



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000288131

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0020030-41.2024.8.26.0996, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravada MARIANA RODRIGUES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso, com determinação. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente) E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 26 de março de 2025.

PINHEIRO FRANCO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução nº 0020030-41.2024.8.26.0996

Comarca : Presidente Prudente

Agravante : Ministério Público do Estado

Agravada : Mariana Rodrigues

Voto nº : 45.184

DIREITO PENAL. EXECUÇÃO CRIMINAL. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. RECURSO PROVIDO. Agravo em execução interposto contra decisão que deferiu à sentenciada a progressão ao regime semiaberto. Hipótese em que o magistrado se valeu, para aferição do mérito, apenas do atestado de bom comportamento carcerário. Juízo que também declarou incidentalmente a inconstitucionalidade parcial da Lei nº 14.843/24. Hipótese em que a alteração do artigo 112, § 1º, da LEP, pela Lei nº 14.843/24, nada mais fez do que positivizar entendimento que já vinha sendo aplicado inclusive pelas Cortes Superiores, razão pela qual é reconhecida a constitucionalidade da referida Lei. Caso envolvendo a prática de tráfico de entorpecentes, crime equiparado a hediondo. Necessidade de alguma certeza acerca da atenuação ou falta de periculosidade da agente. Exame criminológico indispensável. Agravo provido para cassar a progressão, determinando-se o retorno da agravada ao regime fechado, com determinação. Dispositivos relevantes citados: LEP, art. 112, § 2º; CPC, art. 370; CPP, art. 156.

Agravo tirado contra decisão que, em processo de execução penal, deferiu à sentenciada a progressão ao regime semiaberto.

Sustenta o **Ministério Público** que a decisão impugnada comporta reforma. Alega, preliminarmente, que a Lei

nº 14.843/24 não padece de inconstitucionalidade ao exigir o exame criminológico para fins de progressão. Aduz que, segundo o artigo 112, da LEP, a benesse está condicionada ao cumprimento do requisito objetivo e subjetivo (boa conduta carcerária e pelos resultados do exame criminológico). Alega que o exame criminológico consiste em estudo detalhado, elaborado por profissionais de diversas áreas da saúde e assistência social (psicólogo, psiquiatra, assistente social), além do diretor da unidade prisional, constituindo um mecanismo demasiado importante para o respeito ao princípio da individualização da pena na execução penal. Argumenta que, embora a Lei nº 10.792/03 tenha retirado a obrigatoriedade deste exame, o legislador, por intermédio da Lei nº 14.843/24, novamente conferiu densidade normativa ao requisito subjetivo, estabelecendo sua obrigatoriedade como condição para aferir a baixa periculosidade necessária à progressão. Diz que tal norma é válida, eficaz e respalda os princípios constitucionais da individualização da pena, da proporcionalidade na vertente da proteção insuficiente, da proteção à segurança pública e fundamenta o sistema progressivo de cumprimento de pena. Requer, assim, o reconhecimento da constitucionalidade da referida Lei. De outra parte, sustenta que a agravada possui longa pena a cumprir, devido à prática do crime de tráfico de entorpecentes, equiparado a hediondo. Salaria que a hipótese requer a realização do exame criminológico para aferir devidamente a periculosidade da sentenciada. Daí o pleito para cassar a decisão agravada, determinando-se o retorno da

agravada ao regime fechado e a posterior realização do exame criminológico (páginas 2/12).

Processado o agravo, com resposta (páginas 37/42), e mantida a decisão (página 53), subiram os autos. Parecer da Procuradoria Geral de Justiça pelo provimento (páginas 55/59).

É o relatório.

A sentenciada, consoante se verifica dos autos, cumpria pena total de **7 anos e 8 meses de reclusão**, em regime fechado, pela prática do crime de tráfico de entorpecentes (páginas 13/15).

Pleiteou a **progressão ao regime semiaberto, deferida, em 05 de novembro de 2024, pelo D. Juiz**, que declarou incidentalmente a inconstitucionalidade parcial da Lei nº 14.843/24, tão somente em relação ao § 1º, do artigo 112, da LEP, bem como entendeu preenchido o requisito subjetivo (páginas 25/34), razão do inconformismo do Ministério Público.

Penso que a decisão deve ser revista, *data venia*, em razão da falta de demonstração de mérito.

Lapso para o benefício há (página 19).

O merecimento da sentenciada, contudo, não foi apurado. Quanto a este ponto, entendo que o procedimento para aferição do requisito subjetivo, por mera declaração da direção do estabelecimento penitenciário e pelo boletim informativo, não é hábil ao fim colimado. E mais, entendo que não há falar em inconstitucionalidade parcial da Lei nº 14.843/24, tão somente em relação ao § 1º, do artigo 112, da LEP, que prevê a realização de exame criminológico para fins de progressão.

Com efeito.

A Lei de Execução Penal, na redação anterior à Lei nº 10.792/03, exigia a manifestação da comissão técnica de classificação e a submissão do sentenciado ao exame criminológico, quando necessário.

A redação do artigo 112, da Lei nº 7.210/84, mesmo anteriormente à atual redação dada pela Lei nº 13.964/19, já tinha suprimido a referência ao exame criminológico. Mas a supressão, como está pacificado hoje, não impede a submissão do sentenciado ao exame, desde que fundada a exigência. Há súmula do STJ a respeito.

Aliás, é **regra geral de processo que o Juiz pode**, de ofício ou a requerimento das partes, seja no processo ordinário, seja no processo de execução, **determinar a produção de provas e indeferir diligências impertinentes e**

protelatórias. O artigo 370, do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que consagra o princípio e pode ser aplicado subsidiariamente ao processo penal, assegura o **poder instrutório do Juiz**. O artigo 156, do Código de Processo Penal, também. E é justamente disso que se cuida.

Portanto, o Juiz não só pode como deve determinar provas, em qualquer procedimento e em qualquer fase dele, a fim de que possa decidir adequadamente.

E em se tratando da concessão de progressão ou de benefício liberatório, envolvendo sentenciada já considerada não apto à vida livre em sociedade, com mais razão é importante que se exija a prova.

De outra parte, a prévia submissão do sentenciado a exames busca a comprovação da cessação ou atenuação de periculosidade e é medida de bom senso, ainda que a legislação fosse omissa, porque ninguém irá colocar na sociedade ou próximo a ela indivíduo perigoso, apenas porque tem bom comportamento no estabelecimento prisional.

Diante disso, **a novel alteração do artigo 112, § 1º, da Lei de Execução Penal, pela Lei nº 14.843/24, nada mais fez do que positivizar entendimento que já vinha sendo aplicado inclusive pelas Cortes Superiores, de modo que não há campo para se afirmar a irretroatividade da norma em**

questão, ao argumento de que posterior e mais gravosa. E nem se pode, respeitado o entendimento do juízo, afirmar sua incompatibilidade com a ordem constitucional, sob a alegação de que o dispositivo prevê a realização indiscriminada do exame criminológico. E isso porque o legislador pretendeu com a exigência apenas conferir maior segurança ao magistrado ao conceder benefício liberatório àquele que foi condenado a cumprir pena privativa de liberdade. O argumento da inconstitucionalidade parece ter por premissa que o exame sempre constitui empecilho à concessão de benefícios, quando na verdade ele tem por objetivo garantir a sociedade, além de conferir segurança até mesmo ao sentenciado que cumpre corretamente sua pena. Desse modo, entendo pela constitucionalidade da Lei nº 14.843/24, no que se relaciona ao § 1º, do artigo 112, da LEP.

E no caso concreto, o exame criminológico era necessário porque **a sentenciada ostenta clara periculosidade**. Isso porque ela **foi condenada por crime equiparado a hediondo** o que, por si só, já indica periculosidade, a recomendar que o mérito deve ser mesmo aferido com maior cautela antes que ele possa galgar estágio de quase liberdade durante o cumprimento de sua pena, com previsão de término de cumprimento para o ano de **2029** (página 15). Era necessário saber, ao menos, se estava apta a progredir a regime mais brando.

O juiz necessita de elementos hábeis, objetivos e concretos, para decidir acerca da conveniência do abrandamento do regime, porque, ao deferir a progressão sem eles, poderá pôr em risco a sociedade, desconsiderando, inclusive, os limites da sentença condenatória. É verdade que a decisão sempre terá muito de subjetivo, até porque ninguém pode entrar na mente do ser humano e há sempre a possibilidade de ele ocultar seus sentimentos ou desígnios. Mas é preciso que o processo traga ao julgador um mínimo de segurança, porque a decisão irá flexibilizar o regime da pena, colocando a sentenciada – autora de delito gravíssimo – em regime de quase liberdade. E no caso, *data venia*, não há segurança.

A ausência de periculosidade em face de indivíduo que pratica crimes graves, como na hipótese, não se apura com declaração de bom comportamento, até porque **o conceito de bom comportamento não é necessariamente alinhado ao de ausência de periculosidade**. Bom comportamento todos os presidiários devem ter. O que interessa saber, de fato, é se o sentenciado é perigoso ou não. Se pode ou não reincidir.

Não se trata, de outra parte, de considerar o fato já julgado na mensuração da periculosidade do sentenciado. Trata-se de aquilatar se o agente de crimes graves está habilitado a aproximar-se da sociedade, sem risco ou com risco mínimo.

Assim, a progressão ao regime semiaberto não poderia vingar por falta de prova especializada e antecedente de mérito.

Pelo meu voto, pois, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para cassar a progressão ao regime semiaberto, determinando-se a imediata regressão da sentenciada ao regime fechado, com a nota de que futuro pleito de progressão deverá ser instruído com o exame criminológico. E poderá ser realizado nos mesmos autos, aproveitando-se os atos já praticados. **Oficie-se com urgência.**

PINHEIRO FRANCO

Relator