



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 229.181 - SP (2011/0309140-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : ALESSANDRA DE OLIVEIRA RAGNER (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ULISSES VILELA DE SOUZA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBO MAJORADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. CASSAÇÃO DO DECISUM PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO SUBJETIVO NÃO COMPROVADO. PRÁTICA DE FALTA GRAVE NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA. DECISÃO FUNDAMENTADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 439 DESTA CORTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A Lei n.º 10.792/2003, ao dar nova redação ao art. 112 da Lei de Execução Penal, afastou a exigência do parecer da Comissão Técnica de Classificação e da submissão do condenado a exame criminológico, para o deferimento de benefícios como a progressão de regime e o livramento condicional.

2. "*Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.*" (Enunciado n.º 439 da Súmula desta Corte)

3. O Tribunal *a quo* entendeu, de forma fundamentada, que seria recomendável uma melhor avaliação do requisito subjetivo, por meio da realização do exame criminológico, com amparo na periculosidade do Reeducando. A perícia justifica-se porque o Paciente cometeu falta disciplinar de natureza grave, consistente na fuga do estabelecimento prisional, quando praticou o delito de homicídio.

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), 17 de maio de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 229.181 - SP (2011/0309140-2)

IMPETRANTE : ALESSANDRA DE OLIVEIRA RAGNER (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ULISSES VILELA DE SOUZA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ULISSES VILELA DE SOUZA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravado em Execução n.º 0051609-42.2011.8.26.0000).

Informam os autos que o Paciente cumpre pena total de 17 anos, 09 meses e 24 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos de homicídio tentado e roubo majorado, e, no curso da execução da sanção, formulou pedido de progressão ao regime prisional semiaberto.

O Juízo das Execuções deferiu a pretensão. Contra tal decisão, o *Parquet* interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que deu provimento ao recurso para "*determinar o retorno do agravado ao regime fechado, sua submissão a exame criminológico*" (fl. 34).

Daí o presente writ, no qual se sustenta que a Lei n.º 10.792/03 "*deixou de exigir que o sentenciado fosse submetido a **exame criminológico** para fins de progressão do regime prisional*" (fl. 03; grifo no original).

Alega-se, mais, que o Juízo das Execuções entendeu que o exame criminológico seria desnecessário no caso concreto. "*Portanto, não poderia a autoridade coatora condicionar a concessão do benefício à realização do referido exame*" (fl. 03).

Postula-se, assim, inclusive *in limine*, a concessão da ordem "*para restabelecer a decisão do Juiz da Vara das Execuções, que concedeu ao paciente o direito à progressão de regime*" (fl. 06).

O eminente Ministro ARI PARGENDLER, Presidente desta Corte, no período de férias forense, indeferiu o pedido liminar (fl. 40).

As judiciosas informações do Tribunal de origem foram prestadas às fls. 49/50, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 69/73, opinando pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 229.181 - SP (2011/0309140-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBO MAJORADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIMENTO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. CASSAÇÃO DO DECISUM PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO SUBJETIVO NÃO COMPROVADO. PRÁTICA DE FALTA GRAVE NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA. DECISÃO FUNDAMENTADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 439 DESTA CORTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A Lei n.º 10.792/2003, ao dar nova redação ao art. 112 da Lei de Execução Penal, afastou a exigência do parecer da Comissão Técnica de Classificação e da submissão do condenado a exame criminológico, para o deferimento de benefícios como a progressão de regime e o livramento condicional.

2. *"Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada."* (Enunciado n.º 439 da Súmula desta Corte)

3. O Tribunal *a quo* entendeu, de forma fundamentada, que seria recomendável uma melhor avaliação do requisito subjetivo, por meio da realização do exame criminológico, com amparo na periculosidade do Reeducando. A perícia justifica-se porque o Paciente cometeu falta disciplinar de natureza grave, consistente na fuga do estabelecimento prisional, quando praticou o delito de homicídio.

4. *Habeas corpus* denegado.

VOTO

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

No caso, ora Paciente formulou pedido de progressão ao regime prisional semiaberto perante o Juízo das Execuções Penais da Comarca de Presidente Prudente/SP, que deferiu a pretensão.

Contra tal decisão, o Ministério Público interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que deu provimento ao recurso ministerial com base nos seguintes fundamentos:

"[...]"

2. *O recurso comporta provimento.*

O agravado cumpre pena de 17 (dezessete) anos, 9 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime fechado, decorrente de condenações por homicídio tentado e roubo qualificado, estando o respectivo término previsto para 07.07.2020.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Considerado resignadamente satisfeito o requisito objetivo, insta saber se o reeducando também preenche o requisito subjetivo ou se se faz necessária sua submissão a exame criminológico.

Com efeito, a alteração proporcionada pela Lei nº 10.792/03 ao artigo 112 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal) traz a perspectiva fenomenológica de que, para a progressão de regime prisional ou o alcançamento de qualquer outro benefício, basta que o condenado cumpra certa quantidade da pena e exiba bom comportamento carcerário, de cunho exclusivamente disciplinar, atestado pelo Diretor do Estabelecimento Penal.

Nada mais equivocado, contudo. Pode parecer, prima facie, que se estaria inaugurando uma nova era. Sim, no sentido de que se tornou desnecessário o requisito de ordem subjetiva para a benesse. Como se fora a era da desconstrução do princípio da individualização da pena.

Isto porque o legislador, certamente açodado em alterar a realidade e desatento para com a sorte da sociedade, deliberou que bastaria o atestado fornecido pelo Diretor do Presídio para que o condenado, após ter alcançado certo lapso temporal no cárcere, pudesse obter benefícios como, v.g., regime prisional mais brando etc.

Bem é de ver, entretanto, que o Direito Positivo ainda contempla a possibilidade da aferição do mérito do condenado para a obtenção de benefícios durante o cumprimento de sua pena privativa de liberdade, como se deduz do artigo 33, § 2º, do Código Penal, ao condicionar a pretensão à prévia avaliação do 'mérito do condenado'.

Convém ressaltar, nesse passo, que o 'mérito, por seu turno, não consiste, unicamente, na boa ou ótima conduta carcerária por um determinado período. O sentenciado deverá comprovar e convencer o Juízo da Execução que reúne as condições necessárias para usufruir um regime mais favorável...', consoante pronunciamento deste Augusto Tribunal de Justiça.

Demais disso, importa considerar que o regime semiaberto constitui estágio caracterizado, na atualidade, por significativo nível de recidiva, o que recomenda que não se despreze a avaliação de cunho subjetivo, com vistas a apontar o mérito ou demérito do candidato à progressão, mormente se condenado, dentre outros, pelo cometimento de crimes praticados com violência e/ou grave ameaça à pessoa.

Pois bem, no caso sub examine, verifica-se que o agravado cumpre pena por crimes perpetrados com violência e/ou grave ameaça à pessoa (homicídio tentado e roubo qualificado), por força dos quais ele experimentou a pena total de 17 anos, 9 meses e 24 dias de reclusão, a denotar ser portador de personalidade aparentemente violenta, distorcida.

Verifica-se, também, que os pareceres psicológico e social, não foram acompanhados do necessário parecer psiquiátrico, essencial à análise do mérito do agravado, máxime no aspecto voltado para a sua personalidade, uma vez que, como assinalado, praticou crimes com violência e/ou grave ameaça à pessoa.

Não bastasse isso, há de se levar em consideração o quadro comportamental do agravado, no âmbito do sistema prisional, eis que cometeu falta disciplinar de natureza grave, consistente em abandono do estabelecimento prisional, em 04.02.2003, quando perpetrou o delito de homicídio, sendo recapturado somente em 19.08.2005, a evidenciar tratar-se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de pessoa cujo comportamento prisional exige melhor análise.

Desse modo, a não realização do exame criminológico completo tende a tornar duvidosa a possibilidade de o condenado ser reintegrado harmoniosamente à sociedade, como preconizado pela Lei de Execução Penal, em seu artigo 1º.

Portanto, havendo dúvida se o condenado pode ou não obter o benefício, há que ser resolvida em favor da sociedade. E a sociedade não está obrigada a conviver novamente com quem ainda tem pena a cumprir, a menos que haja segurança absoluta quanto à sua readaptação, permitindo, assim, que o condenado consiga o benefício, notadamente o regime semiaberto, por força do qual lhe é proporcionado passar parte do seu dia no convívio social.

Não é sem razão que o Colendo Supremo Tribunal Federal recentemente assim se pronunciou:

'Reconhecimento 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'.

Vale salientar que, se hoje o exame criminológico deixou de ser de todo obrigatório, a Lei nº 10.792/03, contudo, não retirou do juiz a possibilidade de determiná-lo e, até, de indeferir a progressão, com base no seu resultado, mormente em caso como o dos autos, em que o agravado cumpre pena por crimes cometidos com violência e/ou grave ameaça à pessoa, a denotar possível distúrbio de personalidade.

Bem por isso, o extinto Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo decidiu:

'Regime prisional - Progressão - Indeferimento com base no resultado desfavorável de exame criminológico - Possibilidade: - É possível o indeferimento de progressão de regime prisional com base no resultado desfavorável de exame criminológico, uma vez que a Lei nº 10.792/03 apenas eliminou a obrigatoriedade da realização do exame, mas não afastou a possibilidade de o Juiz determiná-lo, se e quando entender necessário'.

Importante observar ainda, como bem salienta o eminente Prof. Cezar Roberto Bitencourt, que a "realização do exame criminológico tem a finalidade exatamente de fornecer elementos, dados, condições, subsídios, sobre a personalidade do condenado, examinando-o sob os aspectos mental, biológico e social, para concretizar a individualização da pena por meio dessa classificação dos apenados".

Cumprе enfatizar, portanto, que a nova redação dada ao artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

112 da Lei de Execução Penal expungiu a obrigatoriedade da realização do exame criminológico. Mas não retirou ao juiz o poder, o discernimento e a sensibilidade de determiná-lo quando esteja frente a pedido de agente, como na hipótese em tela, condenado por crimes com violência e/ou grave ameaça à pessoa e cujo comportamento prisional mostra-se pouco afeito à disciplina, por envolvido no cometimento de falta grave, entendendo-o, pois, necessário para melhor e segura avaliação do requisito subjetivo. Sob pena de precipitar o reenvio à sociedade de indivíduos cuja terapêutica penal, por sua curta ou insuficiente duração, depois se mostre de todo ineficaz, com sério comprometimento da segurança pública.

Em suma, verifica-se quão imperioso, na espécie, perscrutar-se e aferir-se o mérito do condenado - a cujo respeito não há ainda elemento de convicção suficiente e convincente - de modo a não deixar dúvida em torno da possibilidade de obter o regime semiaberto, sem acarretar qualquer risco à sociedade, donde ser de significativa utilidade a realização do exame criminológico complementar, consistente no exame a cargo de médico psiquiatra.

3. Pelo exposto, dá-se provimento ao recurso, para cassar a r. decisão de fls. 24, determinar o retorno do agravado ao regime fechado, sua submissão a exame criminológico complementar consistente no exame psiquiátrico e, após isso, a reapreciação do pedido de progressão. Comunique-se incontinenti." (fls. 28/34; grifo no original)

Como é cediço, o benefício da progressão de regime somente será concedido ao condenado que preencher, cumulativamente, os requisitos objetivo e subjetivo, a teor do disposto no artigo 112 da Lei de Execução Penal.

Consoante a jurisprudência deste Tribunal, embora a nova redação do artigo 112 da Lei n.º 7.210/84 não mais exija, de plano, a realização de exame criminológico, cabe ao magistrado verificar o atendimento dos requisitos subjetivos à luz do caso concreto, podendo, por isso, determinar a realização da perícia, se entender necessário, ou mesmo negar o benefício, desde que o faça fundamentadamente, quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem, em observância ao princípio da individualização da pena, previsto no art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal.

A propósito, a referida orientação restou consolidada no enunciado n.º 439 da Súmula desta Corte, que possui o seguinte teor:

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

Na hipótese, o Tribunal *a quo* entendeu, de forma fundamentada, que seria recomendável uma melhor avaliação do requisito subjetivo, por meio da realização do exame criminológico, com amparo na periculosidade do Reeducando. A perícia justifica-se porque o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paciente cometeu falta disciplinar de natureza grave, consistente na fuga do estabelecimento prisional, quando praticou o delito de homicídio.

Portanto, nos termos da orientação desta Corte Superior de Justiça, escoreita a decisão que cassou a progressão de regime concedida à Paciente, tendo em vista a ausência de comprovação do requisito subjetivo.

Por oportuno, confirmam-se os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO INDEFERIDA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. FUGAS. REITERAÇÃO DELITIVA. DECISÃO CONFIRMADA PELO TRIBUNAL A QUO. ORDEM DENEGADA.

1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, alterado pela Lei n. 10.792/2003, estabelece que o sentenciado que cumprir 1/6 (um sexto) da pena no modo anterior e apresentar bom comportamento carcerário, comprovado por atestado emitido pelo Diretor do estabelecimento prisional, terá direito à progressão de regime.

2. O histórico prisional conturbado, a reiteração delitiva e o cometimento de diversas fugas são circunstâncias idôneas que demonstram a ausência de mérito à progressão de regime, mesmo diante da apresentação do atestado de boa conduta carcerária.

3. Ordem denegada." (HC 114.747, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 15/03/2010.)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PROGRESSÃO DE REGIME. INDEFERIMENTO. REQUISITO SUBJETIVO. NÃO-PREENCHIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA.

1. O magistrado, em razão do princípio do livre convencimento motivado (art. 157 do CPP) e para consolidar seu juízo de certeza quanto à procedência, ou não, do pedido de concessão da progressão de regime e do livramento condicional, poderá, desde que por decisão devidamente fundamentada nos elementos indiciários existentes no caso concreto, determinar a realização do exame criminológico, a fim de instruir os autos com um estudo mais detalhado sobre o grau de periculosidade real do apenado.

2. Além do requisito objetivo, a concessão da progressão de regime também depende do preenchimento das demais condições especificadas no art. 312 da LEP, de caráter subjetivo.

3. A não-concessão da progressão de regime está bem fundamentada em dados concretos que aduzem a ausência do requisito subjetivo.

4. Ordem denegada." (HC 109.756, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 01/02/2010.)

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBOS MAJORADOS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO PELO CONDENADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NESSE SENTIDO. PRECEDENTES. FUGA DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL E PRÁTICA DE NOVO DELITO. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO.

1. *Benefícios como o livramento condicional e a progressão de regime somente serão concedidos ao condenado que preencher, cumulativamente, os requisitos estabelecidos no artigo 112 da Lei de Execução Penal.*

2. *O cometimento de falta grave pelo sentenciado, embora interrompa o prazo para a obtenção do benefício da progressão de regime, não o faz para fins de concessão de livramento condicional, por constituir requisito objetivo não contemplado no art. 83 do Código Penal. Precedentes.*

3. *Consoante a jurisprudência desta Quinta Turma, embora a nova redação do art. 112 da Lei de Execução Penal não mais exija, de plano, a realização de exame criminológico, cabe ao magistrado verificar o atendimento dos requisitos subjetivos à luz do caso concreto, podendo, por isso, determinar a realização do aludido exame, se entender necessário, ou mesmo 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.*

4. *O cometimento de falta grave é fundamentação idônea para afastar o preenchimento do requisito subjetivo para a concessão do livramento condicional, mormente quando praticado novo delito pelo sentenciado durante o período de execução da pena. Precedentes.*

5. *Ordem denegada.*" (HC 122.531/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 28/09/2009.)

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0309140-2

HC 229.181 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20110000185127 493315 516094220118260000

EM MESA

JULGADO: 17/05/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALESSANDRA DE OLIVEIRA RAGNER (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ULISSES VILELA DE SOUZA (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.