

# *Superior Tribunal de Justiça*

**HABEAS CORPUS Nº 337.938 - SP (2015/0251077-2)**

**RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**ADVOGADO : MARIA FERNANDA DOS SANTOS ELIAS MAGLIO**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : JOAO CARLOS BATISTA DE MOURA**

## **EMENTA**

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PLEITO DE PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TRABALHO. RAZOABILIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A regra descrita no art. 114, I, da Lei de Execuções Penais, que exige do condenado, para a progressão ao regime aberto, a comprovação de trabalho ou a possibilidade imediata de fazê-lo, deve ser interpretada com temperamento, pois a realidade mostra que, estando a pessoa presa, raramente possui ela condições de, desde logo, comprovar a existência de proposta efetiva de emprego ou de demonstrar estar trabalhando, por meio de apresentação de carteira assinada.

2. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para confirmar os efeitos da liminar anteriormente deferida e restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Penais (Autos n. 1.003.345).

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP).

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2015

**Ministro Rogerio Schietti Cruz**

# *Superior Tribunal de Justiça*

**HABEAS CORPUS Nº 337.938 - SP (2015/0251077-2)**

**RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**ADVOGADO : MARIA FERNANDA DOS SANTOS ELIAS MAGLIO**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : JOAO CARLOS BATISTA DE MOURA**

## **RELATÓRIO**

**O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:**

**JOÃO CARLOS BATISTA DE MOURA**, paciente neste habeas corpus, estaria sofrendo coação ilegal no seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, nos autos do Agravo em Execução n. 0008700-43.2015.8.26.0000.

Depreende-se dos autos que o Juízo das Execuções deferiu a comutação de 1/4 da pena aplicada ao sentenciado, nos termos do Decreto Presidencial n. 8.172/2013, e concedeu o regime aberto em favor do paciente, mediante as condições do art. 132 da Lei de Execução Penal, sob pena de revogação.

Irresignado com a concessão do regime aberto em favor do paciente, o Ministério Público do Estado de São Paulo recorreu, pugnando pela cassação do benefício, sob a alegação de que a comprovação de oportunidade de trabalho, prevista no art. 114, I, da LEP, não havia sido feita pelo paciente.

O Tribunal *a quo* deu provimento ao recurso, determinando o regresso do paciente ao regime intermediário, até que ele comprove a possibilidade de iniciar um trabalho tão logo seja posto em liberdade.

Neste *writ*, a impetrante afirma que "é completamente desproporcional e incompatível com a realidade fática da reinserção laboral dos apenados, tendo em vista todo o estigma que lhes acompanha quando do retorno a sociedade, a exigência de emprego previamente garantido" (fl. 5). Aduz a prescindibilidade da juntada da carta-emprego para a concessão do benefício pretendido.

Requer, liminarmente e no mérito, "seja deferida a liminar, mantendo-se o paciente em regime aberto, e, ao final, seja confirmada a Ordem

# *Superior Tribunal de Justiça*

de Habeas Corpus, tornando definitivo o benefício" (fl. 7).

A liminar foi por mim deferida, às fls. 32-34.

As informações foram prestadas e o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do habeas corpus (fls. 53-55).



**HABEAS CORPUS Nº 337.938 - SP (2015/0251077-2)**

**EMENTA**

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PLEITO DE PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TRABALHO. RAZOABILIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A regra descrita no art. 114, I, da Lei de Execuções Penais, que exige do condenado, para a progressão ao regime aberto, a comprovação de trabalho ou a possibilidade imediata de fazê-lo, deve ser interpretada com temperamento, pois a realidade mostra que, estando a pessoa presa, raramente possui ela condições de, desde logo, comprovar a existência de proposta efetiva de emprego ou de demonstrar estar trabalhando, por meio de apresentação de carteira assinada.

2. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para confirmar os efeitos da liminar anteriormente deferida e restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Penais (Autos n. 1.003.345).

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):**

**I. Admissibilidade**

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal, não admite que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal, **ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus.**

Sob tais premissas, **constato a ocorrência de flagrante ilegalidade**, que reclama a concessão, *ex officio*, da ordem.

**II. Contextualização**

Depreende-se dos autos que o Juízo das Execuções deferiu a comutação de 1/4 da pena aplicada ao sentenciado, nos termos do Decreto Presidencial n. 8.172/2013, e concedeu o regime aberto em favor do paciente, mediante as condições do art. 132 da Lei de Execução Penal, sob pena de revogação; ressaltou que, muito embora o trabalho seja requisito do regime aberto, tal situação pode ser excepcionada, desde que devidamente fundamentada, nos seguintes termos (fl. 27):

[...] o sentenciado, primário, cumpriu até a presente data mais de 1/6 da pena, a partir da progressão ao regime semiaberto. As informações do boletim informativo e o atestado de comportamento carcerário (fls. 4/8) dão conta que ele preencheu os requisitos objetivos e subjetivos estabelecidos pelo art. 131 da Lei n. 7.2010/84.

Irresignado com a concessão do regime aberto em favor do paciente, o Ministério Público de São Paulo recorreu, pugnando pela cassação do benefício, sob a alegação de que a comprovação de oportunidade de trabalho, prevista no art. 114, I, da LEP, não havia sido feita pelo paciente.

O Tribunal *a quo* deu provimento ao recurso, determinando o regresso do paciente ao regime intermediário, até que ele comprove a possibilidade de iniciar um trabalho tão logo seja posto em liberdade, em aresto assim ementado (fl. 14):

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – PROMOÇÃO AO REGIME ABERTO – Inconformismo ministerial – Alegação de insatisfação de requisito legal – Pleito de cassação da decisão – Necessidade – Ausência de comprovação de trabalho – Inteligência do art. 114, I, da LEP – Precedentes. Recurso provido.

### **III. Comprovação de trabalho ou de possibilidade imediata de trabalhar como requisito para progressão ao regime aberto**

Consoante a jurisprudência deste Superior Tribunal, "embora o art. 114, inciso I, da Lei nº 7.210/1984 exija que o condenado comprove a possibilidade imediata de trabalho para a progressão ao regime aberto, tal regra deve ser interpretada em consonância com a realidade social, sob pena de inviabilizar por completo a concessão dessa benesse e, por conseguinte, a

finalidade ressocializadora almejada na execução penal". (HC n. 180.940/RJ, Rel. Ministro **Og Fernandes**, 6ª T., DJe 1º/3/2013).

No mesmo sentido:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) REGIME ABERTO. PROGRESSÃO. INDEFERIMENTO. GRAVIDADE DO DELITO E LONGEVIDADE DA PENA. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE. (3) AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TRABALHO LÍCITO. EXEGESE DO ART. 114, I, DA LEP. TEMPERAMENTO. ESTIPULAÇÃO DE PRAZO PARA A BUSCA E OBTENÇÃO DE OCUPAÇÃO LÍCITA. RAZOABILIDADE. PRECEDENTES. (4) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A teor do que prevê o atual art. 112 da Lei de Execuções Penais, com a redação que lhe deu a Lei nº 10.792/03, ao indeferir a progressão de regime prisional, porque não cumprido o requisito subjetivo, o julgador deve fazê-lo de forma motivada em dados concretos da execução da pena, não podendo cercar-se de elementos ou circunstâncias imprevistos na lei de regência.

**3. As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte consagraram o entendimento de que a regra do art. 114, I, da LEP, a qual exige do condenado, para ingressar no regime aberto, a comprovação de trabalho ou a possibilidade imediata de fazê-lo (apresentação de proposta de emprego), deve sofrer temperamentos, ante a realidade brasileira.**

4. *Writ* não conhecido. Ordem concedida para manter a decisão do juiz de primeiro grau, estipulando-se o prazo de 90 (noventa) dias para que o paciente demonstre a obtenção de trabalho lícito, formalizado em termo de compromisso (HC n. 292.764/RJ, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 27/6/2014, destaquei).

Esse também é o entendimento da Quinta Turma desta Corte:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PLEITO DE PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TRABALHO. RAZOABILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A regra descrita no art. 114, inciso I, da Lei de Execuções Penais, que exige do condenado, para a progressão ao regime aberto, a comprovação de trabalho ou a possibilidade imediata de fazê-lo, deve ser interpretada com temperamentos, pois a realidade mostra que, estando a pessoa presa, raramente possui ela condições de, desde logo, comprovar a existência de proposta efetiva de emprego ou de demonstrar estar trabalhando, por meio de apresentação de carteira assinada. Precedentes.

2. Habeas corpus concedido a fim de restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Penais, que deferiu ao paciente a progressão ao regime aberto.

(HC n 229.494/RJ, Rel. Ministro **Marco Aurélio Bellizze**, 5ª T., DJe 19/9/2012)

Com efeito, comungo do entendimento de que a exigência de proposta concreta de atividade laborativa para o deferimento da progressão de sentenciado para o regime aberto, no contexto social em que se encontra o país e diante da maior dificuldade que um egresso penal encontra na busca por empregos, pode, na maioria das vezes, inviabilizar a progressão da execução penal por fator estranho ao mérito carcerário.

Dessa forma, corroboro o entendimento de que a norma do art. 114, I, da Lei de Execução Penal deve ser interpretado com cautela e prudência, de modo que o magistrado, no momento de conceder a progressão ao regime aberto, deve verificar a aptidão e o interesse do apenado ao mercado de trabalho, e não a existência de proposta concreta de trabalho.

Portanto, deve ser afastado o óbice imposto pela Corte de origem, que, ao cassar a decisão que progrediu o paciente de regime, consignou a necessidade de demonstração de vínculo imediato à atividade empregatícia, porquanto tal exigência inviabilizaria a concessão da progressão ao regime aberto, indo de encontro à finalidade ressocializadora da pena, consoante frisado nos excertos acima.

#### **IV. Dispositivo**

À vista do exposto, não conheço do habeas corpus, mas,

# *Superior Tribunal de Justiça*

examinando seu conteúdo, identifico o apontado constrangimento ilegal, o que me leva a, *ex officio*, confirmar os efeitos da liminar anteriormente deferida e restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Penais (Autos n. 1.003.345).



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2015/0251077-2

**HC 337.938 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00087004320158260000 1003345 20150000378338 87004320158260000

EM MESA

JULGADO: 03/12/2015

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

**AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA DOS SANTOS ELIAS MAGLIO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : JOAO CARLOS BATISTA DE MOURA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP).