

**HABEAS CORPUS Nº 543.208 - SP (2019/0327693-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO JORGE MUSSI**  
**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** : SIDNEY PEREIRA DE ABREU (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de SIDNEY PEREIRA DE ABREU contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO – Agravo de Execução n. 9000026-34.2019.8.26.0047.

Nesta via, sustenta o impetrante, em síntese, a ausência de fundamentação suficiente a justificar o indeferimento da progressão ao regime semiaberto e da necessidade de submissão do apenado ao exame criminológico.

Assevera que o reeducando preenche os requisitos legais para a progressão ao modo prisional intermediário, nos termos do art. 112 da LEP.

Requer a concessão do *habeas corpus* para que seja afastada a exigência de submissão do paciente ao exame criminológico, restabelecendo-se a decisão de primeira instância que deferiu a progressão ao apenado.

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 30-31).

Informações prestadas às e-STJ fls. 37-46 e 50-55.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* ou, caso dele se conheça, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 57-60).

É o relatório.

A princípio, o pedido deduzido na inicial não comporta conhecimento na via eleita, já que formulado em flagrante desrespeito ao sistema recursal vigente no âmbito do Direito Processual Penal pátrio, uma vez que a discussão deveria ter sido trazida por meio de recurso ordinário constitucional.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício pelo Superior Tribunal de Justiça.

Segundo a dicção do art. 112 da Lei de Execução Penal, para que o reeducando faça jus à promoção carcerária, é necessário o preenchimento de requisitos objetivo e subjetivo.

No que tange ao requisito subjetivo, de acordo com o aludido dispositivo legal, esse é aferido por meio de atestado de bom comportamento carcerário expedido pelo diretor do estabelecimento no qual o condenado cumpre sua sanção privativa de liberdade.

Quanto ao ponto, mister destacar que, não obstante a Lei n. 10.792/2003, introduzindo nova redação ao art. 112 da LEP, tenha dispensado a realização de exame criminológico para aferir o preenchimento do requisito subjetivo necessário à progressão de regime e ao livramento condicional, é facultado ao magistrado condicionar o deferimento do

pedido à dita inspeção desde que o faça por decisão devidamente fundamentada, na qual aponte peculiaridades da situação fática que justifiquem a sua realização.

Tal entendimento encontra-se, inclusive, sumulado por esta Corte Superior de Justiça, em seu enunciado 439, que possui a seguinte redação:

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

No que tange à aferição do mérito do condenado por crime hediondo ou assemelhado para a obtenção de benefícios no curso da execução de sua pena, a Corte Suprema editou a Súmula Vinculante n. 26, *in verbis*:

*Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.*

No tocante à progressão de regime deferida pelo Juízo da execução em favor do paciente, assim ficou assentado pelo Tribunal de origem (e-STJ fls. 23-25):

*Verifico que o sentenciado tem condenações por roubo duplamente majorado - com emprego de arma de fogo e concurso de pessoas - e homicídio duplamente qualificado<sup>6</sup>, sendo reincidente em crime doloso, encontra-se recolhido desde 04.11.2008 e não há qualquer registro de estudo, bem como só passou a trabalhar esporadicamente a partir de 2012<sup>7</sup>.*

*De acordo com a nova redação do artigo 12 da Lei das Execuções Penais, dada pela Lei nº 10.792/2003, para ser possível a progressão de regime, é necessário cumulativamente, lapso temporal previsto em lei e bom comportamento carcerário.*

*A realização de exame criminológico após a entrada em vigor da Lei nº 10.792/03 passou a ser ato discricionário ao juiz, podendo ele deferir ou não o benefício, ainda que não realize o mencionado exame.*

*Ora, é perfeitamente cabível que o juiz da execução antes de conceder o benefício reconheça a necessidade de realização de exame criminológico para verificar a personalidade do sentenciado.*

*Assim, apesar de o exame criminológico não ser mais*

*obrigatório, ele pode ser realizado, desde quedas peculiaridades do caso indiquem a sua necessidade e a decisão seja fundamentada.*

*Destaca-se que nos termos da Súmula 439 do E. Superior Tribunal de Justiça "Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso. desde que em decisão motivada".*

*Assim, realizado o exame criminológico, este pode ser utilizado pelo magistrado para formação de sua convicção, onde avaliará os riscos de colocar o sentenciado em contato com a sociedade.*

*Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.*

*[...]*

*No caso em tela as circunstâncias envolvendo a execução da pena, seu histórico delitivo, o fato de já ter sido beneficiado com livramento condicional e ter voltado a delinquir, inclusive por crime mais grave do que o primeiro, ou seja, de natureza hedionda e que ceifou a vida do ofendido - bem como porque todos os delitos praticados pelo agravado envolverem violência e grave a ameaça contra as vítimas, indicam a necessidade de realização do exame criminológico no presente caso para se apurar com mais cautela o preenchimento do requisito subjetivo. (Original sem destaques.)*

Da leitura do excerto transcrito, verifica-se que o Tribunal *a quo* devidamente fundamentou a necessidade do exame, utilizando como parâmetro os crimes cometidos, a pena a cumprir e as circunstâncias ligadas à execução das penas cominadas ao paciente, fatores que, em conjunto, justificariam o exame criminológico, tendo sido destacado no acórdão impugnado que o apenado já foi beneficiado outrora com o livramento condicional, mas voltou a delinquir, "inclusive por crime mais grave que o primeiro, ou seja, de natureza hedionda e que ceifou a vida do ofendido" (e-STJ fl. 25).

Nesse sentido, vejam-se:

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. SÚMULA 439/STJ E SÚMULA VINCULANTE 26/STF. DECISÃO FUNDAMENTADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. HISTÓRICO PRISIONAL. HISTÓRICO CONTURBADO. FALTAS DISCIPLINARES. FUGA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*[...]*

*II - Com as inovações trazidas pela Lei n. 10.792/03, alterando a redação do art. 112 da Lei n. 7.210/84, afastou-se a exigência de*

***exame criminológico para fins de progressão de regime. Por outro lado, esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento de que o d. Magistrado de 1º Grau, ou mesmo o Tribunal a quo, diante das circunstâncias do caso concreto, podem determinar a realização da referida prova técnica para a formação de seu convencimento acerca do mérito do apenado, desde que essa decisão seja motivada. Súmula 439/STJ e Súmula Vinculante 26/STF.***

*III - In casu, a determinação de que fosse realizado o exame criminológico decorreu de elementos concretos, observados no curso da execução penal, notadamente o conturbado histórico prisional do apenado, inclusive o registro de fuga quando progrediu anteriormente para regime mais brando.*

*IV - Não se vislumbra qualquer ilegalidade no v. acórdão combatido tendo em vista as peculiaridades do caso concreto que justificam a submissão do apenado ao exame criminológico a fim de se aferir o preenchimento do requisito subjetivo. Precedentes.*

*V - À vista do exame pericial, desfavorável, as instâncias ordinárias concluíram pela ausência do requisito subjetivo, com fundamentação idônea, circunstância que afasta as alegações de ilegalidade ou arbitrariedade na negativa da benesse. VI - A modificação das decisões proferidas pelas instâncias ordinárias, para concluir pela configuração do requisito subjetivo para a progressão de regime, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos da execução penal, o que é incompatível com os estreitos limites da via do writ.*

*Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 436.977/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2018, DJe 01/06/2018)*

***HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PLEITO DE PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.***

*1. A execução progressiva da pena, com a transferência para regime menos gravoso, somente será concedida ao condenado que preencher, cumulativamente, os requisitos estabelecidos no art. 112 da Lei de Execução Penal.*

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

*3. No caso, o Tribunal de origem ratificou a decisão proferida pelo Juízo das Execuções Criminais, que indeferiu o pedido de progressão de regime, com fundamento em parecer psicossocial desfavorável ao Apenado, no qual se destacou a sua propensão à reiteração delitiva.*

*4. Ademais, a idoneidade da decisão também está assentada no histórico prisional desfavorável do Sentenciado, o qual praticou três faltas disciplinares de natureza grave.*

*5. Ordem de habeas corpus denegada.*

*(HC 481.739/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 05/04/2019)*

Por fim, mister salientar que a desconstituição do acórdão que considerou não adimplido o requisito subjetivo pelo paciente para fins de progressão de regime, conforme pretendido no *writ*, demandaria o exame aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, providência que é inadmissível na via eleita do *habeas corpus*, diante dos seus estreitos limites cognitivos.

Confirmam-se:

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL INDEFERIDA. REQUISITO SUBJETIVO NÃO IMPLEMENTADO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONTURBADO HISTÓRICO PRISIONAL DO PACIENTE. PRÁTICA DE NOVO DELITO ENQUANTO USUFRUÍÁ DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.*

*[...]*

*2. Esta Corte Superior pacificou o entendimento segundo o qual, ainda que haja atestado de boa conduta carcerária, a análise desfavorável do mérito do condenado feita pelo Juízo das execuções, com base nas peculiaridades do caso concreto e levando em consideração fatos ocorridos durante a execução penal, justifica o indeferimento do pleito de progressão de regime prisional pelo inadimplemento do requisito subjetivo. Precedentes.*

*[...]*

*3. Além disso, para se modificar os fundamentos utilizados pelas instâncias ordinárias quanto ao preenchimento do requisito subjetivo do paciente, mostra-se necessário o reexame de matéria fático-probatória, providência inadmissível na via estreita do habeas corpus.*

*4. Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 468.765/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 18/12/2018).*

*HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU E CASSADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DE REQUISITO SUBJETIVO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. WRIT DENEGADO.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte de que a análise desfavorável do mérito do condenado feita pelo Juízo da execução, com base nas peculiaridades do caso concreto e levando em consideração fatos ocorridos durante a execução penal, justifica o indeferimento do pleito de progressão de*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*regime prisional pelo inadimplemento do requisito subjetivo.*

*2. No caso, a benesse foi cassada pelo Tribunal de origem em razão da ausência do requisito subjetivo do paciente, invocando elementos concretos dos autos, levando em consideração - além da gravidade das condutas e da longa pena a cumprir - o registro de 7 (sete) faltas disciplinares (2 médias e 5 graves) e o resultado desfavorável do exame criminológico, cujos apontamentos permitem concluir que o paciente não estaria apto a progredir de regime.*

*3. Ressalte-se, ainda, que o afastamento dos fundamentos utilizados pelo Tribunal a quo quanto ao mérito subjetivo do paciente demandaria o reexame de matéria fático-probatória, providência inadmissível na via estreita do habeas corpus.*

*4. Ordem denegada.*

*(HC 464.771/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 12/12/2018).*

Por tais razões, não se verifica no acórdão objurgado constrangimento ilegal a ser reparado, de ofício, pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, por se afigurar manifestamente inadmissível, com fundamento no art. 34, XX, do Regimento Interno deste Superior Tribunal, **não se conhece do writ.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

Ministro JORGE MUSSI  
Relator