



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.034 - SP (2014/0268786-2)

RELATOR : MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MONICA DE MELO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NILTON CESAR OLIVEIRA DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE REQUISITO SUBJETIVO. HISTÓRICO PRISIONAL CONTURBADO. DIVERSAS FALTAS GRAVES. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS PARA USUFRUIR DO LIVRAMENTO CONDICIONAL. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não admite a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio previsto no ordenamento jurídico. Contudo, nos casos de flagrante ilegalidade, a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. No caso, constata-se que o indeferimento do pedido de progressão de regime do paciente pautou-se em dados concretos aferidos a partir do seu conturbado histórico prisional, marcado por faltas graves e pelo descumprimento das condições impostas quando beneficiado com anterior livramento condicional. Nesse contexto, não se verifica o alegado constrangimento ilegal, uma vez que tal motivação revela-se apta a sustentar a decisão. Precedentes do STJ.

3. *Habeas Corpus* não conhecido.

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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de novembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.034 - SP (2014/0268786-2)

**RELATOR : MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MONICA DE MELO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NILTON CESAR OLIVEIRA DA SILVA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado em favor de NILTON CESAR OLIVEIRA DA SILVA, no qual se aponta como autoridade coatora a 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, em julgamento de agravo em execução penal, confirmou decisão que negou a progressão de regime ao paciente.

Extrai-se dos autos que o paciente cumpre pena total de 19 anos e 6 meses de reclusão pela prática dos crimes previstos nos arts. 157, § 2º, I, II e V; 157, § 2º, I e II, c/c o art. 70, parág. único; 157, § 2º, I e II; 304, c/c o art. 297 do Código Penal, e art. 10, *caput*, da Lei 9.437/1997.

Requerida a progressão para o regime semiaberto, o pedido foi indeferido pelo Juiz da Vara de Execuções Penais, decisão confirmada pelo Tribunal estadual, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 31):

Agravo em execução. Pedido de progressão no regime de cumprimento da pena. Decisão de primeiro grau ratificada por seus próprios fundamentos. Possibilidade, nos termos do artigo 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Hipótese em que não há suficiente prova do mérito à progressão. Recurso não provido.

Afirma a impetração que a gravidade dos delitos praticados não constitui motivação idônea para obstar os direitos do condenado, bem como que o julgador não pode



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exigir outros requisitos não previstos em lei como condição para a progressão de regime prisional, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. No caso concreto, portanto, seria suficiente o atestado de bom comportamento carcerário.

Indeferido o pedido de liminar (e-STJ fls. 42/43), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento ou pela denegação da ordem de *habeas corpus* (e-STJ fls. 51/54).

É o breve relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.034 - SP (2014/0268786-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

Observa-se, inicialmente, que o presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição ao recurso próprio, previsto na legislação processual.

Sobre este aspecto, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a impetração em substituição ao recurso próprio – seja apelação, agravo em execução, recurso especial ou mesmo revisão criminal –, salvo nos casos de flagrante ilegalidade que exija a concessão da ordem de ofício.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

EMENTA HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte.

[...]. (STF, HC nº 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, Publicado em 28/02/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

[...](STJ, HC 258.815/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 09/09/2014, DJe 15/09/2014)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. FALTA DE CABIMENTO. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. DESOBEDIÊNCIA. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CONDUZIR VEÍCULO AUTOMOTOR COM CAPACIDADE PSICOMOTORA ALTERADA EM RAZÃO DA INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEVIDENTE. PARECER ACOLHIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a fim de preservar a coerência do sistema recursal e a própria função constitucional do writ, de prevenir ou remediar ilegalidade ou abuso de poder contra a liberdade de locomoção.

2. O remédio constitucional tem suas hipóteses de cabimento restritas, não deve ser utilizado em substituição a recursos processuais penais. A ilegalidade passível de justificar a impetração do habeas corpus deve ser manifesta, de constatação evidente, restringindo-se a questões de direito que não demandem incursão no acervo probatório constante de ação penal.

[...]. (STJ, HC nº 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/03/2014, DJe 10/04/2014)

Contudo, a despeito de a impetrante não ter escolhido a via processual adequada, para evitar eventuais prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, passo à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

análise das questões formuladas na inicial e à verificação de eventual constrangimento ilegal que enseje a concessão da ordem de ofício.

É certo que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento pacífico de que a motivação para o indeferimento da progressão de regime do apenado lastreada apenas na longa pena a cumprir e na gravidade dos crimes praticados é inidônea. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. PROGRESSÃO PRISIONAL CONCEDIDA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. REVOGAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. 3. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. RECURSO IMPROVIDO. 4. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

(...).

2. Embora o art. 112 da Lei de Execução Penal, após a alteração trazida pela Lei 10.792/2003, não mais exija a submissão do apenado ao exame criminológico para a concessão de benefícios, o Juiz da Execução, ou mesmo o Tribunal de Justiça, de forma fundamentada, pode determinar, diante das peculiaridades do caso, a realização do aludido exame para a formação do seu convencimento, nos termos do enunciado 439 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. No caso, não houve motivação idônea para a revogação da progressão prisional concedida pelo Juízo das Execuções Penais, pois o Tribunal de origem valeu-se apenas da gravidade abstrata dos crimes praticados, da longa pena a cumprir, bem como de alegações genéricas acerca do cabimento do exame criminológico, o que configura o alegado constrangimento ilegal.

4. Habeas corpus concedido de ofício. (HC 275.702/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 10/09/2013, DJe 16/09/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese, o pedido de progressão de regime prisional foi indeferido pelo MM. Juiz da Vara de Execuções Criminais pelos seguintes fundamentos (e-STJ fls. 24/29):

O sentenciado cumpriu o lapso temporal necessário, satisfazendo, pois, o requisito objetivo para o benefício.

Porém, restou indemonstrado, in casu, que o reeducando reúna mérito para o gozo do regime semiaberto, nada obstante o atestado expedido pelo diretor do estabelecimento em que se encontra recolhido, acostado a fls. 23, revele "BOM" comportamento carcerário.

Justifico.

(...).

Sem embargo de orientação diversa, entendo que o atestado indicativo de bom comportamento carcerário não se erige à condição de elemento absoluto e incontestável para aferição do mérito do sentenciado e consequente obtenção do benefício pleiteado.

Fosse assim, o Poder Judiciário estaria jungido à condição de mero órgão burocrático chancelador dos documentos emitidos pela direção da unidade prisional. Mais prático seria, em tal hipótese, a administrativização da execução penal.

(...).

A análise dos elementos trazidos à lume revela que o requerente, condenado pelos graves delitos de roubo qualificado, uso de documento falso, direção perigosa e porte ilegal de arma de fogo (execuções 001, 002 e 003), foi agraciado com o benefício do livramento condicional e recobrou a liberdade em 13 de março de 2009.

Porém, decorrido pouco mais de um ano do período de prova da aludida benesse, o sentenciado violou as condições impostas pelo Juízo das Execuções Criminosas, porquanto deixou de comparecer em Cartório para comprovar atividade lícita na periodicidade fixada pelo Poder Judiciário e alterou seu domicílio sem prévia comunicação, circunstâncias que ensejaram a revogação do favor legal, certo que tal comportamento revela, a meu aviso, ausência de assimilação da terapêutica prisional, pois a pena por ele resgatada em época pretérita não se revelou adequada e suficiente para formular novos conceitos éticos e sociais.

Ademais, não se pode relegar ao oblívio que o sentenciado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprirá integralmente a pena privativa de liberdade que lhe foi aplicada somente em 02 de julho de 2022 (fls. 85/87 do apenso "roteiro das penas"), tendo ele resgatado apenas em 30.04.2013 o período mínimo - 1/6 (um sexto) da pena remanescente - a partir da última prisão, faltando cumprir, ainda, mais de 09 (nove) anos de expiação.

Acrescente-se, ainda, que o sentenciado ostenta tumultuado histórico penitenciário, pois praticou, em época pretérita, seis faltas disciplinares de natureza grave durante a expiação da sanção corporal (cf. fls. 27).

Disso deflui, como consectário lógico, a necessidade de maior lapso temporal no sistema prisional fechado para aferir sua efetiva condição para readaptar-se à vida em sociedade, porquanto a periculosidade evidenciada ainda se encontra, a meu aviso, em fase de atenuação.

O Tribunal paulista, por sua vez, acrescentou (e-STJ fls. 31/35):

II- O exame dos presentes autos não permite afirmar, com a certeza que a importância da decisão pretendida impõe, que está satisfeito o requisito de natureza subjetiva necessário ao pedido de progressão no regime da pena de reclusão.

(...).

IV - Atento a esse entendimento lançou-se a decisão agravada, que, consentânea com o teor do boletim informativo (em especial o registro de 6 faltas graves) e o fato dele ter violado condições de anterior livramento condicional), bem identificou a insuficiência da prova colhida nestes autos para permitir segura progressão no regime prisional.

No caso, constata-se que o indeferimento do pedido de progressão de regime do paciente pautou-se em dados concretos aferidos a partir do seu conturbado histórico prisional, marcado por faltas graves e pelo descumprimento das condições impostas quando beneficiado com anterior livramento condicional.

Nesse contexto, não se verifica o alegado constrangimento ilegal, uma vez



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que tal motivação revela-se apta a sustentar a decisão, como se deduz dos julgados desta Corte, abaixo transcritos:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. DIVERSAS FALTAS GRAVES NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

(...).

III - Para a concessão do benefício da progressão de regime, deve o acusado preencher os requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva (bom comportamento carcerário), nos termos do art. 112 da LEP.

IV- Na espécie, a r. decisão que indeferiu o pedido de progressão de regime baseou-se no envolvimento do paciente em diversas faltas disciplinares de natureza grave. Em razão destes registros, a eg. Corte de origem, corroborando o decidido pelo órgão de primeiro grau, entendeu ausente o requisito subjetivo necessário para a progressão de regime.

V - Assim, conclui-se que a decisão que indeferiu o apontado pedido se apoiou na ausência do requisito subjetivo, estando devidamente fundamentada. Não há, portanto, o alegado constrangimento ilegal.

Habeas corpus não conhecido. (HC 269.070/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 03/11/2014)

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. PRÁTICA DE FALTAS GRAVES. PACIENTE QUE VOLTOU A DELINQUIR QUANDO BENEFICIADO COM O LIVRAMENTO CONDICIONAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE FLAGRANTE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 denegação de progressão de regime com fundamentos concretos, no caso pelo não preenchimento do requisito subjetivo em virtude, essencialmente, da prática de faltas graves e de que, quando beneficiado com o livramento condicional, voltou a delinquir. Precedentes.

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 294.355/SP, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 09/09/2014, DJe 25/09/2014)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. DECISÃO AMPLAMENTE MOTIVADA. 3. DESCONSTITUIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AMPLO REVOLVIMENTO DE PROVAS. INADEQUAÇÃO DO WRIT. 4. ORDEM NÃO CONHECIDA.

(...).

2. No caso, o pedido de progressão prisional foi indeferido por ausência do requisito subjetivo, em razão das várias faltas graves cometidas pelo paciente no curso da execução, tendo ele, inclusive, no período em que permaneceu foragido após a obtenção da saída temporária de natal e ano novo, cometido outro delito de roubo circunstanciado, justificativas estas idôneas para o indeferimento da benesse.

3. Ademais, o exame do preenchimento do requisito subjetivo para a progressão de regime não se coaduna com a via exígua do habeas corpus, de forma que a desconstituição do que ficou decidido pelas instâncias ordinárias demandaria necessário reexame do conjunto fático-probatório, procedimento que, sabidamente, é incompatível com a estreita via do habeas corpus. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Habeas corpus* não conhecido. (HC 291.183/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 27/05/2014, DJe 04/06/2014)

Ante o exposto, ausente constrangimento ilegal, não conheço do *habeas corpus*.

É o voto.

MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0268786-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 307.034 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01746671420138260000 1746671420138260000 20140000116024 551861

EM MESA

JULGADO: 18/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MONICA DE MELO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NILTON CESAR OLIVEIRA DA SILVA

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."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.