



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000360336

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0005733-35.2024.8.26.0509, da Comarca de Araçatuba, em que é agravante JOÃO VITOR GONÇALVES DE SOUSA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao agravo ajuizado em favor de João Vitor Gonçalves de Sousa, para que seja retificado seu cálculo de penas, fazendo-se consignar a fração de 40% para a progressão de regimes. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente) E JUSCELINO BATISTA.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

MARCO ANTÔNIO COGAN

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução nº 0005733-35.2024.8.26.0509

Comarca de Araçatuba

MMº Juiz: Doutor Henrique de Castilho Jacinto

Agravante: João Vitor Gonçalves de Sousa

Agravada: Justiça Pública

TJSP – Oitava Câmara de Direito Criminal

VOTO Nº 58.304

AGRAVO EM EXECUÇÃO – ALEGAÇÃO DEFENSIVA DE QUE O CÁLCULO DE PENAS DEVE SER RETIFICADO, JÁ QUE O AGRAVANTE FOI CONDENADO PELA PRÁTICA DE LATROCÍNIO TENTADO, NÃO SOBREVINDO O RESULTADO MORTE, DEVENDO DESCONTAR 40% DA PENA IMPOSTA PARA A PROGRESSÃO DE REGIME, DE ACORDO COM O ART. 112, V, DA LEP.

CASO EM QUE O AGRAVANTE, FOI CONDENADO PELA PRÁTICA DE LATROCÍNIO TENTADO, NO QUAL NÃO SE DEU O EVENTO MORTE, E ASSIM, POR SE TRATAR DE CRIME HEDIONDO SEM O EVENTO MORTE, DEVERÁ DESCONTAR 40% DA PENA PARA A PROGRESSÃO DE REGIME – PRECEDENTES NA JURISPRUDÊNCIA.

Recurso provido.

1 – Trata-se de agravo em execução ajuizado em favor de João Vitor Gonçalves de Sousa contra a decisão do MMº Juiz da Vara das Execuções Criminais da Comarca de Araçatuba, através da qual foi

indeferido pleito de retificação do cálculo de penas do condenado, elaborado nos termos do artigo 112, VI, “a”, da LEP (fl. 123).

Aduz o doutor Defensor que a r. decisão monocrática merece ser reformada, argumentando que o agravante foi condenado pela prática de latrocínio tentado, no qual não se deu o evento morte, e assim, faz jus a aplicação de 40% da pena para a progressão, e não 50% como se deu, a teor do que dispõe o artigo 112, V, da LEP.

Conclui postulando o provimento do agravo para que seja retificado o cálculo de penas (fls. 02/03).

A doutora Promotora de Justiça ofertou contraminuta, pretendendo o desprovimento do recurso defensivo, argumentando que “Malgrado se trate, no caso concreto, de crime perpetrado na modalidade tentada, o tipo penal em que o executado foi dado por incurso é de natureza hedionda e tem previsão típica de ocorrência de resultado morte, de modo a evidenciar que deve ser classificado, para fins de análise dos requisitos à progressão de regime, como “crime hediondo ou equiparado com resultado morte”” (fl. 134) (fls. 133/136).

A r. decisão combatida foi mantida (fl. 137).

A douta Procuradoria de Justiça, em r. parecer da lavra da doutora Maria Aparecida Melo dos Santos, se manifestou no sentido de que seja desprovido o agravo defensivo, mantendo-se a decisão monocrática, argumentando que “Com o devido respeito, quando a

norma se refere 'a crime hediondo ou equiparado com resultado morte', não está fazendo ao resultado naturalístico produzido (morte), mas à natureza do delito (hediondo), seja ele consumado ou tentado. Isso porque a diferença entre o delito consumado e o tentado é apenas no que tange à pena aplicada, não deixando de ser considerado, no caso, homicídio, só que com pena reduzida por não ter sido atingida a consumação do crime, muito embora a intenção do agente fosse essa” (fl. 148 in fine/149) (fls. 147/149).

Este, em síntese, é o relatório.

2 – No caso concreto, embora dos esforços dos representantes do *Parquet* em ambas as Instâncias, o recurso defensivo comporta provimento.

Da leitura do artigo 112, da Lei de Execução Penal, se extrai que para a aplicação da fração de 50% para a progressão de regimes há, necessariamente, que ter ocorrido o resultado morte, especialmente pelo emprego da preposição “com”, *in verbis*:

“Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

(...)

V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário;

VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for:

a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional;” (g.n.).

Nesse sentido o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça: - **“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. INTUITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. LATROCÍNIO (TENTADO OU CONSUMADO). O PERCENTUAL APLICÁVEL DEPENDE DA OCORRÊNCIA OU NÃO DO RESULTADO MORTE. DETERMINADA A MODIFICAÇÃO DO CÁLCULO DA PENA. 1. Embargos declaratórios com nítidos intuitos infringentes devem ser recebidos como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. 2 . Contrariando a decisão de primeiro grau e o acórdão impugnado, alega a defesa que a condenação do réu decorre de crime hediondo em que não houve o resultado morte. Extraí-se, da guia de execução encartada aos autos, que as condenações do apenado decorrem dos delitos previstos no art. 157,**

§ 3º, c/c o art. 14, II, do CP (latrocínio tentado) e art. 288 do CP (associação criminosa), podendo-se daí inferir a não ocorrência do resultado morte. 3. Com o objetivo de agilizar a tramitação processual e de prestar a efetiva jurisdição, ao realizar os novos cálculos de pena, o Juízo executivo deverá aplicar, no tocante ao crime hediondo, o percentual de 40% ou 50%, na forma do art. 112, V e VI, da LEP, a depender da ocorrência ou não do resultado morte. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se dá provimento para determinar que o Juízo executivo, ao realizar os novos cálculos de pena, aplique, no tocante ao crime hediondo, o percentual de 40% ou 50%, na forma do art. 112, V e VI, da LEP, a depender da ocorrência ou não do resultado morte”. (STJ - EDcl no HC: 783437 SP 2022/0357316-0, Relator.: Ministro JESUÍNO RISSATO DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT, Data de Julgamento: 17/10/2023, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/10/2023) (g.n.).

No mesmo diapasão entendimento desta Corte: -
“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – Retificação de cálculo –
Condenação por latrocínio tentado – Reincidência em crime comum
– Hipótese não abarcada pelas modificações trazidas pela Lei nº
13.964/2019 – Lacuna legislativa que impõe a utilização da analogia
in bonam partem – Progressão que passa a ocorrer com o
cumprimento de 40% da pena – Orientação revista – Precedentes
de ambas as Turmas do STJ que julgam matéria criminal –
Inexistência do resultado morte, na conduta do agente, que afasta a
incidência da diretriz prevista no artigo 112, inciso VI, alínea a, da

Lei de Execução Penal – Decisão reformada – RECURSO PROVIDO”. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0008870-06.2020.8.26.0496; Relator (a): Silmar Fernandes; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Ribeirão Preto/DEECRIM UR6 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 6ª RAJ; Data do Julgamento: 13/01/2021; Data de Registro: 13/01/2021).

No caso concreto, da leitura da decisão condenatória de fls. 27/39, não se verifica a ocorrência do resultado morte, portanto, há que ser retificado o cálculo de penas do agravante, a fim de constar a fração de 40% da pena imposta para a progressão de regimes, nos termos do artigo 112, V, da LEP.

Isto posto, dá-se provimento ao agravo ajuizado em favor de **João Vitor Gonçalves de Sousa**, para que seja retificado seu cálculo de penas, fazendo-se consignar a fração de 40% para a progressão de regimes.

**MARCO ANTÔNIO PINHEIRO MACHADO COGAN
RELATOR**