

UNITAU- UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ

Samara Helena Massariol Ramos

**A IMPORTÂNCIA DO EXAME CRIMINOLÓGICO PARA A
INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA**

Taubaté

2020

Samara Helena Massariol Ramos

**A IMPORTÂNCIA DO EXAME CRIMINOLÓGICO PARA A
INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA**

Trabalho de conclusão de curso apresentado para obtenção do Certificado de graduação no curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas, da Universidade de Taubaté.

Área de concentração: Direito Penal.

Orientadora: Prof^a Mestre Giovana Gleice Gomes dos Santos Gurpilhares.

Taubaté - SP

2020

Sistema Integrado de Bibliotecas – SIBi
Grupo Especial de Tratamento da Informação – GETI
Universidade de Taubaté

R175i	<p>Ramos, Samara Helena Massariol A importância do exame criminológico para a individualização da pena / Samara Helena Massariol Ramos -- 2020. 53 f. : il.</p> <p>Monografia (graduação) – Universidade de Taubaté, Departamento de Ciências Jurídicas, 2020. Orientação: Profa. Ma. Giovana Gleice Gomes dos Santos Gurpilhares, Departamento de Ciências Jurídicas.</p> <p>1. Exame. 2. Exame criminológico. 3. Execução da pena. 4. Ressocialização I. Universidade de Taubaté. II. Título.</p> <p style="text-align: right;">CDU 343.8</p>
-------	---

SAMARA HELENA MASSARIOL RAMOS

**A IMPORTÂNCIA DO EXAME CRIMINOLÓGICO PARA A INDIVIDUALIZAÇÃO
DA PENA**

Trabalho de graduação apresentado para obtenção do Certificado de graduação no curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas, da Universidade de Taubaté.

Área de concentração: Direito Penal.

Data: _____

Resultado: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. _____ Universidade de Taubaté

Assinatura _____

Prof. Dr. _____ Universidade de Taubaté

Assinatura _____

Dedicatória

Dedico este trabalho de conclusão de curso a minha mãe, por me apoiar, por ter paciência comigo e, acima de tudo, por me dar amor, pois sem ela nada disso seria possível. À minha família, aos meus amigos e meu namorado, que sempre me apoiaram no que eu precisei. Além do mais dedico a todos os professores que inspiraram e me ajudaram a percorrer minha trajetória.

Agradecimentos

Primeiramente, agradeço a minha mãe, Luciléia Massariol, por nunca me desamparar e por me apoiar nos momentos mais difíceis, em que pensei em desistir. Minha melhor amiga, corajosa, guerreira, minha inspiração de vida. Agradeço pelos ensinamentos, por ter me proporcionado a melhor educação, mulher generosa, que me ajudou a superar todos os obstáculos principalmente durante esses 5 anos de faculdade, estando sempre ao meu lado, essa vitória não é apenas minha, ela é nossa.

Agradeço aos meus padrinhos Celi e Reinaldo, por terem participado da minha criação e sempre me dado amor e carinho.

Agradeço ao meu namorado Dirceu, que está ao meu lado em todos os momentos bons e ruins, aguentando meus surtos, meus choros de felicidade, mas, acima de tudo, me incentivando e comemorando junto comigo cada conquista.

Agradeço aos meus professores que sempre foram atenciosos e por terem me proporcionado um ensino de qualidade.

Agradeço a todos os meus amigos que me incentivaram a correr atrás do meu sonho e que sempre estiveram comigo e aos que fiz ao longo do curso.

“Demore o tempo que for para decidir o que você quer da vida, e depois que decidir, não recue ante nenhum pretexto, porque o mundo tentará te dissuadir”.

Friedrich Nietzsche

Resumo

O presente trabalho de graduação tem como finalidade demonstrar a importância do exame criminológico para a individualização do sentenciado, na fase executória, quando realizados pedidos de progressão de regime e livramento condicional, tratando-o como requisito subjetivo para alcançar o direito almejado. O assunto tem como base a Lei de Execução Penal brasileira e a criminologia. Inicialmente, abordamos sobre os tipos de prisão em que são obrigatórios os exames – tanto de classificação quanto para direitos da execução – bem como a finalidade da pena, seus princípios, fundamentos e as principais penas. Em seguida tratamos da individualização, seu conceito e sobre o exame criminológico como requisito subjetivo para direitos da execução. Analisamos ainda casos concretos de pedidos de progressão de regime e livramento condicional, a decisão do magistrado em deferir ou indeferir um pedido, e o conteúdo de um relatório de avaliação conjunta realizada pelos peritos da área, quais sejam, psicólogos e assistentes sociais, já que na maioria dos casos não se encontram psiquiatras. Por fim, concluímos que o exame criminológico realizado quando do pedido de algum direito da execução só será eficaz se realizado o exame de classificação, aquele concretizado antes do sentenciado adentrar no sistema carcerário, a fim de haver uma comparação do primeiro exame com o último, para verificar a evolução do sentenciado e se este realmente vem sendo ressocializado, como prega a lei. A metodologia utilizada no presente trabalho foi a bibliográfica.

Palavras-chave: Exame. Criminológico. Execução. Pena. Ressocialização.

Abstract

The purpose of this undergraduate work is to demonstrate the importance of the criminological examination for the individualization about sentenced person, in the execution phase, when requests for regime progression and conditional release are made, treating it as a subjective requirement to achieve the desired law. The subject is based on the Brazilian Penal Execution Law and criminology. Initially, we discuss the types of prison in which examinations are mandatory - both for classification and for execution rights - as well as the purpose of the sentence, its principles, grounds and the main penalties. Then we deal with individualization, its concept and criminological examination as a subjective requirement for enforcement rights. We also analyzed specific cases of requests for regime progression and conditional release, the magistrate's decision to grant or reject a request, and the content of a joint assessment report carried out by experts in the field, namely, psychologists and social workers, since in most cases there are no psychiatrists. Finally, we conclude that the criminological examination carried out when requesting some enforcement right will only be effective if the classification examination, which was carried out before the sentenced entered the prison system, will be effective, in order to compare the first examination with the last, to verify the sentenced person's progress and whether he has really been re-socialized, as the law preaches. The methodology used in the present work was the bibliographic.

Keywords: Criminological examination. Execution. Pity. Resocialization.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

FIGURA 01: Decisão favorável ao exame criminológico	40
FIGURA 02: Primeira página do relatório conjunto desfavorável.....	41
FIGURA 03: Segunda página do relatório conjunto desfavorável.....	42
FIGURA 04: Terceira página do relatório conjunto desfavorável	43
FIGURA 05: Primeira parte do relatório conjunto favorável	44
FIGURA 06: Segunda parte do relatório conjunto favorável	45
FIGURA 06: Primeira página da decisão de indeferimento	46
FIGURA 07: Segunda página da decisão de indeferimento.....	47

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 FINALIDADE DA PENA	11
1.1 Fundamentos da Pena.....	13
1.2 Princípios da Pena.....	16
1.3 Principais Penas	18
1.4 Reclusão e Detenção.....	19
1.5 Prisão Simples	20
2 INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA.....	20
2.1 Conceito.....	20
2.2 Exame Criminológico	22
2.3 O Exame como Requisito	28
3 ANÁLISE DO CASO CONCRETO	35
4 CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS	51

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de graduação tem como objetivo a apresentação, no âmbito da Execução penal, da criminologia, mais especificadamente quanto à necessidade do exame criminológico para progressão de regime – como requisito subjetivo – e suas implicações na realidade dos encarcerados.

O tema é de suma importância, pois visa demonstrar a tentativa de ressocialização do indivíduo no atual sistema prisional brasileiro.

Veremos que este tema tem certo consenso, haja vista que a maioria dos doutrinadores afirma que a ressocialização é a mais relevante ou mesmo a única finalidade da pena. Até mesmo aqueles doutrinadores que refutam essa ideia concordam que, na fase executória, a pena deve ser direcionada à ressocialização do indivíduo, observando sempre um tratamento conforme a dignidade da pessoa humana.

A Lei de Execução Penal (nº 7.210 de 11 de julho de 1984) desperta a curiosidade dos estudantes, pois trata-se de um tema complexo de suma importância para os direitos na fase executória, haja vista que, atualmente no Brasil (até 14/02/2020), existem cerca de 773 mil encarcerados, a maioria no regime fechado, e o segundo maior número se refere a presos provisórios, conforme pesquisa constante no site agência Brasil EBC, número extremamente elevado, o que evidencia uma superlotação carcerária. (NASCIMENTO, Luciano. Brasil tem mais de 773 mil encarcerados, maioria no regime fechado. 14 fev. 2020. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-02/brasil-tem-mais-de-773-mil-encarcerados-maioria-no-regime-fechado>>. Acesso em: 20 Out. 2020).

Para uma melhor análise do tema, o trabalho foi dividido em quatro capítulos, sendo que no primeiro se abordará a finalidade da pena, seus fundamentos, princípios, principais penas e entre outros que veremos ao longo do trabalho.

No segundo capítulo, ventilaremos sobre a individualização da pena e no que contribui o exame criminológico para tanto, os conceitos gerais do exame e quando é necessária sua realização.

Já no terceiro capítulo abordaremos um caso concreto, a fim de mostrar como ocorre os casos de deferimento e indeferimento de direitos da execução na prática, compararemos um exame criminológico com parecer favorável e outro desfavorável, ressaltando os requisitos utilizados pelos técnicos da nossa região. Desse modo, questionaremos se é eficaz que só se peça tal exame somente quando existir pedidos para progressão, ou se é necessário haver um acompanhamento psicológico, social e psiquiátrico desde o início do encarceramento do condenado, a fim de que analisemos se o sentenciado vem sendo efetivamente ressocializado, como prega o artigo 1º da LEP.

No quarto e último capítulo consta o resultado da pesquisa realizada para produção do trabalho e o que se extraiu ao longo dele, qual seja, a conclusão.

Uns dos questionamentos realizados ao longo do trabalho são: será que o Estado é eficaz e célere em pedidos de progressão e livramento condicional? Será que o magistrado fica adstrito ao exame criminológico como requisito subjetivo para os direitos da execução? É o que abordaremos no presente estudo.

Veremos que os especialistas dessa área Carmen Silvia de Moraes Barros e Gustavo Octaviano Diniz Junqueira defendem que os direitos e garantias previstas na nossa Carta Magna é obrigação de todos, sobretudo dos Poderes do Estado, porquanto são os responsáveis por conter os abusos aos direitos e garantias da pessoa humana, não podendo consentir que a autoridade estatal torne-se em um mecanismo legitimador de comportamentos abusivos ou, pior, seja o ente a atuar abusivamente.

1. FINALIDADE DA PENA

Primeiramente, para podermos adentrar no assunto propriamente dito, devemos conceituar a pena.

Para Claudio Brandão:

A realização da conduta proibida tem como consequência a sanção. Pois bem, é propriedade exclusiva do Direito Penal a mais grave sanção de todo

o Ordenamento Jurídico: a Pena. Isto posto, se a norma define o crime como conduta proibida e traz como consequência a realização dessa conduta a pena, é imperioso afirmar-se que a pena é a consequência jurídica do crime. (BRANDÃO, 2010, p. 315).

Para os professores e autores Gustavo Junqueira e Patrícia Vanzolini: “A pena tem, classicamente, as seguintes características: sofrimento, referência ao passado e necessidade de ser imposta pelo Estado por meio de um devido processo legal” (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019, p. 513).

A ideia do sofrimento (mal imposto ao indivíduo) está relacionada com as finalidades de compensar o mal do crime e desestimular o comportamento, ainda que sejam várias as propostas sobre como tal orientação de comportamento deve ser feita. (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019, p. 513).

Ainda, para os mesmos doutrinadores:

O estudo das finalidades da pena é essencial para a compreensão do Direito Penal. Não faz sentido gastar grande energia na análise de estruturas do crime como “conduta”, “imputação” ou “dolo” se ainda não se definiu qual o objetivo específico, imediato, da punição. Nas teorias funcionalistas, a definição da finalidade da pena ganha especial importância, pois é a partir de tal finalidade que será atribuído sentido às estruturas do crime. Assim, se a pena tem como objetivo a proteção de bens jurídicos com a comunicação da vigência da norma, o conceito de conduta deve ser construído de forma a melhor permitir que tal finalidade seja alcançada, e, da mesma forma, escolhida a teoria da imputação, e assim por diante. (JUNQUEIRA, VANZOLINI 2019, p. 515).

Ou seja, a pena é a mais importante das consequências jurídicas do delito. Consiste na privação ou restrição de bens jurídicos imposta pelos órgãos jurisdicionais competentes ao infrator.

Considerando que a execução penal tem a finalidade de executar as decisões emanadas da sentença criminal – normalmente sendo imposta uma pena – constitui, portanto, pressuposto da execução a existência desta, que tenha aplicado pena, privativa ou não de liberdade, ou medida de segurança (tratamento ambulatorial ou internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico). Ou seja, a execução tem como escopo cumprir a sentença condenatória ou a absolutória imprópria.

Para Renato Marcão, as decisões que homologam transação penal em sede de Juizado Especial Criminal (JECRIM) também estão sujeitas à execução, mas atualmente, prevalece entendimento diverso no Supremo Tribunal Federal e no

Superior Tribunal de Justiça, onde se tem decidido ser cabível o ajuizamento de ação penal caso a transação homologada não seja cumprida. (MARCÃO, 2018).

Conforme o artigo 1º da Lei de Execução Penal, a execução deve objetivar a integração social do condenado/internado, tendo como propósito punir e humanizar.

Existem três teorias que explicam a finalidade da pena: a teoria absoluta ou da retribuição, relativa ou da prevenção, e a teoria mista ou conciliatória.

Segundo os autores André Estefam e Victor Gonçalves, a teoria da retribuição tem como objetivo punir o infrator pelo mal causado à vítima e à coletividade. Já a teoria relativa tem como escopo intimidar, com o fim de evitar que delitos sejam cometidos. Por fim, a teoria mista e conciliatória faz com que a pena tenha duas finalidades, a de punir e prevenir.

Vale dizer ainda que são proibidas penas cruéis, aquelas cumpridas em regimes degradantes e desumanos, e a de morte, salvo em caso de guerra declarada.

1.1. FUNDAMENTOS DA PENA

Este capítulo refere-se às consequências práticas da condenação, como veremos a seguir.

Existem três correntes doutrinárias que explicam os fundamentos da pena, conforme expostas a seguir.

Para as teorias absolutas, a pena teria função predominantemente retributiva, ou seja, teria como objetivo de compensar o mal do crime. Para a teoria relativa, a pena teria como função prevenir novos crimes, ou seja, teria um objetivo futuro. Para as teorias mistas, por fim, a pena teria as duas finalidades anteriormente referidas, ou seja, a retribuição pelo mal do crime e a prevenção de novas infrações. (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019, p.513).

Dentro da teoria absoluta, os doutrinadores abordam ainda a retribuição pela vingança, pela expiação, pelo imperativo de justiça e pela retribuição jurídica.

A ideia de vingança se pauta pela irracionalidade, o que não deixa de ser, também, uma característica humana, eis que é consenso ser o homem usualmente levado ou influenciado pelos seus sentimentos. O sentimento de que o mal deve ser vingado é um tabu reconhecido por Freud já nas sociedades primitivas a partir de análises antropológicas e ainda pode ser percebido em várias de suas características na sociedade moderna [...]; (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019, p. 514).

A pena não busca simplesmente compensar, mas mais que isso, vingar o mal do crime.

Já a expiação busca “o arrependimento por parte do condenado, que purgando sua culpa a partir do castigo se purifica e, assim, consegue reconciliar-se consigo mesmo e com a sociedade” (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019).

Se em um primeiro momento tal finalidade parece desconectada da modernidade, há que se ponderar que a arquitetura punitiva em vigor é baseada em tal objetivo: a prisão se consolida como principal arma punitiva a partir da supremacia do Direito Canônico, que tinha como castigo principal a clausura, em que a expiação era procurada a partir da penitência do isolamento, acompanhada de trabalho e meditação. Ora, o atual regime fechado de cumprimento de pena nasce da arquitetura da clausura e está a ela atrelado, tanto que o local para cumprimento da pena em regime fechado denomina-se, ainda penitenciária (local em que se cumpre penitência). (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019, p. 515).

Contudo, segundo posição dos doutrinadores Junqueira e Vanzolini (2019), tal finalidade da pena não poderá legitimá-la, porquanto há um dogma da fé que não pode ser imposto em um Estado laico e, ainda que seja abandonado o viés religioso, a intervenção do Estado na esfera íntima do indivíduo, interferindo na liberdade de crença e na formação da própria personalidade, viola a dignidade da pessoa humana, conseqüentemente, sendo inconstitucional.

Já no imperativo de justiça

A pena como imperativo racional de justiça retributiva aristotélica, mas ganha o contorno moderno na obra de Kant: aquele que pratica um mal deve receber um mal por um imperativo de justiça, e a necessidade de justiça se confunde com a própria racionalidade humana. (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019, p. 515).

Portanto, como consequência da racionalidade de seus membros, deve-se haver justiça, com a imposição de penas proporcionais que retribuam o mal com o mal.

Segundo a retribuição jurídica, proposta por Hegel e citada por Junqueira e Vanzolini (2019)

Partindo do método dialético, o crime seria a antítese da ordem jurídica, e a pena, instrumento para que a síntese seja a continuação da referida ordem. Quando alguém pratica um crime, propõe uma nova ordem em que sua ação seria permitida. Essa nova ordem se opõe à ordem tradicional e é anulada por meio da pena, que impõe a continuidade da ordem, vindo inclusive a reforçá-la. (JUNQUEIRA, VANZOLINI, 2019, p. 516).

A criação de uma norma penal incriminadora visa evitar que os cidadãos cometam ilícitos penais, pois, ao tomarem conhecimento de que determinado transgressor foi condenado, tenderão a não realizar o mesmo tipo de conduta, pois a infração implicará na sanção, portanto, sendo chamada de prevenção geral.

Mais especificadamente, a efetiva aplicação da pena ao infrator, no caso concreto, em tese, evita que ele cometa novos delitos enquanto cumpre sua pena, protegendo-se, conseqüentemente, a sociedade (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 485).

A pena funciona como castigo ao infrator de forma proporcional ao mal que causou, dentro dos limites constitucionais. Ao autor de um homicídio, por exemplo, não poderá ser aplicada a pena de morte, pois como já dito no item anterior, é vedado por lei, pena cruel e de morte, mas sua pena privativa de liberdade deve ser maior que a de um estelionatário. (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 486).

Mais uma consequência é a reparatória, a qual, segundo André Estefam e Victor Gonçalves, consiste em “compensar” a vítima ou seus familiares pelos resultados advindos da prática do ilícito penal. A obrigação de reparar o dano é um efeito secundário da sentença, conforme artigo 91, inciso I do Código Penal. Ao criar a prestação pecuniária em favor da vítima como uma das novas penas restritivas de direitos (criada pela Lei nº 9.714/98), evidenciou-se a natureza reparatória desta espécie de sanção.

O encarceramento também tem como objetivo a reeducação do indivíduo que cumpre sua pena, por isso é que o chamamos de reeducando, pois o intuito é a sua reabilitação ao convívio social. Durante o cumprimento da pena, ele deverá receber estudo, orientação, possibilidade de trabalho, lazer e dentre outros tipos de aprendizados (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 486).

1.2. PRINCÍPIOS DA PENA

Os primeiros princípios são o da anterioridade e da legalidade, os quais decorrem do artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição Federal e no artigo 1º do Código Penal, estabelecendo que “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”.

O princípio da legalidade exige que os crimes devam estar tipificados em lei aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo Presidente da República. Um crime não pode ser criado por decreto, resolução, medida provisória, dentre outros.

Já o princípio da anterioridade exige que o crime deva estar previsto antes da conduta delituosa que se pretende punir. Desse modo, é inaceitável que se crie uma lei após a conduta infratora, para que o autor responda por este fato pretérito. A lei somente retroagirá para beneficiar o acusado, nunca para prejudicá-lo (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 486).

Outro princípio é o da humanização, em que são vedadas as penas cruéis, de morte, de trabalhos forçados, banimento ou perpétuas, conforme já dito anteriormente e estabelecido no artigo 5º, XLIX da nossa Magna Carta.

O princípio da personalidade ou intranscendência determina que a pena não poderá passar da pessoa do condenado, exceto nos casos de reparação do dano ou decretação do perdimento dos bens, que serão passados a seus sucessores, e que serão executados até o limite do patrimônio herdado (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 487).

Deverá haver equilíbrio entre a gravidade do delito praticado e a sanção a ser imposta, sendo chamado de princípio da proporcionalidade. Este também deverá nortear o legislador, para que estes não aprovelem leis exageradamente rigorosas, influenciados por casos noticiados na imprensa, por exemplo.

Válter Kenji Ishida, em sua obra “Prática Jurídica de Execução Penal” ensina que o princípio reeducativo tem como escopo a ressocialização do sentenciado, com vistas à sua readaptação ao seio familiar, empregatício e social (ISHIDA, 2015, p.21).

Já o princípio da personalização da pena “relaciona-se à individualização da pena, com base nos antecedentes e na personalidade do sentenciado (artigos. 5º e 6º da LEP). Para tanto, desde o início, já se realiza o exame criminológico obrigatoriamente no regime fechado e na medida de segurança de internação” (ISHIDA, 2015, p.21).

O princípio do *in dubio pro societate* “prevê que para a concessão de benefícios ao sentenciado deve haver exame cuidadoso do mérito. Na dúvida, deve-se indeferir o pedido até que se alcance a exata aferição desse mérito” (ISHIDA, 2015, p.21).

Outro princípio é o da individualização da pena, objeto de nosso estudo, previsto no artigo 5º, inciso XLVI da Constituição Federal, o qual consiste em regularizar a individualização da pena de acordo com a culpabilidade e os méritos pessoais do acusado. Vejamos a ementa sobre o tema:

PENA — REGIME DE CUMPRIMENTO — PROGRESSÃO — RAZÃO DE SER. A progressão no regime de cumprimento da pena, nas espécies fechado, semiaberto e aberto, tem como razão maior a **ressocialização** do preso, que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social. PENA — CRIMES HEDIONDOS — REGIME DE CUMPRIMENTO — PROGRESSÃO — ÓBICE — ART. 2º, § 1º, DA LEI 8.072/1990 — INCONSTITUCIONALIDADE — EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL. Conflita com a garantia da individualização da pena — art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal — a imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do princípio da individualização da pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990. (HC 82.959, rel. min. Marco Aurélio, P, j. 23-2-2006, DJ de 1º-9-2006, grifo nosso).

A título de exemplo, vale ressaltar que o Supremo Tribunal Federal mudou o preceito para a aplicação da pena aos delitos mais graves, por considerarem que alguns dispositivos penais ferem o princípio da individualização da pena. A Corte decidiu ser inconstitucional a redação originária do artigo 2º, parágrafo 1º da Lei 8.072/90 (Lei dos crimes hediondos), a qual determinava que para os crimes hediondos e equiparados (tráfico de drogas, tortura e terrorismo), a pena deveria ser cumprida integralmente em regime fechado. Ocorre que os ministros da

supramencionada corte entenderam que a vedação à progressão de regime feria o princípio da individualização da pena e o da dignidade da pessoa humana (*Habeas Corpus* 82.959).

Além disso, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 97.256, o Supremo Tribunal Federal entendeu serem inconstitucionais os artigos 44, *caput*, e 33, parágrafo 4º da Lei nº 11.343/2006 (Lei de Drogas), a qual proibia a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos do condenado pelo crime de tráfico de drogas, uma vez que o artigo 44 do Código Penal prevê tal possibilidade de conversão sempre que o crime cometido não envolver grave ameaça ou violência, e a pena não superar 4 anos.

Por último e não menos importante, o princípio da inderrogabilidade pressupõe que o juiz não poderá deixar de aplicar a pena ao condenado, bem como de determinar seu cumprimento, salvo exceções previstas em lei, como é o caso do perdão judicial em crimes culposos (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 487).

1.3. PRINCIPAIS PENAS

Antes de falarmos sobre a execução da pena propriamente dita, precisamos abordar as principais penas e suas modalidades para compreendermos em qual tipo de pena é exigido ou não o exame criminológico de classificação.

No artigo 5º, inciso XLVI da nossa Carta Magna, estão arroladas as penas que poderão ser adotadas pelo legislador. Já no artigo 32 do Código Penal, existem três tipos de penas, como veremos a seguir.

A primeira delas é a pena privativa de liberdade, que consiste em reclusão e/ou detenção, conforme disposto no artigo 33 do supramencionado diploma legal. Para as contravenções penais, a espécie de pena privativa de liberdade prevista é a prisão simples (art. 6º das contravenções penais).

A segunda modalidade é a pena restritiva de direitos, a qual corresponde à prestação pecuniária, perda de bens e valores, prestação de serviços à comunidade

ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação dos finais de semana, conforme previsto no artigo 43 do CP (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 488).

Por fim, a pena de multa, constante no artigo 49, conceitua que a mesma “consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa”.

1.4. RECLUSÃO E DETENÇÃO

No Código penal, as modalidades que privam o condenado de seu direito de ir e vir são as de reclusão e detenção. A reclusão é prevista para as infrações consideradas mais graves pelo legislador, como por exemplo, homicídio doloso, tortura, entre outros. Já a detenção costuma ser prevista para as infrações de menor gravidade, como é o caso de lesões corporais leves, ameaça e outros.

Por óbvio, a reclusão tem regime mais severo do que a detenção. Conforme bem lançado pelos autores André Estefam e Victor Gonçalves (2016), suas principais diferenças são:

- O regime inicial de cumprimento da pena nos delitos que preveem reclusão são o fechado, semiaberto ou aberto, enquanto aqueles de detenção são poderá ser o semiaberto ou aberto, salvo em casos de regressão de pena, nos termos do artigo 118 da Lei de Execução penal. O próprio juiz pode fixar, no ato da sentença, o regime inicial adequado para o caso concreto, o que não pode ocorrer com os crimes previstos a detenção, em que apenas o juiz das execuções, por intermédio da chamada regressão, é que pode impor o regime fechado, caso o condenado tenha dado causa.
- Quanto aos efeitos secundários da condenação, o juiz pode determinar, nos crimes apenados com reclusão, a incapacitação para o exercício do poder familiar, tutela ou curatela quando o delito for praticado contra o próprio filho, tutelado ou curatelado, consoante artigo 92, “b”, II do CP.
- A medida de segurança, aplicado aos inimputáveis ou semi-imputáveis por doença mental, deverá se dar em regime de internação, se o crime praticado for apenado com reclusão, podendo, entretanto, dar-se em sistema de tratamento ambulatorial nos ilícitos apenados com detenção.
- A pena de reclusão, por ser mais grave, deve ser cumprida antes da pena detentiva, de modo que se o réu for condenado por dois crimes, um de cada espécie, deve cumprir primeiro aquele apenado com reclusão. Esta

prioridade na execução da pena reclusiva encontra-se expressamente prevista na parte final do artigo 69 do Código Penal, bem como no artigo 76.

1.5. PRISÃO SIMPLES

Esta modalidade está prevista para as contravenções penais e, consoante o artigo 6º da Lei de Contravenções Penais, elas devem ser cumpridas somente no regime aberto ou semiaberto, sendo vedada a regressão, ao regime fechado, sob qualquer fundamento; a pena deverá ser cumprida sem rigor penitenciário; o executado deve cumprir sua pena separado daqueles que foram condenados pela prática de crime e, por fim, o trabalho é facultativo quando a pena aplicada não superar 15 dias (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 490).

Vale ressaltar que, na prática, a pessoa condenada só cumprirá, de fato, a pena de prisão simples se esta for reincidente, pois existem várias medidas que afastam a pena, como é o caso das contravenções penais, que são infrações de menor potencial ofensivo para as quais se mostram cabíveis a transação penal e a suspensão condicional do processo. Além disso, caberá a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (pena alternativa), supondo que o réu seja primário (ESTEFAM; GONÇALVES, 2016, p. 490).

2. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA

2.1. CONCEITO

Nossa Carta Magna elegeu a individualização da pena como garantia e direito individual da pessoa condenada (art. 5º, XLVI). Ela é aplicada em três momentos: quando o juiz do conhecimento, ao dar a sentença penal condenatória, analisa as circunstâncias judiciais aplicáveis ao caso concreto, conforme art. 59 do Código Penal, na cominação e execução da pena.

Na fase executória, esse processo de individualização de fato existe, com o objetivo de orientar a individualização da pena. Prescreve o art. 5º a necessidade de classificar o condenado com base em seus antecedentes criminais e sociais, desde que sua personalidade seja objeto de análise, devendo sempre evitar uma padronização, devendo ser executada de modo personalizado. Isso ocorre não apenas devido ao seu caráter retributivo, mas também devido à ressocialização do executado. Nessa sequência, é realizado, após a expedição da guia de recolhimento (pelo juiz do conhecimento), e geralmente quando há requerimentos de progressão de regime e livramento condicional, o exame criminológico, que elucida os antecedentes e a personalidade do sentenciado.

Conforme se extrai do livro de Adeildo Nunes: Comentários à Lei de Execução Penal, a LEP criou as comissões técnicas de classificação, que devem existir em cada unidade carcerária, principalmente nos centros de observação e nas penitenciárias, onde a classificação deve existir e só devem habituar pessoas já condenadas.

Segundo o autor Adeildo:

Na visão da LEP, entretanto, essas comissões de classificação devem realizar estudos e pesquisas também em relação ao preso provisório, no afã de exercer uma política penitenciária condizente com os antecedentes e personalidade do presidiário. Assim, devem ser classificados não só os já condenados, mas também todos os provisórios. Significa que os provisórios devem ser classificados nos centros de observação, enquanto os condenados devem ser analisados nas penitenciárias, femininas ou masculinas (NUNES, 2016, p.22).

Como vimos anteriormente, as comissões técnicas de avaliação devem ser constituídas em todas as unidades prisionais, e, conforme art. 7º, devem ser presididas pelo diretor ou gerente da unidade prisional e compostas, por no mínimo, dois chefes de serviço, um psiquiatra, um assistente social e um psicólogo, quando se tratar de pena privativa de liberdade. Ou seja, se a pena for restritiva de direitos, a comissão poderá funcionar no âmbito da vara de execuções, conforme parágrafo único do mesmo artigo. Poderão ser chamados outros profissionais para integrar a comissão, quando da necessidade, a critério da administração prisional e do juiz da vara de execuções. (NUNES, 2016, p.22).

A finalidade das comissões é elaborar pareceres visando orientar a individualização da pena, conforme preceitua o art. 5º da LEP: “Art. 5º Os condenados

serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.”.

A atual redação do art 6º da LEP retirou a parte que se tratava dos presos condenados por pena restritiva de direitos, o qual, na redação originária, havia previsão da necessidade de se realizar o exame de classificação a esses presos.

Art. 6º A classificação será feita por Comissão Técnica de Classificação que elaborará o programa individualizador da pena privativa de liberdade adequada ao **condenado ou preso provisório** (grifo nosso). (BRASIL, 1984)

As comissões de classificação também poderão atuar junto ao Juiz das Execuções, a fim de oferecer laudos sociais, psiquiátricos e/ou psicológicos, sempre que forem necessários, muito mais para servir de orientação ao magistrado que, diante do caso concreto, como por exemplo em pedidos de progressão de regime, precise de informações técnicas que somente um profissional da área pode oferecer.

2.2. DO EXAME CRIMINOLÓGICO

Segundo a medicina forense, “denomina-se exame criminológico o conjunto de pesquisas científicas de cunho biopsicossocial do criminoso para levantar um diagnóstico de sua personalidade e, assim, obter um prognóstico criminal” (PENTEADO FILHO, 2014, p. 99).

A Lei de Execução Penal previa, originariamente, a realização de exame criminológico (art. 6º) e parecer da Comissão Técnica de Classificação (parágrafo único do art. 112).

Para Carmen Silvia de Moraes Barros e Gustavo Octaviano Diniz Junqueira:

A LEP de 1984, sofre influência da "*nova defesa social*", da crença de que é possível, através da pena privativa de liberdade, reeducar ou tratar o preso para que retorne 'adaptado' ao convívio social. A proposta da LEP vem, também, fundada no pressuposto da existência de uma prisão ideal, que permita efetivamente a individualização e acompanhamento do cumprimento da pena. (SILVIA DE MORAES; DINIZ JUNQUEIRA, 2010.).

Em relação à individualização da pena para os doutrinadores, o art. 8º da LEP

Determina a obrigatoriedade da realização de exame criminológico para o condenado que for iniciar a execução em regime fechado. Trata-se do exame criminológico inicial, diferente do parecer da Comissão Técnica de Classificação, referido na antiga redação do art. 112 da LEP.

Vale distinguir como postos originariamente na LEP: o exame criminológico tem por fim a promoção da correta individualização da pena a ser cumprida, adequando-a às características pessoais de cada preso. Já o parecer da CTC é relativo ao mérito objetivo do sentenciado para a obtenção de progressão de regime e livramento condicional.

A proposta original da LEP é, pois, que a análise feita por equipe multiprofissional no exame criminológico inicial tenha por meta determinar a inserção de cada preso no grupo com o qual conviverá no curso da pena. Tem por objetivo nortear a forma do cumprimento da pena, bem como servir de parâmetro para o acompanhamento do preso durante a execução. Implica em dar a cada preso as oportunidades que tem direito como ser individual e distinto dos demais. Sem o exame criminológico inicial não há plano de execução e a pena se torna de todo inútil (ao fim de integração social que se propõe). (SILVIA DE MORAES; DINIZ JUNQUEIRA, 2010).

Como bem pontuou Renato Marcão, citado por Penteado Filho (2014), “o exame criminológico é realizado para o resguardo da defesa social, e busca aferir o estado de temibilidade do delinquente”

Para Nestor Sampaio Penteado Filho, no âmbito da justiça, é imprescindível a atuação de médicos, psicólogos, assistentes sociais, advogados, dentre outros, para a coleta de dados do criminoso, por isto mesmo é que se subdivide o exame criminológico em exame morfológico, exame funcional, exame psicólogo, exame psiquiátrico, exame moral, exame social e, por fim, exame histórico.

A realização de testes e exames criminológicos para o prognóstico de condutas futuras ou ainda para projetar a diminuição ou não da periculosidade do agente com certo grau de eficiência e confiabilidade depende muito da capacidade de quem realiza o procedimento e das condições e capacidades do “paciente”. (PENTEADO FILHO, 2014, p.99).

Em suma, o exame criminológico deve ser obrigatoriamente realizado em todos os condenados que ingressem no regime fechado, mas é facultativo para os que estão em regime semiaberto, é o ingresso do sentenciado ao sistema carcerário.

Segundo Mirabete (citado por Nunes, 2016)

O exame é uma espécie do gênero exame da personalidade e parte do binômio delito-delinquente, numa interação de causa e efeito, tendo como objetivo a investigação médica, psicológica e social”. Vai mais além o mestre: “No exame criminológico, a personalidade do criminoso é examinada em relação ao crime em concreto, ao fato por ele praticado. (NUNES, 2016, p.25).

Ou seja, o exame de classificação deve ser realizado a partir do momento em que o sentenciado é inserido no sistema carcerário, diferentemente do exame realizado no momento do pedido de algum direito do sentenciado, ou, se já o estiver, após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

O exame de classificação é de suma importância, pois contribui na individualização da pena e, por isso, serve de elemento de convicção tanto para os responsáveis pela administração da prisão, pois é a partir dele que se apura o grau de periculosidade do indivíduo, como para o juiz da execução penal, uma vez que compete à ele analisar a personalidade do sentenciado, no momento de decidir pela concessão ou não de qualquer benefício requerido. (NUNES, 2016, p.25).

Em suma, o exame de classificação tem como finalidade individualizar a situação concreta e auferir as condições pessoais do sentenciado, a fim de criar um plano de cumprimento de pena.

Segundo Adeildo Nunes, sobre o exame criminológico

O exame também serve para analisar, no ponto de vista médico, situações específicas de doenças graves que possam comprometer a saúde do condenado e dos demais reclusos. Trata-se, com efeito, de um exame absolutamente necessário, porque em muito contribui para a recuperação do criminoso, assim como serve de elemento de convicção para o juiz – sem desprezo do livre convencimento do juiz – e para a própria administração penitenciária. (NUNES, 2016, p. 25).

Para Alvino Augusto de Sá, citado por Adeildo Nunes

O exame criminológico, quando destinado a instrução de pedidos de benefícios, consiste na realização de um diagnóstico e de um prognóstico criminológicos, seguidos de uma conclusão sobre a conveniência ou não da concessão do benefício, tudo dentro de uma abordagem interdisciplinar. A interdisciplinaridade diz respeito à interlocução entre os estudos e exames jurídicos, psiquiátrico, psicológico e social. (NUNES, 2016, p. 25).

Originariamente, a Lei de Execuções Penais adotou o exame criminológico como requisito necessário e objetivo para pedidos de progressão de regime e livramento condicional. Ocorre que, essa exigência ficou prejudicada devido à falta de profissionais que cumprissem o teor da Lei. Essa Lei exigia que o laudo fosse realizado por médicos, psicólogos e assistentes sociais (art. 7º), contratados pelo administrador dos presídios. A falta de profissionais especializados no assunto, principalmente médicos, fez com que o exame fosse deixado para segundo plano, pois, “quando muito, elaborava-se um laudo psicossocial, que não tinha como comprovar, por exemplo, uma psicopatia presente na personalidade do preso”. (NUNES, 2016, p.25).

Deste modo, a Lei de Execuções Penais aboliu a necessidade do exame criminológico como requisito para a análise da progressão de regime, contudo, o Supremo Tribunal Federal tornou-o facultativo, cabendo ao juiz, diante de um caso concreto e de forma motivada, requisitá-lo. O Superior Tribunal de Justiça, sobre o assunto, editou a Súmula 439, com a seguinte redação: “Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.”

Como dito anteriormente, o Supremo Tribunal Federal entendeu, por jurisprudência pacífica, que pode ser exigido fundamentadamente o exame criminológico pelo juiz para avaliar pedido de progressão de pena. Trata-se de entendimento que refletiu na Súmula Vinculante de nº 26 do Supremo Tribunal Federal

Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

Portanto, atualmente, o exame criminológico não é mais obrigatório, mas poderá ser requisitado pelo juiz a fim de formar sua convicção e ulterior decisão, não cabendo argumentos que se alegue que tal exame é inconstitucional.

Ocorre, todavia que, mesmo antes de essas súmulas serem editadas pelos nossos tribunais superiores sobre a relevante matéria, tão logo aprovada a Lei Federal 10.792/03, o Supremo Tribunal Federal já havia consagrado a possibilidade da requisição do exame pelo juiz, de forma fundamentada. “Entendeu-se que o art. 112 da LEP, em sua nova redação, admite a realização facultativa do exame criminológico, desde que fundamentada e quando necessária à avaliação do condenado e de seu mérito para a promoção a regime mais brando. Ressaltou--se ainda que esse exame pode ser contestado, nos termos do próprio art. 112, que prevê a instauração de contraditório sumário. A partir da interpretação sistemática do ordenamento, concluiu-se que a citada alteração não objetivou a supressão do exame criminológico para fins de progressão de regime, mas, ao contrário, introduziu critérios norteadores à decisão do juiz para dar concreção ao princípio da individualização da pena” (NUNES, 2016, p.25).

Segundo interpretação da LEP pelos tribunais superiores, citada por Ishida

Assumindo o STF a posição de tribunal constitucional nos moldes da suprema corte norte-americana, fornecendo ainda ênfase no chamado “devido processo legal”, passa referido tribunal a exercer nítida mudança na interpretação do chamado ordenamento jurídico penitenciário. De um anterior rigor e limitação do direito dos sentenciados passou-se paulatinamente a ampliar os direitos do sentenciado. Os efeitos dessa alteração atingem o direito penal e o direito processual penal e por via reflexa, o direito das execuções penais. Nesse sentido, cada vez se fornece mais ênfase na obediência ao princípio da legalidade, sob o argumento de a regra para impor maior rigor ao sentenciado, deve estar explicitamente prevista no ordenamento jurídico. Dessa forma, atualmente discute-se a validade de interrupção dos benefícios da progressão e do livramento condicional, diante da inexistência de expressa previsão legal. Gradativamente não mais se admite a fundamentação genérica calcada em uma interpretação sistemática. Outrossim, a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais agora é cobrada com maior rigor na seara da execução penal. Assim, como no caso do processo penal, no qual não mais se admite fundamentação genérica, por exemplo, da “gravidade do crime” para fornecer substrato à decretação da prisão preventiva, também não mais se admite o mesmo argumento perfunctório para exigência do exame criminológico para a progressão. Princípios que incidem sobre o excesso de prazo da instrução criminal (razoabilidade) também alcançam a execução penal, no que se refere à tramitação dos pedidos de progressão. Deve o sentenciado ter o direito de ver apreciado seu pedido de benefício no menor espaço de tempo possível. Nesse sentido, vide os mutirões de análise de pedidos incentivados pelo Conselho Nacional de Justiça (ISHIDA, 2015, p.22).

Ou seja, o exame de classificação nunca deixou de existir, todavia é muito raro sua aplicação, diferentemente do realizado em pedidos de progressão de regime e livramento condicional, os quais são frequentes.

Vemos que é pacífico o entendimento nos tribunais perante a exigibilidade do exame criminológico:

PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. SÚMULA N. 439/STJ. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. 1. A despeito de o exame criminológico não ser requisito obrigatório para a progressão do regime prisional, em hipóteses excepcionais, os Tribunais Superiores vêm admitindo a sua realização para a aferição do mérito do apenado. Aliás, tal entendimento foi consolidado no enunciado da Súmula n. 439 desta Corte Superior de Justiça. 2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias lograram fundamentar a necessidade de realização do exame criminológico, levando em conta a gravidade concreta do delito praticado, não havendo, portanto, constrangimento ilegal na exigência de realização do mencionado exame. 3. Ordem denegada. (STJ – HC:523840 MG 2019/0220380-3, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de julgamento: 22/10/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de publicação: DJe 29/10/2019).

Ementa: INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO. NECESSIDADE DE RELATÓRIO DE ACOMPANHAMENTO PSICOLÓGICO SUGERIDO NO LAUDO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. DEMORA ESTATAL. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DA VEP DEFERINDO O TRABALHO EXTERNO NO REGIME SEMIABERTO. NOVOS FUNDAMENTOS. AGRAVO CONHECIDO E JULGADO PREJUDICADO. 1. Apenado condenado por crime sexual, cujo laudo de exame de criminológico apontou a necessidade de acompanhamento psicológico, não realizado até o indeferimento da progressão de regime por desídia estatal. 2. A superveniência de decisão da Vara de Execuções Penais, consignando a juntada dos relatórios de acompanhamento psicológico e a necessidade de deferimento ao apenado do benefício do trabalho externo no regime semiaberto antes da progressão para o regime aberto, acarretam a perda de objeto do presente agravo. 3. Recurso de agravo conhecido e julgado prejudicado. (TH-DF 20160020303178 0032366-67.2016.8.07.0000, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, Data de Julgamento: 01/09/2016, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: Publicado no DJE? 12/09/2016. Pág.: 150/158).

2.3. O EXAME COMO REQUISITO SUBJETIVO

Quando um pedido de progressão de regime ou livramento condicional é realizado, deverá vir acompanhado do Boletim Informativo e atestado de conduta carcerária - conforme determinado pelo artigo 3º da Resolução SAP 88/2010.

Artigo 3º - Cabem ao Diretor da unidade prisional; ao de Segurança e Disciplina; ao de Trabalho e Educação e ao Reintegração e Atendimento à Saúde:

I – a coleta das informações necessárias;

II – a elaboração dos documentos setoriais;

III – a juntadas dos boletins de informações do preso e dos atestados comprobatórios de comportamento carcerário e,

IV – a avaliação dos presos.

Parágrafo único – Os boletins de informações dos presos e os atestados comprobatórios de comportamento carcerário deverão ser apresentados nos moldes estabelecidos pela Resolução SAP – 115/2.003.

O boletim informativo (mais conhecido como “BI”) é um documento elaborado pelo estabelecimento prisional, o qual consta informações sobre pedidos anteriores feitos pelo sentenciado (deferidos e/ou indeferidos), a fração que deve atingir para alcançar o lapso necessário para os benefícios, faltas disciplinares, processos em andamentos e já extintos e, por fim, eventuais saídas temporárias desfrutadas pelo reeducando.

Segundo Adeildo Nunes (2016)

Nossos tribunais têm entendido que, “preenchido o requisito subjetivo com a apresentação de atestado de bom comportamento carcerário exigido pelo art. 112 da LEP, ao juízo de execução, desnecessário é o exame criminológico, uma vez que, com o advento da Lei 10.792/2003, tornou-se facultativa a sua confecção para fins de progressão prisional” (TJMT, 2.ª Câmara Criminal, Ag.Ex. 79.626/201, rel. Alberto Ferreira de Souza, j. 01.12.2010).

Cumprido o requisito objetivo (lapso temporal mínimo a ser atingido para qualquer direito da execução), passa-se a análise do requisito subjetivo, porém, a crítica feita pelo Ministério Público é a de que um simples atestado de conduta carcerária emitido pelo diretor do estabelecimento prisional não é o suficiente para aferir se o sentenciado absorveu de fato a terapêutica penal aplicada, pois tal atestado fica adstrito às faltas disciplinares cometidas há pelo menos um ano. Isto é, se o reeducando cometeu falta disciplinar de natureza grave em **01/01/2020**, e há pedido de progressão ao regime semiaberto, por exemplo, ele só terá direito a algum benefício a partir de **02/01/2021**, quando reabilitará de sua conduta, durante esse período, o diretor da unidade emitirá um atestado de **mau** comportamento carcerário, impedindo que o sentenciado obtenha qualquer tipo de benefício.

Transpassado o tempo de reabilitação (no caso de falta grave, o período é de um ano), o sentenciado deverá realizar novo requerimento almejando seu direito a partir de tal data (no exemplo acima, a partir do dia 02/01/2021), solicitando que o diretor da unidade prisional emita um novo atestado e, eventualmente, realize o exame, conforme requerimento do Ministério Público e decisão de deferimento do magistrado.

Conforme dito anteriormente, o exame criminológico não é mais indispensável, mas poderá ser exigido pelo juiz da vara de execuções desde que de forma fundamentada. Portanto, o juiz não poderá exigir ao diretor do estabelecimento prisional que se realize em todos os casos tal exame, em que pese na prática, o que ocorre é o contrário, como veremos mais a frente.

Segundo Renato Marcão (citado Por Ishida, 2015)

O requisito subjetivo atualmente nas palavras de Marcão (ob. cit., p. 167), é comprovado pelo atestado de conduta carcerária. A atualização desse atestado é de no máximo 30 dias. Assim, por exemplo, deve-se anexar ao apenso de progressão um atestado de no mínimo 30 dias, não servindo um atestado de 60 dias. Dessa forma, se o MP recebe, em 13 de agosto de 2012, nos autos, um atestado de 4 de maio de 2012, deve requerer ao juízo um atestado mais recente, pois ultrapassado o prazo de 30 dias. (ISHIDA, 2015, p.88).

Para Adeildo Nunes (2016)

O exame deve ser realizado nos centros de observações, e sua finalidade será sempre obter dados reveladores da personalidade do preso e, portanto, a classificação de cada um deles, de modo a contribuir para a individualização da pena. O exame também pode ser requisitado pela autoridade judiciária, para fins de instruir pedidos de progressão de regime, livramento condicional e outros benefícios. Sua finalidade é obter dados concretos sobre os antecedentes e personalidade do condenado com vistas à individualização da pena. Como o juízo da execução é também responsável por essa individualização, o exame muitas vezes serve como elemento de convicção, para o juiz, no momento de decidir sobre progressão de regime, livramento condicional e demais incidentes processuais. A partir da vigência da Lei Federal 10.792/2003, o exame criminológico deixou de ser obrigatório para apreciação da progressão de regime, pelo juiz, como acontecia antes da alteração legislativa. A Súmula Vinculante 26, do STF, expressamente, tornou a análise do exame facultativa ao juiz, mesmo assim se requisitada com base em decisão fundamentada. (NUNES, 2016, p. 25)

Não há regra para se pedir o exame criminológico, pois dependerá do caso concreto. Tal exame será requerido conforme a necessidade de se saber se o reeducando vem sendo ressocializado, teoricamente. Usualmente, quem o requer é o membro do *parquet*, nos casos em que se observa que o(s) crime(s) cometido(s) é(são) grave(s), hediondo, e/ou que contém em seu histórico prisional reiteradas faltas disciplinares, demonstrando que não vem assimilando a terapêutica penal aplicada.

Uma vez requerido, abre-se vista ao defensor do sentenciado, e posteriormente, os autos são encaminhados para decisão judicial. O juiz poderá deferir ou indeferir o pedido do Ministério Público; se for caso de deferimento, ele requisitará a unidade prisional a realização do exame, o qual, em maioria de votos ou unanimidade, poderá sugerir a manutenção do sentenciado no regime em que se encontra ou a progressão almejada.

O objetivo da norma era analisar o primeiro exame criminológico (exame de classificação) e, quando requerida a progressão ou livramento condicional, ter um parâmetro para comparar como o sentenciado entrou no estabelecimento prisional e como ele está atualmente, ou seja, se está apto ou não ao direito da execução requerido.

Para os defensores, tal exame não existe, pois em 31 de julho de 2017 a Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal tentou criar uma lei que inserisse no artigo 112 da LEP o exame criminológico como obrigatório, demonstrando que até mesmo o legislador entende ser inexistente.

E eles vão além, defendem ainda que se não foi realizado o primeiro exame (de classificação), não há maneira de comparar com o próximo, não havendo eficácia na prática e, por óbvio, apontam que não tem como prever o futuro e afirmar que o sentenciado voltará a delinquir.

Entretanto, após a edição da Súmula vinculante 26 do Supremo Tribunal Federal, ficou estabelecido a possibilidade para realização do exame nos condenados por crime hediondo, desde que fundamentado e de forma facultativa.

A defesa persistiu no assunto perante os Tribunais, de modo que o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 439 que, de forma genérica, estabeleceu que o exame é possível e facultativo, sempre de forma fundamentada, restando vencida a defesa.

Súmula 439 do STJ: Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.

À título de exemplo, o Tribunal do Estado de São Paulo vem decidindo conforme entendimento do STJ e STF

Ementa: AGRAVO EM EXECUÇÃO – RECURSO MINISTERIAL - IRRESIGNAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU PEDIDO DE PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMIABERTO SEM A SUBMISSÃO DO CONDENADO AO EXAME CRIMINOLÓGICO – PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO E PROVA DE BOM COMPORTAMENTO CARCERÁRIO – AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DO EXAME – PROGRESSÃO MANTIDA. PRETENDIDA A CONSIDERAÇÃO, COMO TERMO INICIAL PARA A CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA A PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO, A DATA DA DECISÃO QUE CONCEDEU A PROGRESSÃO AO REGIME INTERMEDIÁRIO - PROVIMENTO. Para a progressão de regime, é imprescindível que o sentenciado cumpra o lapso temporal mínimo previsto em lei após a concessão da progressão ao regime anterior, não podendo aproveitar, para fins de progressão para o regime aberto, lapso de tempo que eventualmente tenha permanecido a mais no regime fechado, nos termos do artigo 112 da LEP . Agravo parcialmente provido. (TJ-SP – EP: 90006018920188260269 SP 9000601-89.2018.8.26.0269, Relator Luis Augusto de Sampaio Arruda, Data de Julgamento: 04/04/2019, 13ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 09/04/2019).

Seguindo a mesma linha, o mesmo Estado editou a Resolução SAP nº 88/2010 que dispõe sobre a definição e padronização dos documentos para encaminhamento

às Varas de Execuções Criminais, com o objetivo de instruir os pedidos para concessão de direitos da execução.

A resolução determina que os servidores responsáveis pela elaboração dos documentos necessários a realização do exame são: o diretor da unidade prisional, diretor de segurança e disciplina, diretor de trabalho e educação, diretor de reintegração e atendimento à saúde, assistente social e psicólogo.

Vale destacar que a resolução não tornou obrigatória a realização de parecer psiquiátrico, ao contrário da lei. No §2º do artigo 6º da resolução é deixado claro a facultatividade do profissional: “não havendo a constatação de eventos psíquicos, descritos pelo CID 10, fica o psiquiatra desobrigado de avaliar e elaborar relatório técnico”.

O Conselho Regional de Serviço Social de São Paulo – 9ª Região (CRESS-SP) editou um parecer sobre a Resolução SAP 88 de 28/04/2010. O objetivo desse parecer é apontar a necessidade de revisão da citada resolução, visando sua adequação às legislações profissionais das categorias envolvidas, especificamente no que se refere ao Serviço Social.

Um dos apontamentos realizados diz respeito à execução das atividades dos assistentes sociais no sistema prisional, senão vejamos:

2. Especificamente no sistema prisional os profissionais também respondem ao que dispõe a legislação brasileira sobre a Execução de Penas. Nesse quesito, a Lei de Execução Penal não prevê a avaliação e elaboração de documentos escritos para fins de progressão de regime de cumprimento de pena, haja vista que o art. 112 da LEP dispõe:

Art. 112 – A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

§1º A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor.

§2º Idêntico procedimento será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitadas os prazos previstos nas normas vigentes. (Parecer do CRESS/SP sobre a resolução SAP - 88, de 28/04/2010).

Ou seja, além de seguir o que dispõe a Resolução, os profissionais também devem seguir o que dispõe a Lei de Execução Penal, sempre observando seu artigo 112, que trata de maneira geral sobre a progressão de regime e livramento condicional.

Tal parecer também comentou sobre a Súmula Vinculante nº 30 do Supremo Tribunal Federal, o qual dispõe sobre a prerrogativa do juiz da execução sobre a aplicação do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, na redação original é facultativo a determinação de Parecer da Comissão Técnica de Classificação apenas para os casos de crime hediondo ou equiparado.

3. A Súmula Vinculante nº 30 do STF dispõe sobre a prerrogativa que o juiz da execução tem sobre a aplicação do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, na redação original, sendo facultativo, dessa forma, a determinação de Parecer da Comissão Técnica de Classificação apenas para os casos de crime hediondo ou equiparado (parecer do CRESS/SP sobre a Resolução SAP – 88, de 28/04/2010).

Contudo, não é o que ocorre na prática. Os juízes determinam frequentemente a realização do exame para os casos que não estão previstos essa excepcionalidade da súmula vinculante. Para estes casos, cabe ao profissional posicionar-se conforme as legislações do Conselho Profissional, dentre as quais se destacam:

A Lei 8662/93, que dispõe sobre a profissão de Assistente Social, principalmente em seu artigo 5º,

Art. 5º Constituem atribuições privativas do Assistente Social:

IV – Realizar vistorias, perícias técnicas, laudos periciais, informações e pareceres sobre a matéria de Serviço Social.

Portanto, percebe-se o importante papel dos profissionais do serviço social com relação a justiça, sendo um dos pilares para se chegar à individualização do condenado.

Outra crítica apresentada pelo CRESS/SP refere-se ao artigo 9º da Resolução 88/2010:

Artigo 9º - os aspectos constitutivos do estudo social, que integrarão o relatório social, deverão ser descritivos e interpretativos, trazendo o significado que o sujeito atribui ao seu protagonismo e abarcar minimamente os seguintes itens:

I – inserção na vida prisional e relação com o delito:

a – análise do sujeito em face das relações que estabelece com os companheiros e com o corpo de profissionais da instituição prisional;

b – formas que encontrou de inserção na prisão;

c – ocupação do tempo e tipo de reação à rotina institucional;

d – percepção do ato delituoso no seu contexto de vida e no contexto da criminalidade.

II – relações familiares de origem e constituídas:

a – significado para sua vida do ponto de vista afetivo, da comunicação, das raízes e da cultura;

b – identificações parentais;

c – origem de classe, valores, renda;

d – sentimentos experimentados na vivência familiar.

III – escolarização:

a – oportunidades e forma de se relacionar com a escola;

b – apoio familiar no processo de escolarização;

c – possibilidade de escolarização no ambiente prisional;

d – experiências com outras instituições (jurídicas, hospitalares, religiosas etc.) na sua vida pregressa e sentimentos experimentados.

IV – profissionalização:

a – perspectivas de inserção em atividade produtiva de geração de renda;

V – acesso aos direitos;

VI – perspectivas de vida;

a – anteriormente ao aprisionamento;

b – na ocasião atual.

O CRESS/SP critica este artigo no sentido de que nenhum órgão pode determinar o que deve ou não constar em um relatório social, pois estaria ferindo a autonomia destes profissionais, tendo em vista que é um dos direitos garantidos pelo Código de Ética Profissional.

Outro ponto é que do quesito I ao VI diz respeito a centralidade da avaliação do indivíduo e suas percepções sobre “sua culpabilidade” diante do delito, não levando em consideração o contexto sócio-histórico, o efetivo acesso as políticas sociais públicas na vida pregressa, durante o cumprimento da penas e quais condições objetivas que o sistema carcerário lhe propiciou para o desenvolvimento destas.

3. ANÁLISE DO CASO CONCRETO

Neste momento analisaremos o teor do relatório conjunto de avaliação, observando se ele segue o que dispõe a Resolução SAP nº 88/2010 bem como a decisão fundamentada do juiz das execuções determinando a elaboração do exame criminológico.

O artigo 6º da Resolução supramencionada determina que é atribuição dos assistentes sociais e psicólogos a elaboração do relatório social e psicológico e suas participações na emissão do relatório conjunto de avaliação do executado.

Conforme ventilamos anteriormente, o juiz deve decidir de forma fundamentada se decidir deferir a realização do exame criminológico, mas na prática não é o que ocorre.

Na primeira imagem vemos que o magistrado fundamentou de forma genérica alegando que a hipótese autoriza a realização do exame, argumentando ainda que é necessário analisar a possibilidade de o sentenciado voltar a delinquir, devido ao seu histórico prisional, tendo em vista ter cometido várias faltas disciplinares e crimes, ambos de formas graves.

Das figuras de número 02 (dois) a 04 (quatro) e 07 (sete) a 08 (oito) observamos que a comissão técnica seguiu o determinado no artigo 8º da resolução, senão vejamos:

Artigo 8º - Os relatórios social e psicológico deverão apresentar, no mínimo, a seguinte estrutura:

I – a identificação, contendo:

a – autor: nome do elaborador do relatório, acompanhado do número de inscrição profissional;

b – interessado: nome e número de matrícula e de execução do preso;

c – finalidade: nome do benefício ou da progressão de pena pretendidos;

II – demanda: informação de que a produção do relatório resulta de solicitação judicial;

III – procedimento: descrição dos recursos e instrumentos técnicos utilizados para a coleta das informações, bem como do referencial teórico que os embasa;

IV – análise: exposição descritiva objetiva, metódica e fiel, dos dados colhidos e das situações vividas, em sua complexidade, observada a natureza dinâmica e não definitiva do objeto de estudo e, relação dos fatos com a demanda pretendida;

V – conclusão: narrativa de finalização a respeito das considerações apontadas;

VI – encerramento: indicação do local, data de emissão e assinatura do profissional.

Vemos, portanto, que os profissionais seguiram rigorosamente o recomendado pela Secretaria de Administração Penitenciária.

Ainda, nos artigos 11 e 12 ficam estabelecidos como se dará a constituição do relatório conjunto:

Artigo 11 – A coleta dos dados, os estudos e as interpretações das informações que representam a relação do sujeito com a sociedade, em seus aspectos micro e macro, servirão para constituir o relatório conjunto, bem como métodos, técnicas e instrumentos pertinentes a cada área de atuação profissional deverão facilitar a compreensão de cada indivíduo avaliado, de modo a garantir a elaboração de posicionamento unificado e norteado por princípios éticos.

Artigo 12 – O relatório conjunto de avaliação do preso deverá ser fundamentado nos boletins, atestados e relatórios precedentes e resumido a uma questão focal, qual seja, a obtenção de um benefício ou a progressão

da pena, cuja análise poderá ser indicativa ou conclusiva, mas esclarecedora quanto ao histórico prisional do sujeito.

Na sétima imagem é nítida a referência ao artigo 12 da resolução, o qual já iniciam seu parecer explicando em que é baseado seu relatório conjunto.

Reiteradas vezes a resolução procurou deixar claro que o exame deve ser elaborado de maneira que todos possam compreender, - até mesmo porque o próprio sentenciado tem direito à leitura dos pareceres - buscando sempre esclarecer e dirimir dúvidas acerca da possibilidade de progressão do indivíduo, sugerindo, a maioria ou de forma unânime, a concessão do direito pleiteado ou a manutenção do sentenciado no regime o qual se encontra.

Na quarta imagem apresentada, a comissão avaliadora cita o artigo 6º, §1º da Resolução SAP 88/2010, justificando que não há parecer psiquiátrico, até porque não é obrigatório nos casos em que o sentenciado não apresenta nenhum transtorno ou doença elencados no Código Internacional de Doenças - CID 10.

Observa-se que, quando a comissão opina pela manutenção do sentenciado no regime em que se encontra (ou seja, opina pelo indeferimento do pedido), o relatório costuma ser mais bem elaborado (imagens 02 a 04) a fim de mostrar os motivos pelos quais tomaram tal decisão. O contrário ocorre quando opinam pelo deferimento do pedido, elaborando-o de forma mais sucinta (imagens 07 e 08).

Vale ressaltar ainda o período entre o deferimento do exame criminológico e sua efetivação. Nas imagens abaixo, observa-se que foi deferido a realização do exame em 18/06/2020 (imagem 01), elaborando-o em 21/07/2020 (imagens 02, 03 e 04). Sendo que o magistrado indeferiu o pedido em 17/08/2020 (imagens 05 e 06), demonstrando celeridade e efetividade no processo.

Ou seja, o Estado possui condições suficientes para, não somente concretizar o exame criminológico quando em pedidos de direitos da execução, mas, principalmente, quando o sentenciado é inserido no sistema carcerário, a fim de comparar o primeiro exame com os demais para aferir eventual evolução.

Vale ressaltar que, durante a pesquisa, observou-se que a maioria dos casos em que a comissão técnica avaliadora foi desfavorável aos pleitos de progressão de regime e livramento condicional, foi devido às faltas graves disciplinares cometidas ao longo da reprimenda do sentenciado, raras vezes por faltas médias, além dos graves crimes cometidos – geralmente hediondos.

Comumente, o representante do Ministério Público do Vale do Paraíba, ao requerer a submissão do sentenciado ao exame, oferece quesitos a serem respondidos pelos técnicos avaliadores, na maioria das vezes são eles: análise da personalidade, introjeção de valores ético e morais, presença de agressividade e impulsividade, mecanismos de contenção dos impulsos, elaboração de crítica sobre delitos, predomínio de atividades impulsivas, tolerâncias e frustrações, possibilidade de reincidência e outras de interesse da Douta Comissão.

Este último quesito é muito criticado pelos defensores pois, por óbvio, não é possível se ter um analisar a probabilidade de crimes futuros e, caso a comissão não conste como prejudicado tal item, não se pode aceitar o exame.

Para os professores e doutrinadores Carmen Silvia de Moraes Barros e Gustavo Octaviano Diniz Junqueira:

Não se pode pretender, pelo exame criminológico, buscar prognóstico, probabilidade de prática de crimes, eis que além de talhado para elaboração de plano individualizado de execução da pena, tamanha é a variedade de crimes e de circunstâncias criminógenas que impossível traçar padrão de personalidade que permita tal averiguação. A título de exemplo, quais seriam os traços característicos da personalidade de alguém que irá praticar um roubo? Seriam semelhantes àqueles de um autor de tráfico de drogas que não emprega violência? Ou de alguém que irá praticar gestão temerária de instituição financeira, ou fraude eleitoral, ou tráfico de influência... Ou será necessário admitir que a complexidade de cada ser humano rechaça tais padrões, e que toda proposta que não admita a singularidade dos fatores de cada ilícito está fadada a uma generalização míope e vazia? (SILVIA DE MORAES, Carmen; DINIZ JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano. Exame criminológico - é hora de por fim ao equívoco! Out. 2010. Disponível em: < <https://www.migalhas.com.br/depeso/118869/exame-criminologico-e-hora-de-por-fim-ao-equivoco>>. Acesso em 20 set. 2020).

Segundo eles, a nossa doutrina possui a resposta, entendendo que quanto ao prognóstico da não-delinquência, é importante frisar que a elaboração dos pareceres tem como mérito "possibilidades" que por si só em nada poderiam justificar o

indeferimento de direitos, visto serem hipóteses que não podem ser averiguadas experimentalmente.

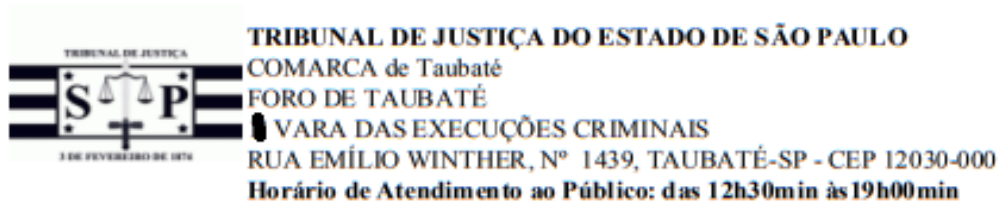
A Lei de Execução Penal não deixou claro que o exame criminológico tem a finalidade de prever a prática de ilícitos. Ela indica que é viável a realização do exame inicial, entretanto, não determinou qual seria seu conteúdo, porquanto este é inviável.

Não é, pois, dado à autoridade judicial resolver o que devem profissionais da equipe multidisciplinar ou de saúde colocar no 'exame-parecer'. É o profissional que tem o conhecimento e, conseqüentemente, que sabe o que é possível avaliar nas condições que tem de forma a respeitar a ética que exige sua profissão. (SILVIA DE MORAES, Carmen; DINIZ JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano. Exame criminológico - é hora de por fim ao equívoco! Out. 2010. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/118869/exame-criminologico-e-hora-de-por-fim-ao-equivoco>>. Acesso em 20 set. 2020).

Ou seja, o exame não tem o condão de prever probabilidades de o sentenciado voltar a delinquir, até porque impossível tal ato, de modo que não há previsão legal determinando ao menos o conteúdo de um Exame Criminológico.

Contudo, nosso Estado tomou a iniciativa de elaborar a Resolução nº 88 de 2010, a fim de padronizar a estrutura de todos os exames realizados dentro do Estado de São Paulo, conforme vimos no artigo 8º da referida resolução.

As páginas seguintes apresentam a decisão judicial determinando a realização do exame, bem como o conteúdo do relatório conjunto de avaliação opinando pela manutenção do sentenciado no regime fechado, indeferimento do benefício e, por fim, outro relatório conjunto, dessa vez opinando favoravelmente à progressão, respectivamente.



DESPACHO

Processo Digital nº: [REDACTED]
 Classe – Assunto: **Petição Criminal - Petição intermediária**
 Execução: [REDACTED]
 Sentenciado: [REDACTED]

Réu Preso

Juiz(a) de Direito: Dr(a) [REDACTED]

Vistos.

Em que pese o lapso necessário para a concessão do benefício já ter sido cumprido pelo sentenciado, a hipótese autoriza a realização de exame criminológico (nos moldes da Portaria nº 31, de 13 de setembro de 2016, do DEECRIM-9ª RAJ), para avaliar a personalidade do reeducando, sua periculosidade, eventual arrependimento e a possibilidade de voltar a cometer delitos, notadamente porque cumpre pena por crimes graves e registra no histórico prisional a prática de infrações disciplinares graves ao longo do cumprimento da pena.

Assim, para melhor análise do pedido de **livramento condicional**, determino a realização do exame criminológico, indispensável à análise dos quesitos subjetivos satisfatórios no presente caso.

Verifique, a z. Serventia, se há apresentação de quesitos. Em caso negativo, promova-se vista às partes para, em querendo, apresentá-los, no prazo de 5 (cinco) dias. Em caso positivo, cumpra-se o determinado abaixo.

Após, oficie-se à Direção do estabelecimento prisional, com documentação devidamente instruída, solicitando a realização do exame criminológico no prazo de 40 dias, mais a resposta aos quesitos porventura oferecidos, o qual deverá ser elaborado pela Equipe Técnica do Presídio e remetido ao Juízo.

Com o exame supra, promova-se nova vista ao Ministério Público.

Taubaté, 18 de junho de 2020.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**

RELATÓRIO CONJUNTO DE AVALIAÇÃO

Nome do sentenciado: [REDACTED]
 Matrícula: [REDACTED]
 Execução: [REDACTED]
 Finalidade: Instruir Pedido de Progressão para o Regime livramento
 Condicional
 Demanda: Solicitação Judicial

Apresentamos o sentenciado: [REDACTED]
 admitido nesta unidade prisional em: 16/07/2019 e procedente do Centro de Progressão
 Penitenciária "Dr. Edgard Magalhães Noronha" de Tremembé/SP.

A partir da consulta ao boletim informativo vigente foi possível verificar a
 seguinte condenação criminal atribuída a Jefferson: *13 anos, 05 meses e 21 dias de reclusão.*

Ressaltamos que o Centro de Segurança e Disciplina através da consulta
 realizada ao sistema informatizado Gestão Penitenciária e verificação ao prontuário
 penitenciário do sentenciado avaliado, constatou a vigência de *boa conduta carcerária* nesta
 estadia penal de [REDACTED]

Conforme destaca o relato do Centro de Trabalho e Educação, Jefferson não
 apresenta histórico de atuação laborerápica devido à ausência de vagas disponíveis. No que
 se refere à escolarização formal, o sentenciado declara possuir como escolaridade o **Ensino
 Fundamental Incompleto**. Explicitando interesse em retomar os estudos interrompidos,
 neste momento aguarda vaga para voltar a estudar. Frente o exposto, o Centro de Trabalho e
 Educação emite parecer *favorável* à concessão do benefício proposto a Jefferson.

O relatório social informa que Jefferson é natural do município de São José
 dos Campos/SP e está há 02 (dois) anos em união estável. Relatou ter sido criado até a

Penitenciária "Dr. Tarcizo Leance Pinheiro Cintra" de Tremembé
 Coordenadoria de Unidades Prisionais da Região do Vale do Paraíba e Litoral
 Rodovia Amador Bueno de Veiga, km 140, Bairro do Uno, Tremembé/SP - CEP: 12120-000
 [REDACTED]

adolescência pela avó paterna, passando posteriormente a viver com a genitora e os 06 (seis) irmãos. Destacou que os pais se separaram devido o genitor ser usuário de drogas. Informou histórico prisional da mãe advindo do crime de tráfico de entorpecentes, passando neste período a ser cuidado pelas irmãs mais velhas. Aponta no período de desenvolvimento ter tido condições socioeconômicas razoáveis e ambiente familiar harmonioso. Mencionou evasão escolar na 5.ª (quinta) série do ensino fundamental, em virtude de expulsão. Refere a execução de atividades laborais a partir da adolescência no ramo de mercenaria e construção civil. Aponta o excesso de liberdade, imaturidade e convivência com pessoas de conduta delitosa como pivô para o ingresso delinqüencial iniciado na adolescência; resultando em passagem por medida socioeducativa de internação. Declara-se parcialmente culpado pela execução dos delitos praticados. Denota aparentar percepção apenas sobre os próprio prejuízos. Destaca ter estado anteriormente no regime semiaberto, regredindo para o regime atual em virtude da prática de falta disciplinar (posse de aparelho celular); falta que nega culpa. No momento mantém contato com a amásia através de correspondências e emails (Projeto Conexão Familiar). De acordo com o serviço social, [REDACTED] apresenta planejamento dependente e aparentemente direcionado ao distanciamento da esfera criminal. Por fim, a área social a partir da desvalorização do regime semiaberto e imaturidade presente, acredita *ser precoce* a concessão do benefício em tela.

No parecer psicológico consta que [REDACTED] portou-se de maneira adequada na avaliação, exibindo intenções dissimuladoras, minimizando a responsabilidade sobre sua conduta progressa. Explícita orientação global, lucidez e preservação da capacidade de discernimento e abstração, mostrando consciência acerca da atual condição. Realiza planejamento futuro pouco delineado e sem clareza quanto a possibilidade de realização. A percepção crítica se mostra pobremente estruturada, apresentando histórico de faltas disciplinares no decorrer do cumprimento de pena. Diante do quadro apresentado, [REDACTED] *exibe certa imaturidade psíquica e emocional*. Neste sentido, a psicologia *decide recomendar* a manutenção do sentenciado em foco no regime penal vigente.

A partir da imaturidade psíquica e emocional presente em Jefferson, somado ao histórico de faltas disciplinares e desvalorização de benefícios, a equipe técnica decide emitir parecer contrário à progressão de regime. Sendo assim, apesar do posicionamento diferenciado dos demais setores, neste momento compreendemos a importância de ser **Penitenciária "Dr. Tarcizo Leocádo Pinheiro Cintra" de Tremembé**

Coordenadoria de Unidades Prisionais da Região do Vale do Paraíba e Litoral
Rodovia Anacleto Buarão da Veiga, km 140, Bairro do Una, Tremembé/SP - CEP: 12120-000

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por [REDACTED]. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjsp.org.br/pesquisa/consultarDocumento.do>, informe o processo [REDACTED] e o número do documento [REDACTED].

considerar a *ausência de requisitos subjetivos*, algo imprescindível para a conquista da progressão penal. Neste contexto, diante do exposto *recomendamos* neste momento a este Juízo a *manutenção* de [REDACTED] no atual regime.

Informamos que não consta parecer psiquiátrico junto a este relatório de conclusão, uma vez que não possuímos médico psiquiatra atuante em nosso estabelecimento prisional, esclarecendo que, de acordo com a Resolução SAP - 88/2010, Artigo 6º, *in verbis*:

[...]

§ 1º - na eventual observação de transtorno ou doença mental, fundamentados no Código Internacional de Doenças - CID 10, caberá ao psicólogo registrar a ocorrência e requerer avaliação complementar de um médico psiquiatra. (grifo nosso)

§ 2º - não havendo a constatação de eventos psíquicos, descritos pelo CID 10, fica o psiquiatra desobrigado de avaliar e elaborar o relatório técnico. (grifo nosso)

[...]


Ademais, respaldados na Portaria nº 31/2016 de 13/9/16 da DEECRIM 9ª RAJ que estabelece que: "[...] a despeito da importância dos respectivos relatórios técnicos, a ausência dos mesmos, desde que devidamente justificada, pode ser excepcionalmente suprida pelo parecer da administração prisional, através da direção da Unidade custodiadora", entendemos, *s.m.j.*, que diante da avaliação vigente o sentenciado em tela *encontra-se inapto* a obter o benefício em tela.

Desta feita, neste momento este corpo técnico opina *desfavoravelmente* à progressão de regime penal de [REDACTED].

Tremembé, 21 de julho de 2020

Penitenciária "Dr. Tarcizo Leonce Pinheiro Cintra" de Tremembé

Coordenadoria de Unidades Prisionais da Região do Vale do Paraíba e Litoral
Rodovia Amador Bueno da Veiga, km 140, Bairro do Una, Tremembé/SP - CEP: 12120-000



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE TAUBATÉ
 FORO DE TAUBATÉ
 VARA DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS
 Rua Emílio Winther, nº 1439, , Jardim das Nações - CEP 12030-000,
 Fone: (12) 3632-1488, Taubaté-SP - E-mail: taubatevec@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

DECISÃO

Processo Digital nº: ~~000011-01.2020-0360635~~
 Classe - Assunto: **Petição Criminal - Petição intermediária**
 Requerente: ~~Defensoria Pública~~
 Requerido: **Justiça Pública**

Juiz(a) de Direito: Dr(a) ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~

Vistos,

Cuida-se de incidente destinado à verificação dos requisitos para a obtenção do livramento condicional.

Sobre o mérito da pretensão, o representante do Ministério Público opinou pelo **indeferimento** da progressão, por falta de requisito subjetivo, enquanto a defesa do condenado insistiu no **deferimento** do livramento reivindicado.

É O RELATO DO QUANTO IMPORTA.

DECIDO.

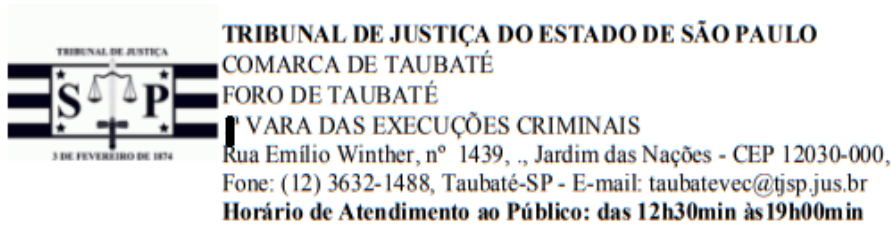
O pleito **não** comporta acolhimento.

Com efeito, a súmula psicológica dá conta de que a terapia prisional, até o momento, revelou-se insatisfatória, não tendo viabilizado ao sentenciado cultivar valores de convivência social.

Com efeito, anotado foi que o sentenciado, através de seu discurso, denota que ainda carece de amadurecimento, possuindo autocrítica regular, aspectos morais e éticos ainda em processo de evolução.

Assim, não vislumbro, por agora, a presença de requisito subjetivo para o quanto formulado, a reparar o histórico prisional do sentenciado.

Aliás, impõe-se reconhecer que a reiteração de crimes graves como no caso em tela, evidencia que deve haver uma maior cautela na



concessão de progressão, e que somente com a necessária reflexão derivada de um recolhimento coativo se poderá aferir o amadurecimento e a regeneração do condenado, já que dele deve partir a demonstração de **confiança** e **responsabilidade** para volver a um estágio de pena consentâneo à pretensão de que possa **manifestar (vivamente) sua disposição para viver em harmonia e respeitando as regras de convivência coletiva**, assumindo pessoalmente sua reinserção social.

Por isso é que, neste caso, sua manutenção no regime fechado, **intensificando sua observação**, justamente quando as sanções anteriores não lhe despertaram para uma vida honesta e decente, se disporá a lhe impor reflexão sobre o valor da própria liberdade e também permitirá (mantidos a disciplina e o bom comportamento que patrocina) constatar sua vontade de reconquistar o convívio daqueles de quem se privou e das liberalidades de que não pode se valer na prisão.

De rigor, portanto, que o condenado continue no regime em que se encontra, para realizar, paulatinamente, sua readaptação social.

Portanto, **indefiro** a progressão de regime desejada.

Publique-se. Registre-se.

Intimem-se, inclusive o sentenciado, prosseguindo-se na fiscalização da pena privativa de liberdade remanescente.

Taubaté, 17 de agosto de 2020.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**

**INSTRUÇÃO DE PEDIDO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO E PROGRESSÃO
DE PENA Nº. 045/2020**

INTERESSADO: [REDACTED], Execução: [REDACTED]
 MATRÍCULA: [REDACTED], RG nº [REDACTED]
 FINALIDADE: PROGRESSÃO DE REGIME
 DEMANDA: SOLICITAÇÃO JUDICIAL

RELATÓRIO CONJUNTO DE AVALIAÇÃO

De acordo com os dispositivos contidos na Resolução SAP-88, de 28/04/2010 e mediante análise do boletim informativo, atestado comprobatório de comportamento carcerário, atestado laborterápico, relatório psiquiátrico, psicológico e social, informamos que o sujeito em análise ingressou nesta Unidade Prisional aos 09/11/2018, procedente do Centro de Detenção Provisória de Mogi das Cruzes, sem registros anteriores de desabono de conduta, aonde vem mantendo Boa Conduta conforme Atestado de Conduta Carcerária, em anexo. Reincidente, Condenado ao cumprimento de 15 anos, 05 meses, 20 dias, devendo cumprir a totalidade da pena aos 27/02/2032, conforme Boletim Informativo. O Centro de Trabalho e Educação atesta que o reeducando acima mencionado não desenvolve nenhuma atividade laborterápica por falta de vaga de trabalho nesta Unidade Prisional. No relatório social verifica-se que o reeducando conta com 51 anos, amasiado, seis filhos, comerciante. Oriundo de lar agregado e ajustado. Conduta na menoridade dentro da normalidade. Escolaridade equivalente ao Ensino Fundamental incompleto. Histórico produtivo no ramo de comércio varejista. Vínculos familiares preservados e valorizados. Na avaliação psicológica sujeito demonstrou estrutura de personalidade neurótica, sem aparente comprometimento da saúde mental e/ou transtorno de personalidade, com discurso consciente e maduro. Demonstra entendimento da regra social e de suas obrigações. Reconheceu a autoria, assumiu a responsabilidade, demonstrou reconhecimento da gravidade do delito praticado, verbalizou arrependimento e demonstrou empatia para com a vítima.

De acordo com a avaliação e discussão realizada pelos membros abaixo elencados, verificamos, que o reeducando acima qualificado não apresenta problemas

Penitenciária II de Potim

1

documento é cópia do original, assinado digitalmente por GUSTAVO HENRIQUE COSTA, protocolado em 08/03/2020 às 10:47:22 em https://www.tjsp.br/arquivamento/consultas/sistema-de-autenticacao/verificar-autenticacao.aspx Jus Br@ves Ind@gi In@gn@tr@ Conf@renc@l@ Document@do, Informe o process@ no s@it@ de aut@nc@o@.

disciplinares ou de relacionamento interpessoal ou de adequação as normas carcerárias vigentes, até o presente e não está inserido nas atividades disponíveis na prisão por falta de vaga. Quanto a criminogênese estabeleceu crítica adequada sobre sua conduta deletiva e vivência prisional, verbalizando reflexões e percepções ante suas motivações para o ato delituoso, demonstrando entendimento da moral social e das obrigações relativas a sociedade. Está ciente das normas e regras da progressão pleiteada, bem como as consequências no descumprimento destas. Diante do exposto e salvo melhor juízo, sugerimos à concessão do benefício pleiteado.

Potim, 01 de junho de 2020.



Assistente Social



Psicólogo



Diretor do Centro de Trabalho
Educação



Diretor do Centro de Segurança
Disciplina



DIRETOR TÉCNICO III

documento é cópia do original, assinado digitalmente por [nome] e [nome], acesso o site https://esaf.sp.gov.br/pza/validar/paginas/validar_documento.asp, informe o processo.

Retirado do processo sigiloso

4. CONCLUSÃO

Portanto, conclui-se que o exame criminológico tem seus pontos positivos para a individualização do sentenciado, pois é capaz de determinar se ele vem absorvendo a terapêutica penal aplicada, desde que haja o exame de classificação, o que raras vezes ocorre, na prática.

Ademais, se o exame de classificação raras vezes é realizado, isso significa que o nosso atual sistema prisional é falho, pois não toma como base desde a inserção do sentenciado ao cárcere. O exame realizado quando do pedido dos direitos da execução – progressão de regime e livramento condicional – são ineficazes, uma vez que não existe o de classificação para comparar a evolução do sentenciado.

Conclui-se ainda que, para a defensoria, o único requisito subjetivo que pode ser exigido é o atestado de conduta carcerária emitido pelo estabelecimento prisional, sendo que o exame exigido pelo juiz é de caráter meramente complementar.

Como observamos, o exame deve analisar o histórico de vida do sentenciado e sua personalidade, referenciando circunstâncias que favorecem ou não a prática de atos ilícitos pelo sentenciado, a fim de que o magistrado possa impor determinadas restrições ao escolher deferir seu pedido.

Logo, na visão da defensoria, não se discute que o apenado pode ser ou não progredido de regime conforme o resultado do exame, já que não é requisito, mas ferramenta para auxiliar o juiz no momento de decidir, além de defenderem que a determinação da realização do exame é ilegal.

O exame deve limitar-se a apenas sugerir que, quando o apenado obtiver a progressão, deve observar determinadas restrições de comportamento – condições do regime semiaberto ou aberto – a fim de favorecer sua ressocialização e evitar a prática de delitos, como por exemplo a proibição de frequentar bares, comparecimento periódico em juízo, e entre outros.

Já sob o ponto de vista de nossos tribunais, o exame criminológico é facultativo e totalmente cabível. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça confirmaram seu entendimento através de súmulas, a fim de sanar a discussão de que o exame é inconstitucional ou não. O resultado foi a edição da Súmula nº 439 (STJ) e súmula vinculante 26 (STF), declarando que “admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

Percebe-se que o Judiciário, ao menos da nossa região, é célere e eficaz quanto aos pedidos de direitos da execução, porquanto observamos acima que o tempo de espera da realização do exame é de no máximo 2 (dois) meses, em média.

Desse modo, demonstra que o Estado é plenamente competente e capaz de executar os pedidos das partes, não havendo motivos para que demore em uns casos e em outros não. Ademais, é capaz também de submeter os sentenciados ao exame de classificação, contudo, não é o que ocorre na prática.

Como bem pontuado pelos professores Carmen Silvia de Moraes Barros e Gustavo Octaviano Diniz Junqueira, o qual sigo o mesmo entendimento:

O exame criminológico tem por fim a promoção da correta individualização da pena a ser cumprida, adequando-a às características pessoais de cada preso. Já o parecer da Comissão Técnica de Classificação é relativo ao mérito objetivo do sentenciado para a obtenção de progressão de regime e livramento condicional. (SILVIA DE MORAES; DINIZ JUNQUEIRA, 2010).

Portanto, o art. 112 da Lei de Execução Penal, que trata da progressão de regime de cumprimento de pena, não exige mais o exame criminológico, somente é facultativo, substituindo-o pelo atestado de conduta carcerária. O parágrafo 2º do mesmo artigo determina que o mesmo procedimento seja seguido para a concessão e livramento condicional, prevalece que o referido atestado é suficiente como prova de que o condenado não voltará a delinquir, mesmo sendo impossível tal previsão.

Em suma, sob a minha visão e entendimento de Carmen Silvia de Moraes e Gustavo Junqueira, a atuação dos profissionais que compõem a comissão técnica avaliadora devem ter como a finalidade de proteger os direitos dos sentenciados durante o cumprimento da pena, não podendo intentar que o psiquiatra, psicólogo,

assistente social, ou qualquer outro membro da equipe, infrinja os padrões éticos de sua profissão para contribuir com uma ideologia inalcançável de segurança pública.

REFERÊNCIAS

BRANDÃO, Claudio. **Curso de Direito Penal - Parte Geral**, 2. ed. Rio de Janeiro; Forense: Grupo GEN, 2010. 978-85-309-3792-8. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-3792-8/>. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 11 de março de 2020.

BRASIL. **Código Penal**. disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm >. Acesso em: 11 de março de 2020.

BRASIL. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984. Institui a **Lei de Execução Penal**. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 23 abr. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 439**. Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2010]. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%27439%27\).sub](https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27439%27).sub). Acesso em: 25 Jun. 2020.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça** (6 TURMA) – HC:523840 MG 2019/0220380-3, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de julgamento: 22/10/2019, T6, Data de publicação: DJE 29/10/2019.

BRASIL. TJ-SP – EP: 90006018920188260269 SP 9000601-89.2018.8.26.0269, Relator Luis Augusto de Sampaio Arruda, Data de Julgamento: 04/04/2019, 13ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 09/04/2019

BRASIL. TH-DF 20160020303178 0032366-67.2016.8.07.0000, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, Data de Julgamento: 01/09/2016, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 12/09/2016. Pág.: 150/158.

ESTEFAM, André; RIOS GONÇALVES, Victor Eduardo. **Direito Penal: parte geral esquematizado**. 6. ed. São Paulo; Saraiva, 2016.

ISHIDA, Válter Kenji. **Prática Jurídica de execução penal**. 3. ed. São Paulo; Atlas, 2015, p.21.

JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. **Manual de direito penal - parte geral**. São Paulo. Editora Saraiva, 2019. 9788553616398. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553616398/>. Acesso em: 21 Set 2020.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal**. São Paulo; Saraiva, 2018. 9788553601516. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553601516/>. Acesso em: 25 mai. 2020.

NASCIMENTO, Luciano. **Brasil tem mais de 773 mil encarcerados, maioria no regime fechado**. 14 fev. 2020. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-02/brasil-tem-mais-de-773-mil-encarcerados-maioria-no-regime-fechado>>. Acesso em: 20 Out. 2020.

NUNES, Adeildo. **Comentários à Lei de Execução Penal**. Rio de Janeiro; Forense, 2016, p.22.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. **Criminologia e Medicina Legal**. São Paulo; Saraiva, 2014, p. 99.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**, 17. ed. Rio de Janeiro; Forense: Grupo GEN, 2019. 9788530984113. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530984113/>. Acesso em: 20 Set. 2020.

Resolução SAP - 88, de 28/04/2010. Direção CRESS-SP 9ª Região. Disponível em: https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/Repositorio/30/Documentos/Jurisprud%c3%ancia/PARECER%20CRESS_SP%20sobre%20Res.%20SAP%2088%20de%2028.04.10.PDF. Acesso em: 30 jul. 2020.

SILVIA DE MORAES, Carmen; DINIZ JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano. **Exame criminológico - é hora de por fim ao equívoco!** Out. 2010. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/118869/exame-criminologico-e-hora-de-por-fim-ao-equivoco>>. Acesso em 20 set. 2020.