

HABEAS CORPUS Nº 502.503 - SP (2019/0095168-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS - SP147338
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DAMIAO CANDIDO DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial impetrado em favor de DAMIAO CANDIDO DA SILVA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, no Agravo de Execução n. 7003506-70.2018.8.26.0344.

Narra a instituição impetrante que o e. Juízo da Execução Penal concedeu ao paciente a progressão ao regime semiaberto.

Irresignado, o Ministério Público interpôs agravo em execução, que foi provido pelo eg. Tribunal de origem para cassar o **decisum** de 1º grau e determinar a realização de exame criminológico, com retorno do paciente ao regime fechado, conforme v. acórdão de fls. 19-25, assim ementado:

"Agravo em execução - Progressão de regime prisional - Requisito subjetivo - Art. 112, LEP, alterado pela Lei nº 10.792/03, apesar de não exigir a realização de exame criminológico, fica a critério do Juiz sua realização - Não ficou provado que o sentenciado possui méritos para a obtenção do benefício - Decisão reformada para cassar a progressão de regime concedida, regredindo o sentenciado ao regime fechado e determinando-se que o pedido de progressão de regime prisional do sentenciado seja reapreciado com a realização de exame criminológico."

No presente **writ** a Defensoria Pública alega, em síntese, que o paciente sofre constrangimento ilegal, uma vez que o v. acórdão impugnado não apresentou fundamentação idônea para determinar que o paciente seja submetido a exame criminológico como requisito à progressão de regime.

Requer o deferimento do pedido liminar para sustar a submissão do paciente ao regime fechado.

É o breve relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Diante das alegações expostas na inicial, entretanto, razoável o processamento do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Em um exame perfunctório, próprio dos pedidos liminares, observo que esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que a gravidade abstrata dos crimes praticados e a longa pena a cumprir não constituem fundamentos idôneos para justificar a realização de exame criminológico, devendo a decisão ser fundamentada em elementos concretos ocorridos durante o cumprimento da pena.

Ilustrativamente:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. NECESSIDADE DE JUSTIFICAÇÃO CONCRETA DA DECISÃO QUE DETERMINA SUA REALIZAÇÃO COMO CONDIÇÃO À PROGRESSÃO. SÚMULA N. 439 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

2. Para fins de progressão de regime, a determinação de prévio exame criminológico, para avaliação do requisito subjetivo do apenado, não foi abolida pelo art. 112 da Lei de Execução Penal - LEP, alterado pela Lei n. 10.792/2003, sendo permitida sua realização, desde que haja fundamentação

concreta a demonstrar a efetiva necessidade da perícia. Entendimento da Súmula n. 439/STJ.

3. A gravidade abstrata do delito praticado e a longevidade da pena a cumprir não se prestam, por si sós, como fundamento para a realização do exame criminológico, tendo em vista que a exigência da perícia técnica deve se fundamental em elemento concreto, constante da execução da pena, que ateste o demérito do sentenciado.

4. Na hipótese, o acórdão impugnado fundamentou a necessidade de realização do exame criminológico na gravidade abstrata dos delitos perpetrados pelo apenado, bem como na longevidade da pena, fundamentos inidôneos para a exigência desse laudo técnico.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a decisão monocrática que concedeu a progressão ao regime semiaberto ao paciente" (HC n. 355.711/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 26/8/2016, grifei).

Ante o exposto, vislumbro a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida de urgência, razão pela qual **defiro o pedido liminar** para restabelecer, até o julgamento do mérito deste **writ**, a decisão que concedeu o regime semiaberto ao paciente.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas ao Juízo de primeira instância ao eg. Tribunal de origem.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 04 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator