



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.125 - SP (2014/0159148-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO OCTAVIANO DINIZ JUNQUEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDIVALDO DOS SANTOS JUNIOR

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. NÃO PREENCHIMENTO. PROGRESSÃO *PER SALTUM*. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 491/STJ. EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA 439/STJ. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. "A progressão tardia ao regime semiaberto não confere ao executado o direito de antecipar a sua inserção em regime aberto, dada a necessidade de cumprimento de 1/6 da pena em cada regime, sob pena de incorrer em indevida progressão *per saltum*" (AgRg no REsp 1.457.065/MS, rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 20/10/2015).

3. Admissível a realização do exame criminológico, para se aferir o preenchimento do requisito subjetivo pelo condenado, na análise do pedido de progressão prisional, desde que em decisão devidamente motivada, seja demonstrada sua imprescindibilidade.

4. A simples gravidade abstrata do delito pelo qual o sentenciado cumpre pena ou mesmo a sua qualificação como hediondo não são razões suficientes para justificar o exame criminológico.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para afastar a exigência de exame criminológico determinada pelo acórdão impugnado, ressalvada eventual mudança na situação carcerária do paciente.

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, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de novembro de 2015(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.125 - SP (2014/0159148-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO OCTAVIANO DINIZ JUNQUEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDIVALDO DOS SANTOS JUNIOR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em favor de **EDIVALDO DOS SANTOS JUNIOR**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente cumpre pena de 15 (quinze) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão, inicialmente em regime fechado, por roubo triplamente qualificado e extorsão, tendo iniciado seu cumprimento em 5/7/2004, com término previsto para 16/9/2019.

Formulado pedido de progressão para o regime aberto, o Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Assis/SP deferiu o pleito, entendendo estarem preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício (e-STJ, fls. 15-17).

Irresignado, o Órgão ministerial interpôs agravo em execução, o qual foi provido pela Corte estadual, sob o fundamento de que os requisitos não estavam preenchidos, razão pela qual deveria o réu ser submetido, depois de cumprir adequadamente o requisito objetivo, a exame criminológico (e-STJ, fls. 40-46).

Na presente impetração, a Defensoria Pública de São Paulo sustenta estarem preenchidos todos os requisitos legais necessários à progressão de regime aberto, ressaltando que a lei não mais exige o prévio exame criminológico, bastando a comprovação do requisito temporal e do bom comportamento carcerário.

Requer, em liminar, seja recolhido o mandado de prisão expedido em desfavor do paciente, permitindo-lhe aguardar em prisão, albergue domiciliar, até o julgamento do mérito deste *writ*.

No mérito, pugna pela concessão da ordem para que seja restabelecida a decisão que deferiu a progressão de regime aberto ao paciente .

Liminar indeferida (e-STJ, fl. 52).

Informações às fls. 61-76 (e-STJ), o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 80-81).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.125 - SP (2014/0159148-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO OCTAVIANO DINIZ JUNQUEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDIVALDO DOS SANTOS JUNIOR

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. NÃO PREENCHIMENTO. PROGRESSÃO *PER SALTUM*. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 491/STJ. EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA 439/STJ. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. "A progressão tardia ao regime semiaberto não confere ao executado o direito de antecipar a sua inserção em regime aberto, dada a necessidade de cumprimento de 1/6 da pena em cada regime, sob pena de incorrer em indevida progressão *per saltum*" (AgRg no REsp 1.457.065/MS, rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 20/10/2015).
3. Admissível a realização do exame criminológico, para se aferir o preenchimento do requisito subjetivo pelo condenado, na análise do pedido de progressão prisional, desde que em decisão devidamente motivada, seja demonstrada sua imprescindibilidade.
4. A simples gravidade abstrata do delito pelo qual o sentenciado cumpre pena ou mesmo a sua qualificação como hediondo não são razões suficientes para justificar o exame criminológico.
5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para afastar a exigência de exame criminológico determinada pelo acórdão impugnado, ressalvada eventual mudança na situação carcerária do paciente.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Depreende-se dos autos que o paciente cumpre pena de 15 (quinze) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão, inicialmente em regime fechado, por roubo triplamente qualificado e extorsão, tendo iniciado seu cumprimento em 5/7/2004 com término previsto para 16/9/2019.

Formulado pedido de progressão para o regime aberto, o Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Assis/SP deferiu o pleito, entendendo estarem preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício (e-STJ, fls. 15-17).

Irresignado, o Órgão ministerial interpôs agravo em execução, o qual foi provido pela Corte estadual, sob o fundamento de que os requisitos não estavam preenchidos, razão pela qual deveria o réu ser submetido, depois de cumprir adequadamente o requisito objetivo, a exame



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminológico (e-STJ, fls. 40-46).

Daí o presente *writ*, no qual a Defensoria Pública requer a concessão da ordem para que seja restabelecida a decisão singular que deferira a progressão de regime.

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, apresenta-se flagrante a ilegalidade, de modo a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício.

O Tribunal *a quo* cassou a decisão que deferiu a progressão para o regime aberto ao paciente e submeteu-a ao exame criminológico, sob a seguinte motivação:

"Com efeito, em 06/08/2010, o sentenciado foi agraciado com o benefício da progressão ao regime semiaberto, mantendo-se em regime fechado, pois estava aguardando vaga para a efetiva remoção ao regime intermediário.

Contudo, a r. decisão do dia 02/12/2010 deferiu a progressão ao regime albergue domiciliar, menos de quatro meses da decisão que concedeu a progressão ao regime semiaberto, fundamentando apenas no fato de que o sentenciado, no regime fechado, teria resgatado lapso superior ao exigido, quando na verdade, o reeducando deveria permanecer o tempo mínimo previsto no art. 112, da LEP, para obter a progressão ao regime menos rigoroso.

Se não bastasse, o art. 33, § 2º, do Código Penal também exige a forma progressiva para a passagem de um regime prisional para outro: "As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferências a regime mais rigoroso".

Nota-se que a lei é taxativa ao exigir que para progredir de regime, o condenado deve cumprir os requisitos necessários para tanto no regime anterior. Não deixa nenhuma brecha para que o apenado progrida do regime mais rigoroso para o mais brando sem que passe antes pelo intermediário, cumprindo o lapso necessário, que no caso não ocorreu.

Assim, a progressão *per saltum* carece de respaldo no nosso ordenamento jurídico, e, conseqüentemente, sua aplicação deve ser vedada por ser ofensiva à letra da lei.

O cumprimento da reprimenda de forma progressiva tem como objetivo a inserção gradual do condenado ao convívio social. Tal inserção deve ser responsável. O sentenciado é testado em cada estágio prisional, recebendo gradualmente maior liberdade conforme seus méritos, até se tornar apto a retornar à sociedade.

[...]

Ainda, no que diz respeito à prisão albergue domiciliar, verifico que o agravado não se encontra em nenhuma das situações do art. 117, da Lei de Execuções Penais.

Com relação ao requisito subjetivo, este também não foi preenchido, pois EDVALDO praticou crimes graves, com violência e grave ameaça, revelando extrema periculosidade.

Destarte, trata-se de pessoa corrompida pelo submundo do crime e nociva à sociedade. Assim, é imperioso o retorno do sentenciado ao regime fechado, pois a periculosidade do reeducando demanda análise mais detida, a fim de que se tenha a dimensão mais exata possível da possibilidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua efetiva ressocialização.

No tocante ao exame criminológico, na hipótese em julgamento, todavia, não há dúvida da necessidade de sua realização, o que foi bem demonstrado pelos dignos representantes do MINISTÉRIO PÚBLICO de ambas as Instâncias, que ficam adotados como parte integrante deste voto.

É verdade que a redação atual do art. 112 da Lei de Execução Penal (Lei n.º 10.792/03) não exige mais o exame criminológico, mas, sim, tão-somente bom comportamento carcerário comprovado pelo Diretor do estabelecimento, nos termos do art. 112-LEP, para analisar o aspecto subjetivo do sentenciado, mas isso não impede o Magistrado de determinar a realização do exame criminológico.

Posto isso, dou provimento ao recurso, para cassar a r. decisão agravada, devendo o sentenciado, oportunamente, depois de cumprir adequadamente o requisito objetivo, ser submetido ao exame criminológico." (e-STJ, fls. 42/46).

Quanto ao lapso temporal para a progressão de regime, esta Corte tem jurisprudência firmada no sentido de que "a progressão tardia ao regime semiaberto não confere ao executado o direito de antecipar a sua inserção em regime aberto, dada a necessidade de cumprimento de 1/6 da pena em cada regime, sob pena de incorrer em indevida progressão *per saltum*." (AgRg no REsp 1.457.065/MS, rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 20/10/2015)

Incide, portanto, o verbete sumular 491/STJ, que dispõe:

"É inadmissível a chamada progressão *per saltum* de regime prisional."

Segundo entendimento desta Corte, consolidado na Súmula 439/STJ, é admissível a realização do exame criminológico para aferir o preenchimento do requisito subjetivo pelo condenado, na análise do pedido de progressão prisional, desde que em **decisão devidamente motivada**, seja demonstrada sua imprescindibilidade.

No mesmo sentido, é a Súmula Vinculante 26/STF, *in verbis*:

"Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, 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".

Outrossim, a simples gravidade abstrata do delito pelo qual o sentenciado cumpre pena ou mesmo a sua qualificação como hediondo não são razões suficientes para justificar o exame criminológico. A propósito, confira-se os seguintes precedentes que respaldam esse entendimento:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. FACULDADE DO MAGISTRADO, MEDIANTE DECISÃO MOTIVADA. JUSTIFICAÇÃO UNICAMENTE NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

2. No caso concreto, foi cassado pelo Tribunal *a quo* o benefício da progressão de regime, determinando-se a realização de exame criminológico tão somente em virtude da gravidade abstrata do delito pelo qual foi condenado o paciente.

3. Sobre a matéria, esta Corte Superior de Justiça pacificou entendimento no sentido de que fatores relacionados ao crime praticado são determinantes da pena aplicada, mas não justificam diferenciado tratamento para progressão de regime ou livramento condicional, de modo que o exame criminológico somente poderá fundar-se em fatos ocorridos no curso da própria execução penal.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Contudo, ordem concedida de ofício, haja vista flagrante ilegalidade, para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Criminais da Comarca de Chapecó/SC, concessiva da progressão de regime prisional" (HC 325.093/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 13/10/2015.)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO FAVORÁVEL. INDEFERIMENTO. REQUISITO SUBJETIVO. LONGEVIDADE DA PENA. GRAVIDADE DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

- A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que a longevidade da pena bem como a gravidade do delito não podem, isoladamente, ser óbices para a concessão do benefício de progressão de regime, devendo a decisão estar fundamentada com base em dados concretos dos autos da execução." (HC 333.745/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 28/10/2015.)

Desse modo, verifica-se que o Tribunal de origem, ao exigir a realização da perícia técnica pelo simples fato de o paciente ter sido condenado por "crimes graves, com violência e grave ameaça, revelando extrema periculosidade", contrariou a jurisprudência desta Corte.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. **Concedo**, de ofício, a ordem apenas para afastar a exigência de exame criminológico determinada pelo acórdão impugnado, ressalvada eventual mudança na situação carcerária do paciente.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0159148-9

HC 298.125 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01070657420118260000 050040529673 1070657420118260000 20110000222355
50040529673 627628

EM MESA

JULGADO: 19/11/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: GUSTAVO OCTAVIANO DINIZ JUNQUEIRA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: EDIVALDO DOS SANTOS JUNIOR

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.