



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000394450

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0001576-76.2025.8.26.0026, da Comarca de Bauru, em que é agravante JOSE ALVES DE LIMA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FARTO SALLES (Presidente) E ZORZI ROCHA.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

TEIXEIRA DE FREITAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agravo de Execução Penal 0001576-76.2025.8.26.0026

Agravante: José Alves de Lima

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Bauru

Magistrado: Rafael Martins Donzelli

Voto 11278

Agravo em execução penal. Progressão de regime. Avaliação do requisito subjetivo. complementação por meio de exame criminológico. Necessidade de avaliação para aferir a existência da condição subjetiva. Especificidades do caso concreto indicam a necessidade de se submeter o reeducando a referido exame. Recurso não provido.

Trata-se de agravo de execução penal, interposto por José Alves de Lima contra a decisão (fls. 21/23), que determinou a realização de exame criminológico antes de analisar o pedido de progressão de regime.

Em suas razões, o condenado requer o afastamento do exame criminológico e conceder a progressão de regime (fls. 01/04).

O recurso foi regularmente processado e contraminutado (fls. 26/29).

A decisão recorrida foi mantida em sede de juízo de retratação (fl. 31).

A Procuradoria de Justiça opinou pelo não provimento do recurso (fls. 47/51).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o breve relatório.

O recurso não comporta provimento.

O apenado José Alves de Lima foi condenado à pena total de 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, atualmente no regime fechado, pela prática de crime de tráfico de drogas, com previsão de término do cumprimento da reprimenda para 28 de janeiro de 2029 (fls. 05/06).

Pleiteou a progressão de regime, a qual restou sobrestada diante da decisão de primeiro grau de submetê-lo a exame criminológico para aferir o requisito subjetivo para a concessão da benesse, sob os seguintes

termos:

“A aferição do requisito subjetivo também merece maior cautela. Embora o boletim prisional indique comportamento carcerário adequado, há registro de faltas recentes, ainda que reabilitadas, e nova condenação pendente de somatória, circunstâncias que demandam uma avaliação aprofundada acerca da aptidão do sentenciado para a progressão ao regime menos gravoso. [...] Dessa forma, para melhor instrução e segura decisão quanto ao pedido do sentenciado, determino a realização de exame criminológico, com a finalidade de avaliar sua personalidade, agressividade, impulsividade, assimilação de valores e capacidade de reintegração ao convívio social” (fls. 21/23).

E, inicialmente, impossível analisar o preenchimento dos requisitos para a concessão da benesse porquanto não foram sopesados em primeiro grau, uma vez que caracterizaria indesejável supressão de instância.

Ademais, ao contrário do objetivo defensivo, impossível a concessão da benesse sem a comprovação concomitante dos requisitos objetivo e subjetivo.

A respeito do tema, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória e não constitutiva, de modo que o marco inicial para a progressão de regime é a data em que o condenado preencher os requisitos legais do artigo 112 da LEP.

A propósito:

“Habeas Corpus. Execução Penal. Progressão de regime. Data base. 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. Na execução da pena, o marco para a progressão de regime será a data em que o apenado preencher os requisitos legais (artigo 112 da LEP), e não a do início do cumprimento da reprimenda no regime anterior. A decisão que defere a progressão de regime tem natureza declaratória, e não constitutiva. Deve ser aplicada a mesma lógica utilizada para a regressão de regime em faltas graves (artigo 118 da LEP), em que a data base é a da prática do fato, e não da decisão posterior que reconhece a falta. Constrangimento ilegal reconhecido, ordem concedida” (STF, Habeas Corpus 115.254-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, Julgado em 15/12/2015). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. MARCO INICIAL. DATA EM QUE O REEDUCANDO EFETIVAMENTE PREENCHEU OS REQUISITOS OBJETIVO E SUBJETIVO DO ARTIGO 112 DA LEP. DETERMINADA

REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. REQUISITO SUBJETIVO PREENCHIDO NA DATA DO PARECER FAVORÁVEL EXARADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A Quinta e a Sexta Turma deste Superior Tribunal se alinharam ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal de modo a fixar, como data-base para subsequente progressão de regime, aquela em que o reeducando preencheu os requisitos objetivo e subjetivo do artigo 112 da LEP e não aquela em que: a) o Juízo da VEC deferiu o benefício anterior ou b) ocorreu o efetivo ingresso no regime atual. 2. Na hipótese, na data em que o reeducando implementou o critério objetivo do artigo 112, da LEP, ele não tinha mérito para a progressão, tanto que o Juiz da VEC não o promoveu de regime, mas determinou a realização de exame criminológico. 3. Em razão da determinação de realização de exame criminológico, reputase preenchido o requisito subjetivo no momento em que houve parecer técnico favorável, sendo esta a data-base a ser considerada para nova progressão, não obstante o requisito objetivo haver sido preenchido em momento anterior. 4. Agravo regimental não provido” (Agravo no Habeas Corpus 634.186/SP, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJE 30.03.2021).

E este Egrégio Tribunal pacificou a questão, por ocasião do julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) 2103746-20.2018.8.26.0000 (redação em sede de embargos de declaração acórdão publicado em 13 de outubro de 2020) pela Colenda Turma Especial Criminal deste Egrégio Sodalício:

“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 artigo 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”.

E tal decisão, que tem caráter vinculante para os órgãos fracionários deste Tribunal (artigo 985 do Código de Processo Civil), mais uma vez ressalta a necessidade do preenchimento de ambos os requisitos (objetivo e subjetivo) para que se obtenha a progressão de regime, analisados casuisticamente.

No caso vertente, a dúvida acerca da condição subjetiva, com a necessidade de elaboração de avaliação psicossocial, por si só, releva, por enquanto, o não preenchimento de uma das exigências legais, mas que poderá ser sanado após o laudo.

Igualmente, não merece acolhida o pedido subsidiário

de afastamento do exame criminológico.

Embora tenha sido apresentado atestado de “bom comportamento” durante a execução da pena (fl. 08), é certo que tal certidão carcerária retrata apenas uma análise pontual, pois é o mero resultado da quantidade de faltas disciplinares cometidas pelo sentenciado durante o cumprimento da pena, nos termos do artigo 85 da Resolução SAP nº 144/10, ou seja, exageradamente limitadora e sem qualquer consideração sobre o cotidiano prisional do condenado.

Nesse ponto, destaca-se que *“ingressando no meio carcerário o sentenciado se adapta, paulatinamente, aos padrões da prisão. [...] Estimulado pela necessidade de se manter vivo e, se possível, ser aceito no novo grupo. Portanto, longe de estar sendo ressocializado para a vida livre, está, na verdade, sendo socializado para viver na prisão. É claro que o preso aprende rapidamente as regras disciplinares na prisão, pois está interessado em não sofrer punições”* (Renato Marcão, Curso de Execução Penal, São Paulo, Saraiva, 2007, Página 120).

No presente caso, desconsiderou-se todo o histórico delitivo do condenado, revelador de comportamento antissocial e desregrado, pois, em regra, as suas condenações abrangem crimes hediondos de tráfico de drogas, além de registrar envolvimento criminal, desde 2005, comportamento que, por si só, exige maior rigor em qualquer avaliação, além de cautela elevada, pois tais delitos, comumente causam afastamento de redes de apoio, formadas geralmente por amigos e familiares, bem como a ira de vítimas e pessoas próximas, ou seja, provocam completa mudança no cotidiano do condenado, sendo necessário demonstrar se terá elementos mínimos à disposição ao ser beneficiado com menor vigilância.

Ademais, as circunstâncias envolvendo a execução da pena não lhe são favoráveis, porquanto encontra-se encarcerado desde a sua última prisão em 09 de abril de 2022 e não possui qualquer registro de atividade laborterápica ou programa educacional, ou seja, permaneceu inerte durante toda a sua segregação não se envolvendo com qualquer compromisso para a sua ressocialização, além, logicamente, de dois registros de falta disciplinar de natureza grave (fl. 12).

Nesse contexto, é certo que não tem respondido de forma aceitável a terapêutica penal, bem como não há qualquer demonstração de

aptidão em prover a própria subsistência, sendo inadequado, portanto, conceder-lhe benesse que vá diminuir a supervisão sobre ele, indicando a necessidade de realização de exame criminológico no presente caso para se apurar com mais cautela o preenchimento do requisito subjetivo.

Para aferição do requisito subjetivo, além do atestado de bom comportamento carcerário acostado aos autos, o reeducando deve mesmo ser submetido a exame criminológico.

E, justamente para não transformar a sociedade em um grande laboratório, faz-se mister a realização de avaliação psicossocial, oportunidade em que profissionais da área irão atestar se o sentenciado efetivamente possui bons prognósticos de ressocialização e senso de responsabilidade suficiente para enfrentar regime que em muito se aproxima da plena liberdade.

Dessa forma, no caso em exame, tratando-se de uma situação excepcionalíssima, imperiosa a cautela e prudência para o deferimento de benefícios.

É sabido que não há óbice para a realização de exame criminológico, especialmente quando as circunstâncias concretas indicarem, como é o caso, até porque serve de importante substrato ao julgador na concessão de benefícios.

O próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça, autoriza a realização de exame criminológico diante das peculiaridades do caso, nos termos do teor da Súmula 439, exatamente como na hipótese em apreço.

“Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

Nesse sentido, manifestou-se a Suprema Corte:

“CRIME HEDIONDO OU DELITO A ESTE EQUIPARADO. Reconhecimento, ainda, da possibilidade de o Juiz da Execução ordenar, mediante decisão fundamentada, a realização de exame criminológico. Importância do mencionado exame na aferição da personalidade e do grau de periculosidade do sentenciado (RT 613/278). Edição da Lei 10792/2003, que deu nova redação ao artigo 112 da LEP. Diploma legislativo que, embora omitindo qualquer referência ao exame criminológico, não lhe veda a realização, sempre que julgada necessária pelo Magistrado competente. Consequente legitimidade jurídica da adoção, pelo Poder Judiciário, do exame criminológico” (RT 832/676 - RT 836/535 - RT 837/568). Precedentes (ED no Habeas Corpus 85.963-SP, Relator Ministro Celso de Mello, participando os Ministros Gilmar

Mendes, Cezar Peluso, Joaquim Barbosa e Eros Grau, Julgado em 03.10.2006, RT 857/520).

Confira-se, ainda, precedente desta Colenda Câmara:

“Agravado em execução penal. Recurso da defesa. Paciente preso em cumprimento de pena. Pretendida dispensa de exame criminológico, com a imediata análise de pedido de progressão ao regime semiaberto. Indeferimento. Fundamentação idônea. Agravante que cometeu delito com emprego de violência ou grave ameaça à pessoa, recomendando maior cautela na concessão de qualquer benefício. Recurso não provido” (TJSP, Agravo em Execução Penal 0005073-80.2020.8.26.0606, Oitava Câmara de Direito Criminal, Relator Des. Juscelino Batista, Julgado em 16/12/2020).

Na mesma senda, é a valiosa linha de argumentação do Ministro Luiz Fux, conforme se verifica pelo trecho transcrito a seguir:

“O silêncio da Lei, a respeito da obrigatoriedade do exame criminológico, não inibe o juízo da execução do poder determiná-lo, desde que fundamentadamente. Isto porque a análise do requisito subjetivo pressupõe a verificação do mérito do condenado, que não está adstrito ao “bom comportamento carcerário”, como faz parecer a literalidade da lei, sob pena de concretizar-se o absurdo de transformar o diretor do presídio no verdadeiro concedente do benefício e o juiz em simples homologador” (STF, Habeas Corpus 107666/SP, Julgado em 28/02/2012).

Vale lembrar que em sede de execução vigora o princípio *“in dubio pro societate”*.

Assim, deve ser mantida a decisão que determinou que o sentenciado seja submetido ao exame criminológico por se revelar necessária e estabelecida dentro dos limites legais e seguindo orientações de Cortes Superiores, não se revelando sem fundamentação, como quer fazer crer a defesa.

Por fim, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no STJ que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205/SP, Ministro Félix Fischer, DJE 08.05.2006, Página 24).

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de agravo.

JOSÉ VITOR TEIXEIRA DE FREITAS
RELATOR