

**HABEAS CORPUS Nº 508.061 - SP (2019/0125358-6)**

**RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**IMPETRANTE : ALEXANDRE CARVAJAL MOURAO**  
**ADVOGADO : ALEXANDRE CARVAJAL MOURÃO - SP250349**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : RAILSON GABRIEL DA COSTA (PRESO)**

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RAILSON GABRIEL DA COSTA, em face de acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO assim ementado (fl. 15):

Agravo em Execução – Recurso ministerial pretendendo a cassação da progressão de regime pela ausência dos requisitos legais, determinando-se a realização do exame psiquiátrico – Dados concretos do caso que demonstram a necessidade de complementação do exame criminológico – Sentenciado reincidente condenado por crimes graves e violentos, com longa pena a cumprir – Exame psiquiátrico que dá respaldo aos exames já realizados, tornando mais segura a análise do preenchimento do requisito subjetivo - Observação do Princípio in dubio pro societate em matéria de execução penal – Insuficiência do exame criminológico e do atestado de bom comportamento carcerário para aferição do requisito subjetivo – Necessidade de uma melhor análise de mérito do reeducando, com a realização de laudo psiquiátrico – Exame criminológico contribui para a formação da convicção do juiz, quando necessária a análise mais aprofundada do mérito pessoal do apenado – Dado provimento.

Consta dos autos que o Juízo da Vara de Execuções proferiu decisão deferindo o pleito defensivo de progressão ao regime semiaberto.

Irresignado, o *Parquet* Estadual interpôs agravo em execução penal perante o Tribunal local, que lhe deu provimento para determinar que fosse realizada a complementação do exame criminológico, dessa vez com avaliação psiquiátrica.

Daí o presente *writ*, em que o impetrante sustenta, em síntese, que inexistente fundamentação válida para exigir-se uma complementação do exame criminológico, através de uma avaliação psiquiátrica, principalmente, quando o paciente já possui os requisitos objetivo e subjetivo necessários à progressão ao regime semiaberto.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para que o paciente seja promovido ao regime intermediário, independentemente da realização de exame complementar.

A liminar foi indeferida (fl. 23).

As informações foram prestadas (fls. 27-43).

O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pelo não conhecimento do *habeas corpus*, mas por sua concessão de ofício (fls. 45-50).

É o relatório.

DECIDO.

Alega a defesa que o paciente já possui os requisitos objetivo e subjetivo necessários à progressão ao regime semiaberto, inexistindo razões jurídicas válidas para submetê-lo a exame criminológico complementar, com a avaliação psiquiátrica.

O Tribunal de origem deu provimento ao agravo em execução ministerial, com base nos seguintes fundamentos (fls. 16-20):

Inicialmente, não se ignora que este Relator tem entendido pela desnecessidade de complementação do exame criminológico com parecer psiquiátrico na maioria dos casos. Contudo, neste em especial, é hipótese de acolhimento do recurso ministerial para tal fim.

Apesar do decidido pelo i. magistrado de piso, considerando que o exame criminológico produzido apresenta aspectos favoráveis ao apenado, os elementos dos autos trazem razoável dúvida acerca do seu mérito para a progressão carcerária.

**In casu, verifica-se que o sentenciado, primário, está cumprindo pena total de 26 (vinte e seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão, decorrente de condenação pelos crimes de latrocínio e roubo duplamente qualificado, ressaltando-se a hediondez do primeiro.**

**Além disso, pelo que consta dos autos, o cumprimento integral da pena ocorrerá apenas em 29.09.2036 (fls.42), restando longo período para a sua extinção.**

Assim, não obstante o exame criminológico tenha informado que o sentenciado não apresenta sinais sugestivos de distúrbios sendo perceptivos ou de concepções delirantes e nem indícios de agressividade e impulsividade (fls. 38), ainda assim, entendo ser prematura a concessão do benefício, antes de ser realizado o exame psiquiátrico, levando-se em consideração que se está discutindo a progressão de regime para indivíduo que praticou delitos graves e, dentre eles um hediondo, além de ter longa pena a cumprir.

Evidente que a complementação da avaliação psiquiátrica do sentenciado dá mais respaldo aos exames já realizados, tornando mais segura a análise do preenchimento do requisito subjetivo.

Deve-se lembrar que o benefício deve ser destinado ao condenado em condições de merecê-lo, proporcionando-lhe condições para a harmônica integração social, mesmo porque a finalidade da benesse é incentivar a ressocialização do preso e não a de assegurar a impunidade.

**E, na hipótese dos autos, o exame criminológico realizado e o atestado de bom comportamento carcerário ainda se mostram insuficientes para a constatação segura do mérito por parte do reeducando.**

Cediço é que, em sede de execução penal, o princípio que rege é o in dubio pro societate. Em caso de dúvida se o condenado deve ou não obter o benefício, há que ser resolvida em favor da sociedade, a qual não é obrigada a conviver na insegurança.

[...]

Sabidamente, não basta o atestado de bom comportamento carcerário, que não pode ser confundido com aptidão ou adaptação e, muito menos, serve como índice fiel de sua readaptação social, para preencher o requisito subjetivo indispensável à progressão.

Assim, imprescindível para análise de progressão a realização do exame criminológico como determinado pelo douto Magistrado, contudo, obedecendo ao disposto no art. 7º, da Lei de Execuções Penais.

Se por um lado os laudos não vinculam o Julgador, sob pena de transformar o perito em Juiz, de outro é igualmente certo que os laudos técnicos fornecem ao magistrado informações que normalmente o Julgador não possui, pois foge à sua especialidade, daí a necessidade, quando o caso concreto a indicar, de se proceder a análise mais aprofundada do mérito pessoal do apenado.

Diante de tais considerações, é possível concluir que as inovações trazidas pela Lei nº 10.792/03 não são positivas, pois retiram do Magistrado importante instrumento de apreciação do mérito pessoal do apenado, se sua interpretação não for cautelosa. Por isso, melhor entendimento é o de que o juiz não deve se afastar das provas indispensáveis para a formação de sua convicção, pois a legislação não retirou dele a análise da condição subjetiva, não estando o magistrado obrigado a conceder promoção prisional. Caso contrário, bastaria a progressão automática, se cumprido o lapso temporal e se comprovado o bom comportamento carcerário. A individualização da pena ainda é possível e esse deve ser o caminho a ser seguido.

Deste modo, pelas peculiaridades do caso concreto, mostra-se necessária a complementação do exame criminológico com laudo psiquiátrico, devendo o sentenciado aguardar sua realização no regime fechado.

Ante o exposto, pelo meu voto, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao agravo interposto, para reformar a r. sentença atacada e determinar a complementação do exame criminológico com parecer psiquiátrico, devendo o sentenciado aguardar sua realização em regime fechado.

A Corte *a quo* indeferiu a progressão do paciente ao regime intermediário por entender que *não obstante o exame criminológico tenha informado que o sentenciado não apresenta sinais sugestivos de distúrbios sendo perceptivos ou de concepções delirantes e nem indícios de agressividade e impulsividade (fls. 38), ainda assim, entendo ser prematura a concessão do benefício, antes de ser realizado o exame psiquiátrico, levando-se em consideração que se está discutindo a progressão de regime para indivíduo que praticou delitos graves e, dentre eles um hediondo, além de ter longa pena a cumprir.*

Ocorre que, desde a Lei 10.792/2003, que conferiu nova redação ao art. 112 da Lei de Execução Penal, aboliu-se a obrigatoriedade do exame criminológico como requisito para a concessão da progressão de regime e livramento condicional.

Nesse contexto, cumpre ao julgador verificar, em cada caso, acerca da necessidade, ou não, de sua realização, podendo dispensar o exame criminológico ou, ao contrário, determinar sua realização, desde que mediante decisão concretamente fundamentada na conduta do apenado no decorrer da execução, o que não se constata na espécie.

Fatores relacionados ao crime praticado são determinantes da pena aplicada, mas não justificam diferenciado tratamento para a progressão de regime ou livramento condicional, de modo que o exame criminológico somente poderá fundar-se em fatos ocorridos no curso da própria execução penal.

Cito, a propósito, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME AO SEMIABERTO DEFERIDA PELO JUIZ DA EXECUÇÃO. DECISÃO CASSADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, de acordo com o art. 112 da Lei de Execução Penal, com a redação dada pela Lei n. 10.792/2003, não há mais a exigência de submissão do condenado ao exame criminológico, podendo o Juiz ou mesmo o Tribunal de origem determinar sua realização, diante das peculiaridades do caso concreto e de forma fundamentada.

2. O Juiz da execução encontra-se mais próximo à realidade do caso concreto, podendo com muito mais propriedade distinguir as situações em que se mostra desnecessária a realização do exame (HC n. 196.913/SP, Ministra Maria Thereza, Sexta Turma, DJe 30/5/2011).

3. **O Tribunal de Justiça cassou a decisão do Juízo da execução - que concedeu ao paciente a progressão de regime ao semiaberto, sem a necessidade de submetê-lo ao exame criminológico, por entender preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo - tão somente devido à gravidade do delito praticado, à longa pena a ser cumprida, e à circunstância de registrar o paciente, durante a execução da pena, maus antecedentes carcerários (prática de faltas graves, sendo a última em 2009), sem, no entanto, trazer nenhuma circunstância concreta a demonstrar a imprescindibilidade da realização da avaliação criminológica do paciente.**

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 174.582/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 29/05/2012, DJe 11/06/2012).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME. BENEFÍCIO NEGADO. AGRAVO EM EXECUÇÃO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. REGIME SEMIABERTO OBSTADO. INADIMPLEMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. GRAVIDADE DO DELITO E LONGEVIDADE DA PENA. FALTA GRAVE VETUSTA. JUSTIFICAÇÃO GENÉRICA E FORA DOS PARÂMETROS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM 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 n.º 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 instâncias ordinárias não lograram fundamentar o inadimplemento do requisito subjetivo para a progressão carcerária, fazendo apenas referência à gravidade abstrata do crime cometido pelo paciente, à longa pena a cumprir e à existência de falta de natureza grave nos idos de 2006, ou seja, falta cometida há mais de 8 (oito) anos, da qual o reeducando já está reabilitado, tendo atualmente bom comportamento carcerário.**

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar que o Juízo da execução reexamine o pedido de progressão de regime formulado em favor do paciente, analisando o requisito subjetivo (mérito) com base em elementos concretos da execução da pena, à luz do disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal, facultada, inclusive, a submissão ao exame criminológico, caso necessário.

(HC 280.533/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 26/03/2014).

Ademais, a elaboração do laudo criminológico por psiquiatra, psicólogo ou assistente psicossocial não traz qualquer mácula ou ilegalidade à decisão que deferiu a progressão de regime com base em tal documento, mormente porque qualquer desses profissionais está habilitado a realizar perícia técnica compatível com o que se busca saber para a concessão do benefício de progressão de regime. Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. EXAME REALIZADO APENAS POR PSICÓLOGO E ASSISTENTE SOCIAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCABIMENTO. ALEGAÇÃO DE COAÇÃO ILEGAL DECORRENTE DA AUSÊNCIA DE PARECER PSIQUIÁTRICO. PARECER PSICOSSOCIAL DESFAVORÁVEL.**

OMISSÃO. AUSÊNCIA (ART. 619 DO CPP). ACOLHIMENTO PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. É cediço que os embargos de declaração somente podem ser utilizados quando, na decisão, houver obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal, e não o fez, nos termos do que dispõe o art. 619 do Código de Processo Penal.

2. A decisão hostilizada foi clara ao afirmar **a inexistência de constrangimento ilegal apto a justificar o processamento do writ, tendo em vista que o indeferimento do pedido de progressão de regime formulado em favor do paciente está fundamentado na existência de avaliação psicossocial previamente realizada, a qual denota não ter o sentenciado mérito suficiente para progredir de regime.**

3. Foram citados precedentes deste Superior Tribunal que mantiveram o **indeferimento da progressão de regime, consubstanciado em avaliação psicológica, psicossocial ou criminológica desfavorável, demonstrando, com isso, a inexistência de reconhecimento da nulidade pela ausência de médico psiquiatra por ocasião do exame, dada a importância dos pareceres dos demais profissionais (psicólogo e assistente social).**

4. Incabível o manejo dos embargos de declaração para a rediscussão da tese jurídica debatida e aplicada pelo órgão julgador, sobretudo quando inexistente vício - omissão, ambiguidade, contradição ou obscuridade - na decisão embargada.

5. Este Superior Tribunal tem entendimento pacificado no sentido da impossibilidade de manejo dos embargos de declaração para fins de prequestionamento, quando não evidenciado vício - omissão, contradição ou obscuridade - no julgado.

6. *Embargos de declaração rejeitados.* (EDcl no AgRg no HC 259.122/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 22/02/2013), com destaques.

Destaque-se, enfim, que em casos como o ora em exame, este Superior Tribunal tem firmado o entendimento de que, havendo exame criminológico previamente realizado e favorável à progressão do reeducando, não se mostra possível a determinação de novo exame complementar, a ser lavrado por psiquiatra, principalmente quando não se demonstra a existência de qualquer distúrbio mental. Nesse sentido:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROGRESSÃO DE REGIME. COMPLEMENTAÇÃO DO EXAME CRIMINOLÓGICO. PARECER PSIQUIÁTRICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso

adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - O eg. Tribunal de origem manteve a decisão que indeferiu a progressão de regime, determinando a realização de exame psiquiátrico adicional, fundamentado na gravidade dos delitos da condenação.

**III - Verifica-se, porém, que a fundamentação não se apresenta idônea, notadamente porque o exame criminológico foi favorável à progressão. Ademais, a providência não foi recomendada por nenhum setor técnico da unidade e não foi demonstrada qualquer evidência de que o sentenciado seja portador de distúrbio mental que justifique a intervenção de profissional da psiquiatria.**

*Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para cassar as decisões das instâncias ordinárias, devendo o Juízo da Execução analisar o merecimento do apenado, independente de exame psiquiátrico" (HC 406.074/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 30/10/2017)*

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. COMPLEMENTAÇÃO COM PARECER PSIQUIÁTRICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. Na espécie, o Juízo a quo ordenou a realização de exame psiquiátrico adicional, fundamentado na gravidade dos delitos e na longa pena a cumprir, mesmas razões expendidas para justificar o exame criminológico.

3. Determinou-se, portanto, exame pericial adicional, sem que houvesse qualquer alteração das circunstâncias fáticas da execução.

4. Ocorre que não há necessidade de complementação do exame com parecer psiquiátrico, quer porque tal providência não foi recomendada por nenhum setor técnico da unidade, quer porque inexistente evidência de que o sentenciado seja portador de algum distúrbio mental que justifique a intervenção de profissional da psiquiatria.

**5. Postergar a concessão da progressão prisional ao paciente, sob a alegação de necessidade de complementação do exame criminológico com laudo psiquiátrico, mostra-se desarrazoado, sobretudo porque**

**existe, no exame já realizado, parecer favorável de dois profissionais habilitados à aferição do mérito do sentenciado (assistente social e psicólogo). Precedentes desta Corte.**

*6. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar ao MM. Juiz da 1ª Vara das Execuções Criminais de Araçatuba/SP que, excluída a necessidade de exame psiquiátrico adicional, examine o preenchimento dos requisitos para progressão de regime nos autos da Execução Criminal n. 362.028" (HC 316.350/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015)*

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para deferir ao paciente a progressão ao regime semiaberto.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 06 de junho de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator