

# Superior Tribunal de Justiça

## HABEAS CORPUS Nº 537.752 - SP (2019/0299380-3)

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
JULIANE TAGAMI - SP258906  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : OSMAR FERREIRA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de OSMAR FERREIRA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravos em execução n. 7000022-03.2019).

Consta dos autos que o Juízo das Execuções Criminais concedeu ao paciente a promoção ao regime semiaberto.

Inconformada, a Justiça Pública interpôs agravo em execução perante a Corte estadual. Assim, o Tribunal deu provimento ao recurso, determinando o retorno do paciente ao regime fechado (e-STJ fls. 14/19).

Nesta demanda, a Defensoria Pública sustenta que o acórdão combatido não considerou o momento atual do executado, o cumprimento de sua pena, e sim apenas a gravidade do delito e a quantidade de pena a cumprir.

Registra, ademais, vários motivos pelos quais o paciente merece a progressão: bom comportamento, sem registro de qualquer falta disciplinar, usufruto de três saídas temporárias, sem intercorrência, declaração de 526 dias remidos e contratação pelo Município de Birigui em 27/5/2019, para trabalhar em serviços gerais.

Requer, nesse sentido, em liminar e no mérito, o retorno da decisão que deferiu a progressão de regime ao paciente.

É o relatório. **Decido.**

As disposições previstas nos arts. 64, III, e 202, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça não afastam do Relator a faculdade de

# *Superior Tribunal de Justiça*

decidir liminarmente, em sede de *habeas corpus* e de recurso em *habeas corpus*, a pretensão que se conforma com súmula ou a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores, ou a contrária ( AgRg no HC 513.993/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 25/06/2019, DJe 1º/7/2019; AgRg no HC n. 475.293/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 27/11/2018, DJe 3/12/2018; AgRg no HC n. 499.838/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, quinta Turma, julgado em 11/4/2019, DJe 22/4/2019; AgRg no HC n. 426.703/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 18/10/2018, DJe 23/10/2018; e AgRg no RHC n. 37.622/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 6/6/2013, DJe 14/6/2013).

Nesse diapasão, *uma vez verificado que as matérias trazidas a debate por meio do habeas corpus constituem objeto de jurisprudência consolidada neste Superior Tribunal, não há nenhum óbice a que o Relator conceda a ordem liminarmente, sobretudo ante a evidência de manifesto e grave constrangimento ilegal a que estava sendo submetido o paciente, pois a concessão liminar da ordem de habeas corpus apenas consagra a exigência de racionalização do processo decisório e de efetivação do próprio princípio constitucional da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, o qual foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela EC n.45/2004 com status de princípio fundamental* (AgRg no HC n. 268.099/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 2/5/2013, DJe 13/5/2013).

Na verdade, a ciência posterior do *Parquet* que, *longe de suplantar sua prerrogativa institucional, homenageia o princípio da celeridade processual e inviabiliza a tramitação de ações cujo desfecho, em princípio, já é conhecido* ( EDcl no AgRg no HC n. 324.401/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 2/2/2016, DJe 23/2/2016).

Em suma, *para conferir maior celeridade aos habeas corpus e*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*garantir a efetividade das decisões judiciais que versam sobre o direito de locomoção, bem como por se tratar de medida necessária para assegurar a viabilidade dos trabalhos das Turmas que compõem a Terceira Seção, a jurisprudência desta Corte admite o julgamento monocrático do writ antes da ouvida do Parquet em casos de jurisprudência pacífica (AgRg no HC n. 514.048/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019).*

No que concerne ao conhecimento do *mandamus*, o Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País: HC n. 320.818/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015; e STF, HC n. 113890, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJe 28/2/2014.

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Busca-se, neste momento, a manutenção da decisão de deferimento da progressão ao regime semiaberto.

# *Superior Tribunal de Justiça*

O magistrado concedeu o benefício, pelas seguintes razões (e-STJ fl. 9):

*O sentenciado cumpre pena em regime fechado e, conforme cálculo de penas atingirá o requisito objetivo em 04/02/2019, quando cumprirá 2/5 da pena. Não havendo nos autos notícia de falta disciplinar pendente de julgamento, preenchendo assim o requisito subjetivo.*

Já o Tribunal cassou a decisão, tendo se baseado nas seguintes premissas (e-STJ fls. 16/18):

*No caso vertente, constata-se que o reeducando encontra-se atualmente recolhido em penitenciária deste Estado condenado a cumprir a pena privativa de liberdade de dezessete (17) anos, seis (06) meses e quatro (04) dias de reclusão, em regime fechado, pela prática de homicídio qualificado, **crime grave a demandar indagações e respostas adequadas para a verificação sobre se o reeducando reúne, efetivamente, condições do ponto-de-vista subjetivo para progredir de regime prisional.** Iniciou o cumprimento da pena no regime fechado no dia 20/12/2012 e o seu término se dará no distante dia 29 de junho de 2030, se nada de anormal ocorrer até lá (fls. 12/13).*

*E, "in casu", em que pese o fato de os subscritores do atestado juntado a fls. 11 terem afirmado que o reeducando ostenta boa conduta disciplinar, não há qualquer documentação que, eventualmente, possa comprovar tal assertiva.*

*[...] Neste ponto, inegável que a longa pena a cumprir, demonstra que o tal "bom" comportamento carcerário deve ser tido com reservas. Não basta apenas o atestado. O teor do que se atesta deve vir comprovado.*

*Contudo, oportunamente, poderá ser determinada a realização de exame criminológico no sentenciado para se aquilatar se ostenta ele condições pessoais para a concessão da benesse pretendida.*

*O tipo de crime praticado e a longa pena a cumprir aconselham a realização de exame para a verificação das condições subjetivas do agravado. Portanto, somente depois de atendidos os requisitos de ordem objetiva e subjetiva é que seria possível o livramento condicional.*

Em que pese o zelo da autoridade coatora, observa-se que ela

# *Superior Tribunal de Justiça*

não utilizou fundamentos concretos, relacionados ao cumprimento da pena corporal, para justificar o retorno do apenado ao regime anterior.

Destacou apenas elementos abstratos, ao se referir, por várias vezes, ao tipo de crime e a quantidade da pena ainda a cumprir do paciente.

Mencionou também que não há documentação que comprove o bom comportamento do paciente, não bastando o atestado de conduta carcerária.

Ocorre que o Juízo há havia explicado que não há notícias de faltas disciplinares. Além disso, há provas suficientes nos autos que atestam o bom comportamento do apenado. Basta verificar seu Boletim Informativo (e-STJ fls. 23/27), no qual realmente não consta registro de infrações, ao contrário, demonstra muita disciplina, em razão de vários benefícios concedidos - remição por trabalho e saídas temporárias.

O Tribunal pacificou entendimento no sentido de que fatores relacionados ao crime praticado são determinantes da pena aplicada, mas não justificam diferenciado tratamento para a progressão de regime ou livramento condicional, de modo que o direito à progressão de regime não pode ser obstado somente com base em elementos abstratos.

Confirmam-se:

*EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. ART. 112 DA LEP. INDEFERIMENTO. GRAVIDADE ABSTRATA E HEDIONDEZ DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. DESNECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Não é vedado ao órgão julgador determinar a submissão do apenado ao exame criminológico, desde que o faça de maneira fundamentada, em estrita observância à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no art. 93, IX, bem como à própria previsão do art. 112, § 1º, da Lei de Execução Penal: "A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor."*

**2. Indeferimento da progressão de regime fundamentado de forma inidônea pelo pelo Tribunal a quo, no sentido do não atendimento do requisito subjetivo, com base na gravidade abstrata e na hediondez do delito praticado. Ocorrência de constrangimento ilegal.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no HC 489.268/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 19/03/2019)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITOS ADIMPLIDOS. CASSAÇÃO COM FULCRO NA GRAVIDADE EM ABSTRATO DO DELITO, LONGA PENA RESTANTE A CUMPRIR E FALTA ANTIGAS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Para a concessão da progressão de regime, é necessário o preenchimento dos requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva (bom comportamento carcerário), nos termos do art. 122 da Lei de Execução Penal.

2. No caso, as instâncias ordinárias, ao afirmarem que não estava demonstrada a presença do requisito de ordem subjetiva para a progressão ao regime semiaberto em razão de pena longa a cumprir, da gravidade abstrata dos delitos e do cometimento de faltas graves antigas, adotaram fundamentação inidônea para negar ao paciente a progressão de regime prisional, sobretudo se o sentenciado foi avaliado como tendo boa conduta carcerária.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 457.791/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Em casos pontuais, a circunstância de o apenado ter praticado vários crimes com violência ou grave ameaça contra a pessoa e o registro de faltas disciplinares graves no curso da execução penal podem ser sopesados, conjuntamente, como indicativos de maior periculosidade, a recomendar cuidado na promoção de benefícios.

**2. Entretanto, a simples menção a gravidade abstrata dos crimes cometidos (tráfico de drogas e formação de quadrilha), isoladamente, não se mostra suficiente para cassar a progressão de regime concedida pelo magistrado das execuções.**

**3. Agravo não provido. (AgRg no HC 304.495/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 02/03/2015).**

**HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME CASSADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL MANIFESTO. 3. ORDEM NÃO CONHECIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO, RATIFICADA A LIMINAR.**

**1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial, no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente - a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício -, evitando-se, assim, prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.**

**2. No caso, valeu-se o Tribunal de origem de fundamentação inidônea para cassar a progressão de regime concedida pelo Juízo das Execuções Penais, pois utilizou-se apenas da gravidade do crime pelo qual a apenada foi condenada, do restante da longa pena a cumprir, bem como de ilações genéricas acerca da imprescindibilidade da realização do exame criminológico, de forma que fica evidenciado o constrangimento ilegal ocasionado à paciente.**

**3. Ordem não conhecida. Ratificada a liminar anteriormente deferida. Habeas corpus concedido de ofício para cassar o acórdão proferido no Agravo de Execução Penal n. 0198389-77-2013.8.26.0000 e restabelecer a decisão do Juízo**

# *Superior Tribunal de Justiça*

*da Execução Penal que concedeu à paciente a progressão para o regime semiaberto. (HC 293.882/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 21/08/2014).*

Ante o exposto, nego seguimento ao presente *habeas corpus*.  
**Concedo, no entanto, a ordem, de ofício**, a fim de cassar o acórdão coator para restabelecer a decisão do Juiz da execução, que havia promovido o paciente ao regime semiaberto, caso não haja óbice superveniente à concessão da benesse.

Comunique-se a presente decisão, **com urgência**.

Intimem-se.

Sem recurso, arquivem-se os autos.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator