



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000315149

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0013340-63.2024.8.26.0521, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado LEANDRO JOSE ROQUE DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por maioria, DERAM PROVIMENTO ao agravo, nos termos do v. acórdão, vencido o 2º Juiz, e. Des. Silmar Fernandes, que nega provimento ao recurso, nos termos da declaração de voto**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente), SILMAR FERNANDES E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

ALCIDES MALOSSI JUNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução nº 0013340-63.2024.8.26.0521.

Agravante: Ministério Público de São Paulo.

Agravado: LEANDRO JOSÉ ROQUE DOS SANTOS (Advogado Valerio Henrique Raz Marques).

Decisão: Juiz de Direito Alessandro Viana Vieira de Paula — Vara de Execuções Criminais — DEECRIM / UR10.

Execução: Sorocaba.

VOTO nº 33.574.

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO. PROGRESSÃO DE REGIME. DILAÇÃO PROBATÓRIA PELO EXAME CRIMINOLÓGICO. RECURSO DO MP.

Postulada cassação da decisão que defere a progressão de regime sem a realização de exame criminológico, então reconhecida a inaplicabilidade da Lei nº 14.843/2024, considerada *novatio legis in pejus*, logo infensa à aplicação retroativa a crime anterior à sua entrada em vigor.

Agravado primário, ora condenado por crimes de extorsão majorado, tráfico de droga e associação para o tráfico, com pena corporal fixada em **15 anos, 06 meses e 20 dias de reclusão**, em regime inicial fechado, com TCP previsto para **16.1.2036** apenas. Lei nº 14.843/2024. Exame criminológico. Medida de caráter obrigatório. Art. 112, § 1, da LEP. Repristinação. Súmula Vinculante 26 sob renovada hermenêutica, que se estende à Súmula nº 439 do C. STJ. Critério legal introduzido. Matéria que só poderá ser solvida por meio de controle formal e

concentrado de constitucionalidade. ADI 7.672/DF. Inexistência de suspensão judicial dos efeitos da novel legislação. Tema político. Reforma legal que não suprimiu a individualização penal. Preservada a livre convicção do julgador. – Caso concreto. Grave retrospecto criminal marcado por delitos equiparados a hediondo. Fundamentação idônea. Exame criminológico. Medida de rigor. Acautelamento do seio social pelo Estado. Princípios do “*in dubio pro societate*” e da vedação à proteção insuficiente, e diante do largo lapso de pena ainda a purgar. Dilação probatória. Medida cabível.

Provimento.

VISTO.

Cuida-se, aqui, de **Agravo em Execução** (fls. 02/09) interposto contra a r. decisão judicial (proferida na data de **12.12.2024** – fls. 20/22) que houve por bem **deferir pedido de progressão do agravado para o regime semiaberto**, por **tomar por atendidos os critérios legais, por compreender inaplicável ao caso o novel diploma implementado pela Lei nº 14.843/2024, genuína novatio legis in pejus que não retroagiria a crimes anteriores à sua publicação** (princípio da

irretroatividade da lei penal mais gravosa). **Sem retratação** (fls. 37).

Busca a parte **agravante**, nesta Instância, a cassação da decisão, enfatizando que a progressão de regime deve ser necessariamente precedida do referido teste multidisciplinar para avaliação individualizada, sem prejuízo da reprimenda da obrigatoriedade do exame por meio da Lei nº 14.843/2024, conferindo nova redação ao artigo 112, § 1º, da Lei nº 7.210/1984 (princípio da individualização da pena previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da Carta Magna de 1988). Assim, pugna-se pela reversão da medida de promoção no piso deferida, determinando-se a realização da prova pericial.

Contraminuta pelo não provimento do agravo (fls. 31/35), com parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça favorável ao recurso lançado (fls. 48/60).

É o relatório.

O agravo comporta provimento.

Agravado, tecnicamente primário, que exhibe condenações por crimes de extorsão majorada, tráfico de drogas e associação para o tráfico, ora resgatando pena total de 15 (quinze) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, além das multas correspondentes. **Início** do cumprimento das reprimendas em 12.5.2021 (flagrante), sem solução de continuidade, e **término** estimado para 16.1.2036, como observado do cálculo das penas (fls. 12/14). Malgrado manifestação ministerial visando à realização da perícia multidisciplinar (fls. 32), no piso **se deferiu a progressão ao regime semiaberto**.

Assiste razão ao Ministério Público, a despeito dos argumentos lançados pelo juiz monocrático.

Requisito objetivo aqui incontroverso no expreso reconhecimento perante a instância basal, e à falta

de impugnação específica, cingindo-se a contumélia recursal à necessidade de revolvimento probatório para aferição do requisito subjetivo. Na espécie, a cautela é mais do que pertinente, urgindo a dilação probatória.

Em que pese o alerta no parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, não houve, por parte do Juiz de piso, declaração de inconstitucionalidade na forma incidental, providência que, ademais, em princípio, poderia violar, inclusive, a cláusula de reserva de plenário (artigo 97 da Carta Magna). De todo modo, a meu entender, não há que se tomar por inconstitucional a reforma operada à legislação especial pela Lei nº 14.843/2024 (em vigor desde 11.04.2024), por meio da qual se imprimiu nova redação no campo da progressão de regime. Em seu atual texto, o artigo 112, § 1º, da Lei de Execuções passou a determinar que: ***“Em todos os casos, o apenado somente terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, E pelos resultados do exame criminológico, respeitadas as normas que vedam a progressão”*** (destaques e grifos nossos).

A recente modificação da norma aplicável à

matéria restabelece o exame criminológico como UM requisito obrigatório com vistas à progressão de regime, respeitando a lógica galvanizada a partir dos **princípios regentes, o *in dubio pro societate* e a vedação contra a proteção deficiente do Estado**, evitando-se a inserção prematura do sentenciado em regime mais brando, com possibilidade de incremento de desnecessários riscos à sociedade e fracasso no processo de ressocialização.

A repristinação da obrigatoriedade quanto ao exame criminológico, anteriormente tolhida por meio da Lei nº 10.792/2003, não subtrai, ao contrário do que se alegou na r. decisão, a discricionariedade do julgador. Ao se implementar o exame como etapa obrigatória, ora se confere renovado entendimento à **Súmula Vinculante 26**, em que, observando-se a inconstitucionalidade da norma que abolia, de todo, a progressão de regime (artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/1990), se passa a interpretar a possibilidade de se determinar a realização de exame criminológico como uma obrigatoriedade, superando-se o “casuísmo” que até então se extraía da **Súmula nº 439 do C. Superior Tribunal de**

Justiça. Diante de uma natural dinâmica de evolução legislativa em uma sociedade, conforme anseios políticos que orientem a ação do legislador brasileiro, a perícia multidisciplinar torna a ser critério LEGAL para a progressão, **sem vincular o entendimento do julgador após sua realização**.

O que se subtraiu do sistema legal, em verdade, foi a possibilidade de se proferir decisão de mérito no tema **sem** tal dilação probatória. A prerrogativa pela extensão do campo de produção de provas (artigo 196, § 2º, da Lei nº 7.210/1984) e a liberdade de convencimento sobre as conclusões do exame criminológico, sob os auspícios do **princípio da livre persuasão racional**, restam ambas **plenamente preservadas**.

Outrossim, a declaração **incidental** de **inconstitucionalidade** por órgão judicial monocrático fere, como dito, a **cláusula de reserva de plenário** (artigo 97 da Carta Magna de 1988; Súmula Vinculante 10), **tão-somente** se admitindo, de

modo excepcional, o exercício de similar prerrogativa para casos de flagrante violação das normas constitucionais, o que, historicamente, só se observaria em estágios avançados de deterioração da ordem jurídica e social, com a pulverização de normas tendentes a abolir direitos e garantias fundamentais ou a institucionalidade dos Poderes republicanos instalados. Felizmente, não é o caso aqui. Nesse sentido, o C. Tribunal da Cidadania já considerou, recentemente, que a matéria não pode ser afastada *incidenter tantum* e deve ser veiculada pelos canais judiciais (ação direta de inconstitucionalidade) OU, ao menos, recursais cabíveis: *“Ainda que possam ser questionadas tanto a constitucionalidade quanto a natureza jurídica da Lei n. 14.843/2024, na parte referente às alterações produzidas no § 1º do art. 112 e no inciso II do art. 114 da LEP (se de cunho processual ou material), e a consequente possibilidade, ou não, de sua aplicação imediata aos processos em curso, o fato é que uma tal discussão desafiaria recurso próprio direcionado ao Tribunal de Justiça (...)”* (STJ - Rcl n. 47.394, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 03/05/2024).

No mais, a divergência de hermenêutica e a eventual desconformidade da norma à Lei Ápice devem ser solvidas por meio do controle formal e concentrado de

constitucionalidade. Ao que consta, a **ADI 7.672/DF**, aforada perante o Pretório Excelso e, então, distribuída ao Ministro **Edson Facchin**, sequer conta com eventual decisão liminar suspendendo os efeitos da lei impugnada, à guisa de modulação de efeitos *ex ante*.

Fundamentações existem e que, com efeito, não invocam a norma constitucional, em tese, descumprida pela novel legislação, sustentando-a, na verdade, em reflexo à precariedade da estrutura humana e material destacada aos estabelecimentos prisionais. Embora seja louvável a sensibilização social dos juízes, a negligência orçamentária não deve conformar as decisões judiciais, só conferindo maior legitimidade de ação para que, no campo político, se mobilizem os atores sociais pela responsabilização dos dirigentes do Poder Executivo na consecução de metas e objetivos programáticos em matéria penitenciária.

No mais, importa relembrar que, por se tratar de norma de cunho eminentemente processual, está

regulamentada sob os parâmetros do *tempus regit actum*. **Não** comporta, portanto, prejuízo ao **agravado**, eis que foi validamente integrada ao ordenamento jurídico pátrio com vistas à **individualização penal**, urgindo, portanto, que seja aplicada, mercê de se produzir decisão *contra legem*.

A jurisprudência paulista vem ratificando a aplicabilidade plena do dispositivo reformulado:

Agravo em Execução Penal – Organização criminosa, roubo triplamente circunstanciado e receptação – **Decisão agravada que, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade parcial da Lei nº 14.843/2024, afastou a possibilidade de realização do exame criminológico, e deferiu a progressão do reeducando para o regime semiaberto – Insurgência ministerial pleiteando, preliminarmente, o afastamento da inconstitucionalidade da referida norma e, via de consequência, a imprescindibilidade da realização da referida perícia para a análise da promoção – Cabimento – Peculiaridades do caso concreto que recomendam a submissão do sentenciado à perícia persistida pelo órgão ministerial – O exame criminológico visa aferir, por intermédio de profissionais especificamente capacitados, se o reeducando reúne condições pessoais que façam presumir a assimilação da terapêutica penal, com efetivo mérito evolutivo, e se possui aptidão para progredir de regime, sopesados o objetivo de ressocialização e a indispensabilidade de proteção da sociedade. A avaliação, demais disso, é razoável e proporcional, sobretudo se se atentar para a**

finalidade de toda pena, que deve ser necessariamente suficiente para prevenção geral e reprovação delitiva, mitigando eventual reiteração criminal durante o processo de reinserção social do reeducando – Reconhecimento – Precedentes – Decisão cassada – Agravo provido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0006056-04.2024.8.26.0521; Relator (a): **Claudia Fonseca Fanucchi; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Sorocaba/DEECRIM UR10 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 10ª RAJ; Data do Julgamento: 28/08/2024; Data de Registro: 28/08/2024)**

Execução penal – Progressão de regime e Livramento Condicional – Decisão que antes de analisar os pedidos determinou a realização de exame criminológico – Pleito de concessão da benesse – Pedidos não analisados pelo Juízo "a quo" – Supressão de instância. **Preliminar – Declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 14.843/2024 – Inviabilidade – Inconstitucionalidade que não pode ser declarada *incidenter tantum*, em decorrência da cláusula de reserva de Plenário – Súmula Vinculante nº 10 da Suprema Corte. Mérito Exame criminológico – Pleito de dispensa – Impossibilidade – Perícia requisitada de maneira fundamentada – Observância da Lei Federal nº 14.843/24 e entendimentos fixados pelos Tribunais Superiores.** Recurso conhecido parcialmente e, na parte conhecida, não provido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0008514-24.2024.8.26.0996; Relator (a): **Klaus Marouelli Arroyo**; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 18/07/2024; Data de Registro: 18/07/2024)

E ainda, perante a Colenda 9ª Câmara Criminal desta E. Corte de Justiça:

Agravo em execução penal – Ministério Público – **Decisão que reconheceu a inconstitucionalidade incidental parcial da Lei nº 14.843/24 e deferiu a progressão ao regime aberto com base em singelo atestado de boa conduta carcerária – Fundamentos de mérito do recurso que recomendam a realização do exame criminológico, a teor do regramento anterior à novel legislação – Preliminar prejudicada** – Requisito subjetivo não demonstrado – Atestado de bom comportamento carcerário insuficiente – Reincidência específica em crime equiparado a hediondo e registro de envolvimento em facção criminosa – Peculiaridades do caso concreto que tornam imprescindível a realização de exame criminológico – Decisão cassada – Determinada a realização da perícia – Recurso provido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0007687-13.2024.8.26.0996; Relator (a): **Cesar Augusto Andrade de Castro**; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 19/07/2024; Data de Registro: 19/07/2024)

No mais, ao reexame do caso analisado, a dilação probatória encontra razão de ser.

Pelas condenações observadas, que, no todo, comportaram mais de quinze anos de reclusão a serem purgados, o **agravado** cumula condenações por extenso número de crimes, dois dos quais equiparados a hediondo. Sem se incorrer em *bis in idem*, observa-se, para fins da própria individualização penal, que contra ele pesam, ainda, os fatores da habitualidade delitiva e a proclividade à recidiva pela incursão em práticas criminosas, como a associação para o tráfico e, em certo modo, o próprio mercadejo, que, à luz da Sociologia Criminal, tendem a se replicarem no decorrer do tempo, por se constituírem em modos primais de subsistência e reprodução da vida material.

Sem dupla punição contra o **agravado**, compreendo que o deferimento de todo benefício deva necessariamente respaldar-se na comprovação de elementos subjetivos positivos, os quais suplantariam documento formal que atestasse bom comportamento, assim produzido por conta da mera inexistência de faltas disciplinares ou a reabilitação das cometidas, sob pena de

não se lograr produzir, na execução, um juízo assertivo sobre a assimilação da terapêutica penal.

À luz dos preceitos regentes da execução penal, nomeadamente os **princípios do “*in dubio pro societate*” e da vedação à proteção insuficiente pelo Estado-Juiz**, opera-se uma inversão da lógica jurídica. Ao sentenciado se impõe o dever de comprovar merecimento para ser contemplado com benefício. Não deve ser ele automaticamente beneficiado somente porque ausentes dados “concretos” de descumprimento dos deveres de execução, como, por exemplo, o registro de faltas disciplinares. A propósito, a inexistência delas é o que sói justificar a emissão de atestado administrativo favorável, assim feita também pelas conveniências da Autoridade Administrativa, o que, em nenhuma medida, vincularia o próprio julgador (a execução penal é jurisdicionalizada).

Vale lembrar que o *fiel cumprimento da pena* é o mais basilar dos deveres do condenado (artigo 39, II, da Lei nº

7.210/1984). Por certo, em se admitir a conformação automática da progressão ao atestado administrativo e ao percurso do lapso temporal apenas, o julgador seria convertido, de imediato, em um autômato, um mero agente de homologação da decisão concessiva da progressão, à vista, unicamente, do atestado favorável emanado da Autoridade Penitenciária, inculcando-se ao processo judicial de **individualização das penas** um indesejável enlevo de **administrativização**, ao arrepio dos misteres do Poder Judiciário na execução. É a única interpretação possível diante do feixe formado pelos princípios do “in dubio pro societate” e da vedação à proteção insuficiente pelo Estado, acima mencionados.

Nesse jaez, a **dilação probatória** encontra toda razão de ser.

Como dito, segue hígida a prerrogativa do julgador a eventual determinação pela produção de provas, **inclusive em sede de execução penal** (artigo 196, § 2º, da Lei nº 7.210/1984), o que legitima a própria designação do exame

criminológico, ora superado o decaimento da obrigatoriedade em sua realização (pela reforma operada pela Lei nº 10.792/2003, com superação da Súmula nº 439 do C. Superior Tribunal de Justiça), balizada pela **Súmula Vinculante 26**. E como perito dos peritos (*peritum peritorum*), o juiz não está adstrito às conclusões de laudos periciais ou de qualquer outro tipo prova, à luz do princípio da livre persuasão racional.

O exame criminológico é de interesse para as autoridades que lidam com a execução da pena e, também, para o **sentenciado**, porquanto ali deve conter recomendações relacionadas na área psicossocial que garanta a convivência entre ele e a sociedade. Muito pelo contrário. Dada a necessidade de acautelamento do seio social, a realização da prova continua a ser uma opção recomendável em muitos casos, e o observado na espécie apenas demonstra que, aqui não haveria exceção. Justificável, enfim, a dilação probatória para aferição do merecimento do condenado. E, sob a ótica, insisto, dos **princípios do *in dubio pro societate*** e da **vedação à proteção insuficiente pelo Estado**, ressoa adequado o desate, porque ajustado aos ditames legais, para realização

da perícia multidisciplinar.

Imperioso, por conseguinte, e em atenção ao primado da Justiça Concreta e dos princípios da celeridade, economia processual e duração razoável do processo, que se providencie, em tempo, o quanto necessário para confecção do laudo criminológico, produzindo-se nova decisão a respeito.

Prospera, enfim, o recurso lançado.

Do exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para **cassar** a r. decisão judicial de fls. **20/22**, determinando-se o retorno do ora **agravado** ao regime anterior, sem prejuízo da realização de exame criminológico, tão breve quanto possível, com novas oitivas das partes e decisão a respeito.

COMUNIQUE-SE com urgência ao piso



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para cumprimento do v. acórdão.

Alcides Malossi Junior
DESEMBARGADOR RELATOR



Agravo em Execução Penal nº 0013340-63.2024.8.26.0521

Voto nº 27.986 – **DIGITAL** – **JULGAMENTO VIRTUAL**

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Leandro José Roque dos Santos

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE

1. Com a devida vênia, adotado o relatório do Eminentíssimo Desembargador Relator, ouse divergir da d. maioria.

Explico.

A r. decisão ora guerreada deferiu pleito de progressão ao regime semiaberto ao agravado, reconhecendo como adimplidos os requisitos objetivo – eis que descontado o lapso temporal exigido – e subjetivo – em razão de parecer administrativo favorável comprovado pelo atestado de bom comportamento carcerário.

Sendo assim, a Justiça Pública se insurgiu, visando à cassação do benefício – alegando, em síntese, ser imprescindível a realização de avaliação criminológica para aferição do preenchimento do requisito subjetivo, como preceituado no artigo 112

da Lei de Execução Penal, em conformidade com as alterações promovidas pela Lei nº 14.843/2024.

O d. Relator, Desembargador Alcides Malossi Junior, e o E. Desembargador César Augusto Andrade de Castro decidiram pelo provimento do referido recurso, cassando a r. decisão que deferiu a progressão de regime, com determinação de regressão do agravado ao regime fechado e, após a realização do exame criminológico, nova análise do pleito pela Vara das Execuções Criminais.

2. Em que pesem os argumentos do d. representante ministerial, divirjo da d. maioria em relação à obrigatoriedade de incidência da lei, eis que tenho adotado o posicionamento de configuração de *“novatio legis in pejus”*, de sorte que a lei não poderia ser aplicada retroativamente para execução decorrente de crime cometido antes de sua entrada em vigor.

Ab initio, não se desconhece acerca da obrigatoriedade da realização do exame criminológico, trazida pela Lei nº 14.843/2024, que entrou em vigor aos 11 de abril de 2024.

Passo outro, como sabido, a execução penal, assim como o próprio direito penal, rege-se pelo princípio da legalidade. De fato, *“...o cânone do direito penal possui ressonância na Execução Penal: não há pena sem lei anterior que a defina. E*

acrescentamos: não há execução da pena sem lei...”¹.

Nesse sentido, *in casu*, a aplicação do teor na nova redação dada ao artigo 112, §1º, da Lei de Execução Penal, tratar-se-ia de verdadeira *novatio legis in pejus*, porquanto impõe, ao sentenciado, para a obtenção da benesse de progressão de regime, obrigatoriedade inexistente no momento do cometimento dos delitos pelo agravado — e, como orienta a doutrina, “...qualquer alteração legal da lei de execução que possa prejudicar o condenado ou a pessoa presa somente poderá ser aplicada aos que cometerem o delito após sua vigência...”²

E, na hipótese, tendo em vista que os crimes foram perpetrados antes da vigência da nova lei — não haveria que se falar, assim, em retroatividade de *novatio legis in pejus*.

Neste sentido, inclusive, entendimento recente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO EM HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. LEI N. 14.843/2024. **NOVATIO LEGIS IN PEJUS**. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA. CASOS COMETIDOS SOB ÉGIDE DA LEI ANTERIOR. PRECEDENTES.

1. A exigência de realização de exame criminológico para toda e qualquer progressão de regime, nos termos da Lei n. 14/843/2024, constitui *novatio legis in pejus*, pois incrementa requisito, tornando mais difícil alcançar regimes prisionais menos gravosos à

¹ BRITO, Alexis Couto. *Execução Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 43.

² BRITO, Alexis Couto de. 8 ed. *Execução penal*. São Paulo: SaraivaJur, 2023, p. 25

liberdade.

2. A retroatividade dessa norma se mostra inconstitucional, diante do art. 5º, XL, da Constituição Federal, e ilegal, nos termos do art. 2º do Código Penal.

3. No caso, todas as condenações do paciente são anteriores à Lei n. 14.843/2024, não sendo aplicável a disposição legal em comento de forma retroativa.

4. Recurso em habeas corpus provido para afastar a aplicação do § 1º do art. 112 da Lei de Execução Penal, com redação dada pela Lei n. 14.843/2024, determinando o retorno dos autos ao Juízo da execução para que prossiga na análise do pedido de progressão de regime.” (RHC n. 200.670/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/8/2024, Dje de 23/8/2024.)(grifo nosso)

Estabelecido tal ponto, a realização do exame criminológico deve ser pautada pela vida intramuros do reeducando, na qual se tenha efetiva dúvida sobre a absorção da terapêutica penal.

Ora, a longevidade da pena, bem como a gravidade da conduta perpetrada pelo sentenciado foram devidamente analisadas no momento da prolatação da condenação. Uma vez iniciada a execução, o critério para a concessão de benesses é o comportamento **CARCERÁRIO** do reeducando.

Registro, pela pertinência:

“AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. DECISÃO DESPROVIDA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA VINCULANTE 26 DO STF. VIOLAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

“1. O cabimento da reclamação, instituto jurídico de natureza constitucional, deve ser aferido nos estritos limites das normas de regência, que somente a concebem para preservação da competência do Tribunal e para garantia da autoridade de suas decisões (art. 102, I, I, CF), bem como contra atos que contrariem ou indevidamente apliquem Súmula Vinculante (art. 103-A, § 3º, da CF).

“2. A súmula vinculante 26 do STF preconiza que, '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 nº 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'.

“3. A decisão judicial que determina, diante de pleito de progressão de regime, a realização de exame criminológico de forma desfundamentada, como decorrência de construção argumentativa despida de elementos concretos relacionados à execução da pena do reclamante, viola o verbete sumular vinculante 26 desta Suprema Corte.

“4. Inexistindo indicação de base empírica que revele a gravidade concreta do crime praticado, tampouco apontamento das razões pelas quais o condenado ostentaria personalidade criminosa, o pedido de progressão de regime deve ser analisado sem a exigência de realização prévia de exame criminológico.

“5. Agravo regimental a que se dá provimento para determinar que o Juízo da Execução Penal aprecie a questão associada à progressão de regime do reclamante, abstendo-se de exigir a realização prévia do exame criminológico” (STF – Rcl 29527 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 16-10-2018 PUBLIC 17-10-2018 – sem destaques no original).

**“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS.
ANÁLISE DO PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME
CONDICIONADA A REALIZAÇÃO EXAME
CRIMINOLÓGICO BASEADO NA GRAVIDADE**

ABSTRATA DOS DELITOS E NA LONGEVIDADE DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AGRAVO. NÃO PROVIMENTO.

“1. Para fins de progressão de regime, a determinação de prévio exame criminológico, para avaliação do requisito subjetivo do apenado, não foi abolida pelo art. 112 da Lei de Execução Penal - LEP, alterado pela Lei n. 10.792/2003, sendo permitida sua realização, desde que haja fundamentação concreta a demonstrar a efetiva necessidade da perícia. Entendimento da Súmula n. 439 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

*“2. No caso em tela, o Tribunal de origem manteve a decisão que dispensou o exame criminológico em razão da pandemia, **contudo, concluiu que sem esse não é possível analisar o mérito da agravante para a progressão de regime, considerando, para tanto, a gravidade do delito.***

“3. Os fundamentos utilizados, portanto, não se mostram idôneos para afastar a presença do requisito subjetivo. Para tanto, o Julgador deve indicar elementos concretos extraídos da execução da pena, consoante entendimento firmado por esta Corte Superior de Justiça no sentido de que a gravidade dos delitos pelos quais o paciente foi condenado, bem como a longa pena a cumprir não são fundamentos idôneos para indeferir os benefícios da execução penal, pois devem ser levados em consideração, para a análise do requisito subjetivo, eventuais fatos ocorridos durante o cumprimento da pena. (HC n. 480.233/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe de 19/02/2019).

4. Agravo regimental não provido” (STJ – AgRg no HC 611.509/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2020, DJe 07/12/2020 – sem destaques no original).

Pois bem.

No caso vertente, a ausência de cometimento de faltas disciplinares durante o cumprimento da pena e, ainda,

registro de remição por trabalho e estudo (autos de origem — fls. 216/217) é indicativo promissor da absorção da terapêutica penal, preconizada em nosso sistema progressivo.

Destarte, neste específico caso, em que as condições se mostram absolutamente favoráveis quanto a provável absorção da terapêutica penal, era mesmo de rigor que fosse o sentenciado AGRACIADO com a promoção de regime *ex vi* (repita-se) do sistema progressivo adotado pelas normas de regência.

Não há, pois, justificativa idônea *in casu* para a determinação da **excepcional** perícia criminológica (porquanto se trata de crimes cometidos antes das modificações trazidas pela Lei nº 14.843/2024).

De rigor, portanto, a manutenção da promoção do agravado ao regime semiaberto.

3. Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso; restando, todavia, vencido.

SILMAR FERNANDES
DESEMBARGADOR - VENCIDO
Assinatura eletrônica
Artigo 1º, § 2º, inciso III, da Lei nº 11.419/2006



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	19	Acórdãos Eletrônicos	ALCIDES MALOSSI JUNIOR	2A2A22D6
20	26	Declarações de Votos	SILMAR FERNANDES	2A4F4186

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0013340-63.2024.8.26.0521 e o código de confirmação da tabela acima.