HABEAS CORPUS Nº 494.353 - SP (2019/0048501-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE	:	VIVIANE CARDOSO BORGES
ADVOGADO	:	VIVIANE CARDOSO BORGES - SP276632
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RAFAEL BORGES RAMOS (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RAFAEL BORGES RAMOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravo em Execução n. 7001415-07.2018.8.26.0344).

Consta dos autos que o Juiz da execução promoveu o paciente ao regime semiaberto.

Inconformado, o Ministério Público interpôs Agravo de Execução, perante a Corte estadual. O Tribunal, então, deu provimento ao recurso, para cassar a decisão agravada e determinar o retorno do agravado ao regime anterior (fechado) e a realização de exame criminonólogico, conforme seguinte ementa (e-STJ fl. 12):

> *AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO PARA REGIME SEMIABERTO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. PLEITO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. CRIME DE NATUREZA GRAVE. NECESSIDADE DE ANÁLISE APROFUNDADA DO MÉRITO DO REEDUCANDO.*
>
> *Decisão que promoveu o agravado ao regime semiaberto, por entender preenchidos os requisitos legais. Pleito ministerial de cassação da progressão de regime e realização de exame criminológico.*
>
> *Reeducando que cumpre pena por crime de natureza grave(roubo majorado em concurso formal), ostenta condenações anteriores , por furto qualificado e receptação Imprescindível análise mais aprofundada do seu mérito para a progressão, em respeito ao princípio in dubio pro societate, por meio de exame criminológico.*
>
> *Recurso provido para cassar a decisão agravada e determinar o retorno do agravado ao regime anterior e a realização de exame criminológico.*

Nesta ocasião, a defesa alega que o paciente já estava cumprindo pena no regime aberto quando adveio o julgamento do acórdão coator, que atendeu o pedido ministerial de regredir o regime do paciente do semiaberto para o fechado (logo após a progressão para o regime semiaberto, em abril de 2018, o MP ingressou com Agravo em Execução, porém o recurso só foi julgado em dezembro de 2018), por ausência de requisitos subjetivos.

Destaca que o art. 112 da Lei de Execuções não mais exige o exame criminológico para a progressão, e sim apenas bom comportamento carcerário, exceto em caso de fundada dúvida, o que não é o caso, uma vez que o paciente não praticou nenhuma falta disciplinar.

Nesse patamar, requer, em liminar, o contramandado de prisão, e no mérito, a anulação do acórdão coator ou ao menos, a realização de exame criminológico.

É o relatório. **Decido.**

A liminar em recurso ordinário em *habeas corpus*, bem como em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto na impetração.

Em um juízo de cognição sumária, **visualizo manifesta ilegalidade** no ato ora impugnado a justificar o deferimento da medida de urgência.

No caso, verifica-se que o Tribunal coator cassou a decisão singular executória que havia promovido o paciente ao regime semiaberto, nos seguintes termos (e-STJ fl. 15):

> *E, in casu, com razão o ilustre representante do Parquet, pois a decisão foi fundada apenas em atestado de bom comportamento carcerário; tal declaração não se mostra suficiente à efetiva demonstração do merecimento do sentenciado a um regime menos vigiado,* ***ante a gravidade do delito (roubo***

> ***circunstanciado) em cotejo com a autodisciplina peculiar ao regime semiaberto, para o qual foi promovido, no qual há redução de controle e supervisão por parte do Estado.***
>
> ***Ademais, atestado de comportamento carcerário limita-se à descrição do comportamento do agravado dentro da Penitenciária, mas não é apto a indicar sequer se ele vem minimamente absorvendo a finalidade terapêutica da pena, ou se desenvolveu adequado juízo de crítica social às condutas pela qual responde****, assegurando a finalidade preventiva da execução penal.*
>
> ***Imprescindível****, no caso dos autos, para uma análise mais aprofundada do mérito do reeducando, em respeito ao princípio in dubio pro societate,* ***a realização de exame criminológico****.* ***Observe-se que o agravado ostenta antecedentes por delitos que se aperfeiçoaram em gravidade, ou seja, receptação e furto qualificado,*** *dando conta de uma progressão na trilha do crime, a ensejar maior cuidado na sua colocação em regime mais benéfico.*

Como se pode ver, o Tribunal *a quo* determinou o retorno do paciente do regime semiaberto para o fechado, sem, contudo, declinar **elementos concretos** que apontassem o demérito do apenado, amparando-se, tão somente, na **gravidade abstrata do delito**, nos **antecedentes criminais do apenado**, bem ainda, na redução da vigilância no regime semiaberto, fatores que, por si só, não servem para justificar o indeferimento da pretensão, como amplamente pacificado na jurisprudência desta Corte Superior de Justiça. Nesse sentido: HC 257.285/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 04/10/2013; AgRg no HC 322219, QUINTA TURMA, Relator Ministro FELIX FISCHER, Julgado em 13/10/2015, DJe 19/10/2015; HC 275.702/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 16/09/2013; HC 251.653/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 27/08/2013.

Além disso, antes mesmo do julgamento do acórdão coator, o paciente foi agraciado com a progressão de regime ao aberto, com base nos seguintes fundamentos (e-STJ fls. 26/27):

> *De qualquer forma, o regime aberto poderá ser revogado se o reeducando não corresponder à confiança depositada.*
>
> *Assim,* ***revelando o sentenciado condições pessoais que façam presumir sua adaptação ao novo regime prisional*** *e ante o que consta dos autos, não há como se evitar a almejada progressão. Acrescenta-se que, "a gravidade dos crimes e a extensão das penas não impedem a progressão prisional, posto que não previstas como óbices pelo artigo 112 da Lei de Execução Penal". (TJSP – Agravo n. 225.277-3/5 - Relator Desembargador BITTENCOURT RODRIGUES),*
>
> ***Implementado o requisito temporal e comprovado bom comportamento carcerário****, é de deferir-se a progressão, consoante nova redação dada ao art. 112 da LEP pela Lei 10.792/03. Assim, mesmo após a edição da referida Lei, a individitalização da pena continua a ser respeitada, sendo que a conduta carcerária de cada apenado é que pautará a concessão dos benefícios previstos em Lei.*

Pela transcrição acima, vê-se que o Juiz das execuções considera que o sentenciado possui não só bom comportamento carcerário, como também reúne condições pessoais favoráveis para adaptação já ao regime aberto.

Nesse contexto, não se vislumbra a fundamentação idônea e suficiente exigida pelo Tribunal, que regrediu o apenado para o fechado, depois de o Juiz primevo promovê-lo ao aberto.

Ante o exposto, **defiro a liminar** para determinar ao Juízo das Execuções Criminais a reapreciação do pedido de progressão formulado em benefício do sentenciado, considerando, para verificação do requisito subjetivo, elementos concretos verificados no curso da execução da pena.

Comunique-se, com urgência.

Solicitem-se informações ao Juízo de 1º grau.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator