

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 529.886 - SP (2019/0256456-2)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : VANESSA PELLEGRINI ARMENIO - SP229887
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DURVAL MARCELINO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. EXAME CRIMINOLÓGICO COM ALGUNS PONTOS DIVERGENTES. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE NOVO EXAME CRIMINOLÓGICO. INVIABILIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DA FUNDAMENTAÇÃO ADOTADA NA ORIGEM. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE.
Ordem denegada.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de **Durval Marcelino**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento no julgamento do Agravo de Execução Penal n. 0003983-13.2019.8.26.0496.

Colhe-se dos autos que, após a realização do exame criminológico, o paciente não obteve a progressão ao regime semiaberto, em 29/4/2019, no processo n. 0000383-47.2016.8.26.0509 (fls. 37/42).

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução penal na Corte de origem, que negou provimento ao recurso para manter a decisão de primeiro grau, determinando a realização de novo exame criminológico, conforme ementa (fl. 54):

Agravo em Execução. Indeferimento do pedido de progressão ao regime semiaberto. Ausência de requisito subjetivo para obtenção do benefício. Recurso improvido, com recomendação.

Daí a presente impetração, em que a Defensoria Pública alega que os requisitos necessários para a concessão da progressão de regime foram devidamente preenchidos.

Superior Tribunal de Justiça

Afirma que foi realizado o exame criminológico e o resultado foi favorável.

Requer seja determinada a progressão ao regime semiaberto para o paciente.

Indeferida a liminar e solicitadas informações (fls. 61/62), estas foram juntadas aos autos às fls. 69/87 e 90/101.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da impetração ou pela denegação da ordem de *habeas corpus* (fls. 103/105).

É o relatório.

A ilegalidade do indeferimento da progressão de regime prisional ao paciente, ante o não preenchimento do requisito subjetivo, funda a impetração.

O inconformismo não merece acolhimento.

Não há manifesta ilegalidade a ser sanada, como bem expôs o parecer do Subprocurador-Geral da República Osnir Belice, cujos fundamentos também adoto como razões de decidir. Ressaltou o nobre parecerista que (fls. 104/105):

[...]

Cumpre registrar que embora a atual redação do artigo 112, da Lei de Execuções Penais, não mais exija a realização de exame criminológico para o deferimento da progressão de regime, este poderá ser solicitado, por decisão devidamente fundamentada, com a indicação dos motivos pelos quais, considerando-se as circunstâncias do caso concreto ele seria realmente necessário.

Na espécie, verifica-se que o Tribunal *a quo*, negou provimento ao agravo em execução, recomendando a realização de novo exame criminológico por comissão multidisciplinar, incluindo médico psiquiatra, em face da existência de incongruências na avaliação favorável do paciente, "não se podendo ignorar alguns apontamentos presentes no laudo social, em que o sentenciado teria apresentado hesitação e embaraço quando questionado sobre o delito, bem como reproduziria parte da violência doméstica sofrida durante o seu desenvolvimento em ambiente familiar, não demonstrando reflexão dos próprios atos." (fl. 56)

Assim, considerando que o pleito de progressão de regime foi negado diante das divergências encontradas no laudo do exame criminológico - o que impede a correta avaliação quanto ao alcance do requisito subjetivo, deve ser mantido o indeferimento.

[...]

O Juízo da Vara de Execuções Criminais da comarca de Ribeirão Preto/SP, indeferiu o pedido de progressão destacando que (fls. 38/39 - grifo nosso):

[...]

Superior Tribunal de Justiça

Nota-se que **no exame criminológico, apesar da conclusão favorável ao benefício, existem importantes observações desfavoráveis ao condenado, em destaque para o fato do sentenciado negar o cometimento do delito e não apresentar reflexão sobre seus próprios atos e condutas.**

Em outras palavras: o sentenciado ainda não assimilou adequadamente a terapêutica penal de reeducação, não ostentando, por conseguinte, aptidão para desfrutar de regime prisional menos rigoroso, dotado de certas regalias e de menor vigilância. **Mostra-se ele, ainda, carente de autodisciplina e de senso de responsabilidade, condições imprescindíveis para ingressar no regime prisional em questão.**

De registrar-se, por outro lado, que a concessão de progressão de regime prisional pressupõe previsão segura e favorável - certeza moral - a respeito da provável ressocialização do condenado. Um prognóstico cauteloso e suficientemente seguro de que irá ajustar-se, com disciplina e responsabilidade, à nova fase do cumprimento de pena, abandonando definitivamente o caminho do ilícito até então trilhado.

Na fase de execução da pena, havendo dúvida quanto ao mérito do condenado, a benesse há de ser negada, pois o Estado-juiz não pode transformar a sociedade em laboratório de criminosos, impondo aos homens de bem, às pessoas trabalhadoras, mais esse indesejável ônus.

Em outros termos: na dúvida, o interesse social há de ser resguardado, em detrimento do interesse meramente individual do sentenciado, que não é absoluto, mediante incidência do princípio norteador da execução penal: *in dubio pro societate*.

Ademais disso, no mais das vezes, como se verifica no caso em análise, a aferição do mérito do sentenciado não pode limitar-se à eventual satisfatória conduta carcerária, porque insuficiente para tanto. Comportamento disciplinado, aliás, que constitui dever de todos que vivem em sociedade e igualmente daquele que se encontra temporariamente encarcerado, sob pena do preso rebelde suportar sanções disciplinares (LEP, arts. 39, 50 e 52), com repercussões negativas na pena em cumprimento (LEP, arts. 118 e 127).

O Tribunal *a quo*, manteve a decisão do Juízo singular, sob os seguintes fundamentos no que interessa (fls. 55/56 – sem grifos no original):

[...]

O relatório social, após analisar o seu desenvolvimento familiar e social, trouxe que cumpre pena pelo delito de atentado violento ao pudor praticado a própria neta, o que nega veementemente sua autoria. Apontou que o sentenciado apresenta hesitação e embaraço quando questionado sobre o delito. Analisou que o sentenciado cresceu num ambiente familiar marcado pela violência doméstica e internações psiquiátricas da mãe, reproduzindo parte desta violência sem reflexão dos próprios atos e condutas. Concluiu favoravelmente à progressão de regime, apresentando planos futuros condizentes com a sua realidade (fls. 15/18).

O relatório psicológico, por seu turno, trouxe que o sentenciado demonstra responsabilidade, crítica e arrependimento quanto ao delito, vez que reconheceria o caráter ilícito do ato praticado, ponderando que teria vergonha de si mesmo e que foi errado. Apontou que o sentenciado demonstrou arrependimento, considerando as conseqüências, perdas e prejuízos pessoais. Constatou que apresenta planos futuros compatíveis com a sua realidade (fls. 19/21).

Não houve a avaliação psiquiátrica, por ausência de profissional, e a comissão técnica manifestou-se favoravelmente à progressão de regime (fls. 22).

Após o recebimento dos laudos, o juízo *a quo* indeferiu o pedido de progressão

Superior Tribunal de Justiça

por ausência do requisito subjetivo (fls. 29/34).

Em que pese o suscitado pelo d. defensor, razão assiste ao i. magistrado, não se verificando o cumprimento do requisito subjetivo.

Deve-se frisar que os laudos não vinculam o magistrado, podendo aceitá-los ou rejeitá-los, no todo ou em parte, em conformidade com o disposto nos artigos 155 e 182 do Código de Processo Penal, de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

No presente caso, nota-se que o sentenciado cumpre pena por delito praticado contra a dignidade sexual da própria neta, **sendo que no laudo social teria negado sua autoria e no laudo psicológico assumido sua autoria, mostrando-se consciente e arrependido de sua conduta.**

Diante disso, **observa-se certa incongruência em sua avaliação favorável, não se podendo ignorar alguns apontamentos presentes no laudo social, em que o sentenciado teria apresentado hesitação e embaraço quando questionado sobre o delito, bem como reproduziria parte da violência doméstica sofrida durante seu desenvolvimento em ambiente familiar, não demonstrando reflexão dos próprios atos.**

Ademais, **diante da gravidade do ato praticado e as divergências acima destacadas, torna-se imprescindível a realização de avaliação por médico psiquiátrico, a fim de avaliar corretamente quanto ao pleno alcance do requisito subjetivo para sua progressão de regime.**

Observa-se, ainda, que se encontra no sistema prisional desde o ano de 2015, contudo trabalha apenas a partir do segundo semestre de 2017 e não desenvolveu atividade educacional, o que indica ressalvas quanto à assimilação da terapêutica penal e interesse ao retorno da vida produtiva em sociedade afastada da delinquência.

Diante disso, sopesando-se tais aspectos, a gravidade do delito, determinados apontamento do exame criminológico, a ausência de avaliação por médico psiquiatra e sua longa pena por cumprir, não se observa, nesta oportunidade, o cumprimento do requisito subjetivo e condições pessoais que façam presumir que não voltará a delinquir, revelando que não se encontra, neste momento, apto à progressão de regime.

[...]

Da atenta leitura dos trechos supramencionados, observa-se que o paciente teve indeferido, pelas instâncias ordinárias, o benefício de progressão ao regime semiaberto com base em fundamentos concretos, extraídos dos autos, que apontaram para sua inaptidão, por ora, para obtenção da progressão de regime, consistente na análise do laudo com pontos divergentes, determinando a realização de novo exame criminológico.

Neste contexto, infirmar as conclusões a que chegou o Tribunal *a quo* no sentido da ausência de mérito demandaria dilação probatória, providência inconciliável, todavia, com a angusta via eleita.

A propósito: HC n. 327.224/SP, Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Quinta Turma, DJe 28/3/2016, HC n.

Superior Tribunal de Justiça

337.765/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 25/2/2016, HC n. 358.804/RS, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 8/5/2017 e AgRg no HC n. 390.290/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 11/5/2017.

Ausente, portanto, mácula a ser decotada na via do *writ*.

Posto isso, **denego** a ordem.

Publique-se.

Brasília, 07 de outubro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

