

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 438.151 - MS (2018/0041588-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : GILMAR LUIZ DE ALENCAR (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de agravo regimental interposto pela Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul em favor de Gilmar Luiz de Alencar, contra decisão unipessoal desta Relatoria (e-STJ, fls. 275-277), que não conheceu do *habeas corpus*.

O paciente formulou pedido de progressão de regime perante o Juízo das Execuções Criminais competente, em razão de haver transcorrido o lapso temporal legalmente previsto para a obtenção do benefício. O pedido, no entanto, foi indeferido. Na oportunidade, o MM. Magistrado singular determinou a realização de exame criminológico. O referido exame foi realizado e, por meio dele, constatou-se que o reeducando não possuía condições para usufruir do benefício carcerário pleiteado.

A defesa interpôs agravo em execução. O eg. Tribunal de origem, por maioria, negou provimento ao recurso. Os embargos infringentes e de nulidade foram conhecidos, mas rejeitados.

No *habeas corpus*, postulou-se a progressão prisional, sob a alegação de que os requisitos legais foram devidamente atendidos. A defesa sustentou que o exame criminológico é um instrumento capaz de delinear a personalidade do condenado por meio de avaliação psicológica ou análise de sua conduta pessoal, mas não serve para avaliar o grau de periculosidade ou a probabilidade de o apenado voltar a delinquir, uma vez que o profissional da psicologia não possui as aptidões necessárias para elaborar um prognóstico de reincidência. Em razão disso, a defesa impetrou o *writ* para que fosse determinada a realização de exame criminológico pela comissão técnica prevista no art. 7º da Lei de Execução Penal.

Superior Tribunal de Justiça

O *writ* não foi conhecido e o indeferimento da progressão de regime foi mantido.

Neste agravo regimental, a defesa requer a elaboração de novo laudo, desta feita elaborado pela comissão técnica prevista no dispositivo mencionado acima.

É o relatório.



AgRg no HABEAS CORPUS Nº 438.151 - MS (2018/0041588-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Tendo em vista que a decisão agravada encontra respaldo na jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, o agravo regimental não deve ser provido.

Segundo dicção do art. 112 da Lei de Execução Penal, para que o reeducando faça jus à promoção carcerária é necessário o preenchimento de requisitos objetivo e subjetivo.

No que tange ao requisito subjetivo, de acordo com o aludido dispositivo legal, este é aferido através de atestado de bom comportamento carcerário expedido pelo diretor do estabelecimento no qual o condenado cumpre sua sanção privativa de liberdade.

No entanto, não é vedado ao magistrado o indeferimento do benefício quando, a despeito do reeducando apresentar bom comportamento carcerário certificado pelo diretor do estabelecimento prisional em que esteja cumprindo pena, entender não implementado o requisito subjetivo, desde que aponte peculiaridades da situação fática que demonstrem a ausência de mérito do condenado.

Nesse sentido, vejam-se:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO SUBJETIVO. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO. LIVRE APRECIÇÃO DA PROVA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA. INDEFERIMENTO COM BASE EM DADOS CONCRETOS EXTRAÍDOS DOS AUTOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Para a concessão do benefício da progressão de regime, deve o acusado preencher os requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva (bom comportamento carcerário), nos termos

Superior Tribunal de Justiça

do art. 112 da Lei de Execuções Penais.

IV - Não se vislumbra qualquer ilegalidade ou arbitrariedade na decisão impugnada, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto que justificam o indeferimento da progressão do regime prisional em razão da ausência do cumprimento do requisito subjetivo pelo apenado.

V - Esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de ser inviável, na via estreita do habeas corpus, examinar se estão ou não presentes os requisitos subjetivos e objetivos para a progressão de regime prisional, pois demandaria dilação probatória aprofundada.

Habeas Corpus não conhecido. (HC 308.630/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 10/04/2015 – grifou-se);

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO CONCEDIDA EM 1º GRAU. CASSAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. HISTÓRICO CARCERÁRIO CONTURBADO. PRÁTICA DE FALTAS GRAVES. COMETIMENTO DE NOVO DELITO DURANTE O CUMPRIMENTO DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE FLAGRANTE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. **Legítima é a denegação de progressão de regime com fundamentos concretos, pelo não preenchimento do requisito subjetivo em virtude, essencialmente, do histórico carcerário conturbado, com o registro da prática de faltas disciplinares de natureza grave durante o cumprimento da pena, além de ter sido preso, em flagrante, meses após ter sido expedido alvará de soltura a seu favor, por duas vezes.** Precedentes.

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 308.744/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 20/02/2015 – grifou-se).

Na hipótese dos autos, em face do livre convencimento motivado, o Juízo da execução, reputando ausente o requisito subjetivo, indeferiu o pedido de progressão ao regime intermediário formulado em favor do reeducando, *decisum* este que restou ratificado pelo Tribunal estadual, que negou provimento ao agravo em execução interposto pela defesa.

Nota-se que o indeferimento foi devidamente motivado, restando, assim, assentado:

Não bastasse a conclusão do laudo pericial válido e eficaz, é possível verificar na guia de execução do apenado que o mesmo

Superior Tribunal de Justiça

empreendeu diversas fugas, o que caracterizou a prática de faltas graves (fls. 42-45).

Conforme entendimento jurisprudencial dominante, a falta grave cometida pelo condenado é circunstância capaz de ilidir o preenchimento do requisito legal subjetivo para a obtenção da progressão de regime, por demonstrar o seu comportamento reprovável durante o período de execução da pena. (e-STJ, fls. 162-163).

Assim, tendo as instâncias de origem concluído pelo não preenchimento do requisito subjetivo exigido para progressão de regime, em razão do histórico carcerário do paciente que revela, de forma concreta, a ausência de mérito para a obtenção do benefício pretendido, não se verifica no acórdão objurgado constrangimento ilegal a ser reparado, de ofício, por este Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, não se ignora a existência de orientação jurisprudencial no sentido de que *"tendo sido o laudo criminológico realizado apenas por um perito psiquiatra, deixando o apenado de ser avaliado por um psicólogo e por um assistente social, ao arripio do que recomenda o art. 7º da Lei de Execução Penal, pode o Juiz de primeiro grau determinar a realização de um novo parecer"* (HC 329.160/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 10/05/2016).

Em consequência disso, **nega-se provimento** ao agravo regimental, com a recomendação de que o Juízo das Execuções Penais competente determine realização de novo exame criminológico no paciente, nos moldes do art. 7º da Lei n. 7.210/84 para fins de avaliação dos requisitos para progressão de regime prisional.

É o voto.