88.052/DF (Rel. Min. CELSO DE MELLO, 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"* (sem grifos no original).

4. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 14 de agosto de 2012 (Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 240.322 - SP (2012/0082400-0)

IMPETRANTE : MARCELO LUIZ DE PAULA MARTINES (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEX APARECIDO DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ALEX APARECIDO DA SILVA, contra acórdão da 4.^a Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ementado nos seguintes termos:

"Agravado em execução. Progressão concedida na origem. Inconformismo ministerial. Impossibilidade de concessão do benefício. Tráfico de entorpecentes e homicídio qualificado. Crimes graves, gravíssimos e hediondos. Ausência de condição subjetiva, até aqui, para a obtenção do benefício. Agravo provido." (fls.)

Consta dos autos que o Paciente foi condenado à pena de 19 anos, 11 meses e 15 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos crimes do art. 12, c.c. o art. 18, inciso III, da Lei n.º 6.368/76 e art. 121, § 2.º, inciso I e IV, do Código Penal.

Deferida a progressão ao regime semiaberto, o Ministério Público interpôs o agravo em execução n.º 0083259-10.2011.8.26.0000, o qual restou provido pela Corte de origem, *"para cassar a progressão prisional concedida, determinando-se a realização de exame criminológico, para exame da condição subjetiva do preso"* (fl. 12).

Contra esse acórdão, foi impetrado o presente *writ*, sustentando-se, em suma, que o acórdão vergastado impõe ao Paciente constrangimento ilegal, até porque possui aptidão para a promoção ao regime intermediário, sendo desnecessária sua regressão ao regime fechado. Pede, assim, a concessão da ordem, inclusive em sede liminar, *"para o fim de cassar o r. acórdão [...], restabelecendo o regime semiaberto outrora concedido"* (fl. 06).

Indeferida a liminar, foram solicitadas as informações do Tribunal *a quo*, prestadas às fls. 40/56.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 62/65, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 240.322 - SP (2012/0082400-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. CASSAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. PERICULOSIDADE CONCRETA. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE LATROCÍNIO. LONGA PENA A CUMPRIR. DECISÃO FUNDAMENTADA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, com sua nova redação, dada pela Lei n.º 10.792/93, dispõe ser necessário, para a concessão de benefícios como a progressão de regime e do livramento condicional, apenas o preenchimento cumulativo dos requisitos objetivo e subjetivo – ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento –, sem tratar da necessidade de exame criminológico,

2. Contudo, a realização do referido exame pode perfeitamente ser solicitado 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, tal como ocorre na espécie, em que o Paciente praticou delitos graves, cometidos com violência, com penas altas a descontar – forçoso realçar a grande quantidade de pena que ainda resta ao sentenciado cumprir até 11/02/2023 –, recomendando uma melhor avaliação do requisito subjetivo. Precedentes.

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 88.052/DF (Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 28/4/06), afirmou que *"Não constitui demais 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"* (sem grifos no original).

4. Habeas corpus denegado.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

Infere-se dos autos que o Juízo Singular deferiu ao Paciente a progressão ao regime prisional semiaberto, com fundamento no art. 112 da Lei de Execuções Penais.

Inconformado, o Ministério Público interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que foi provido, com a cassação da decisão do Juízo da Execução por considerar não preenchido o requisito subjetivo, ante a necessidade de realização de exame criminológico, *in verbis*:

"Agravo tirado dos autos de execução de pena do sentenciado Alex



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aparecido da Silva, condenado à pena de 19 anos, 11 meses e 15 dias de reclusão, regime inicial fechado, pela prática das infrações penais capituladas no art. 12 cc art. 18, III da Lei 6.368/76 e art. 121, §2º, I e IV do Cód. Penal (tráfico de entorpecentes e homicídio qualificado) contra r. decisão que concedeu a progressão do paciente ao regime semi-aberto (f. 13/14).

Vem o inconformismo recursal ministerial f. 19/25 buscando seja cassado o benefício concedido, contraminuta anotada f. 31/36, mantida ao depois a respeitável decisão atacada f. 37.

Autos distribuídos (f. 40), foram imediatamente encaminhados à d. Procuradoria de Justiça que, após vista regular, concluiu pelo provimento do inconformismo ministerial f. 41/43, chegando o feito ao Gabinete do Relator, finalmente, aos 14.set.2011 - f. 44.

É o relatório.

Sentenciado cumpre pena de 19 anos, 11 meses e 15 dias de reclusão, regime inicial fechado, pela prática das infrações penais capituladas no art. 12 cc art. 18, III da Lei 6.368/76 e art. 121, §2º, I e IV do Cód. Penal (tráfico de entorpecentes e homicídio qualificado).

Concedida a progressão ao regime semi-aberto na origem (f. 13/14).

Irresignado, recorre o Ministério Público, buscando a cassação do benefício, por pretendido não preenchimento do requisito subjetivo, autorizador da benesse.

Em boa hora o recurso ministerial.

Isso porque ainda que tenha cumprido os requisitos temporais necessários à progressão prisional, de acordo com entendimento recentemente pacificado pela Corte Máxima brasileira (Súmula Vinculante n.º 26), não se mostra suficientemente incontroversa, até aqui, a completa readaptação social do sentenciado.

O que torna dificultosa, neste momento, a concessão do benefício.

De efeito.

Não bastam presentes apenas os requisitos temporais objetivos para a obtenção da postulação, dês que também é necessária a verificação do mérito do preso, apesar de sua não previsão expressa na nova dicção do art. 112 da L.E.P., modificado pela Lei n.º 10.792, de 1.º.dez.2003.

Súmula Vinculante n.º 26, do C. Supremo Tribunal Federal: “Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juiz da execução, observará a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei 8.072/90, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico”.

O juiz, na condução do processo e na análise da verificação daquele mérito do preso, pode, e sempre, se cercar de todos os elementos necessários à formação de sua convicção, incluso daqueles exames, ainda que atualmente alijados mas não proibidos pela legislação em vigor.

Daí que toda vez que necessário se faça para a completa elucidação do caso a realização daqueles exames, poderá e deverá o magistrado, ainda à falta de regulamentação pela nova forma do art. 112



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, 11.jul.1984), determinar sua realização.

Afinal, trata-se de sentenciado cumprindo pena por crimes graves, gravíssimos tráfico de entorpecentes e homicídio qualificado - que, indubitavelmente, colocam em desassossego a sociedade.

Donde a cautela e prudência que devem nortear as decisões que eventualmente concedam progressão a esta espécie de condenado.

Não se encontra suficientemente esclarecida nos autos a capacitação, em si, do sentenciado, ou seu merecimento, para obtenção do benefício.

Isto mostra à prudência que não é recomendável a progressão.

Tais elementos, só por si, dão evidências de que a sociedade ainda não pode conviver com o sentenciado.

Quem se oferece dentro de padrões tais os anotados, não pode, sem maiores cautelas, ser colocado em regime semiaberto, o que viria constituir verdadeiro prêmio imerecido ao sentenciado, a esta altura.

E mesmo o bom comportamento carcerário, f. 4, só por si, não é elemento de aferição da personalidade do agente, se eventualmente em total liberdade.

[...]

Por isso que na análise do caso, funciona o Estado-Juiz como elemento de filtro daquilo que possa ser eventualmente nocivo à sociedade.

Tratando-se de delitos graves, cometidos com violência, como aqui se trata, com penas altas a descontar, toda prudência será necessária para colocar-se a cidadã de volta ao convívio social.

Quando se trata de progressão prisional, mister que se avalie a real e efetiva possibilidade do sentenciado vir a se adaptar a um novo regime.

Sem essa certeza possível, dificultoso entendimento no sentido do pretendido nas razões recursais, “data venia”.

Assim e se não há meios de se aquilatar, com segurança necessária, o amadurecimento do custodiado para a progressão, inoportuno será o decreto desta.

Em suma. Não há provas suficientes a demonstrar, enfim, que o sentenciado, na espécie, reúna condições de ser colocado em regime mais brando.

Finalmente, forçoso realçar a grande quantidade de pena que ainda resta ao sentenciado cumprir até 11.fev.2023 - marcando traço desfavorável ao seu pleito.

POSTO, dá-se provimento ao agravo, para cassar a progressão prisional concedida, determinando-se a realização de exame criminológico, para exame da condição subjetiva do preso." (fls. 12/17)

Como é sabido, a execução progressiva da pena, com a transferência para regime menos gravoso, e a concessão de benefícios como o livramento condicional, somente serão concedidos ao condenado que preencher, **cumulativamente**, os requisitos **objetivo e subjetivo**, a teor do disposto no artigo 112 da Lei de Execução Criminal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consoante a jurisprudência desta Quinta Turma, a teor da nova redação do artigo 112 da Lei de Execução Penal, não mais se exige, de plano, a realização de exame criminológico, bastando-se o atestado de bom comportamento carcerário.

Contudo, cabe ao magistrado verificar o atendimento dos requisitos subjetivos à luz do caso concreto, podendo, por isso, determinar a realização de exame criminológico, se entender necessário e negar o benefício, desde que o faça fundamentadamente, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, atendendo-se, assim, ao princípio da individualização da pena, prevista no art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal.

Na espécie, a benesse concedida ao Paciente restou devidamente cassada pelo Tribunal *a quo*, com amparo em dados concretamente aferidos acerca do Reeducando, o qual **praticou delitos graves, cometidos com violência, com penas altas a descontar – forçoso realçar a grande quantidade de pena que ainda resta ao sentenciado cumprir até 11/02/2023 –, recomendando uma melhor avaliação do requisito subjetivo.**

A propósito:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ART. 112 DA LEI Nº 7.210/84, COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.792/2003. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO QUANDO AS PECULIARIDADES DA CAUSA ASSIM O RECOMENDAREM. ALEGAÇÃO DE IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 11.464/07, EM RAZÃO DE SUA MAIOR PREJUDICIALIDADE. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES APRECIANDO NOVO PEDIDO DE PROGRESSÃO COM AMPARO NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. PERDA DO OBJETO.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, com sua nova redação, dada pela Lei n.º 10.792/93, 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 sobre a necessidade do exame criminológico.

2. Contudo, a realização do referido exame pode perfeitamente ser solicitado, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, como aconteceu na hipótese em apreço, em que se aferiu, no prontuário do ora Paciente, o registro de várias fugas e cometimento de novos crimes.

3. A superveniência de decisão que indefere novo pedido de progressão de regime prisional, por ausência do requisito objetivo, nos termos do disposto na art. 112 da Lei de Execução Penal, diante da prática de novo delito, prejudica, em parte, o objeto da presente impetração, consistente na apreciação do pedido de progressão com amparo no referido dispositivo, e não, por ser mais desfavorável ao ora Paciente, com o lapso temporal previsto na Lei 11.464/07.

4. Ordem parcialmente conhecida e, nessa parte, denegada." (HC 112.251/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 15/12/2008.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. ART. 112 DA LEP, COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 10.792/2003. EXAME CRIMINOLÓGICO. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADO PELO E. TRIBUNAL A QUO. PECULIARIDADES DO CASO. ANÁLISE DO REQUISITO SUBJETIVO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

I - Para a concessão de benefícios progressionais, deve o apenado preencher os requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva (bom comportamento carcerário), nos termos do art. 112 da LEP, com redação dada pela Lei nº 10.792/2003, podendo o Magistrado, excepcionalmente, determinar a realização do exame criminológico, diante das peculiaridades da causa, desde que o faça em decisão concretamente fundamentada (cf. HC 88052/DF, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ de 28/04/2006). (Precedentes).

II - Dessa forma, muito embora a nova redação do art. 112 da Lei de Execução Penal não mais exija o exame criminológico, esse pode ser realizado, se o Juízo da Execução, diante das peculiaridades da causa, assim o entender, servindo de base para o deferimento ou indeferimento do pedido (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso/Informativo-STF nº 439).

III - In casu, verifica-se que o Juízo de primeiro grau, forte nos elementos fático-probatórios dos autos e nos indicativos da personalidade do apenado, oriundos dos laudos psicológico e social, indeferiu, fundamentadamente, a concessão do livramento condicional ao paciente, por entender que este não teria preenchido o requisito subjetivo autorizador da benesse, não se vislumbrando, portanto, qualquer ilegalidade em tal determinação.

IV - De outro lado, a via sumaríssima do mandamus, em regra, não se revela adequada ao exame do requisito subjetivo necessário à concessão do benefício do livramento condicional, visto que tal procedimento demandaria o aprofundado exame do conjunto probatório carreado ao autos. (Precedentes).

Ordem denegada." (HC 110.274/RS, 5.ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 02/02/2009.)

A Suprema Corte também firmou entendimento no mesmo sentido, *ad litteram*:

"CRIME HEDIONDO OU DELITO A ESTE EQUIPARADO - IMPOSIÇÃO DE REGIME INTEGRALMENTE FECHADO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90 - PROGRESSÃO DE REGIME - ADMISSIBILIDADE - EXIGÊNCIA, CONTUDO, DE PRÉVIO CONTROLE DOS DEMAIS REQUISITOS, OBJETIVOS E SUBJETIVOS, A SER EXERCIDO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO (LEP, ART. 66, III, "B"), EXCLUÍDA, DESSE MODO, EM REGRA, NA LINHA DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE (RTJ 119/668 - RTJ 125/578 - RTJ 158/866 - RT 721/550), A POSSIBILIDADE DE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EXAMINANDO PRESSUPOSTOS DE ÍNDOLE SUBJETIVA NA VIA SUMARÍSSIMA DO "HABEAS CORPUS",



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DETERMINAR O INGRESSO IMEDIATO DO SENTENCIADO EM REGIME PENAL MENOS GRAVOSO - RECONHECIMENTO, AINDA, 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 (RT 613/278) - 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 ADOÇÃO, PELO PODER JUDICIÁRIO, DO EXAME CRIMINOLÓGICO (RT 832/676 - RT 836/535 - RT 837/568) - PRECEDENTES - "HABEAS CORPUS" DEFERIDO, EM PARTE." (HC 88052, 2.^a Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 28/04/2006.)

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0082400-0

HC 240.322 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 574845 832591020118260000

EM MESA

JULGADO: 14/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCELO LUIZ DE PAULA MARTINES (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ALEX APARECIDO DA SILVA (PRESO)

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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.