



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 284.485 - SP (2013/0405879-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAN PIRES DOS SANTOS

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PROGRESSÃO DE REGIME. CASSAÇÃO DO *DECISUM* PELA CORTE DE ORIGEM POR FALTA DE REQUISITO SUBJETIVO. EXAME CRIMINOLÓGICO FAVORÁVEL. APENADO HÁ DEZ MESES NO REGIME INTERMEDIÁRIO SEM QUALQUER INTERCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS. CONSIDERAÇÃO APENAS DA GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Na hipótese, embora se tenha mencionado a ausência de requisito subjetivo para a concessão do benefício, em verdade a decisão singular, desobedecendo o dever geral de fundamentação previsto no art. 93, inciso IX, da Constituição da República, alicerçou-se exclusivamente em considerações genéricas relacionadas com a gravidade do delito e com o longo tempo de cumprimento da pena, sem apontar nenhum dado concreto que desmerecesse a conduta do Apenado que foi submetido à exame criminológico, conclusivo no sentido da concessão da benesse. Além disso, o Paciente se encontrava há 10 meses no regime intermediário, sem qualquer intercorrência.

4. A gravidade abstrata dos delitos e o longo tempo de pena a cumprir, quando dissociados de elementos concretos ocorridos no decorrer da execução criminal, são argumentos inidôneos para indeferir o pedido de progressão de regime. Precedentes.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida, de ofício, para cassar o acórdão atacado, restabelecendo a decisão do Juízo das Execuções, concessiva da progressão ao regime semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 11 de fevereiro de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 284.485 - SP (2013/0405879-2)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAN PIRES DOS SANTOS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de WILLIAN PIRES DOS SANTOS, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"Execução Penal. Progressão de regime. Deferimento. Impossibilidade. Ausência de mérito para obtenção do benefício." (fl. 18)

Informam os autos que o ora Paciente cumpre pena como incurso no art. 121, § 2.º, inciso II, do Código Penal, à pena de 12 anos de reclusão, em regime inicial fechado.

O MM Juiz da Execuções da Comarca de Assis/SP deferiu a progressão ao regime semiaberto ao apenado em 16 de janeiro de 2013. Contudo, a Eg. Corte paulista deu provimento ao agravo em execução ministerial para cassar o benefício.

Afirma o Impetrante, em suma, que o Paciente já cumpriu mais de 1/6 da pena, possui atestado de bom comportamento carcerário e foi submetido à exame criminológico, que resultou favorável à concessão da benesse, motivo pelo qual não cabe ao Tribunal cassar a decisão sem qualquer fundamento, além da gravidade abstrata do delito.

Ressalta, ainda, que a progressão foi cassada quando o apenado se encontrava há 10 meses no regime intermediário, sem qualquer intercorrência, o que demonstra sua aptidão para o regime menos severo.

Pede, liminarmente e no mérito, seja restabelecida a progressão.

Deferi o pedido liminar às fls. 51/52.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 85/100, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 104/107, opinando pelo não conhecimento do *writ*, por ser substitutivo do recurso ordinário, ou pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 284.485 - SP (2013/0405879-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PROGRESSÃO DE REGIME. CASSAÇÃO DO *DECISUM* PELA CORTE DE ORIGEM POR FALTA DE REQUISITO SUBJETIVO. EXAME CRIMINOLÓGICO FAVORÁVEL. APENADO HÁ DEZ MESES NO REGIME INTERMEDIÁRIO SEM QUALQUER INTERCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS. CONSIDERAÇÃO APENAS DA GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Na hipótese, embora se tenha mencionado a ausência de requisito subjetivo para a concessão do benefício, em verdade a decisão singular, desobedecendo o dever geral de fundamentação previsto no art. 93, inciso IX, da Constituição da República, alicerçou-se exclusivamente em considerações genéricas relacionadas com a gravidade do delito e com o longo tempo de cumprimento da pena, sem apontar nenhum dado concreto que desmerecesse a conduta do Apenado que foi submetido à exame criminológico, conclusivo no sentido da concessão da benesse. Além disso, o Paciente se encontrava há 10 meses no regime intermediário, sem qualquer intercorrência.

4. A gravidade abstrata dos delitos e o longo tempo de pena a cumprir, quando dissociados de elementos concretos ocorridos no decorrer da execução criminal, são argumentos inidôneos para indeferir o pedido de progressão de regime. Precedentes.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida, de ofício, para cassar o acórdão atacado, restabelecendo a decisão do Juízo das Execuções, concessiva da progressão ao regime semiaberto.

VOTO

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

Não se desconhece que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário**, nas hipóteses em que esse último é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cabível. Isso porque a competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal trata-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

Não obstante, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por ambas as Turmas, não tem admitido a extensão desse entendimento aos casos de *writ* substitutivo de recurso especial (HC 115715, Rel. Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, DJe-179 PUBLIC 12-09-2013; RHC 117845, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, DJe-197 PUBLIC 07-10-2013; HC 113690, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe-197 PUBLIC 08-10-2012).

Diante disso, embora reconheça a ocorrência de abuso na utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, vinha persistindo no conhecimento do *writ* em tais casos, por cautela, até o final posicionamento da Suprema Corte.

Porém, fiquei vencida nesta colenda Quinta Turma (HC 266.835/SP e HC 274.618/SP, julgados em 21/11/2013), razão pela qual me curvo ao entendimento majoritário, para, ressalvado meu posicionamento pessoal, não conhecer do *habeas corpus* substitutivo do recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

No caso, o Juízo das Execuções, ao deferir o pedido de progressão de regime formulado pelo Recorrente, exarou os seguintes fundamentos, *ipsis litteris*:

"No caso específico dos autos, o crime hediondo foi cometido antes do advento da Lei nº 11.464/07, aplicando-se, portanto, o lapso previsto no art. 112 da Lei de Execução Penal.

Descontado o lapso mínimo e realizado exame criminológico, obteve o sentenciado parecer favorável¹, demonstrando ter desenvolvido suficientes graus de afetividade humana e autocrítica. Assim, havendo indícios de desenvolvimento de freios inibitórios, impõe-se a progressão de regime da pena imposta.

Realizadas as necessárias observações, bem como apreciando todos os requisitos estabelecidos pelo art. 112 da L.E.P, aplicável in casu a crime hediondo ou comum, o pedido é procedente.

O sentenciado preenche o requisito objetivo, pois, já cumpriu mais de 1/6 de sua da pena (fl. 9 do apenso roteiro de penas) e apresenta atestado de bom comportamento carcerário, evidenciado ter mérito legal suficiente para a progressão de regime, que dará ao reeducando estímulo para a sua recuperação social.

*Posto isso, defiro o pedido e promovo **WILLIAN PIRES DOS SANTOS** ao regime semiaberto. Fica desde já autorizada a sua remoção para um estabelecimento adequado." (fls. 06/07)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inconformado, o Ministério Público interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que foi provido, em 31 de outubro de 2013, para cassar a benesse concedida pelo Juízo da Execução, sem declinar qualquer elemento concreto que apontasse o demérito do Paciente. Confira-se:

"A meu ver o recurso merece acolhida.

É dos autos que o sentenciado cumpre pena pela prática de crime hediondo.

Foi submetido à avaliação psicológica, tendo sido o resultado favorável.

Contudo, apesar de favorável ao condenado, entendo que o exame realizado se mostra inapto a aferir, plenamente, o preenchimento do requisito subjetivo a ensejar a concessão do livramento condicional (vez que não contou com a participação de médico psiquiatra), mormente pelo fato de o sentenciado cumprir pena pela prática de crime hediondo.

A gravidade do crime, a meu ver, justifica que se proceda a uma análise detida e aprofundada do mérito a possibilitar a concessão da benesse.

Na fase da execução penal, como se sabe, vigora a máxima in dubio pro societate. Assim, eventual dúvida acerca do preenchimento dos requisitos legais deve ser resolvida em favor da sociedade, afinal, como já disse alhures, "a sociedade ordeira, já alarmada com os delinquentes impunes que andam à solta, não aceita correr o risco de voltar a conviver com criminosos duvidosamente ressocializados".

Destarte, pelo meu voto, proponho seja dado provimento ao recurso ministerial para, cassada a decisão de primeiro grau, determinar o retorno do sentenciado ao regime fechado." (fls. 19/20)

Como se vê, o acórdão impugnado se limitou a aduzir que o atestado de bom comportamento carcerário e o exame criminológico favorável ao condenado não são suficientes para demonstrar o requisito subjetivo, pois a gravidade do crime hediondo, embora não possa ser assim considerado, *"justifica que se proceda a uma análise detida e aprofundada do mérito"* do sentenciado.

Tal decisão contraria a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a execução progressiva da pena, com a transferência para regime menos gravoso, somente será concedida ao Condenado que preencher, **cumulativamente**, os requisitos **objetivo** e **subjetivo**, conforme o disposto no art. 112, da Lei de Execuções Penais.

No caso, embora se tenha mencionado a ausência de requisito subjetivo para a concessão do benefício, em verdade a decisão singular, desobedecendo o dever geral de fundamentação previsto no art. 93, inciso IX, da Constituição da República, alicerçou-se exclusivamente em considerações genéricas relacionadas com a gravidade do delito e com o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

longo tempo de cumprimento da pena, sem apontar nenhum dado concreto que desmerecesse a conduta do Recorrente.

Todavia, como se sabe, esta Corte Superior entende que a gravidade abstrata dos delitos e o longo tempo de pena a cumprir, quando dissociados de elementos concretos ocorridos no decorrer da execução criminal, são argumentos inidôneos para indeferir o pedido de progressão de regime.

Ilustrativos, *mutatis mutandis*, os seguintes precedentes deste Tribunal:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO. ALEGAÇÃO DE NÃO PREENCHIMENTO, FUNDAMENTADA APENAS NA GRAVIDADE DO CRIME E NA LONGA PENA A CUMPRIR. INEXISTÊNCIA DE FATOS CONCRETOS, OCORRIDOS NO CURSO DA EXECUÇÃO, QUE DEMONSTREM O DEMÉRITO DO CONDENADO. ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA. EXISTÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE, A ENSEJAR A CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO.

[...]

V. Na hipótese, há constrangimento ilegal. Conquanto não mais se exija, após o advento da Lei 10.793/2003, que deu nova redação ao art. 112 da Lei 7.210/84, a realização de exame criminológico, como requisito indispensável à concessão da progressão de regime, cabe ao magistrado decidir, caso a caso, pela necessidade ou não de sua realização, 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. Precedentes.

VI. Na espécie, o benefício foi negado, mesmo com exame criminológico favorável, com fundamento apenas na longa pena a cumprir, decorrente da prática de crimes graves, sem se apontar qualquer fato concreto, que demonstre o demérito do condenado e justifique a negativa de progressão de regime prisional.

VII. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a gravidade do crime ou a longa pena a cumprir não constituem fundamentos idôneos para indeferir o pedido de progressão de regime, especialmente quando dissociados de elementos concretos, ocorridos no curso da execução penal.

VIII. Habeas corpus não conhecido.

IX. Ordem concedida, de ofício, para que o Juízo da 2ª Vara de Execuções Criminais de Presidente Prudente/SP reavalie o pedido de progressão de regime do paciente, afastando os elementos inicialmente considerados, ou seja, a longa pena a cumprir e a gravidade dos delitos". (HC 248.488/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012 – grifei.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO PELO MAGISTRADO SINGULAR. DECISÃO CASSADA PELA CORTE ESTADUAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. COMETIMENTO DE FALTA DISCIPLINAR. ATOS PREPARATÓRIOS PARA FUGA E DANOS À PENITENCIÁRIA. FATOS CONCRETOS DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 439/STJ. ORDEM DENEGADA.

1. De acordo com as alterações trazidas pela Lei 10.792/03, o exame criminológico deixou de ser requisito obrigatório para a progressão de regime, podendo, todavia, ser determinado de maneira fundamentada pelo juiz da execução ou pelo Tribunal, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, a partir de fatos ocorridos no curso da execução penal.

2. **É certo que a gravidade dos crimes cometidos e a quantidade de pena imposta não são fundamentos hábeis para indeferir a progressão de regime, conforme pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.** Contudo, a existência de falta disciplinar demonstra exatamente o comportamento do condenado durante a execução da pena, servindo, por certo, para negar o pedido e justificar a realização de exame criminológico.

3. Fundando-se o acórdão impugnado na falta disciplinar cometida pelo paciente, não há constrangimento ilegal no indeferimento da progressão de regime e na determinação de que seja realizado exame criminológico (Súmula nº 439/STJ).

4. *Habeas corpus denegado.*" (STJ, HC 163224/SP, Relator Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), Relatora p/ acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, DJe de 22/11/2010 – grifei.)

Além disso, o Paciente se encontrava há 10 meses no regime intermediário, sem qualquer aborrecimento à Justiça.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*. Entretanto, CONCEDO a ordem de *habeas corpus*, de ofício, para cassar o acórdão ora atacado, restabelecendo a decisão do Juízo das Execuções, concessiva da progressão ao regime semiaberto.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0405879-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 284.485 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00351593120058260001 01543214220138260000 10702005 1543214220138260000
20130000689182 351592005 5192005 970845

EM MESA

JULGADO: 11/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAN PIRES DOS SANTOS

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 da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.