



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 581.022 - SP (2020/0112147-9)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : ALEX GALANTI NILSEN
ADVOGADO : ALEX GALANTI NILSEN - SP350355
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSSUE BEM DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. ANÁLISE DO PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME CONDICIONADA A REALIZAÇÃO EXAME CRIMINOLÓGICO BASEADO NA GRAVIDADE ABSTRATA DOS DELITOS E NA LONGEVIDADE DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PRECEDENTES. AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL NÃO INTERPOSTO. *WRIT* ORIGINÁRIO INDEFERIDO LIMINARMENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal – STF, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio (cf.: HC 358398/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 9/8/2016).

2. A questão referente à necessidade de realização de exame criminológico para a análise do pedido de progressão de regime não foi analisada no Tribunal de origem, circunstância que, em regra, impede a sua apreciação por esta Corte (cf.: HC 409.856/MG, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 31/10/2017).

3. A hipótese em análise demonstra flagrante ilegalidade ao direito de locomoção do paciente, pois o Magistrado, ao determinar a realização da referida perícia, baseou-se exclusivamente na gravidade dos delitos e na longa pena a cumprir.

4. Esta Corte possui o entendimento de que a determinação para se realizar exame criminológico deve apresentar fundamentação relacionada a algum elemento concreto da execução da pena, não se admitindo a simples referência à gravidade abstrata do delito ou à longevidade da pena, como no caso concreto.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar que o Juízo das Execuções Criminais reaprecie o pedido de progressão de regime com base nos fatos ocorridos no curso da execução da pena 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

unanimidade, não conhecer do pedido e conceder, de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 23 de junho de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 581.022 - SP (2020/0112147-9)

IMPETRANTE : ALEX GALANTI NILSEN
ADVOGADO : ALEX GALANTI NILSEN - SP350355
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSSUE BEM DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSSUE BEM DOS SANTOS contra a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que indeferiu liminarmente o HC n. 2093172-64.2020.

O impetrante afirma que o Juízo da Execução Penal exigiu a realização de exame criminológico para fins de progressão de regime, com fundamento na gravidade abstrata dos delitos e na longevidade da pena.

Ressalta a superlotação dos presídios e a pandemia do novo coronavírus.

Requer, em liminar e no mérito, a concessão da ordem para que o Juízo da Execução analise o pedido de progressão sem a necessidade de realização do exame criminológico, tendo em vista a existência de atestado de bom comportamento carcerário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 581.022 - SP (2020/0112147-9)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
IMPETRANTE : ALEX GALANTI NILSEN
ADVOGADO : ALEX GALANTI NILSEN - SP350355
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSSUE BEM DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. ANÁLISE DO PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME CONDICIONADA A REALIZAÇÃO EXAME CRIMINOLÓGICO BASEADO NA GRAVIDADE ABSTRATA DOS DELITOS E NA LONGEVIDADE DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PRECEDENTES. AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL NÃO INTERPOSTO. *WRIT* ORIGINÁRIO INDEFERIDO LIMINARMENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal – STF, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio (cf.: HC 358398/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 9/8/2016).

2. A questão referente à necessidade de realização de exame criminológico para a análise do pedido de progressão de regime não foi analisada no Tribunal de origem, circunstância que, em regra, impede a sua apreciação por esta Corte (cf.: HC 409.856/MG, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 31/10/2017).

3. A hipótese em análise demonstra flagrante ilegalidade ao direito de locomoção do paciente, pois o Magistrado, ao determinar a realização da referida perícia, baseou-se exclusivamente na gravidade dos delitos e na longa pena a cumprir.

4. Esta Corte possui o entendimento de que a determinação para se realizar exame criminológico deve apresentar fundamentação relacionada a algum elemento concreto da execução da pena, não se admitindo a simples referência à gravidade abstrata do delito ou à longevidade da pena, como no caso concreto.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar que o Juízo das Execuções Criminais reaprecie o pedido de progressão de regime com base nos fatos ocorridos no curso da execução da pena do paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio (cf.: HC 358.398/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 9/8/2016).

Além disso, a questão apresentada neste *writ* – necessidade de realização de exame criminológico para a análise do pedido de progressão de regime – não foi analisada no Tribunal *a quo*, circunstância que, em regra, impede a sua apreciação por esta Corte (cf.: HC 409.856/MG, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 31/10/2017).

Por outro lado, diante das particularidades do caso concreto, entendo ser possível a concessão da ordem, de ofício, uma vez que o Juízo da Execução Penal, ao determinar a realização da referida perícia, baseou-se exclusivamente na gravidade dos delitos e na longa pena a cumprir. Confira-se:

[...]

Inicialmente, homologo o cálculo de pág.22/23 para que produza os efeitos legais.

Oficie-se à Penitenciária solicitando expediente de praxe atualizado para fins de progressão ao regime semiaberto.

Ainda, por considerar que os crimes atribuídos ao sentenciado são de maior gravidade (roubos ajorados), bem como a quantidade de pena imposta, determino a realização da avaliação preconizada pela Resolução SAP 88, de 28-4-2010, a fim de que o pedido de progressão ao regime semiaberto possa ser analisado de forma mais criteriosa (fl. 56).

Embora a alteração legislativa produzida pela Lei n. 10.792/2003, no art. 112 da Lei n. 7.210/84 (Lei de Execução Penal – LEP), tenha suprimido a referência expressa ao exame criminológico como requisito à progressão, esta Corte consolidou entendimento no sentido de que o Magistrado pode, de forma fundamentada, exigir a sua realização. Nessa esteira, editou-se a Súmula n. 439 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, *in verbis*:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

A fundamentação, contudo, deve estar relacionada a algum elemento concreto da execução da pena, não se admitindo a simples referência à gravidade abstrata do delito ou à longevidade da pena, como no caso concreto. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. PROGRESSÃO DE REGIME. INDEFERIMENTO EXAME CRIMINOLÓGICO. BASEADO EM FUNDAMENTOS EXTRALEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO

[...]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, com redação dada pela Lei 10.792/2003.

IV - Com as inovações trazidas pela Lei 10.792/03, alterando a redação do art. 112 da Lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal), afastou-se a exigência do exame criminológico para fins de progressão de regime. Por outro lado, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o magistrado de primeiro grau, ou mesmo o eg. Tribunal a quo, diante das circunstâncias do caso concreto, podem determinar a realização da referida prova técnica para a formação de seu convencimento, desde que essa decisão seja adequadamente motivada. (Enunciado sumular de n. 439/STJ).

V - In casu, a eg. Corte Estadual, ao cassar a decisão agravada entendendo que é necessária a realização do exame criminológico para aferir o mérito do apenado, ora paciente, à progressão de regime prisional, embasou-se, genericamente, na gravidade abstrata do crime pelo qual o paciente foi condenado - roubo duplamente majorado - não apontando elementos concretos nos autos que pudessem justificar a necessidade do exame técnico para a formação de seu convencimento.

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para cassar o v. acórdão do eg. Tribunal a quo e restabelecer a r. decisão do Juízo da Execução que deferiu o pedido de progressão de regime prisional ao paciente para o regime aberto (HC 332.108/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 6/11/2015).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. FACULDADE DO MAGISTRADO, MEDIANTE DECISÃO MOTIVADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JUSTIFICAÇÃO UNICAMENTE NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM 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, DJe 13/10/2015).

Ante o exposto, voto pelo não conhecimento do *habeas corpus*, mas pela concessão da ordem, de ofício, para determinar que o Juízo das Execuções Criminais reaprecie o pedido de progressão de regime com base nos fatos ocorridos no curso da execução da pena do paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2020/0112147-9

HC 581.022 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10050197320208260032 2093172642020

EM MESA

JULGADO: 23/06/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALEX GALANTI NILSEN
ADVOGADO : ALEX GALANTI NILSEN - SP350355
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSSUE BEM DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.