



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.282 - SP (2014/0174659-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PROGRESSÃO DE REGIME. BENEFÍCIO NEGADO. AGRAVO EM EXECUÇÃO. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. REGIME ABERTO OBSTADO. INADIMPLEMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. GRAVIDADE DO DELITO E LONGEVIDADE DA PENA. JUSTIFICAÇÃO GENÉRICA E FORA DOS PARÂMETROS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. No contexto de racionalização do emprego do *habeas corpus*, mostra-se indevida a sua utilização como sucedâneo recursal.
2. A teor do que prevê o atual art. 112 da Lei de Execuções Penais, com a redação que lhe deu a Lei n.º 10.792/03, ao indeferir a progressão de regime prisional, porque não cumprido o requisito subjetivo, o julgador deve fazê-lo de forma motivada em dados concretos da execução da pena, não podendo cercar-se de elementos ou circunstâncias imprevistos na lei de regência.
3. Não é vedado ao juiz determinar a realização dos exames periciais, desde que o faça de maneira fundamentada, atendendo não só à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no artigo 93, inciso, IX, como à própria previsão do artigo 112, § 1º, da Lei de Execução Penal. Enunciado sumular 439 desta Corte e Súmula Vinculante nº 26/STF.
4. As instâncias de origem fizeram apenas referências à gravidade abstrata do crime cometido e à longevidade da pena a cumprir, sem apontar elementos concretos dos autos que pudessem rechaçar a progressão de regime do paciente e determinar a realização do exame criminológico.
5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o acórdão proferido nos autos do Agravo em Execução Penal n.º 7016979-73.2013.8.26.0482, determinando que o Juízo da Execução reexamine o pedido de progressão de regime formulado em favor do paciente, analisando o requisito subjetivo (mérito) com base em elementos concretos da execução da pena, à luz do disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal, sem a necessidade de exame criminológico.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do *habeas corpus*, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 16 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.282 - SP (2014/0174659-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE, em seu próprio favor, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravado em Execução Penal n.º 7016979-73.2013.8.26.0482).

Consta dos autos que o Juízo das Execuções Criminais de Presidente Prudente/SP, indeferiu ao ora paciente a progressão ao regime aberto, nesses termos (fl. 37):

A pretensão é improcedente.

Com efeito, o sentenciado não reúne méritos subjetivos para alcançar a progressão e possui considerável pena por cumprir (05/08/2020), conforme cálculo de liquidação de penas elaborado.

E mais. Tratando-se de crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, no presente caso homicídio qualificado, demonstra a necessidade de permanência maior no cárcere, visando absorver a terapia penal e revelar seu merecimento à progressão para regime mais brando.

Diante do exposto, por ora, INDEFIRO a promoção do sentenciado supra qualificado ao regime aberto.

O Tribunal *a quo* deu parcial provimento ao agravo em execução interposto pela defesa, para cassar a decisão recorrida e determinar a realização do exame criminológico, com posterior reapreciação do pedido. Eis a motivação (fls. 8/12):

Insurge-se o Agravante contra r. decisão proferida por Juízo de Direito da Vara de Execuções Criminais, que indeferiu seu pedido de progressão ao regime aberto.

O Agravante cumpre pena de 12 anos de reclusão, pela prática de crime de homicídio qualificado (Processo Crime nº 44/00 - 1ª Vara Criminal da Comarca de Presidente Venceslau). Iniciou o cumprimento da pena aos 04.08.2000, aos 25.07.2012 foi beneficiado com progressão ao regime semiaberto e, o término, em razão de interrupção (decorrente de expedição de Alvará de Soltura), encontra-se previsto para o dia 05.08.2020.

Com o advento da Lei nº 10.792/03, que alterou o art. 112, da Lei nº 7.210/84, a realização do exame criminológico para concessão de progressão de regime e de livramento condicional tornou-se prescindível.

O art. 112, da Lei de Execução Penal, passou a prever a possibilidade de progressão de regime quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior (requisito objetivo/temporal), e ostentar bom comportamento carcerário (requisito subjetivo), assim firmado pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diretor do estabelecimento prisional.

Nesse sentido, a obrigatoriedade de exame criminológico para a progressão a regime mais brando foi extirpada, bastando para atendimento do requisito subjetivo a expedição de atestado de bom comportamento carcerário pelo diretor do estabelecimento prisional.

Todavia, isso não significa que o magistrado esteja impedido de determinar o exame, caso as peculiaridades do caso *sub judice* demonstrem ser necessária sua realização. Essa é a linha de entendimento do Colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, conforme se verifica do Voto do Ministro CARLOS BRITTO, no *Habeas Corpus* nº 94612/RS, julgado em 17.03.2009, DJE de 23.04.2009:

(...)

Com isso, tendo em vista os fundamentos lançados na r. decisão agravada, bem como os documentos constantes dos autos, não era caso de indeferimento de plano do pedido de progressão, mas sim de determinação do Agravante a exame criminológico, para aferição do preenchimento do requisito subjetivo.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao presente Agravo em Execução, interposto por ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE, qualificado nos autos, para cassar a r. Decisão recorrida e determinar a realização de exame criminológico, com posterior reapreciação do pedido.

Daí o presente *writ*, em que o impetrante-paciente alega, inicialmente, que preenche os requisitos para progressão ao regime aberto constantes do artigo 112 da Lei de Execução Penal.

Destaca que o Juízo singular, ao negar a progressão, baseou-se apenas na gravidade abstrata do delito e na longa pena a cumprir.

Sustenta, ainda, que o acórdão vergastado exigiu a realização de exame criminológico sem fundamentação adequada, bem como causou supressão de instância e, consequentemente, prejuízo à defesa.

Requer seja afastada a realização do exame criminológico, bem como estabelecida a progressão ao regime aberto.

A liminar foi indeferida pela Presidência às fls. 26/27.

Foram prestadas informações às fls. 35/63.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Durval Tadeu Guimarães, "pelo não conhecimento, mas pela concessão de ofício para que o Juiz das Execuções examine o pedido de progressão nos termos do artigo 112, da Lei nº 7.210/1984" (fls. 66/69).

De acordo com as informações acostadas aos autos e em consulta ao sítio do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, depreende-se que o processo de execução está em andamento, inexistindo notícia de decisão posterior sobre a progressão de regime.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.282 - SP (2014/0174659-9)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PROGRESSÃO DE REGIME. BENEFÍCIO NEGADO. AGRAVO EM EXECUÇÃO. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. REGIME ABERTO OBSTADO. INADIMPLEMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. GRAVIDADE DO DELITO E LONGEVIDADE DA PENA. JUSTIFICAÇÃO GENÉRICA E FORA DOS PARÂMETROS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. No contexto de racionalização do emprego do *habeas corpus*, mostra-se indevida a sua utilização como sucedâneo recursal.

2. A teor do que prevê o atual art. 112 da Lei de Execuções Penais, com a redação que lhe deu a Lei n.º 10.792/03, ao indeferir a progressão de regime prisional, porque não cumprido o requisito subjetivo, o julgador deve fazê-lo de forma motivada em dados concretos da execução da pena, não podendo cercar-se de elementos ou circunstâncias imprevistos na lei de regência.

3. Não é vedado ao juiz determinar a realização dos exames periciais, desde que o faça de maneira fundamentada, atendendo não só à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no artigo 93, inciso, IX, como à própria previsão do artigo 112, § 1º, da Lei de Execução Penal. Enunciado sumular 439 desta Corte e Súmula Vinculante nº 26/STF.

4. As instâncias de origem fizeram apenas referências à gravidade abstrata do crime cometido e à longevidade da pena a cumprir, sem apontar elementos concretos dos autos que pudessem rechaçar a progressão de regime do paciente e determinar a realização do exame criminológico.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o acórdão proferido nos autos do Agravo em Execução Penal n.º 7016979-73.2013.8.26.0482, determinando que o Juízo da Execução reexamine o pedido de progressão de regime formulado em favor do paciente, analisando o requisito subjetivo (mérito) com base em elementos concretos da execução da pena, à luz do disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal, sem a necessidade de exame criminológico.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Em um primeiro momento, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do REsp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores.

Considerando o âmbito restrito do *mandamus*, cumpre analisar apenas se existe manifesta ilegalidade que implique em coação à liberdade de locomoção do paciente.

Sobre a discussão em tela, é certo que no âmbito da Sexta Turma houve e há divergência quanto à interpretação do art. 112 da Lei de Execução Penal, com a redação dada pela Lei n.º 10.792/03, indagando-se se o referido dispositivo realmente excluiu da análise do elemento subjetivo qualquer outro parâmetro que não o certificado de bom comportamento.

Entretanto, é de se destacar que o entendimento majoritário considera o exame do requisito subjetivo, que envolve o mérito do condenado, um ato vinculado a fundamentação concreta.

Não é vedado ao juiz, portanto, determinar a realização dos exames periciais, desde que o faça de maneira fundamentada, atendendo não só à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no artigo 93, inciso, IX, como à própria previsão do artigo 112, § 1º, da Lei de Execução Penal:

§ 1º A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente desta Corte:

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO. REGIME INICIAL SEMI-ABERTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. CONSTATAÇÃO DE ESTAR PREENCHIDO O REQUISITO SUBJETIVO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM POR SE TRATAR DE CRIME VIOLENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA.

1. O advento da Lei nº 10.792/03 tornou prescindíveis os exames periciais antes exigidos para a concessão da progressão de regime prisional e do livramento condicional, bastando, para os aludidos benefícios, a satisfação dos requisitos objetivo – temporal – e subjetivo – atestado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bom comportamento carcerário, firmado pelo diretor do estabelecimento prisional.

2. O Supremo Tribunal Federal, todavia, em recente julgamento (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).

3. No caso dos autos, o Juízo executor da sentença, entendendo preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo, determinou a progressão do paciente ao regime aberto.

4. O Tribunal de origem deu provimento ao recurso em agravo em execução do Ministério Público estadual, determinando o retorno ao regime semi-aberto e a realização do exame criminológico em virtude de estar o "sentenciado cumprindo pena por crime violento – homicídio", não havendo, assim, fundamentação idônea a respaldar a exigência do exame pericial.

5. Ordem concedida para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Criminais da Comarca de Franco da Rocha. (HC73.736/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 11/6/2007)

Nesse sentido, aliás, o enunciado sumular 439 deste Superior Tribunal, *verbis*:

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

Corroborar com esse entendimento o enunciado da Súmula Vinculante nº 26 do Supremo Tribunal Federal:

Para efeito de progressão de regime de cumprimento de pena, por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do artigo 2º, da Lei 8.072/90, 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.

Assim, entendendo o juiz pela aferição do requisito subjetivo a partir de laudos psiquiátricos ou psicológicos ou por qualquer outro meio, por exemplo, deve concretamente motivar a sua decisão.

In casu, as instâncias de origem fizeram apenas referências à gravidade abstrata do crime cometido e à longevidade da pena a cumprir, sem apontar elementos concretos dos autos que pudessem rechaçar a progressão de regime do paciente e determinar a realização do exame criminológico.

Portanto, conquanto se possa entender que a concessão do benefício dependa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da análise de prova, verifica-se na hipótese a existência de constrangimento por ausência de fundamentação concreta.

Ante o exposto, **não conheço** do *mandamus*. Contudo, **concedo a ordem, de ofício**, para cassar o acórdão proferido nos autos do Agravo em Execução Penal n.º 7016979-73.2013.8.26.0482, determinando que o Juízo da Execução reexamine o pedido de progressão de regime formulado em favor do paciente, analisando o requisito subjetivo (mérito) com base em elementos concretos da execução da pena, à luz do disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal, sem a necessidade de exame criminológico.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0174659-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 299.282 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000405417 70169797320138260482 988701

EM MESA

JULGADO: 16/09/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ROGÉRIO LUIS DA CUNHA COLLETE

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Progressão de Regime

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 do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.