HABEAS CORPUS Nº 549.424 - SP (2019/0360756-5)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	PAULO ROBERTO PEREIRA E OUTRO
ADVOGADOS	:	LEANDRO DOS REIS - SP393338
		PAULO ROBERTO PEREIRA - MS0015361
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	WILLIAM DE CARVALHO LOPES COSTA (PRESO)
OUTRO NOME	:	WILLIAN DE CARVALHO LOPES COSTA
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO DA PENA. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA NÃO CONHECIDA SOB O FUNDAMENTO DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXISTÊNCIA DE VIA DE IMPUGNAÇÃO PRÓPRIA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA QUE NÃO IMPEDE A IMPETRAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL DO *HABEAS CORPUS* PARA A ANÁLISE DE MATÉRIA DE DIREITO REFERENTE AO *JUS AMBULANDI*. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO QUE DEVE SER SANADA. QUESTÃO MERITÓRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL *A QUO*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PEDIDO NÃO CONHECIDO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS*, TODAVIA, CONCEDIDA *EX OFFICIO*, PARA QUE O TRIBUNAL DE ORIGEM ANALISE O *MANDAMUS* ORIGINÁRIO COMO ENTENDER DE DIREITO, AFASTADO O ENTENDIMENTO DE QUE, APRIORISTICAMENTE, A PRETENSÃO SOMENTE PODERIA TER SIDO FORMULADA EM RECURSO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de WILLIAM DE CARVALHO LOPES COSTA ou WILLIAN DE CARVALHO LOPES COSTA contra acórdão proferido no HC n.º 2253322-53.2019.8.26.0000.

Colhe-se nos autos que o Juiz das Execuções, ao analisar o pedido de progressão de regime prisional formulado pelo Paciente – "*condenado à pena de 17 anos e 04 dias de reclusão, a qual cumpre desde 08.12.2014*" (fl. 11) –, determinou a realização de exame criminológico.

Contra essa decisão a Defesa impetrou o *writ* em que foi proferido o acórdão ora impugnado, que foi assim ementado (fl. 10):

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: DE20B6C6-7941-43B0-AC7A-FE7B7B0DFC00

> "HABEAS CORPUS - *EXECUÇÃO PENAL - Informações dispensadas, na forma do artigo 663 do Código de Processo Penal - Pleito de progressão ao regime semiaberto - Matéria adstrita à competência do Juízo da Execução - Remédio heroico não faz as vezes de Agravo em Execução, recurso adequado ao caso - Via imprópria para análise do mérito - Pedido indeferido liminarmente.*"

Daí a presente impetração, em que a Parte Impetrante, sob a alegação de que o agravante preenche os respectivos requisitos, requer, liminarmente e no mérito, o deferimento do pedido de progressão para o regime prisional semiaberto.

É o relatório do necessário.

Decido.

O Tribunal de origem, ao proferir o acórdão ora impugnado, consignou que o *habeas corpus* não poderia ser examinado sob a motivação de que "*a análise de questões envolvendo incidentes, no âmbito da execução penal, só pode ser feita pelo recurso próprio, que é o agravo em execução, nos termos do art. 197, da Lei de Execução Penal*" (fl. 12).

Inicialmente, vale destacar que as alegações ventiladas nas razões do *writ* originário não foram analisadas pelo Tribunal *a quo*, razão pela qual é vedada a apreciação do pedido ora formulado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

Com igual conclusão, cito o seguinte julgado:

> "*AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *INDULTO. DECRETO N. 8.615/15. ORDEM ORIGINÁRIA INDEFERIDA LIMINARMENTE. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FALTA GRAVE HOMOLOGADA FORA DO PRAZO DO DECRETO. IRRELEVÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> ***1. Evidenciado que o* writ *originário foi indeferido liminarmente sob o fundamento de que o* habeas corpus *não é a via adequada à análise do pedido de indulto, devendo ser interposto agravo em execução, resta evidenciada indevida supressão de instância, eis que alegações trazidas no presente* mandamus *devem ser previamente apreciadas por órgão colegiado do Tribunal* a quo.** [...]
>
> *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no HC 360.024/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe de 14/06/2017; sem grifos no original.)

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: DE20B6C6-7941-43B0-AC7A-FE7B7B0DFC00

Todavia, a existência de via específica de impugnação não inviabiliza a impetração de *habeas corpus* para avaliar a legalidade de ato que consubstancia restrição à liberdade de locomoção e que verse unicamente sobre questão de direito.

Dessa forma, na hipótese, embora seja o agravo em execução a via recursal referida na legislação processual ordinária contra decisão proferida pelo Juiz das Execuções Penais, não há óbice ao manejo do remédio heroico – **previsto constitucionalmente** –, pois a alegação de constrangimento ilegal ao direito ambulatorial suscitado prescinde do exame aprofundado de provas.

A propósito, destaco o seguinte precedente, que demonstra que a validade dos motivos declinados para determinar a confecção de exame criminológico pode ser examinada na via eleita:

> "*AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *EXECUÇÃO PENAL. EXAME CRIMINOLÓGICO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFICASSEM A ELABORAÇÃO DA PROVA TÉCNICA. VIOLAÇÃO À SÚMULA N. 439/STJ E À SÚMULA VINCULANTE N. 26. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> *1. A despeito de o exame criminológico não ser requisito obrigatório para a progressão do regime prisional, os Tribunais Superiores admitem a sua realização para a aferição do mérito do apenado em hipóteses excepcionais. Súmula n. 439/STJ e Súmula Vinculante n. 26.*
>
> *2. Na hipótese, o Tribunal de origem deu provimento ao agravo em execução interposto pelo Ministério Público e reformou a decisão de primeiro grau que concedera a progressão de regime, sem indicar elementos concretos pelos quais o exame criminológico estaria justificado, fundamentando a determinação tão somente na gravidade em abstrato dos delitos cometidos e na longa pena a cumprir do agravado, o que não se coaduna com a jurisprudência desta Corte acerca do tema.*
>
> *3. Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no HC 536.956/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 28/10/2019)

Assim, a violação do princípio da inafastabilidade da jurisdição constatada impõe a concessão de provimento de ofício, para que seja afastado o entendimento de que o *writ* não é cabível.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do pedido. Todavia, CONCEDO ordem de habeas corpus *ex officio* para determinar ao Tribunal de origem que,

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: DE20B6C6-7941-43B0-AC7A-FE7B7B0DFC00

incontinenti, analise, como julgar de direito, o HC n.º 2253322-53.2019.8.26.0000, afastado o entendimento de que a pretensão somente poderia ter sido formulada, aprioristicamente, em recurso de agravo em execução.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 04 de dezembro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: DE20B6C6-7941-43B0-AC7A-FE7B7B0DFC00