

HABEAS CORPUS Nº 544.127 - SP (2019/0333281-0)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CAMILA UENO - SP256483
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DIOGO FERNANDES DA SILVA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de **DIOGO FERNANDES DA SILVA**, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se da inicial que o paciente requereu o benefício da progressão de regime, oportunidade em que o d. Juízo da Execução o **deferiu** (fls. 22-24).

Irresignado, o d. Ministério Público interpôs recurso de agravo em execução, ao qual o eg. Tribunal de origem deu provimento, em v. acórdão assim ementado (fls. 64-73):

"AGRAVO EM EXECUÇÃO. Progressão de regime. Decisão a quo procedente para o aberto, sem realização de exame criminológico. Ministério Público requer a cassação da decisão e, subsidiariamente, que seja realizado exame criminológico. Com razão em parte. Em que pese o atestado de bom comportamento carcerário, restam dúvidas quanto ao preenchimento do requisito subjetivo, por se tratar de sentenciado condenado por crimes praticados com violência ou grave ameaça. Necessário realizar exame mais apurado, a fim de verificar o preenchimento do requisito subjetivo. De rigor a realização de exame criminológico por equipe multidisciplinar e com conclusão conjunta. Entretanto, sem regressão para regime mais gravoso, em razão de, até o momento, o Agravado vir cumprindo o regime aberto sem qualquer registro de infração disciplinar ou descumprimento de determinação. Agravo parcialmente provido."

Daí o presente **habeas corpus**, no qual a d. Defesa, em resumo, afirma haver constrangimento ilegal por: **a)** o paciente ter cumprido os requisitos à progressão; **b)** fundamentação não idônea no acórdão (longa pena a cumprir e gravidade abstrata dos delitos cometidos); **c)** prisão que não se presta a reintegrar socialmente os apenados; **d)** subjetividade dos exames criminológicos; e **e)** não competir ao Juiz criar novos requisitos inexistentes na lei.

Requer, inclusive LIMINARMENTE, a concessão da ordem "*para manter o sentenciado em regime aberto e, ao final, seja deferida a presente ordem de habeas corpus para cassar o v. acórdão proferido pelo órgão de segunda instância, restabelecendo-se a r. decisão de primeira instância que concedeu ao sentenciado a progressão de regime, porque presentes os requisitos legais*" (fls. 7-8).

É o relatório.

Decido.

Com efeito, é preciso destacar que esta Corte firmou o entendimento de que **a gravidade dos crimes pelos quais o reeducando foi condenado, a longa pena a cumprir ou a prática de faltas já reabilitadas**, não configuram fundamentos idôneos para afastar a presença do requisito subjetivo para a progressão de regime.

Para tanto, o Julgador deve indicar elementos concretos extraídos da execução da pena. Confira-se:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME. (1) REQUISITO OBJETIVO. CRIMES HEDIONDOS. LEI Nº 11.464/2007. LAPSOS TEMPORAIS MAIS GRAVOSOS. NOVATIO LEGIS IN PEJUS. SÚMULA Nº 471/STJ. IRRETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. (2) REQUISITO SUBJETIVO. GRAVIDADE DOS DELITOS E LONGEVIDADE DAS PENAS. FALTAS GRAVES VETUSTAS. JUSTIFICAÇÃO GENÉRICA E FORA DOS PARÂMETROS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. (3) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

2. A teor do que prevê o atual art. 112 da Lei de

Execuções Penais, com a redação que lhe deu a Lei nº 10.792/2003, 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. O Tribunal de origem não logrou fundamentar o inadimplemento do requisito subjetivo para a progressão carcerária, fazendo apenas referência à gravidade abstrata do crime cometido pelo paciente, à sua longa pena a cumprir e à existência de faltas de natureza grave antigas, cometidas há mais de 5 (cinco) anos, das quais o reeducando já está reabilitado, tendo atualmente bom comportamento carcerário e exame criminológico favorável.

4. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reestabelecer a decisão do Juízo das Execuções, proferida em 12/6/2015, que concedeu a progressão ao regime aberto para o paciente." (HC 373.503/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 15/02/2017, grifei)

No caso, em análise perfunctória, própria dos pedidos liminares, afere-se o constrangimento ilegal apontado.

Vejamos trechos do v. acórdão (fls. 64-73):

"Consigno, inicialmente, que o agravante preencheu o requisito objetivo, restringindo-se a celeuma ao preenchimento, ou não, do requisito subjetivo.

[...]

In casu, não obstante o atestado de bom comportamento carcerário, os crimes pelos quais foi condenado são graves, alguns deles envolvendo violência e grave ameaça, de modo que a progressão para o regime aberto sem elementos que permitam observar com maior grau de segurança a efetiva absorção da terapêutica penal seria, nesse momento, precipitada.

Insta consignar que o magistrado não está obrigado a decidir conforme a conclusão técnica, porém com o resultado em mãos, possui mais elementos de convicção que certificam mais segurança em sua decisão.

Assim, entendo que a análise mais elaborada e substancial, viabilizada por um exame criminológico completo e sem vícios, pode contribuir positivamente para a formação da convicção a respeito do preenchimento dos requisitos subjetivos, do sentenciado.

Desse modo, de rigor a realização da perícia técnica elaborada

por assistente social, psicólogo e psiquiatra, inclusive.

*Entretanto, revendo meu posicionamento caso a caso, entendo que, por ora, **deve o Agravado permanecer no regime em que atualmente se encontra para a realização do referido exame, tendo em vista que permanece no regime aberto há mais de três meses, sem que haja notícia, até o momento, de que tenha descumprido qualquer das obrigações impostas.***

Nesse entretempo, caso venha a demonstrar inaptidão ao novo sistema, não sabendo honrar o voto de confiança que lhe foi depositado, regredirá a regime mais gravoso." (grifei)

Por estes motivos, **defiro o pedido liminar** para suspender os efeitos do v. acórdão, restabelecendo-se, por ora, a decisão do d. Juízo da Execução, assim, determinando a este d. Juízo que, caso não exista outro impedimento legal, expeça a guia de transferência do paciente ao regime adequado, até julgamento final neste **writ**, desconsiderando a inexistência do requisito subjetivo nos termos acima expostos.

Solicitem-se, com urgência e via telegrama, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade indigitada de coatora e ao d. Juízo das Execuções Penais.

Após, vista dos autos ao d. Ministério Público Federal.

P. I.

Brasília (DF), 06 de novembro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator