HABEAS CORPUS Nº 671.788 - SP (2021/0173734-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	JOSE PADUA MEDEIROS NETO E OUTRO
ADVOGADOS	:	JOSÉ PADUA MEDEIROS NETO - SP419767
		RAFAEL PASSOS DE GOIS - SP442464
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MARCELO SILVEIRA DOS SANTOS (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMIABERTO. INDEFERIMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. DECISÃO MANTIDA PELO TRIBUNAL *A QUO*. CUMPRIMENTO DE MAIS DE 60% (SESSENTA POR CENTO) DA PENA. FALTAS GRAVES REABILITADAS. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL AO BENEFÍCIO COM FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. FALTA DE REQUISITO SUBJETIVO INDEMONSTRADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA PARCIALMENTE.

1. É certo que, para aferição do requisito subjetivo não mais se exige a realização de exame criminológico, bastando, para tanto, o atestado de bom comportamento carcerário. Contudo, concretizada a realização da perícia, o resultado desfavorável pode ser empregado pelo Magistrado para firmar sua convicção sobre o implemento do requisito subjetivo para o abrandamento do regime carcerário, desde que de forma fundamentada.

2. No caso, entendo que as ressalvas contidas na avaliação, destacadas pelas instâncias ordinárias para concluir pelo não preenchimento do requisito subjetivo para a progressão de regime, são abstratas e insuficientes para se concluir pela ausência de capacidade para a obtenção do benefício.

3. O relatório conjunto de avaliação considerou precoce a concessão do benefício apesar de ressaltar que o Apenado possui os vínculos familiares preservados, apresenta arrependimento pelo mal que causou, não tem apresentado problemas de ordem disciplinar e seus planos se apresentam coerentes com sua realidade, pois pretende retomar sua atividade de artesão no regime semiaberto.

4. Ademais, o Condenado já cumpriu mais de 60% (sessenta por cento) de sua pena em regime fechado, suas faltas graves foram reabilitadas e, a despeito da conclusão de que não há indicativos de que esteja apto a cumprir pena em regime carcerário mais brando, não houve indicação de elementos concretos, ocorridos durante o cumprimento da pena, que apontassem seu demérito.

5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida para que o Juiz das Execuções Criminais, *incontinenti*, fundado tão somente em circunstâncias fáticas ocorridas concretamente durante o cumprimento da pena, prossiga a análise do pedido de progressão de regime prisional como entender de direito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por

unanimidade, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 22 de junho de 2021(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

HABEAS CORPUS Nº 671.788 - SP (2021/0173734-0)

IMPETRANTE	:	JOSE PADUA MEDEIROS NETO E OUTRO
ADVOGADOS	:	JOSÉ PADUA MEDEIROS NETO - SP419767
		RAFAEL PASSOS DE GOIS - SP442464
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MARCELO SILVEIRA DOS SANTOS (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MARCELO SILVEIRA DOS SANTOS, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proferido no Agravo em Execução Penal n. 0005489-95.2021.8.26.0482.

Consta dos autos que o Paciente expia em regime fechado o total de 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias de reclusão, pela prática dos crimes de latrocínio, ocultação de cadáver e falsa identidade. Deu início ao cumprimento de sua pena em 04/06/2009 e o término está previsto para 10/07/2031.

O Juízo das Execuções entendeu que em que pese *"a atual boa conduta carcerária e o preenchimento do requisito objetivo, o sentenciado não reúne méritos subjetivos suficientes para a imediata progressão de regime"*, pois *"o parecer conjunto da Comissão Técnica de Classificação, foi em sua maioria, contrária a progressão"* (fls. 38-39).

A decisão foi mantida pela Corte *a quo*, em acórdão assim ementado (fl. 66):

> *"AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - LATROCÍNIO, OCULTAÇÃO DE CADÁVER E FALSA IDENTIDADE - PROGRESSÃO AO REGIME INTERMEDIÁRIO - REQUISITO SUBJETIVO AUSENTE - CONDENAÇÃO POR CRIME DE EXTREMA GRAVIDADE, COM REGISTRO DE 08 FALTAS DISCIPLINARES E, AINDA, MAIORIA DA COMISSÃO TÉCNICA CLASSIFICATORIA DESFAVORÁVEL AO PLEITO - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO NÃO PROVIDO."*

Neste *writ*, aduz a parte Impetrante que *"nem a gravidade abstrata do crime, tampouco o registro de faltas disciplinares já reabilitadas são suficientes para negar o benefício pretendido, uma vez que não se tratam de fundamentos idôneos"* (fl. 6), bastando o atestado de boa conduta carcerária.

Aduz que *"ao contrário do que parece, a maioria da Comissão Técnica Classificatória NÃO foi contrária ao benefício"* (fl. 8).

Busca, assim, a *"concessão da liminar de ordem de* habeas corpus *para que o paciente seja imediatamente colocado no regime intermediário"* (fl. 13).

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 671.788 - SP (2021/0173734-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMIABERTO. INDEFERIMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. DECISÃO MANTIDA PELO TRIBUNAL *A QUO*. CUMPRIMENTO DE MAIS DE 60% (SESSENTA POR CENTO) DA PENA. FALTAS GRAVES REABILITADAS. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL AO BENEFÍCIO COM FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. FALTA DE REQUISITO SUBJETIVO INDEMONSTRADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA PARCIALMENTE.

1. É certo que, para aferição do requisito subjetivo não mais se exige a realização de exame criminológico, bastando, para tanto, o atestado de bom comportamento carcerário. Contudo, concretizada a realização da perícia, o resultado desfavorável pode ser empregado pelo Magistrado para firmar sua convicção sobre o implemento do requisito subjetivo para o abrandamento do regime carcerário, desde que de forma fundamentada.

2. No caso, entendo que as ressalvas contidas na avaliação, destacadas pelas instâncias ordinárias para concluir pelo não preenchimento do requisito subjetivo para a progressão de regime, são abstratas e insuficientes para se concluir pela ausência de capacidade para a obtenção do benefício.

3. O relatório conjunto de avaliação considerou precoce a concessão do benefício apesar de ressaltar que o Apenado possui os vínculos familiares preservados, apresenta arrependimento pelo mal que causou, não tem apresentado problemas de ordem disciplinar e seus planos se apresentam coerentes com sua realidade, pois pretende retomar sua atividade de artesão no regime semiaberto.

4. Ademais, o Condenado já cumpriu mais de 60% (sessenta por cento) de sua pena em regime fechado, suas faltas graves foram reabilitadas e, a despeito da conclusão de que não há indicativos de que esteja apto a cumprir pena em regime carcerário mais brando, não houve indicação de elementos concretos, ocorridos durante o cumprimento da pena, que apontassem seu demérito.

5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida para que o Juiz das Execuções Criminais, *incontinenti*, fundado tão somente em circunstâncias fáticas ocorridas concretamente durante o cumprimento da pena, prossiga a análise do pedido de progressão de regime prisional como entender de direito.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

De início, esclareço que o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que a ausência de abertura de vista ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer para instruir o julgamento dos *habeas corpus* impetrados nesta Corte não

consubstancia nulidade (AgRg no HC 506.824/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 29/08/2019; AgRg no HC 648.508/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2021, DJe 19/03/2021; HC 656.311/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/04/2021, DJe 29/04/2021, *v.g.*).

Ressaltada essa circunstância, e em razão do fato de a documentação acostada à inicial permitir a análise integral da controvérsia, passo, de pronto, à cognição exauriente da impetração.

Como é sabido, a execução progressiva da pena, com a transferência para regime menos gravoso, somente será concedida ao condenado que preencher, **cumulativamente**, os requisitos **objetivo** e **subjetivo**, conforme o disposto no art. 112 da Lei de Execução Penal.

Não se discute o requisito objetivo, tendo em vista que o Reeducando já cumpriu em regime fechado 3/5 (três quintos) da pena e a última falta grave, consistente em fuga, foi reabilitada em 2020.

No que diz respeito ao requisito subjetivo, convém frisar que ao contrário do que alega o Impetrante, de fato, o relatório conclusivo da comissão responsável pela elaboração do exame criminológico, por maioria, manifestou-se contrária o beneficio pleiteado pelo Paciente por entender *"que no momento ele não reúne os requisitos necessários para usufrui-lo"* (fl. 29).

É certo que, para aferição do requisito subjetivo não mais se exige, de plano, a realização de exame criminológico, bastando, para tanto, o atestado de bom comportamento carcerário. Contudo, concretizada a realização da perícia, o resultado desfavorável pode ser empregado pelo Magistrado para firmar sua convicção sobre o implemento do requisito subjetivo para o abrandamento do regime carcerário.

Afinal, cabe ao magistrado verificar o atendimento do requisito objetivo à luz do caso concreto, podendo, por isso, determinar a realização de exame criminológico, se entender necessário, ou mesmo negar o benefício, desde que o faça fundamentadamente.

No caso, o relatório conjunto de avaliação (fls. 317-37), apesar de ressaltar que o Apenado possui os vínculos familiares preservados, apresenta arrependimento pelo mal que causou, não tem apresentado problemas de ordem disciplinar e seus planos se apresentam coerentes com sua realidade, pois pretende retomar sua atividade de artesão no regime semiaberto, considerou precoce a concessão do benefício.

Nessa linha, ao indeferir a progressão de regime prisional do Paciente, o Juiz das Execuções Criminais consignou o que se segue (fls. 38-39; sem grifos no original):

> *"Em que pese a atual boa conduta carcerária e o preenchimento do requisito objetivo, o sentenciado não reúne méritos subjetivos suficientes para a imediata progressão de regime.*
>
> *Infere-se dos autos. que o parecer conjunto da Comissão Técnica de Classificação, foi em sua maioria, contrária a progressão* . ...Á critica com relação a sua vida delitiva demonstra fase de formação. ..Dessa forma essa comissão por maioria se manifesta contraria o beneficio pleiteado, por entenderem que no momento ele não reúne os requisitos necessários para usufrui-lo..." *(fls. 34)*
>
> *Com efeito. verifica-se que o apenado cumpre pena por crimes praticados com violência ou grave ameaça contra a pessoa e de natureza hedionda-latrocínio, além de destruição de cadáver e falsa identidade, revelando-se tratar de pessoa perigosa, corrompida pelo submundo do crime e nociva à sociedade.*
>
> *Além disso, registra a prática de faltas disciplinares de natureza grave durante o cumprimento de penas, incluindo posse de aparelho de telefonia celular, posse de entorpecentes e fuga do regime semiaberto (fls.07), sendo indispensável a manutenção de sua segregação no regime fechado por maior período, visando a necessária e adequada reeducação penal para, posteriormente, revelar seu merecimento a futura progressão a regime mais brando."*

O Tribunal de origem negou provimento ao agravo em execução interposto pela Defesa com base na fundamentação a seguir transcrita (fls. 68-69; grifos diversos do original):

> *"De fato, o requisito objeto está satisfeito.*
>
> *Já o mesmo não se pode afirmar acerca do subjetivo, pois além de ter sido condenado pela prática de crime de extrema gravidade (latrocínio), o paciente* ***registra em seu prontuário nada menos do que 08 (oito) infrações disciplinares, sendo 06 (seis) delas de natureza grave****.*
>
> ***A última, inclusive, datada de 14/05/2018, consistente abandono, ocorrendo a recaptura*** *apenas em 11/02/2012, ou seja,* ***quase 01 (um) ano após não retornar da saída temporária com que foi agraciado****.*
>
> *Estas circunstâncias, por si sós, já bastariam a lhe negar a benesse pretendida, pois revelam não só sua personalidade desajustada e perigosa, como também o fato de não ter assimilando a terapêutica penal a que foi até submetido, frustrando a confiança que lhe foi depositada em momento anterior.*
>
> ***Além disso, a maioria da Comissão Técnica Classificatória foi desfavorável ao beneficio****, nos levando a concluir que, por ora, o agravante não refine condições de ser progredido ao regime semiaberto.*
>
> *Importante aqui unia pequena ressalva no sentido de que, diversamente do sustentado pelos ilustres patronos, o histórico*

prisional conturbado de MARCELO serve de embasamento para criminológico."

A despeito de ter constado no acórdão que a recaptura se deu em 2012, verifica-se do boletim informativo que ocorreu em 11/02/2019 (fls. 17/53).

Pois bem.

Esta Corte Superior entende que a gravidade abstrata do delito, o longo tempo de pena a cumprir, bem como faltas graves antigas e já reabilitadas, quando dissociados de elementos concretos ocorridos no decorrer da execução criminal, são argumentos inidôneos para indeferir o pedido de progressão de regime.

Assim, a despeito da conclusão de que não há indicativos de que o Condenado esteja apto a cumprir pena em regime carcerário mais brando, constato que as instâncias ordinárias não indicaram elementos concretos, ocorridos durante o cumprimento da pena, que apontassem seu demérito.

Entendo que as ressalvas contidas na avaliação, no sentido de que a *"critíca com relação a sua vida delitiva demonstra fase de formação"* (fl. 39), destacadas pelas instâncias ordinárias para concluir pelo não preenchimento do requisito subjetivo para a progressão de regime, são abstratas e insuficientes para se concluir pela ausência de capacidade para a obtenção do benefício.

Apesar do parecer da Comissão Técnica de Classificação trazer ressalvas sobre sua maturidade e estrutura emocional, motivo pelo qual o Juízo das Execuções concluiu pelo não preenchimento do requisito subjetivo para a progressão de regime, o Condenado já cumpriu mais de 60% (sessenta por cento) de sua pena em regime fechado, suas faltas graves foram reabilitadas e não houve indicação de elementos concretos, ocorridos durante o cumprimento da pena, que apontassem seu demérito.

Friso que nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, *"a avaliação do cumprimento do requisito subjetivo somente poderá fundar-se em fatos ocorridos no curso da própria execução penal"* (AgRg no HC 628.977/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 04/02/2021).

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME AFASTADA. EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO. FATOS ATINENTES AO CRIME PRATICADO E AO TEMPO DE PENA A CUMPRIR. ARGUMENTOS INDEVIDOS. RESTABELECIDA A DECISÃO

DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. PROGRESSÃO POSSÍVEL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Circunstâncias atinentes ao crime praticado e ao tempo de pena a cumprir não são suficientes para impedir a progressão e exigir a realização de exame criminológico, sendo necessária a ponderação de fatos ocorridos no curso da própria execução penal.

2. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 517.601/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 16/09/2019.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. REQUISITO SUBJETIVO. GRAVIDADE DO DELITO E DURAÇÃO DA PENA. EXAME CRIMINOLÓGICO FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO CONCRETA PARA INFIRMÁ-LO. EXIGÊNCIA DE PARECER PSIQUIÁTRICO COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. De acordo com a regra do art. 112 da Lei de Execuções Penais, com a redação que lhe deu a Lei n. 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 se podendo cercar de elementos ou circunstâncias não previstos na lei de regência.

2. A Corte a quo pode discordar da conclusão favorável do exame criminológico, desde que o faça a partir de uma motivação concreta, e não com argumentos genéricos, o quais, por si sós, não são hábeis a infirmar os elementos de convicção que, em seu conjunto, comprovam a existência do requisito subjetivo necessário à concessão da progressão de regime pleiteada.

[...]

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 456.436/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 12/03/2019.)

Ante o exposto, CONCEDO EM PARTE a ordem de *habeas corpus* para que o Juiz das Execuções Criminais, *incontinenti*, fundado tão somente em circunstâncias fáticas ocorridas concretamente durante o cumprimento da pena, prossiga a análise do pedido de progressão de regime prisional como entender de direito.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2021/0173734-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 671.788 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00054899520218260482 10029089020218260482 20210000411654 54899520218260482 611154

EM MESA JULGADO: 22/06/2021

Relatora
Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário
Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	JOSE PADUA MEDEIROS NETO E OUTRO
ADVOGADOS	:	JOSÉ PADUA MEDEIROS NETO - SP419767
		RAFAEL PASSOS DE GOIS - SP442464
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MARCELO SILVEIRA DOS SANTOS (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal e de Medidas Alternativas - Pena Privativa de Liberdade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.