



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000003474

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0014834-20.2024.8.26.0502, da Comarca de Campinas, em que é agravante LUIS HENRIQUE JORGE, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, DERAM PROVIMENTO ao recurso para determinar a retificação dos cálculos para que seja considerado o termo inicial para a progressão ao regime aberto a data que o sentenciado preencheu o requisito temporal para a progressão ao semiaberto**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PAULO ROSSI (Presidente sem voto), SÉRGIO MAZINA MARTINS E NOGUEIRA NASCIMENTO.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

AMABLE LOPEZ SOTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução: Autos nº 0014834-20.2024.8.26.0502
Comarca: Campinas – Unidade Regional de Departamento
Estadual de Execução Criminal - DECRIM 4ª RAJ
Agravante: Luís Henrique Jorge
Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Voto nº 35060

AGRAVO EM EXECUÇÃO – Recurso defensivo pleiteando a reforma da decisão que indeferiu a retificação do cálculo de penas, para que a contagem para a progressão ao regime aberto se iniciasse do dia em que o sentenciado preencheu o lapso necessário e não a data da realização do exame criminológico – POSSIBILIDADE – Para fins de progressão de regime prisional, a data-base a ser considerada é a que o sentenciado preencheu os requisitos previstos no artigo 112 da LEP, e não a data em que o benefício a data do exame criminológico. Agravo provido.

LUÍS HENRIQUE JORGE propôs o presente agravo na execução penal nº 0003203-03.2016.8.26.0521 em face da decisão da MMª Juíza de Direito da **Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal - DECRIM 4ª RAJ**, da Comarca de Campinas, que indeferiu o pedido de retificação do cálculo de penas, determinando como data-base para nova progressão a data da decisão judicial (fls. 47/48).

Busca o agravante que tal decisão seja reformada, aduzindo que a data para calcular benefícios na execução deve ser o momento em que se preencheu o requisito temporal para a progressão, e não a data da realização do exame criminológico (fls. 01/11).

Oferecida contraminuta ao agravo (fls. 57/60), mantida a decisão agravada (fl. 61), os autos foram à d. Procuradoria de Justiça que opinou pelo **desprovimento** ao recurso (fls. 69/71).

É o relatório.

O agravante cumpre pena de 16 anos, 11 meses e 23 dias pela prática de roubos majorados. Iniciou o desconto no regime fechado, e progrediu ao regime semiaberto.

Alega a i. Defesa que a data-base para futura progressão ao regime aberto deve ser contada a partir do momento em que ele cumpriu o requisito objetivo, eis que a decisão judicial é meramente declaratória, retroagindo àquela data.

Pois bem.

O recurso merece provimento.

Tanto o STJ (no AgRg no REsp 1582285/MS) quanto este Egrégio Tribunal (por meio do IRDR nº 2103746-20.2018.8.26.000) solidificaram o entendimento de que **a data-base para fins de concessão de benefícios prisionais é aquela em que preenchidos tanto o requisito objetivo quanto o subjetivo**. No entanto, os precedentes em questão não determinaram qual seria a data de preenchimento do requisito subjetivo.

Assim sendo, é **incorreto presumir que tal data seria a de realização do exame criminológico**. Senão vejamos.

A decisão que defere a progressão de regime prisional, conforme entendimento das cortes superiores, é declaratória, não constitutiva. Diz-se desta forma porque a decisão não constitui novo direito, anteriormente inexistente, mas apenas reconhece a presença dos requisitos legais necessários à progressão, o que transforma a expectativa de direito do preso em direito efetivo.

Visto isto, na Súmula 439, o Superior Tribunal de Justiça determinou que: “Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”, todavia, **a Corte nunca negou validade ao art. 112 da Lei de Execução Penal, que reconhece, mesmo em sua nova redação, a boa conduta carcerária como o único parâmetro do requisito subjetivo**.

O exame criminológico é aplicável em casos nos quais o magistrado, mediante decisão fundamentada, entender

que peculiaridades concretas da execução justificam sua realização. Por outro lado, caso entenda suficiente o atestado de boa conduta carcerária, pode conceder o benefício sem a necessidade de qualquer outro procedimento.

Portanto, parece indevido alegar que é a data de elaboração dos laudos do exame criminológico que marca a aquisição do requisito subjetivo, pois, **se assim fosse, estaria se fazendo letra morta o art. 112, §1º, e tratando o exame criminológico como instrumento de constituição do requisito subjetivo, o que contraria sua própria natureza**, eis que não é vinculante ao magistrado.

Outrossim, o exame criminológico apenas atesta a presença de elementos psicossociais que já se faziam presentes antes da avaliação de merecimento, sendo desprovido de qualquer lógica entender que as condições pessoais favoráveis à progressão surgiram no dia de realização do exame.

Isto sem falar que, idealmente, a realização do exame criminológico deveria ocorrer na mesma data em que o reeducando cumpre o requisito objetivo, eis que, caso demonstrasse, naquele momento, o merecimento exigido, já estaria apto a progredir ao regime mais brando. Contudo, na prática forense, o exame é realizado, via de regra, em data posterior, de modo que, caso fosse confirmado o entendimento do agravante, incorrer-se-ia em **indevida penalização do reeducando pela morosidade estatal quanto à apreciação dos benefícios que lhe são de direito.**

Ainda assim, havendo parecer favorável do exame criminológico, resta estabelecer um marco temporal retroativo a partir do qual se considera preenchido o requisito subjetivo. Neste ponto, mais recentemente, esta C. Câmara vem adotando entendimento do nobre Desembargador Vico Mañas, que peço vênica para expor:

“(...) adotando-se raciocínio análogo ao pertinente ao parâmetro objetivo, de que preenchido este na data indicada pelos cálculos de pena, e não pela decisão que o declara - o requisito subjetivo, ante a conclusão favorável do exame criminológico, deve ser considerado conquistado desde o início do período de prova, e não da elaboração formal do documento que atesta sua obtenção. No caso, desde 19.05.2017, data de ingresso de Wellington Victor Gomes no presídio em que avaliado (fls. 09, 23 e 28), inexistente qualquer

reparo à conduta do agravante, a partir de então, no estudo psicossocial, no boletim informativo ou em FA.

Por conseguinte, o termo inicial para contagem do lapso para progressão ao regime aberto deve ser 19.05.2017, momento em que preenchido o último requisito pendente, ou seja, o subjetivo. O objetivo já fora atendido em 03.10.2016”.

(TJ-SP. Agravado em Execução Penal nº 0008993-38.2020.8.26.0032, Relator: Vico Mañas, j. 26/08/2021)

Em suma, o termo inicial referente à progressão de regime deve ser a data em que preenchido o último requisito legal, seja o objetivo ou o subjetivo. Quanto a este último, quando houver exame criminológico com parecer favorável, considerar-se-á preenchido no momento em que teve início o período de prova das condições psicossociais do reeducando, qual seja: a data de ingresso no estabelecimento prisional em que foi realizada a avaliação.

Feitas estas considerações, entendo que a decisão mereça ser reformada.

Por votação unânime, **DERAM PROVIMENTO** ao recurso para determinar a retificação dos cálculos para que seja considerado o termo inicial para a progressão ao regime aberto a data que o sentenciado preencheu o requisito temporal para a progressão ao semiaberto.

Amable Lopez Soto
Relator