



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000306876

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0014858-80.2024.8.26.0071, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado ANDRÉ PASCOAL BENTO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso, para determinar a retificação do cálculo de pena, considerando como data-base para a progressão ao regime aberto o dia em que realizado o exame criminológico favorável. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), RICARDO SALE JÚNIOR E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 28 de março de 2025.

CONCEIÇÃO VENDEIRO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto: 547

Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal

Agravo em Execução Penal: 0014858-80.2024.8.26.0071

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: André Pascoal Bento

Comarca: Sorocaba

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. Decisão que indeferiu pedido de retificação do cálculo de penas para constar como data-base para nova progressão a data do preenchimento do requisito subjetivo (data do exame criminológico favorável). Recurso da Acusação.

Decisão de progressão que possui natureza declaratória, e não constitutiva (TJSP, IRDR 28 e Tema Repetitivo 1165 do STJ). Data-base que deve ser definida de forma casuística, nos termos do art. 112, da Lei n. 7210/84. Agravante que teve pedido de progressão ao regime intermediário indeferido anteriormente, ante a conclusão desfavorável do exame criminológico realizado à época. Termo inicial para nova progressão, no caso concreto, que deve ser considerado como sendo a data do exame criminológico favorável, por onde restou efetivamente preenchido o último requisito (subjetivo), ainda que o requisito objetivo tenha sido preenchido em outro tempo. Precedentes desta C. Câmara.

AGRAVO PROVIDO, para determinar a retificação do cálculo de pena, considerando como data-base para a progressão ao regime aberto o dia em que realizado o exame criminológico favorável.

Trata-se agravo em execução penal interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a r. decisão, que indeferiu o pedido de retificação, homologando o cálculo de penas sem considerar a data do exame criminológico como data-base para fins de nova progressão de regime (fls. 36/38).

Requeru a acusação a retificação do cálculo de penas, com fixação da data-base como sendo a data da realização do exame criminológico favorável, momento em que efetivamente restou preenchido o requisito subjetivo, não podendo prevalecer a data do cumprimento do requisito objetivo como marco

inicial para contagem do lapso para progressão ao regime aberto (fls. 1/9).

Contraminuta apresentada às fls. 42/48.

Decisão mantida, em sede de juízo de retratação (fls. 49).

A Procuradoria Geral de Justiça apresentou parecer pelo provimento do recurso acusatório (fls. 60/63).

É O RELATÓRIO.

Conforme se observa dos autos, o agravante foi condenado à pena de 30 anos de reclusão, pela prática do crime do art. 157, §3º, II, do Código Penal, com término de cumprimento da pena previsto para 11.02.2038 (fls. 33/34).

Cumprido o requisito objetivo para a progressão ao regime intermediário, a defesa do sentenciado requereu a concessão do respectivo benefício. Realizado exame criminológico, o resultado foi favorável ao sentenciado (fls. 23/29), o qual teve a progressão deferida na origem, com determinação de atualização do cálculo de pena (fls. 31).

Em seguida, sobreveio pedido de retificação do cálculo pelo Ministério Público (fls. 35), o qual restou indeferido pelo MM Juízo *a quo* nos seguintes termos:

“Quanto à data base para progressão ao regime aberto, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 2103746-20.2018.8.26.0000 (processo-paradigma do Tema 28 - IRDR - Progressão - Regime - Termo Inicial), cuja tese foi recentemente alterada, passou a ter a seguinte redação: “A decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória, e não constitutiva. O termo inicial para a progressão de regime deverá ser a data em que preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo descritos no art. 112 da Lei de Execução Penal, e não a data em que efetivamente foi deferida a progressão. Importante ressaltar que referida data deverá ser definida de forma casuística, fixando-se como termo inicial o momento em que preenchido o último requisito pendente, seja ele o objetivo ou o subjetivo. Vale dizer, se por último for preenchido o requisito subjetivo, independentemente da anterior implementação do requisito objetivo, será aquele o marco para fixação da data-base para efeito de nova progressão de regime”.

No caso em tela, foi solicitado exame criminológico para verificação do preenchimento do requisito subjetivo, cujo parecer restou favorável ao sentenciado. Portanto, o marco inicial

continuará sendo a data em que foi adquirido o direito à progressão, mediante preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação de execução penal, qual seja, o requisito objetivo e o requisito subjetivo. Nesse sentido, já decidiu o E. Tribunal de Justiça de São Paulo: *“Agravado em execução. Pedido de retificação do cálculo de pena para que conste como marco inicial para a progressão ao regime aberto a data da aquisição do requisito subjetivo, consubstanciado no exame criminológico. O exame não reeduca o apenado, habilitando-o para progredir, apenas atesta situação pré-existente. Manutenção do entendimento vinculante no sentido de que o prazo é contado da data em que foi efetivamente alcançado o requisito objetivo para a concessão da benesse. Recurso improvido”* Agravo de Execução Penal0004003-22.2020.8.26.0996; Relator (a) Des. Francisco Bruno; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Criminal; Data do Julgamento: 01/10/2020).

O entendimento deste juízo permanece no sentido de que avaliação favorável ao sentenciado apenas serviu para a confirmação do requisito subjetivo, não havendo elementos para afirmar que, antes da elaboração dos relatórios, ele não possuía mérito para a obtenção da benesse, sendo que tal entendimento vai ao encontro do decidido pela 10ª Câmara de Direito Criminal do E. TJSP: *“Agravado em execução. Cálculo de pena. Termo inicial para cálculo de progressão. Jurisprudência que se firmou no sentido de que a decisão tem natureza declaratória e não constitutiva. Interpretação que obriga a adoção do marco inicial para contagem do prazo a data em que o embargante preencheu os requisitos legais e não a que ele começou a cumprir pena no regime anterior ou o exame técnico. IRDR nº 28, desta Corte. Recurso improvido”*. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0003310-44.2020.8.26.0509; Relator (a): Francisco Bruno; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Criminal; Araçatuba/DEECRIM UR2 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 2ª RAJ; Data do Julgamento: 26/10/2020; Data de Registro: 26/10/2020).

[...]

Assim, considerando que no presente caso o parecer favorável emitido no exame criminológico apenas confirmou o preenchimento do requisito subjetivo na data em que alcançado o requisito objetivo para a progressão ao regime semiaberto, indefiro o pedido de retificação do cálculo.

No mais, para que produza seus jurídicos e legais efeitos,

HOMOLOGO o cálculo de penas retro” (fls. 36/38)

No caso em tela, embora preenchido o requisito subjetivo com o resultado do último exame criminológico realizado, o agravante teve pedido de progressão ao regime intermediário indeferido anteriormente (fls. 126/127, do PEC), ante a conclusão desfavorável do exame criminológico realizado à época (fls. 99/114, do PEC), sendo a r. decisão mantida em sede de Agravo em Execução (Proc. 0000264-61.2024.8.26.0071).

A progressão de regime possui natureza declaratória, e não constitutiva, de modo que a data-base para nova progressão deve ser definida de forma casuística, fixando-se como termo inicial o momento no qual restou preenchido o último requisito pendente, seja ele objetivo ou subjetivo, nos termos do Tema Repetitivo 1165, do C. STJ:

“A decisão que defere a progressão de regime não tem natureza constitutiva, senão declaratória. O termo inicial para a progressão de regime deverá ser a data em que preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo descritos no art. 112 da Lei 7.210, de 11/07/1984 (Lei de Execução Penal), e não a data em que efetivamente foi deferida a progressão. Essa data deverá ser definida de forma casuística, fixando-se como termo inicial o momento em que preenchido o último requisito pendente, seja ele o objetivo ou o subjetivo. Se por último for preenchido o requisito subjetivo, independentemente da anterior implementação do requisito objetivo, será aquele (o subjetivo) o marco para fixação da data-base para efeito de nova progressão de regime” (STJ, Tema Repetitivo 1165).

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte, firmado nos autos do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 2103746-20.2018.8.26.0000 (Tema 28), por onde restou firmada a tese de que:

“A decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória, e não constitutiva. O termo inicial para a progressão de regime deverá ser a data em que preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo descritos no art. 112 da Lei de Execução Penal, e não a data em que efetivamente foi deferida a progressão. Importante ressaltar que referida data deverá ser definida de forma casuística, fixando-se como termo inicial o momento em que preenchido o último requisito pendente, seja ele o objetivo ou o subjetivo. Vale dizer, se por último for preenchido o requisito subjetivo, independentemente da anterior implementação do requisito objetivo, será aquele o marco para fixação da data-base para efeito de nova progressão de regime” (TJSP, Tema 28, IRDR n.

2103746-20.2018.8.26.0000).

Nesse contexto, tendo em vista o resultado desfavorável do exame criminológico anterior e o indeferimento pela ausência do preenchimento do requisito subjetivo à época, deve o termo inicial para nova progressão ser considerado como a data do novo exame criminológico, por onde restou efetivamente preenchido o último requisito (subjetivo), ainda que o objetivo tenha sido cumprido em outro tempo.

Como já decidido por esta C. Câmara, *“se, no dia em que o lapso temporal para o regime semiaberto foi alcançado, embora o sentenciado possuisse atestado de bom comportamento carcerário, mas, realizado exame criminológico, foi ele desfavorável, redundando no indeferimento da progressão de regime àquela altura, pela ausência do requisito subjetivo, é certo que a data-base para progressão ao regime aberto deve ser alterada para o dia (posterior) em que o novo exame criminológico, agora favorável, foi realizado, pois só então foi demonstrado, indene de dúvidas, que o reeducando atingiu o requisito subjetivo à concessão do benefício anteriormente”* (TJSP; Agravo de Execução Penal 0010335-27.2023.8.26.0502; Relator (a): Gilda Alves Barbosa Diodatti; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; São Paulo/DEECRIM UR1 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 1ª RAJ; Data do Julgamento: 06/11/2023; Data de Registro: 06/11/2023)

Nesse sentido, ainda, também desta C. 15ª Câmara de Direito Criminal:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - Progressão de regime –
Decisão que homologou os cálculos de pena, considerando como data-base, para concessão de futura progressão ao regime aberto, a data do preenchimento do requisito subjetivo – Data do exame criminológico – Manutenção do decisum – Data – base a ser considerada para futuras progressões é a que efetivamente preencheu os requisitos objetivo e subjetivo necessários – Agravo não provido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0005877-07.2023.8.26.0521; Relator (a): Ricardo Sale Júnior; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Sorocaba/DEECRIM UR10 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 10ª RAJ; Data do Julgamento: 21/08/2023; Data de Registro: 21/08/2023)

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso acusatório**, para determinar a retificação do cálculo de pena, considerando como data-base para a progressão ao regime aberto o dia em que realizado o exame criminológico favorável.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONCEIÇÃO VENDEIRO
Relatora
documento com assinatura digital