



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 987334 - SP (2025/0079300-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO OG FERNANDES**  
**IMPETRANTE** : DIEGO VIDALLI DOS SANTOS FAQUIM  
**ADVOGADOS** : DIEGO VIDALLI DOS SANTOS FAQUIM - SP449406  
BRUNO CILURZO BAROZZI - SP322722  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : JONATHAS CORDEIRO DA SILVA  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de JONATHAS CORDEIRO DA SILVA em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que, na execução penal, foi deferido o benefício da progressão ao regime aberto sem a realização do exame criminológico, o que foi cassado pela Corte de origem ao dar provimento ao agravo interposto pelo Ministério Público.

O impetrante sustenta que o acórdão impugnado constitui constrangimento ilegal, pois cassou a decisão do Juízo da execução que havia concedido a progressão ao regime aberto com base na comprovação do bom comportamento carcerário, tornando desnecessário o exame criminológico. Aponta a falta de fundamentação válida e violação da Súmula Vinculante n. 26 do STF e da Súmula n. 439 do STJ.

Requer, liminarmente, a suspensão da decisão que determinou a regressão do paciente ao regime semiaberto até a realização do exame criminológico. No mérito, pugna pela concessão da ordem para cassar o acórdão impugnado e restabelecer a progressão ao regime aberto deferida pelo juízo da execução.

É o relatório.

O Superior Tribunal de Justiça entende que é inadmissível a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo de recurso próprio, previsto na legislação, impondo-se o não conhecimento da impetração.

Sobre a questão, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte Superior (grifei):

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. ABSOLVIÇÃO IMPETRAÇÃO DE *HABEAS CORPUS* NA FLUÊNCIA DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS NA

ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O *writ* foi manejado antes do dies *ad quem* para a interposição da via de impugnação própria na causa principal, o recurso especial. Dessa forma, a impetração consubstancia inadequada substituição do recurso cabível ao Superior Tribunal de Justiça, não se podendo excluir a possibilidade de a matéria ser julgada por esta Corte na via de impugnação própria, a ser eventualmente interposta na causa principal" (AgRg no HC n. 895.954/DF, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo - Desembargador Convocado do TJSP, Sexta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 20/8/2024.)

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 939.599/SE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2024, DJe de 28/10/2024 – grifo próprio.)

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO *HABEAS CORPUS* COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto por Pablo da Silva contra decisão monocrática que não conheceu de *habeas corpus*, com base no entendimento de que o *habeas corpus* foi utilizado em substituição a revisão criminal. O agravante foi condenado a 1 ano de reclusão, com substituição da pena por restritiva de direitos, pela prática de furto (art. 155, *caput*, CP). A defesa pleiteou a conversão da pena restritiva de direitos em multa, alegando discriminação com base na condição financeira do paciente.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é cabível o conhecimento do *habeas corpus* utilizado em substituição à revisão criminal; e (ii) estabelecer se a escolha da pena restritiva de direitos, em vez de multa, configura discriminação por condição financeira.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não é admitido como substituto de revisão criminal, conforme a jurisprudência consolidada do STJ e do STF, ressalvados casos de flagrante ilegalidade.

4. Não houve demonstração de ilegalidade evidente na escolha da pena restritiva de direitos, sendo esta compatível com a natureza do crime e as condições pessoais do condenado.

IV. DISPOSITIVO E TESE

5. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento:

**1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.**

2. A escolha de pena restritiva de direitos, em substituição à privativa de liberdade, não configura discriminação por condição financeira, desde que adequadamente fundamentada.

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, art. 155; STJ, AgRg no HC 861.867/SC; STF, HC 921.445/MS.

(AgRg no HC n. 943.522/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 4/11/2024.)

Portanto, não se pode conhecer da impetração.

Por outro lado, observada a possibilidade de concessão da ordem de ofício, prevista no art. 647-A do Código de Processo Penal, anoto que a controvérsia refere-se ao preenchimento do requisito subjetivo necessário à concessão da progressão do regime de cumprimento da pena privativa de liberdade.

No caso, a Corte de origem determinou o retorno do paciente ao modo semiaberto, condicionando a progressão de regime à realização do exame criminológico, com amparo na seguinte fundamentação (fls. 24-30):

De início, não se ignora a compreensão, por parte da doutrina e da jurisprudência pátrias, de que **o artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal seria norma jurídica de natureza híbrida (penal-processual) e, por ser mais gravosa, não poderia ter aplicação retroativa aos condenados por crimes cometidos antes da alteração legislativa, que entrou em vigor aos 11 de abril de 2024 (cf. artigo 4º da Lei nº 14.843/2024)**. Discorda-se, entretanto, de tal posicionamento.

É certo que as normas que versam sobre a fixação (em abstrato) e a aplicação (em concreto) das penas possuem natureza material, não somente por possuírem previsão jurídico-normativa no Decreto-lei nº 2.848/1940 (Código Penal), mas também porque não ditam ritos e procedimentos, isto é, aspectos da relação jurídico-processual. Elas abarcam, em sua essência, assuntos atinentes ao Direito Penal material.

Não é o caso da Lei nº 7.210/1984, mais especificamente do seu Título V, que disciplina o processo “Da Execução das Penas em Espécie” e cujas normas jamais podem ser confundidas com aquelas que tratam sobre a fixação e a aplicação das penas estas, questões afetas à fase cognitiva (e não satisfativa) do processo.

O tema, a bem da verdade, é de clareza solar equatorial: não se vislumbra um único autor ou julgador que duvide ser a execução civil (cumprimento de sentença ou execução de título extrajudicial) matéria de Direito Processual Civil (direito processual, portanto). Aliás, o legislador, no que tange ao processo de índole civilista, nem mesmo permitiu qualquer outra interpretação, ao inserir as normas atinentes à execução na Lei nº 13.105/2015 (Código de Processo Civil).

Idêntica conclusão deve ser tomada no que tange à Execução Penal, porque, a despeito da previsão normativa esparsa em muito devida à notória falta de atualização das normas processuais penais é evidente que a disciplina do procedimento necessário a se aferir a possibilidade ou não de um condenado progredir de regime diz respeito à fase satisfativa do processo criminal. É, portanto, matéria eminentemente processual.

**Nesse compasso, não se exclui a possibilidade de aplicação imediata do artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal quando da apreciação, pelo órgão julgador, de pedidos de progressão de regime, nos exatos termos do artigo 2º do Código de Processo Penal. Afinal, não se aplica o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa a questões processuais.**

[...]

Cumpre, doravante, apreciar a questão atinente à

constitucionalidade da nova redação do artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal.

A nova previsão legislativa concernente à obrigatoriedade de submissão dos sentenciados ao exame criminológico antes de serem progredidos de regime não padece de vício de inconstitucionalidade.

Em princípio, porque o fato de o Estado, supostamente, não possuir aparato técnico suficiente para o cumprimento da lei não macula os seus ditames, mas, ao contrário, impõe ao Poder Executivo que tome as providências pertinentes para que a lei seja cumprida. Aliás, essa é uma das facetas do princípio da separação dos poderes, no que tange ao sistema dos freios e contrapesos, imprescindível à subsistência do Estado de Direito brasileiro.

No aspecto jurídico, jamais a realização de estudo multidisciplinar sobre a pessoa do condenado, a sua absorção da terapêutica penal e a adequação do cumprimento da sanção privativa de liberdade em regime diverso do fechado pode ser encarada como violação ao princípio da individualização das penas.

Muito pelo contrário, o artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, que elenca a individualização das penas como direito fundamental, irradiando efeitos a toda a ordem jurídico-normativa pátria à luz dos ideais neoconstitucionalistas, impõe aos membros do Poder Judiciário que, na aplicação e no cumprimento da pena, providenciem, o tanto quanto possível, a distinção de tratamento conferido às pessoas que não se encontram em situações e circunstâncias similares. É, em última análise, a expressão e a incidência do princípio da isonomia - na acepção material - sobre o direito penal (na aplicação da sanção) e processual penal (na execução da sanção). E o exame criminológico é medida que visa a, justamente, possibilitar o tratamento desigual a pessoas que se encontram em situações de desigualdade, estas, por sua vez, mais bem verificadas por equipe de profissionais especializada para tanto.

[...]

Por isso, a submissão do sentenciado ao exame criminológico é, justamente, o cumprimento do dever constitucional de individualização das penas, porque permite ao Magistrado da Execução Penal, com maior propriedade e embasado em parecer técnico elaborado por profissionais das mais distintas áreas do conhecimento, concluir pela aptidão ou não de cada um dos sentenciados a cumprir pena em regime mais brando.

Aliás, há muito a doutrina especializada adverte quanto à necessidade de maior investigação sobre a particular situação de cada sentenciado antes de transferi-lo a regime mais benéfico de cumprimento de pena.

[...]

Acresça-se a isto não haver violação ao postulado da dignidade da pessoa humana, tampouco violação ao sistema progressivo de cumprimento da pena e ao princípio da proibição ao retrocesso (efeito cliquet), porque a alteração legislativa não passou a vedar a progressão de regime, impondo tão-somente providência prévia e obrigatória à aferição do requisito subjetivo, este que antes mesmo da modificação da lei já era exigido para o deferimento ou não da medida.

Frise-se: nem mesmo se está criando pressuposto para que os detentos progridam de regime, na medida em que o exame criminológico já era possível de ser realizado como condição prévia à transferência do preso a um regime menos rigoroso. Ademais, não se trata de novo requisito, mas sim inovação da forma como o requisito (preexistente) deverá ser verificado.

**Igualmente, a obrigatoriedade na realização de exame criminológico terminará por evitar a prolação de decisões prematuras de transferência de condenados a regimes mais benéficos, contemplando, assim, os direitos fundamentais à segurança pública e à segurança jurídica, bem como o postulado da proporcionalidade, na ótica da proibição da proteção insuficiente.**

Em conclusão, a **nova redação conferida ao artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal se encontra em plena coerência e conformidade com a ordem constitucional pátria**, não se vislumbrando motivação idônea para a negativa de aplicação da legislação pelo julgador, o qual, repise-se, não possui legitimidade para intervir em questões de índole eminentemente administrativa (e. g. fundamentar a não aplicação da lei na insuficiência de aparato estatal para o seu cumprimento).

No mais, convalidar a decisão recorrida ensejaria afrontar a Súmula Vinculante nº 10, que enuncia: “Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”.

Deixa-se, por outro lado, de tomar a providência estampada no artigo 97 da Constituição Federal, isto é, remeter a questão constitucional ao órgão especial deste Egrégio Tribunal e Justiça, porquanto não se vislumbra, nem por hipótese, vício de inconstitucionalidade formal ou material na Lei nº 14.843/2024, no que tange à modificação promovida sobre o artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal, conforme exhaustivamente exposto.

Pelos fundamentos consignados, impõe-se a cassação da respeitável decisão agravada, **determinando-se que o agravado seja reconduzido ao regime semiaberto e submetido ao exame criminológico, nos termos do artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal**, após o que deverá ser proferida nova decisão pela Meritíssima Juíza da Execução Penal, analisando o cumprimento ou não do requisito subjetivo para a progressão de regime. (grifos próprios)

Consoante disposto no art. 122 da Lei de Execução Penal, a concessão da progressão de regime está condicionada ao preenchimento dos requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva (bom comportamento carcerário).

Portanto, a fim de aferir o mérito subjetivo, o órgão julgador pode, de forma fundamentada, determinar a submissão do apenado ao exame criminológico (**Súmula n. 439 do STJ**).

Além disso, “[...] desde a Lei n. 14.843/2024 e para os crimes praticados durante a sua vigência, o art. 112, § 1º, da LEP passou a dispor que, em todos os casos, o apenado somente terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, e

pelos resultados do exame criminológico, respeitadas as normas que vedam a progressão" (AgRg no HC n. 889.369/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 1º/7/2024, DJe de 3/7/2024).

No caso, a condenação do paciente pelo crime objeto da impetração é anterior à nova legislação, não sendo aplicáveis, portanto, as disposições nela contidas, por constituírem *novatio legis in pejus*. A propósito: RHC n. 200.670/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/8/2024, DJe de 23/8/2024.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*.  
PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO NÃO JUSTIFICADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Com a Lei n. 10.792/2023, o exame criminológico deixou de ser obrigatório para fins de progressão de regime, mas não foi proibido pelo legislador e subsistiu a possibilidade de sua determinação, desde que de forma fundamentada. Nesse sentido foram editadas a Súmula Vinculante n. 26 e a Súmula n. 439 do STJ.

2. Após a Lei n. 14.843/2024, aplicável aos crimes praticados durante a sua vigência, o art. 112, § 1º, da LEP passou a dispor: "Em todos os casos, o apenado somente terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, e pelos resultados do exame criminológico, respeitadas as normas que vedam a progressão".

3. Com base nessas premissas, deve ser mantida a concessão do *habeas corpus*, pois o Tribunal de Justiça determinou o estudo de periculosidade utilizando-se de fundamentação inidônea, não relacionada ao período de resgate da pena, relativa à própria prática dos delitos e à falta grave que ocorreu há mais de uma década. Perpetuar durante toda a execução comportamentos negativos muito antigos desconsideraria tanto os princípios da razoabilidade e da ressocialização da pena quanto o direito ao esquecimento.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 913.379/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 4/9/2024.)

Considerando que o Tribunal local submeteu a análise da progressão prisional à prévia realização do exame com base apenas na exigência prevista na nova legislação, sem indicar, para tanto, elementos concretos ocorridos durante a execução penal, impõe-se o reconhecimento de constrangimento ilegal.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*, mas **concedo a ordem de ofício**, a fim de restabelecer a decisão do Juízo da execução que deferiu a progressão ao regime aberto ao paciente.

Comunique-se.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 13 de março de 2025.

MINISTRO OG FERNANDES  
Relator

Documento eletrônico juntado ao processo em 13/03/2025 às 14:50:01 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS