



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000408328

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0001398-34.2025.8.26.0154, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado DIOGO CAETANO DA ROCHA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª 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 GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente) E RENATA WILLIAM RACHED CATELLI.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

MARCOS ZILLI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Voto nº 10.004

16ª Câmara de Direito Criminal

Agravo de Execução Penal nº 0001398-34.2025.8.26.0154

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: DIOGO CAETANO DA ROCHA

Juízo de Direito do DEECRIM da 8ª RAJ – Comarca de São José do Rio Preto

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME AO ABERTO. EXAME CRIMINOLÓGICO. DISPENSA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 14.843/2024. IRRETROATIVIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL DA OBRIGATORIEDADE DO EXAME. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em execução interposto pelo Ministério Público contra a r. decisão que concedeu ao apenado a progressão ao regime aberto, sem a exigência de exame criminológico. O Ministério Público pleiteia a cassação da decisão, sustentando que a Lei nº 14.843/2024 tornou obrigatória a realização do exame criminológico para a progressão de regime, requerendo a suspensão da progressão até a realização do referido exame.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (I) determinar se a exigência de exame criminológico imposta pela Lei nº 14.843/2024 pode ser aplicada retroativamente ao apenado, cuja condenação se deu anteriormente à vigência da lei; e (II) avaliar se o exame criminológico é imprescindível no caso concreto para a concessão da progressão ao regime aberto.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3.1. A exigência de exame criminológico para progressão de regime, introduzida pela Lei nº 14.843/2024, configura novatio legis in pejus e, conforme o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa (CF/1988, art. 5º, XL), não pode ser aplicada a fatos anteriores à sua vigência.

3.2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) admite o exame criminológico apenas de forma excepcional, condicionado à decisão judicial fundamentada com base nas particularidades do caso concreto (STJ, Súmula 439;

STF, Súmula Vinculante 26).

3.3. No caso em análise, o agravado apresentou atestado de bom comportamento carcerário, já foi submetido a exame criminológico quando de sua progressão ao regime semiaberto e, uma vez no regime intermediário, cumpriu a fração de sua pena sem intercorrências, indicando a adequação do seu perfil ao regime aberto, conforme entendimento consolidado sobre a dispensa do exame criminológico quando demonstrados os requisitos objetivo e subjetivo de forma satisfatória.

3.4. A gravidade abstrata do delito e a extensão da pena a cumprir não constituem fundamentos idôneos para justificar a obrigatoriedade do exame criminológico, nos termos da jurisprudência do STJ.

IV. DISPOSITIVO E TESE

4. Recurso desprovido.

Teses de julgamento: (I) A Lei nº 14.843/2024, ao tornar obrigatório o exame criminológico para progressão de regime, não retroage para apenados que praticaram delitos antes de sua vigência, por configurar novatio legis in pejus. (II) A obrigatoriedade automática do exame criminológico, sem fundamentação no caso concreto, viola o princípio da individualização da pena. (III) A gravidade do delito e a longa pena a cumprir, por si sós, não justificam a necessidade de exame criminológico quando há atestado de bom comportamento carcerário.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, XL e XLVI; LEP, art. 112, § 1º, da LEP (com redação dada pela Lei nº 14.843/2024); STJ, Súmula 439; STF, Súmula Vinculante 26.

Jurisprudência relevante citada: STJ, RHC nº 200.670/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.08.2024; TJSP, Agravo em Execução Penal nº 0001873-34.2017.8.26.0521, Rel. Des. Laerte Marrone, j. 22.06.2017. TJSP, Habeas Corpus Criminal 0018753-68.2024.8.26.0000; Relator Des. Leme Garcia, 16ª Câmara de Direito Criminal, j. 26/06/2024. TJSP, Agravo de Execução Penal 7009735-25.2015.8.26.0482; Relator Des. Guilherme de Souza Nucci, 16ª Câmara de Direito Criminal, j. 28/03/2020.

Trata-se de recurso de agravo em execução interposto pelo **Ministério Público** contra a r. decisão proferida pelo **MM. Juiz de Direito Evandro Pelarin**,

do Juízo de Direito do DEECRIM da 8ª RAJ – Comarca de São José do Rio Preto, que concedeu ao agravado **DIOGO CAETANO DA ROCHA** a progressão ao regime aberto, dispensando a realização de exame criminológico (fls. 14/16 destes autos ou fls. 244/246 da execução n. 7019044-42.2014.8.26.0050 – autos originais).

O Ministério Público pugna pela cassação da decisão concessiva da progressão de regime, afirmando que o agravado não preenche o requisito subjetivo para a obtenção do benefício. Sustenta a obrigatoriedade da realização do exame criminológico, em razão do advento da Lei nº 14.843/2024, que deu nova redação ao artigo 112, §1º, da LEP. Entende que o agravado é reincidente, praticou crime mediante violência ou grave ameaça à pessoa e possui razoável pena a cumprir. Sustenta, assim, estar evidenciada nos autos a necessidade de se determinar o exame criminológico, a fim de aferir se o sentenciado, de fato, está em condições de vivenciar regime mais brando. Postula, destarte, pela reforma da r. decisão impugnada, cassando-se a progressão de regime do agravado até a realização de exame criminológico (fls. 01/08).

O recurso foi regularmente processado, com oferta de contraminuta (fls. 20/22) e manutenção da decisão agravada (fls. 45). Com os autos encaminhados a esta Instância, em parecer, a d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 55/60).

Eis, em síntese, o relatório.

I. Da admissibilidade recursal

O recurso deve ser admitido.

Estão presentes, na hipótese, os pressupostos recursais objetivos. O recurso é cabível, pois a decisão é recorrível e a parte se valeu da via impugnativa adequada. Foi interposto tempestivamente, observando-se as formalidades exigidas. Também estão presentes os seus pressupostos subjetivos. O Ministério Público possui legitimidade e interesse recursal, na medida em que almeja a obtenção de

provimento diverso daquele obtido na decisão impugnada.

II. Do recurso interposto pelo Ministério Público

O agravado cumpre pena privativa de liberdade de 16 anos e 04 meses de reclusão, em regime inicial fechado, em razão da prática de tráfico de entorpecentes, porte de arma de fogo e roubo majorado. Progrediu para o semiaberto em 27 de novembro de 2024 e já cumpriu o lapso para progressão ao regime aberto. O término de cumprimento da pena está previsto para 21 de junho de 2031 (fls. 196/200 dos autos originais).

A defesa formulou pedido de progressão para o regime aberto argumentando que se encontram demonstrados os requisitos objetivo e subjetivo dados pelo art. 112 da Lei de Execuções Penais. Por sua vez, o Ministério Público pugnou fosse o ora agravado submetido a exame criminológico. O juízo *a quo*, após verificar a presença dos requisitos legais, concedeu a progressão de regime prisional, afastando a imposição de exame criminológico. Nesse sentido, bateu-se nos dados constantes do boletim informativo e no atestado de boa conduta carcerária, os quais considerou suficientes para demonstrar o preenchimento do requisito subjetivo. Naquela oportunidade assim deliberou (fls. 14/16 destes autos ou fls. 244/246 dos autos originais):

(...)

Vistos.

DIOGO CAETANO DA ROCHA, qualificado(a) nos autos, requereu progressão ao regime aberto.

O Ministério Público emite parecer pela realização do exame criminológico.

É o relatório. Decido.

Quanto ao exame criminológico, considerando que o Superior Tribunal de Justiça julgou caso deste Decrim (HC 966648/SP), a determinar que, para as condenações anteriores à Lei 14.843/24, não se aplica a exigência do exame criminológico [... em relação à obrigatoriedade do exame criminológico, a Sexta Turma já afirmou a irretroatividade do art. 112, § 1º, da LEP. Confira-se:

(...)

Limitando adequadamente o conteúdo do bom comportamento, leciona Mirabete:

“A aferição do mérito porém se refere à conduta global do preso e dela faz parte um acréscimo na confiança depositada no mesmo e a possibilidade de atribuição de maiores responsabilidades para o regime de mais liberdade”.

Neste caso, conforme cálculo de penas, o sentenciado alcançou, objetivamente, direito à progressão de regime e, conforme boletim informativo e atestado comprobatório de comportamento carcerário, possui boa conduta carcerária.

Ante o exposto, presentes os requisitos legais, em razão das deliberações da Recomendação 62 do CNJ/2020, DEFIRO o pedido de progressão ao REGIME ABERTO ao (à) sentenciado(a) DIOGO CAETANO DA ROCHA, MTR: 577339-5, RG: 49387352, RGC: 49387352, RJ: 170240954-27, recolhido(a) no(a) Centro de Progressão Penitenciária "Dr. Javert de Andrade", mediante as condições abaixo:(...)

Através do presente recurso, o Ministério Público pugna pela cassação da decisão com a realização de exame criminológico, o qual reputa obrigatório por força da nova redação do §1º, do artigo 112 da LEP, dada pela Lei nº 14.843 de 11 de abril de 2024, e necessário em razão da gravidade dos delitos perpetrados pelo sentenciado e da longa pena a cumprir.

A r. decisão não merece reparos.

Como é assente, a pena privativa de liberdade será executada de forma progressiva com a transferência do apenado para regime menos gravoso, desde que atendidos os requisitos objetivo, dado pelo cumprimento parcial de pena, e subjetivo, consistente na demonstração da aptidão do condenado para ser submetido a regime que lhe confira menores restrições à sua liberdade.

Com o advento da Lei nº 14.843 de 11 de abril de 2024, que deu nova redação ao artigo 112, §1º, da LEP¹, para aferição do requisito de ordem subjetiva passou-se a exigir a realização de exame criminológico, no tocante a toda e qualquer progressão de regime, independentemente de fundamentação que leve em consideração as peculiaridades do caso concreto e a efetiva necessidade de sua

¹ Artigo 112, § 1º, da LEP: “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”.

elaboração.

Nesse contexto, cumpre destacar que **a exigência de realização de exame criminológico para toda e qualquer progressão de regime constitui *novatio legis in pejus***, pois, muito embora a alteração legislativa não tenha incrementado novo requisito para a progressão, tornou mais difícil o preenchimento do subjetivo, tendo em vista a imposição uma etapa obrigatória para sua aferição, o que nada mais representa do que um novo obstáculo ao alcance de regimes prisionais menos gravosos à liberdade.

Contudo, na data de 20 de agosto de 2024 a Sexta Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o RHC n. 200.670/GO, decidiu quanto à nova exigência imposta pelo artigo 112, §1º, da LEP, com a redação dada pela Lei nº 14.843 de 11 de abril de 2024, que “*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*”, conforme se verifica na ementa do aludido julgado, a seguir colacionada:

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 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.)

Decidiu-se, destarte, pela **irretroatividade da sobredita norma a fatos anteriores à sua vigência**, sentido no qual também tem se manifestado este E. Tribunal de Justiça, inclusive esta C. 16ª Câmara de Direito Criminal:

HABEAS CORPUS. Execução penal. Pedido de dispensa de realização de exame criminológico para a aferição do requisito subjetivo necessário à progressão ao regime semiaberto. Realização do referido exame determinada em razão do advento da Lei n. 14.843/2024, que o tornou obrigatório para verificação do requisito subjetivo do condenado. **Nova redação do §1º, do artigo 112, da Lei de Execuções Penais, dada pela Lei n. 14.843/2024. Novatio legis in pejus. Inviável a sua aplicação a fatos praticados antes da sua vigência.** Análise da necessidade da realização do exame em questão que deve ser avaliada pelo d. juízo a quo. Ordem parcialmente concedida. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 0018753-68.2024.8.26.0000; Relator (a): Leme Garcia; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Tupã - Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 26/06/2024; Data de Registro: 26/06/2024)

Agravo em execução. Pedido de reforma da decisão que deferiu a progressão do agravado ao regime semiaberto. Pleito almejando a realização de exame criminológico. Desnecessidade. **Aplicação da nova redação do art. 112, § 1º, da Lei de Execução Penal que, sendo mais gravosa, somente deve ocorrer para os crimes cometidos após a entrada em vigor da Lei nº 14.843/2024.** Atestado de conduta carcerária e ausência de quaisquer faltas disciplinares ao longo de toda a execução que permitem concluir o bom comportamento. Requisitos autorizadores da progressão preenchidos. Improvido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0006076-92.2024.8.26.0521; Relator (a): Guilherme de Souza Nucci; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Santos/DEECRIM UR7 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 7ª RAJ; Data do Julgamento: 11/11/2015; Data de Registro: 15/08/2024)

AGRAVO EM EXECUÇÃO. Recurso do Ministério Público. Insurgência contra decisão que deferiu o pedido de progressão ao regime semiaberto. **Pretendida a realização de exame criminológico para análise do requisito subjetivo, com fundamento na redação do artigo 112, §1º, da LEP, dada pela Lei nº 14.843/2024. Alteração que tornou o exame criminológico obrigatório para aferição do requisito subjetivo da progressão de**

regime. Crime praticado em data anterior à vigência da nova legislação. Exigência prejudicial ao agravado, sobretudo diante da ausência de demonstração concreta da necessidade da perícia. Sentenciado que cumpriu cerca de 60% da pena e possui bom comportamento carcerário. Faltas disciplinares graves reabilitadas. Matérias prequestionadas. Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0010099-14.2024.8.26.0996; Relator (a): Jucimara Esther de Lima Bueno; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 28/08/2024; Data de Registro: 28/08/2024)

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO DEFERIDA NA ORIGEM. INSURGÊNCIA MINISTERIAL. 1. PRETENDIDA A REALIZAÇÃO DO EXAME CRIMINOLÓGICO OBRIGATÓRIO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 14.843/2024. IMPOSSIBILIDADE. **O delito cuja pena é descontada pelo agravado foi cometido sob a égide da legislação anterior, em que facultativo o exame. Impossibilidade de retroação da norma em desfavor do reeducando.** 2. PRETENDIDA A CASSAÇÃO DO BENEFÍCIO PORQUE NÃO DEMONSTRADO O MÉRITO DO REEDUCANDO SEM A REALIZAÇÃO DO EXAME. INVIABILIDADE. REQUISITO SUBJETIVO PRESENTE. NATUREZA DO CRIME PRATICADO E A LONGA PENA A CUMPRIR, JÁ VALORADAS NA COMINAÇÃO ABSTRATA E CONCRETA DA PENA, POR SI SÓS, NÃO OBSTAM O BENEFÍCIO. BOM COMPORTAMENTO CARCERÁRIO. DECISÃO MANTIDA. Sentenciado cumpriu o lapso temporal necessário à progressão, apresenta bom comportamento carcerário e não ostenta registro de falta disciplinar, além de ter se dedicado a estudos e trabalho durante o cumprimento de sua pena, tendo usufruído de saída temporária sem intercorrências. A longa pena a cumprir e a gravidade abstrata dos delitos já foram considerados na cominação em abstrato e na concretização da pena pelo juiz do conhecimento e não constituem, por si sós, fundamentos idôneos para justificar a excepcional realização de exame criminológico ou o indeferimento do benefício. Agravo ministerial desprovido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0005967-78.2024.8.26.0521; Relator (a): Gilda Alves Barbosa Diodatti; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Avaré - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 26/08/2024; Data de Registro: 26/08/2024)

Com efeito, **dentre os fatos criminosos que culminaram nas condenações às penas atualmente em execução, o mais recente ocorreu em 06/08/2019, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei nº 14.843, de 11/04/2024.** Desse modo, a análise do requisito subjetivo deve seguir a legislação então vigente,

que não impunha a obrigação da realização do exame criminológico, porém, o admitia, mediante decisão judicial devidamente fundamentada e calcada nas peculiaridades do caso concreto.

Dito isso, em atenção à sistemática vigente ao tempo do fato delituoso, no tocante ao critério subjetivo para progressão, a necessidade de submissão do condenado a exame criminológico foi objeto de debate em razão da promulgação da Lei 10.792/2003, que acentuou o caráter excepcional do exame. Nesse sentido, a jurisprudência consolidou o entendimento de que o exame criminológico não é medida obrigatória e que a progressão de regime prisional não está condicionada à realização da investigação psiquiátrica sobre o condenado, admitindo-se, casuisticamente, a determinação do exame em face das especificidades do caso concreto e mediante decisão devidamente fundamentada. O entendimento foi cristalizado através da Súmula Vinculante 26 do Supremo Tribunal Federal² e da Súmula 439 do Superior Tribunal de Justiça³.

Na hipótese dos autos, afastada a incidência das novas disposições do §1º, do artigo 112 da LEP, o i. Magistrado entendeu serem suficientes para a aferição dos requisitos para a progressão de regime as informações constantes do boletim informativo e do atestado de conduta carcerária. Trata-se de fundamentação idônea a justificar o afastamento do exame criminológico, mormente quando outros documentos elaborados pela Administração Penitenciária indicarem o bom comportamento do condenado e sua aptidão para a progressão ao regime aberto.

De fato, constata-se possuir o agravado bom comportamento carcerário, conforme atestado às fls. 216 dos autos originais. Ademais, verifica-se que foi submetido anteriormente ao exame criminológico, quando de sua progressão para o semiaberto, avaliação que lhe resultou favorável (fls. 150/164 e 170/173 dos autos originais). De lá para cá, cumpriu o regime semiaberto sem intercorrências, o que indica a adequação do seu perfil ao regime aberto. Não se vislumbra, assim, o

² Súmula Vinculante 26, STF: 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 n. 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 Súmula 439, STJ: Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.

grau de periculosidade aventado pelo Ministério Público. Dessa forma, além de devidamente fundamentada, a decisão foi correta. No mesmo sentido, é o entendimento desta Colenda Câmara:

Agravo em execução. Pedido de reforma de decisão que deferiu a progressão do agravado ao regime semiaberto. Pleito almejando a realização de exame criminológico. Livre convencimento do juízo. Presentes os requisitos autorizadores da progressão ao regime semiaberto. Perícia desnecessária no presente caso. Recorrido que, inclusive, já foi guarnecido por nova progressão e atualmente se encontra sob o regime aberto. Improvido.

(TJSP; Agravo de Execução Penal 7009735-25.2015.8.26.0482; Relator (a): Guilherme de Souza Nucci; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Presidente Prudente - 2ª Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 28/03/2020; Data de Registro: 28/03/2020)

AGRAVO EM EXECUÇÃO – Progressão ao regime semiaberto – Lapso temporal cumprido – Atestado de bom comportamento carcerário – Inocorrência de óbice para a progressão – Pena longa e delitos graves - Irrelevância – Exame criminológico – Desnecessidade – Decisão mantida – Recurso improvido.

(TJSP; Agravo de Execução Penal 7000684-57.2019.8.26.0576; Relator (a): Newton Neves; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro de São José do Rio Preto - Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 25/03/2020; Data de Registro: 25/03/2020)

Agravo em execução – Progressão ao regime semiaberto – Deferimento – Recurso do Ministério Público para determinar a realização de exame criminológico – Impossibilidade – Agravante primário, condenado por crime de homicídio privilegiado, sem faltas disciplinares e que respondeu solto ao processo, desde a prática do delito (em 1992) até sua prisão em 2017, sem notícia de prática de qualquer delito nesse longo período - Prognose positiva a autorizar a concessão do benefício pleiteado sem necessidade de realização de exame criminológico – Regime intermediário que impõe disciplina e cumprimento de deveres ao condenado, os quais, se descumpridos, acarretarão a regressão de regime – Recurso do Ministério Público desprovido.

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0009571-23.2019.8.26.0521; Relator (a): Osni Pereira; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Sorocaba/DEECRIM UR10 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 10ª RAJ; Data do Julgamento: 27/03/2020; Data de Registro: 27/03/2020)

AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. DEFERIMENTO. Insurgência do Ministério Público. Não obstante se perfilhe o entendimento pela necessidade do exame criminológico, notadamente em casos desse jaez, que envolve crimes praticados mediante violência e/ou grave ameaça à pessoa, a r. decisão atacada deve ser mantida, excepcionalmente, tendo em vista que o reeducando possui bom comportamento carcerário, sem falta disciplinar pendente de reabilitação, apresentou desempenho irretocável no regime semiaberto e vem cumprindo regularmente as condições do regime aberto desde que promovido. Longa pena a cumprir e gravidade dos crimes praticados que não constituem óbice à progressão de regime. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça. RECURSO DESPROVIDO.

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0004233-90.2019.8.26.0158; Relator (a): Camargo Aranha Filho; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 3ª Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 21/02/2020; Data de Registro: 21/02/2020)

No mais, a alegação de que o agravado foi condenado pela prática de crimes graves, fato revelador de sua periculosidade, não é fundamento justificante da necessidade de imposição de exame criminológico. Afinal, o juízo de censura e de reprovação de sua conduta já foi considerado quando da imposição de pena pelas infrações penais cometidas, de modo que a gravidade do delito praticado não pode justificar, por si só, a necessidade do exame criminológico. Tampouco eventual probabilidade de reincidência. Nesse sentido, já se decidiu:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PROGRESSÃO DE REGIME. DEFERIDA PELO JEP. CASSADA PELO TJ. DETERMINADA REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. GRAVIDADE DOS DELITOS PRATICADOS. PROBABILIDADE DE REINCIDÊNCIA. ARGUMENTAÇÃO GENÉRICA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...) II - Com as inovações da Lei n. 10.792/03, que alterou o art. 112 da Lei n. 7.210/84 (LEP), afastou-se a exigência do exame criminológico para fins de progressão de regime. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o Magistrado de 1º Grau, ou o eg. Tribunal a quo, diante das circunstâncias do caso concreto, podem determinar a realização da referida prova técnica para a formação de seu convencimento, desde que essa decisão seja adequadamente motivada.

III - Entendimento consolidado na Súmula n. 439/STJ - "Admite-

se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada" - e na Súmula Vinculante n. 26 - "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 n. 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" -.

IV - No caso, o eg. Tribunal de origem cassou a decisão do d. Juízo das Execuções, que concedeu progressão de regime em favor do paciente, determinando a realização do exame criminológico, sob argumentação genérica, baseada na gravidade abstrata dos crimes e na probabilidade de reincidência, não apontando elementos concretos extraídos da execução da pena, que pudessem justificar a necessidade do exame técnico.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o v. acórdão vergastado e restabelecer a r. decisão que concedeu ao paciente a progressão de regime.

(STJ, HC 525.745/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 13/12/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO E NEGATIVA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVO E SUBJETIVO PARA A OBTENÇÃO DA BENESSE. ORDEM CONCEDIDA PARA PROMOVER A PROGRESSÃO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que cumpre ao julgador verificar, em cada caso, a necessidade, ou não, de realização do exame criminológico, podendo dispensá-lo ou, ao contrário, determinar sua realização, desde que mediante decisão concretamente fundamentada na conduta do apenado no decorrer da execução, nos termos da Súmula 439/STJ.

2. A gravidade do delito praticado, o receio de conceder o benefício ao reeducando e a falta grave prescrita não podem justificar a exigência de exame criminológico ou fundamentarem a negativa de progressão de regime com base no critério subjetivo.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no HC 512.104/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 12/09/2019)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL E PROGRESSÃO DE REGIME. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE EXAME

CRIMINOLÓGICO FUNDAMENTADA NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não é vedado ao órgão julgador determinar a submissão do apenado ao exame criminológico, desde que o faça de maneira fundamentada, em estrita observância à garantia constitucional de motivação das decisões judiciais, expressa no art. 93, IX, bem como à própria previsão do art. 112, § 1º, da Lei de Execução Penal: "A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor." 2. A gravidade abstrata do delito não é argumento idôneo para a realização de exame criminológico.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1549692/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017).

Do mesmo modo, a longa pena a cumprir não torna obrigatória a realização da referida perícia. Trata-se de argumento genérico não passível de ensejar a realização do exame. Nesse sentido, já se decidiu:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. PROGRESSÃO DE REGIME DEFERIDO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO EM SEGUNDO GRAU. DETERMINAÇÃO DE NOVO EXAME CRIMINOLÓGICO E PSIQUIÁTRICO. GRAVIDADE DOS DELITOS PRATICADOS E LONGA PENA A CUMPRIR (TRÁFICO DE DROGAS E ROUBO). FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...) **2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, desde a Lei n. 10.792/2003, que conferiu nova redação ao art. 112 da Lei de Execução Penal, aboliu-se a obrigatoriedade do exame criminológico como requisito para a concessão da progressão de regime, cumprindo ao julgador verificar, em cada caso, acerca da necessidade, ou não, de sua realização, podendo dispensá-lo ou, ao contrário, determinar sua realização, mediante decisão concretamente fundamentada na conduta do apenado no decorrer da execução. Precedentes.**

3. Na espécie, valeu-se o Tribunal a quo efetivamente apenas da gravidade dos crimes praticados pelo paciente - tráfico de drogas e roubo - e a longa pena a cumprir (término em 2025) para cassar a progressão de regime e determinar a realização de novo exame criminológico com avaliação psiquiátrica, não obstante favorável o exame já realizado e o atestado de boa conduta carcerária.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a decisão do Juízo das execuções penais que deferiu

ao paciente a progressão para o regime semiaberto.

(STJ, HC 509.959/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 10/09/2019)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. **PROGRESSÃO DE REGIME. CONDICIONADA À REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO.** GRAVIDADE ABSTRATA DOS DELITOS DA CONDENAÇÃO. **LONGA PENA A CUMPRIR. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS.** HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...) II - O Tribunal a quo, ao determinar a realização de exame criminológico como condição para o deferimento de benefícios da execução penal, fundamentou sua decisão unicamente na gravidade dos crimes que originaram a execução penal e na longa pena a cumprir. Não foram apontados elementos concretos, observados durante a execução penal, aptos a demonstrar a ausência do requisito subjetivo. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o v. acórdão vergastado e restabelecer a r. decisão do d. Juízo da Execução, que concedeu a progressão de regime de pena ao paciente.

(STJ, HC 536.162/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 03/12/2019).

Assim, inexistem ilegalidades que justifiquem a modificação da decisão que admitiu a progressão do regime prisional com a dispensa da realização do exame criminológico, diante da ausência de elementos concretos que fundamentassem a sua realização.

A decisão que concedeu ao agravado a progressão para o regime aberto foi correta, uma vez atendidos os requisitos objetivo e subjetivo representados pelo cumprimento do lapso temporal e a demonstração do bom comportamento carcerário.

III. Do voto

Ante o exposto, pelo meu voto, **conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento**, mantendo-se, *in totum*, a r. Decisão.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MARCOS ZILLI

Relator