



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000277446

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0001889-37.2025.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante DIEGO NUNES COSTA, 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: **deram parcial provimento ao recurso para anular a decisão que determinou a realização de exame criminológico, devendo ser o pedido analisado independente da realização da perícia. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), PAULO ROSSI E AMABLE LOPEZ SOTO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

NOGUEIRA NASCIMENTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução Penal nº 0001889-37.2025.8.26.0996

Comarca de Presidente Prudente

Agravante: Diego Nunes Costa

Agravado: Ministério Público

Voto nº 5.144

EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO PRISIONAL.
EXAME CRIMINOLÓGICO. FACULDADE.
DETERMINAÇÃO FUNDAMENTADA APENAS EM
ELEMENTOS GENERALISTAS. INSUFICIÊNCIA.
AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO CONCRETO.
INADMISSIBILIDADE

1. Os requisitos para a progressão são claros: cumprimento de um percentual da pena no regime anterior e bom comportamento carcerário; exigir além disso sem qualquer justificativa é transgredir o espírito da lei; não se nega, evidente, a possibilidade de realização de exame criminológico, cuja determinação deve ser fundamentada em elementos fáticos e concretos que não a longa pena a cumprir ou a gravidade abstrata do delito, elementos generalistas imprestáveis para este fim.
2. Recurso parcialmente provido.

Vistos.

1. Contra a r. decisão de 1º Grau que determinou a realização de exame criminológico para apreciação de pedido de progressão de regime, interpôs o condenado Diego Nunes Costa o presente agravo em execução.

Alega, preliminarmente, que a decisão que determinou a realização do exame criminológico foi fundamentada na Lei nº 14.843/2024, que padece de inconstitucionalidade, eis que afronta os princípios da individualização da pena, duração razoável do processo e irretroatividade da norma mais gravosa aos atos

jurídicos anteriores. No mérito, alega que embora devidamente preenchidos os requisitos necessários à progressão de regime, o mm. Juiz *a quo* determinou a realização de exame criminológico; assevera que tal decisão carece de fundamentação, uma vez que inexistente motivo que justifique a realização do exame determinado, observando que a fundamentação para tanto pautou-se tão somente na gravidade abstrata do delito e na longa pena a cumprir, motivos insuficientes para determinação do exame. Aponta que o agravante não possui falta grave recente. Assim, requer seja dado provimento ao recurso para que seja deferida a progressão ao regime independente da realização do exame criminológico.

Processado e contrariado o recurso e mantida a r. decisão, manifestou-se a d. Procuradoria Geral de Justiça pelo não provimento.

É o relatório.

2. O recurso merece parcial provimento.

Inicialmente, cumpre destacar que apesar da vigência da Lei nº 14.843/2024, que determina a exigência do exame criminológico obrigatório para fins de progressão de regime, é evidente que tal norma não pode retroagir para prejudicar o agravado, pois promulgada após ele cometer os crimes cujas penas está cumprindo, aplicando-se assim as condições anteriormente previstas para a progressão.

Contudo, conforme se verifica pela decisão de fls. 33-34, a decisão que determinou a realização do exame criminológico não foi fundamentada na incidência da referida lei, mas sim para “verificação da provável e frutífera adaptação do executado em um ambiente de menor fiscalização”.

Dito isso, é cediço que, a teor da redação dada pela Lei nº 10.792, de

2003, ao art. 112 da LEP, deixou de ser exigível a realização de exame criminológico para fins de progressão prisional, de sorte que o atestado de bom comportamento carcerário, regra geral, já é satisfatório para a progressão do sentenciado, isso sem se olvidar, obviamente, do requisito de ordem objetiva.

Entretanto, não se deve dar cabo desta alteração legislativa de 2003 para se chegar à falsa conclusão de que o exame criminológico não pode ser determinado em nenhuma hipótese, vez que existem dispositivos no ordenamento jurídico que permitem ao magistrado fazê-lo, desde que o fundamento motivador de sua decisão seja idôneo.

Isso porque, além das normas previstas na legislação ordinária, existem súmulas dos Tribunais Superiores que elucidam qualquer dúvida acerca da matéria em comento – respectivamente, a Súmula 439 do Superior Tribunal de Justiça e a Súmula Vinculante nº 26 do Supremo Tribunal Federal:

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

“Súmula Vinculante nº 26. 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 n. 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, a solicitação da realização do exame criminológico para apreciação do pedido de progressão de regime está inserida no poder de cautela do juiz, devendo este apenas fundamentar adequadamente sua decisão.

Assim, quando cumprido o lapso temporal – requisito objetivo – o julgador pode ter dúvidas quanto à aptidão, ao mérito e à capacidade do réu para ser agraciado com o benefício, hipótese esta que enseja a necessidade da realização do

exame criminológico.

Logo, não há que se falar que o julgador não pode se valer dos pareceres dos expertos, pois, desta forma, ele apenas age prudentemente a fim de sanar suas incertezas, dentro de seu livre convencimento motivado.

Entretanto, como bem apontou a defesa, carece a decisão atacada de fundamentação idônea, vez que a perícia foi determinada exclusivamente na gravidade abstrata do delito e na longa pena a cumprir “*O sentenciado é reincidente, cumpre pena por crime grave, equiparado a hediondo (tráfico de drogas) e possui considerável período de pena por cumprir (término da pena previsto para 23/12/2026). Além disso, no caso, não se mostra razoável o simples atestado de bom comportamento carcerário como comprovação da absorção do requisito subjetivo, pois como é de conhecimento comum, o “bom” comportamento é decorrente da simples não anotação de faltas disciplinares ou reabilitação de faltas anteriores.*”

Cabe destacar que a gravidade abstrata do delito praticado e a longa pena a cumprir, não são suficientes para determinar a realização do exame criminológico.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) PROGRESSÃO DE REGIME. DISPENSA DO EXAME CRIMINOLÓGICO. AGRAVO EM EXECUÇÃO. FACULDADE DO JUIZ, MEDIANTE DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. IMPOSIÇÃO PELO TRIBUNAL SEM FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ILEGALIDADE MANIFESTA. OCORRÊNCIA. (2) ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. De acordo com as alterações trazidas pela Lei n.º 10.792/2003, o exame criminológico deixa de ser requisito obrigatório para a progressão de regime, podendo, todavia, ser determinado de maneira fundamentada pelo juízo da execução ou pelo tribunal, de acordo com as peculiaridades do caso. Assim, não sendo requisito para a progressão, não pode ser imposto em sede de agravo em execução pelo Tribunal a quo sem fundamentação idônea.

Enunciados sumulares n.º 439/STJ e n.º 26/STF.

2. Caso em que há flagrante ilegalidade a ser reconhecida, uma vez que o tribunal de origem não logrou fundamentar a necessidade da realização do exame criminológico, restringindo-se a mencionar o resultado da perícia desfavorável, que se baseou em fatos ocorridos na adolescência do paciente, em remota falta disciplinar, desconsiderando, ainda, a boa conduta carcerária atestada pelo diretor do estabelecimento prisional.

3. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a decisão de primeiro grau. (HC 318.797/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

No mais, inviável a concessão do benefício por esta via, como pretende a defesa. Cumpre consignar que não houve sucumbência quanto ao pedido de progressão e, por isso, a concessão neste momento configuraria inegável supressão de instância.

Destarte, a r. decisão deve ser anulada para, dispensada a realização do exame criminológico, examinar-se o preenchimento dos requisitos objetivo e subjetivo e aferir-se o mérito para a almejada progressão.

Mais não é necessário.

3. Pelo exposto, dá-se parcial provimento ao recurso para anular a decisão que determinou a realização de exame criminológico, devendo ser o pedido analisado independente da realização da perícia.

JOSÉ ROBERTO NOGUEIRA NASCIMENTO
Relator

jvmf