



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Registro: 2025.0000278414

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0002419-41.2025.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante PAULO SANTOS DE ARAUJO, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso a fim de determinar a retificação do cálculo da pena do agravante, para efeito de progressão ao regime aberto, adotando-se como data-base aquela em que ele efetivamente preencheu o requisito temporal para a progressão ao regime semiaberto, mantendo-se a aplicação da fração de 40%. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), ANTONIO B. MORELLO E NUEVO CAMPOS.

São Paulo, 24 de março de 2025.

NELSON FONSECA JÚNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Agravo de Execução Penal nº 0002419-41.2025.8.26.0996

Agravante: Paulo Santos de Araújo

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Magistrado: Vandickson Soares Emidio

Voto nº 21.684

DIREITO PENAL. AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Recurso de agravo de execução penal interposto por Paulo Santos de Araújo da decisão que indeferiu pedido de retificação de cálculo para progressão ao regime aberto, mantendo a data-base na realização do exame criminológico.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na definição da data-base para progressão de regime, se deve ser a data da realização do exame criminológico ou a data em que o apenado preencheu o requisito objetivo.

III. Razões de decidir

3. A elaboração dos cálculos com o percentual de 40% para sentenciados por crime hediondo que não sejam reincidentes específicos já é aplicada pelo Magistrado. 4. O marco para progressão de regime deve ser a data em que o apenado preencheu o requisito objetivo, conforme artigo 112 da Lei de Execução Penal, e não a data da decisão que deferiu a progressão.

IV. Dispositivo e tese

5. Recurso provido. Determina-se a retificação do cálculo da pena para progressão ao regime aberto, adotando-se como data-base aquela em que o requisito objetivo foi alcançado.

6. Tese de julgamento: "1. A data-base para progressão de regime é a data em que o apenado preencheu o requisito objetivo. 2. A decisão que defere a progressão tem natureza declaratória."

Legislação citada: Lei de Execução Penal, art. 112.

Jurisprudência citada: STF, HC nº 115254/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 15.12.2015. STJ, HC nº 369.774/RS, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, j. 22.11.2016.

Cuida-se de recurso de agravo de execução penal interposto por **Paulo Santos de Araújo** da decisão de fl. 21, proferida pelo Juiz de Direito do DEECRIM da 5ª RAJ da Comarca de Presidente Prudente - SP, que, nos autos de Execução nº 7001186-24.8.26.0224, indeferiu o pedido de retificação de cálculo, mantendo a fixação da data-base para o início da contagem de lapso temporal, para a progressão ao regime aberto, aquela em que o sentenciado preencheu o requisito de ordem subjetiva; no caso, a data da realização do

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

exame criminológico.

Argumenta o agravante que apesar de ter sido aplicada a fração de 40% para a progressão ao regime aberto, tendo em vista que não é reincidente específico em crime hediondo, foi aplicada a fração de 60% para a progressão ao regime semiaberto, o que se mostra prejudicial. Por isso, requer a reelaboração dos cálculos, para fazer constar a fração de 40% também para a progressão anterior, mantido o mesmo percentual para a progressão subsequente (fls. 01/05).

Contraminutado o recurso (fls. 25/28), não sobreveio retratação judicial (fl. 29).

A Procuradoria de Justiça se manifestou pelo não provimento do agravo (fls. 42/49).

É o relatório.

O recurso procede.

Embora o agravante se refira a suposto erro de porcentagem no cálculo para a progressão ao regime aberto, verifica-se que não se trata de percentual aplicado para fins de apuração do cumprimento do lapso temporal necessário para a progressão, mas sim de entendimento sobre a fixação da data-base para a elaboração de referidos cálculos.

Anoto que a elaboração dos cálculos com o percentual de 40% para sentenciados pela prática de crime hediondo que não sejam reincidentes específicos, como no caso presente, já vem sendo aplicado pelo Magistrado *a quo*, conforme consta da sua decisão de fls. 202/204 dos autos originários.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

A divergência, neste caso, em verdade, consiste na aplicação do percentual, em relação à pena restante, para a progressão ao regime aberto, tendo-se por referência (data-base) a data da elaboração do exame criminológico, conforme decidido e determinado na sentença de fls. 177/180 dos autos originários, que deferiu ao agravante a progressão ao regime semiaberto, e determinou a elaboração de cálculos a partir do exame criminológico (cf. fls. 161/172 dos autos originários), qual seja, o dia **27/08/2024**, conforme consta da planilha de cálculos de fl. 14 destes autos.

Todavia, o marco para a progressão de regime deve ser a data em que o apenado efetivamente preencheu o requisito objetivo (cf. artigo 112 da Lei de Execução Penal), e não da decisão que deferiu a progressão ao regime anterior, tampouco outra deliberadamente ou casualmente fixada (como a data da elaboração do exame criminológico), visto que a sentença que defere a progressão prisional possui natureza meramente declaratória, e não constitutiva, respeitados evidentemente os convencimentos em sentido contrário.

Ora, se em caso de regressão de regime a data-base é o dia da prática da falta grave cometida pelo apenado, e não a decisão posterior que a reconheceu, inconcebível seria valer-se de posicionamento contrário para tomar outro marco inicial para a contagem de tempo para a progressão, sob pena de se admitir tratamento diverso para institutos jurídicos de natureza análoga.

Confira-se, a propósito, o entendimento do Supremo Tribunal Federal: ***"Habeas Corpus. 2. Execução Penal. Progressão de regime. Data-base. 3. Nos termos da jurisprudência do STF, obsta o conhecimento do habeas corpus a falta de exaurimento da jurisdição decorrente de ato coator consubstanciado em decisão monocrática proferida pelo relator e não desafiada por agravo regimental. Todavia, em casos de manifesto constrangimento ilegal, tal óbice deve ser superado. 4. Na execução da pena, o marco para a progressão de regime será a data em que o apenado preencher os requisitos legais (art. 112, LEP), e não a do início do***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

cumprimento da reprimenda no regime anterior. 5. A decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória, e não constitutiva. 6. Deve ser aplicada a mesma lógica utilizada para a regressão de regime em faltas graves (art. 118, LEP), em que a data-base é a da prática do fato, e não da decisão posterior que reconhece a falta. 7. Constrangimento ilegal reconhecido, ordem concedida" (HC 115254/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. em 15/12/2015, DJe-036, p. em 26/02/2016, grifei).

Nesse mesmo sentido, também já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: **"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SUBSEQUENTE PROGRESSÃO DE REGIME. MARCO INICIAL. DATA EM QUE O REEDUCANDO PREENCHEU OS REQUISITOS DO ART. 112 DA LEP. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DA SEXTA TURMA. ADEQUAÇÃO À JURISPRUDÊNCIA DO STF E DA QUINTA TURMA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Revisão da jurisprudência da Sexta Turma desta Corte Superior, para alinhar-se ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal e da Quinta Turma de modo a fixar, como data-base para subsequente progressão de regime, aquela em que o reeducando preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal e não aquela em que o Juízo das Execuções deferiu o benefício. 2. Consoante o recente entendimento do Supremo Tribunal, a decisão do Juízo das Execuções, que defere a progressão de regime - reconhecendo o preenchimento dos requisitos objetivo e subjetivo da lei (art. 112 da LEP) - é declaratória, e não constitutiva. Embora se espere celeridade da análise do pedido, é cediço que a providência jurisdicional, por vezes - como na espécie - demora meses para ser implementada. 3. Não se pode desconsiderar, em prejuízo do reeducando, o período em que permaneceu cumprindo pena enquanto o Judiciário analisava seu requerimento de progressão. 4. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício, para restabelecer a decisão do Juízo das Execuções Penais" (HC 369.774/RS, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, j. em 22/11/2016, DJe de 07/12/2016, grifei).**

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
10ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

A propósito, esse é o entendimento desta 10ª Câmara de Direito Criminal: ***"Agravos em execução. Cálculo de penas. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 2103746-20.2018.8.26.0000, relatado pelo Em. Des. Péricles Piza. Súmula que, inicialmente singela, clara e coerente com as decisões das Cortes superiores, deixou de sê-lo depois dos Embargos de Declaração, cuja Súmula ou repetiu o que a anterior dissera ou fixou critério impossível de aferir, já empírica, já logicamente. Data de preenchimento do requisito subjetivo que se cuida de mera estimativa, não se podendo afirmá-la ou negá-la com certeza a não ser depois de cumprida a pena sem incidentes ou de fato intercorrente que a desminta (falta grave, por exemplo). Exame criminológico que, mais até que a decisão judicial, tem mero caráter declaratório, não se podendo afirmar menos até que no caso da decisão, que tem poder de, ao menos, criar uma presunção que o mérito "passou a existir" na data do exame positivo. Retificação do cálculo. Agravo provido."*** (Agravo de Execução Penal nº 0004334-40.2021.8.26.0520, Rel. Des. Francisco Bruno, julgado em 17/12/2021).

Sendo assim, atendidos os requisitos objetivo e subjetivo, e deferida a progressão, a data-base a ser considerada para nova progressão é aquela em que o requisito objetivo foi alcançado, tendo efeito retroativo a decisão meramente declaratória, de modo que deve ser refeito o cálculo da pena do agravante, tal como postulado em seu recurso.

Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso a fim de determinar a retificação do cálculo da pena do agravante, para efeito de progressão ao regime aberto, adotando-se como data-base aquela em que ele efetivamente preencheu o requisito temporal para a progressão ao regime semiaberto, mantendo-se a aplicação da fração de 40%.

NELSON FONSECA JÚNIOR
Relator