



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000421395

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2070386-50.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e Paciente CAINÃ GOMES DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Denegaram a ordem. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

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

São Paulo, 30 de abril de 2025.

ALCIDES MALOSSI JUNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus Criminal nº 2070386-50.2025.8.26.0000.

Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo

Paciente: CAINÃ GOMES DA SILVA

Origem: Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal 1ª RAJ Capital.

VOTO Nº 34.023.

**PENAL. “HABEAS CORPUS”.
EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE
REGIME.**

Pretendida a progressão de regime sem necessidade de exame criminológico. Descabimento. Improriedade da via eleita. Existência de recurso próprio. De qualquer modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão que determinou a realização de exame criminológico para aprofundar a instrução, que, se antes da Lei 14.843/2024 já ficava ao arbítrio motivado do magistrado, agora deriva de imposição legal. Nada, na situação, viável de correção por esta via.

Ordem denegada.

VISTO.

Trata-se de ação de “HABEAS CORPUS” (fls.01/25), com pedido liminar, proposta pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, em favor de CAINÃ GOMES DA SILVA. A impetrante, então, indicando o Juiz de Direito da Unidade Regional de Execução Criminal da 1ª RAJ Capital como “autoridade coatora”, alega que o paciente sofre constrangimento ilegal pela determinação de realização de exame criminológico para progressão. Afirma que o Juiz entendeu pela realização do exame criminológico, considerando que o crime foi praticado posteriormente a entrada em vigor da nova lei, entendendo que o exame criminológico “*seria obrigatório em todo e qualquer caso de progressão, sem necessidade de fundamentação concreta, deixando de aplicar a Súmula Vinculante 26, embora permaneça vigente*”.

Alega, em síntese, a impetrante, que a interpretação do artigo 112, §1º e do artigo 114, da Lei de Execução Penal, como obrigatório o exame criminológico para todos os casos, sem necessidade de fundamentação concreta, seria inconstitucional, “sendo necessário que

Poder Judiciário exerça seu poder-dever ,de exercer o controle difuso de constitucionalidade, seja para declarar a inconstitucionalidade *incidenter tantum* da alteração legal, seja para estabelecer interpretação conforme à Constituição da alteração legislativa” (fls. 03). Alega, ainda, existência de inconstitucionalidade material por “criação de despesas obrigatórias sem previsão de custeio”.

Argumenta que no caso, a decisão não possui fundamentação adequada, razão pela qual deve ser revista, dispensando-se a exigência de realização de exame criminológico para progressão.

Pretende, em favor do paciente, a concessão da liminar para determinar que o Juiz impetrado avalie o pedido de progressão, independentemente do exame criminológico. No mérito, seja concedida a ordem para dispensar a exigência de exame criminológico, declarando-se a inconstitucionalidade *incidenter tantum* dos artigos 112, § 1º, e artigo 114, III, da Lei de Execução Penal ou, ainda que “*sem a referida declaração de inconstitucionalidade, seja conferida interpretação conforme a Constituição dos dispositivos mencionados no*

sentido de não ser dispensada fundamentação concreta e idônea para a determinação judicial de submissão ao exame criminológico”.

Liminar **indeferida** (fls.111/118).

Informações remetidas pela “autoridade coatora” (fls.123/166).

A D. Procuradoria de Justiça opinou pelo não conhecimento da ordem ou então por sua denegação (fls.176/182).

É o relatório.

A ordem deve ser denegada.

A decisão impugnada surgiu assim motivada: “*Vistos. Cuida-se de pedido de progressão ao regime semiaberto formulado em favor de CAINÃ GOMES DA*

SILVA. O procedimento está devidamente instruído com os documentos indispensáveis à apreciação do pedido.

Houve manifestação do Ministério Público pela realização de exame criminológico. É a síntese do necessário.

FUNDAMENTO E DECIDO.

O sentenciado está prestes a alcançar o requisito objetivo necessário à obtenção do benefício, consoante cálculo de fls.44/45.

Não obstante, com a promulgação da Lei nº 14.843, em 11 de abril de 2024, o § 1º do artigo 112 da LEP passou a ter a seguinte redação: "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" (destacado).

Como se vê, com as modificações introduzidas pela Lei nº 14.843/2024, em vigor na data de sua publicação, eis que se trata de norma de natureza processual e, portanto, de aplicabilidade imediata, a realização do exame criminológico passou a ser obrigatória para fins de progressão de regime.

Acrescente-se que, ainda que assim não fosse, o crime objeto desta execução foi praticado em 21/11/2024 e, portanto, já na vigência da Lei nº 14.843/2024. Ademais, o(a) sentenciado(a) conta com considerável sanção por resgatar (TCP

previsto apenas para 10/06/2026), e é reincidente específico, o que demonstra personalidade voltada à prática delitiva. Não bastasse isso, praticou faltas disciplinares de natureza grave e média (cf. fls. 68 do boletim informativo), situação indicativa de falha na assimilação da terapêutica penal.

Com efeito, é absolutamente razoável, e por que não dizer recomendável, que, em casos tais, em razão da gravidade em concreto da conduta perpetrada e à vista dos demais elementos constantes dos autos, o magistrado tenha cautela e socorra-se de técnicos para auxiliá-lo na formação do seu convencimento sobre a conveniência da progressão do(a) sentenciado(a) para regime de cumprimento de pena mais brando.

Convém destacar ainda que, no regime intermediário, o(a) sentenciado(a) poderá ter direito a saídas temporárias, retornando, ainda que por curtos intervalos de tempo, ao convívio social, o que torna ainda mais imprescindível a necessidade de um prognóstico minimamente favorável.

*Assim sendo, e com fundamento no artigo 112, § 1º, da LEP, com redação dada pela Lei nº 14.843/2024, **determino**, em relação a CAINÃ GOMES DA SILVA, CPF: 242.865.628-75, MTR: 1079540-9, RG: 55105516, Centro de Detenção Provisória da Capital - Chácara Belém II + Ala de Progressão, **a realização de exame criminológico** para análise do preenchimento do requisito subjetivo ou, em caso de impossibilidade, avaliação psicossocial, a ser realizada no próprio estabelecimento em que cumpre sua pena.*

Deverão ser respondidos os seguintes quesitos: a) o(a) sentenciado(a) mantém vínculos familiares?; b) possui planos realistas para seu futuro?; c) qual sua percepção do crime praticado?; d) demonstra algum remorso ou reflexão sobre os fatos?; e) há elementos que indicam evolução no processo de ressocialização?; f) há elementos que indicam desenvolvimento de senso de responsabilidade para o cumprimento da pena no benefício pretendido? ou seria necessário maior amadurecimento no atual regime de cumprimento de pena?; e g) possui o(a) sentenciado(a) capacidade para lidar com raiva e frustrações? Anoto que o estudo social e o parecer psicológico deverão apresentar conclusão final favorável ou desfavorável, conforme o caso. Juntamente com os laudos deverão também ser enviados boletim informativo e atestado de conduta carcerária atualizados. Com a juntada, dê-se nova vista às partes e, após, conclusos os autos para decisão. Servirá a cópia desta decisão como ofício para o Diretor do(a) Centro de Detenção Provisória da Capital - Chácara Belém II + Ala de Progressão, que deverá imprimi-la, via portal e-SAJ na pasta digital do processo de execução criminal para ciência de CAINÃ GOMES DA SILVA, CPF: 242.865.628-75, MTR: 1079540-9, RG: 55105516. Intime-se. São Paulo, 07 de março de 2025.” (fls. 79/81 dos autos de execução - destaquei).

Pois bem.

Não vislumbro constrangimento ilegal.

Em princípio, nem seria caso de conhecimento, pois impetrado como substitutivo de recurso próprio, não se observando efetiva situação própria de *habeas corpus*. De qualquer forma, não se vislumbra ilegalidade na decisão impugnada, haja vista devidamente motivada, não surgindo claramente abusiva ou ilegal. Nesse sentido, o douto juízo *a quo* fundamentou, em sua decisão, que o exame criminológico, para a progressão de regime, seria justificável diante das peculiaridades do caso concreto.

Neste ponto, destaco, porque importante, ser possível levar em consideração os indícios concretos de periculosidade do apenado, mesmo que não atuais, mas que deixam duvidosa a existência de “mérito” para a benesse, ficando clara a necessidade de maior aprofundamento na instrução.

Conforme verificado dos autos, cuida-se de penitente **reincidente específico** (vide “cálculo de pena” às fls.123), em cumprimento de pena privativa de liberdade de **01 ano, 06 meses e 20 dias de reclusão**, em regime inicial fechado, oriunda de condenação por **furto qualificado**.

Não bastasse, aqui não se pode perder de vista que a Lei nº 14.843/24 não está eivada de inconstitucionalidade com relação à alteração da redação do art. 112, § 1º, da Lei de Execuções Penais.

Como é cediço, o Legislador Federal, ao editar tal diploma e estabelecer a maneira pela qual deve ser comprovada a boa conduta carcerária do indivíduo apenado, valeu-se da competência privativa a ele outorgada pela própria Constituição Federal (art. 22, inciso I) para regulamentar o direito penal em suas dimensões material e processual, já que nenhum dispositivo impede a utilização desta prerrogativa para estabelecer os **meios de prova** a serem utilizados, sobretudo em se tratando de meio idôneo consistente em laudo elaborado por

especialistas das áreas de Psicologia, Assistência Social e, por vezes, da Psiquiatria.

Aliás, longe de se afastar do princípio constitucional de individualização da pena (art. 5º, inciso XLVI), a regra estabelecida pelo art. 112, § 1º, da Lei de Execução Penal, confere-lhe concretude, pois o exame criminológico consiste em avaliação individualizada da conduta do sentenciado, que leva em conta suas circunstâncias pessoais do ponto de vista mental e social, permitindo que se verifique o aproveitamento que vem fazendo do processo de ressocialização e, assim, fornecendo ao órgão jurisdicional informações relevantes para decidir, de acordo com as condições de cada caso, o momento correto de aumentar a confiança depositada pela Justiça no reeducando.

Tanto é assim que a exigência de tal exame não é inédita no nosso ordenamento jurídico, pois, até o advento da Lei nº 10.792/03, sua realização era a norma e jamais foi reconhecida sua inconstitucionalidade,

mesmo sob a égide da Constituição de 1988, sendo que desde a promulgação da Carta Magna até a sanção da Lei nº 10.792/03, passaram-se mais de 15 anos, durante os quais sempre vigeu a redação do art. 112 que dava embasamento para a exigência do exame criminológico.

Aliás, mesmo depois da sanção Lei nº 10.792/03, apesar de deixar de ser obrigatório, o exame criminológico continuou sendo aceito como meio idôneo para averiguar o comportamento dos apenados e a sua realização continuou ocorrendo, desde que fosse determinada de maneira fundamentada a medida, nos termos da Súmula Vinculante 26/STF.

Verifica-se, portanto, que, respeitado o entendimento do culto Magistrado e da Defesa, tal alteração legislativa promovida pela Lei nº 14.843/24 **não ostenta qualquer mácula de inconstitucionalidade**, dado que a modificação não ultrapassa os limites da competência do Poder Legislativo, que fez opção de **política criminal** legítima que deve ser prestigiada,

sobretudo diante dos princípios constitucionais de harmonia e separação entre os Poderes da República.

A esse respeito, os seguintes precedentes, oriundo de diversas Câmaras desta Corte Bandeirante (destaquei):

“Agravos em execução penal. Decisão judicial que concedeu ao sentenciado progressão ao regime aberto, sem a realização do exame criminológico. Recurso do Ministério Público. 1. A Lei 14.383/14, alterando a Lei de Execução Penal, estabeleceu, como regra, que a progressão reclama a realização de exame criminológico (artigo 112, par. 1º, da Lei de Execução Penal. Houve alteração da sistemática anterior, instituída pela Lei nº 10.792/03, na qual a feitura dessa prova era exceção, de sorte que o juiz da execução deveria fundamentar, com base em dados concretos, a necessidade da realização da perícia. No regime atual, em princípio, deve ser determinada a feitura do exame criminológico para a progressão de regime, não se descartando a possibilidade de o juiz da execução deliberar pela não necessidade da prova, com base nos princípios que governam a execução penal, sopesando os interesses em jogo à luz do mandamento da proporcionalidade. **2. Não se divisa**

inconstitucionalidade na referida norma. O exame criminológico é um meio de prova útil, no sentido de que pode emprestar subsídios importantes visando a avaliação do requisito subjetivo para a progressão. Pelo que o legislador agiu dentro de sua esfera de discricionariedade ao instituir, como regra, a obrigatoriedade do exame criminológico, não se entevendo maltrato a qualquer norma constitucional. Com efeito, em matéria de hermenêutica constitucional, vige o princípio da presunção de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público, derivado do cânone da separação de poderes. Isto significa que o Poder Judiciário somente deve declarar a inconstitucionalidade de uma lei quando for evidente. 3. E, por se trata de norma de natureza puramente processual (uma vez que versa meio de prova) – não se está diante do que a doutrina tem chamado de norma processual mista, tem aplicação imediata, nos termos da regra estampada no artigo 2º, do Código Penal. Incide a regra "tempus regit actum". 4. Hipótese em que a feitura dessa prova se mostra necessária. 5. Manutenção, todavia, por ora, do sentenciado na situação atual, devendo o juiz da execução, após a realização do exame criminológico, editar nova decisão, confirmando ou não a concessão do benefício. Solução que representa uma adequada ponderação dos interesses em jogo, à luz do princípio da proporcionalidade. **Recurso parcialmente provido."**

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0005601-39.2024.8.26.0521; Relator (a): Laerte Marrone; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Mairinque - 1ª Vara; Data do Julgamento: 31/07/2024; Data de Registro: 31/07/2024)

“Agravado de Execução Penal – Recurso ministerial pretendendo cassar a decisão que concedeu progressão ao regime semiaberto deferida sem a realização do exame criminológico - Sentenciado é reincidente e resgata pena pela prática de tráfico de drogas – INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 14/843/2024 - Respeitado o entendimento externado pelo magistrado de piso, inviável a discussão acerca da inconstitucionalidade incidental do referido comando normativo, uma vez que inserida na cláusula de reserva do Órgão Especial da Corte (Súmula Vinculante nº 10) – **Além disso, não se vislumbra ofensa aos postulados da individualização da pena, dignidade da pessoa humana e razoável duração do processo** – Pelo contrário, o dispositivo reflete uma escolha deliberada do legislador no que diz respeito à política criminal, sendo inadequado para o Poder Judiciário impor requisitos diferentes daqueles estabelecidos pela referida lei - **Realização de exame criminológico – Avaliação pericial se revela medida necessária, mormente diante da recém sancionada Lei 14.843/2024, a fim de resguardar a ordem pública e afastar a possibilidade de reincidência delitiva** - No caso em exame, apesar do sentenciado não possuir faltas disciplinares recentes, não há notícia nos autos de que ele esteja estudando ou trabalhando dentro do presídio e, além disso, verifica-se que ele tornou a praticar delitos sempre que fora inserido em regime mais brando – Portanto, esse cenário evidencia que a ausência de faltas disciplinares não demonstra ressocialização/ausência de periculosidade, mas tão somente que o cativo está adaptado ao sistema prisional – Dessa forma, como sempre venho me manifestando, a adoção de uma postura paternalista diante de

cidadão que comete crimes gravíssimos como os praticados pelo cativo é medida imprudente, colocando em risco toda a sociedade - Ausência de elementos robustos que demonstrem a possibilidade de abrandamento prisional, sem que isso implique em perigo à ordem pública - Decisão cassada, com a determinação do retorno do sentenciado ao regime fechado e que seja realizado exame criminológico presidido por equipe multidisciplinar - Agravo provido.” (TJSP; Agravo de Execução Penal 0004698-04.2024.8.26.0521; Relator (a): Freitas Filho; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Casa Branca - 1ª Vara; Data do Julgamento: 29/07/2024; Data de Registro: 29/07/2024)

Por fim, não se ignora que o debate sobre a constitucionalidade do dispositivo discutido está pendente de análise no colendo Supremo Tribunal Federal (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.663). E, nesse sentido, é certo que, até a presente data, ainda não houve decisão sobre o tema, seja para declarar a inconstitucionalidade da norma, seja para suspender a sua eficácia, de modo que **prevalece a presunção de constitucionalidade** das normas editadas pelo poder público, sobretudo em se tratando de lei editada pelo Congresso Nacional.

Superados, então, os apontamentos de inconstitucionalidade da Lei nº 14.843/24, cumpre observar que a determinação de realização de exame criminológico para aferição do requisito subjetivo para progressão de regime se aplica ao presente caso, pois tanto o pedido de progressão de regime como a decisão impugnada se deram após a entrada em vigor da nova norma (11.4.2024).

A propósito, a regra instituída com a nova redação do art. 112, §1º, da Lei de Execução Penal, respeitado entendimento em contrário, diz respeito a temática de ***natureza penal processual*** e não material, na medida em que não institui descrição típica, sanção penal e tampouco forma de execução da pena; na realidade, refere-se somente a ***meio de prova*** e, portanto, concerne tão somente ao procedimento pelo qual se deverá avaliar um dos requisitos legais impostos para o benefício de progressão de regime.

Portanto, em se tratando de ***norma processual***, é impositiva sua aplicação tão logo se verifique a entrada em vigor do referido regramento, conforme o princípio ***tempus regit actum***, preconizado pelo artigo 2º, do Código de Processo Penal.

Assim também já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo (destaquei):

“Agravado em execução – Insurgência ministerial contra r. decisão que promoveu o agravado ao regime aberto – Pretendida a realização de exame criminológico, para devida análise do requisito subjetivo do benefício – Acolhimento – A Lei 14.843, de 11 de abril de 2024, promoveu importantes alterações na Lei 7.210/84 (LEP), tornando obrigatória a realização do exame criminológico para análise do requisito subjetivo da progressão de regime, sobretudo em se tratando de progressão ao regime aberto – **Dicção dos arts. 112, §1º e 114, II, da LEP** – Em que pese certa divergência, diversos julgados deste E. Tribunal de Justiça têm reconhecido a natureza processual das aludidas regras e sua consequente aplicabilidade imediata, nos moldes do art. 2º do CPP (“tempus regit actum”) – No caso em apreço, o pedido de

progressão de regime foi formulado e apreciado quando já em vigor a Lei 14.843/24, devendo ser aplicadas, portanto, as disposições atinentes à obrigatoriedade do exame criminológico – Ademais, mesmo que assim não fosse, emerge dos autos que o agravado cumpre penas, dentre outras infrações penais, por crimes praticados mediante violência ou grave ameaça à pessoa (roubos majorados e extorsão majorada) e ostenta histórico prisional desfavorável, com anotação de três faltas disciplinares graves, incluindo evasão e não retorno de saída temporária – Peculiaridades que, de per si, recomendam avaliação aprofundada do mérito carcerário, por meio de exame criminológico – Incidência do princípio "in dubio pro societate" na fase de execução penal – **Recurso provido."**

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0004885-12.2024.8.26.0521; Relator (a): Juscelino Batista; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Campinas - 2ª Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 22/07/2024; Data de Registro: 22/07/2024)

"Agravo em Execução. Progressão de regime. Recurso interposto pelo Ministério Público contra o deferimento de progressão ao semiaberto sem a prévia realização de exame criminológico. **Alteração do par. 1º do art. 112 da LEP (Lei 14.843/2024 de 11 de abril de 2024) que é anterior à decisão ora impugnada e que, inclusive por isso, deve ser reformada. Aplicação do "tempus regit actum" previsto no art. 2º do Código de Processo Penal. Ausência de inconstitucionalidade da nova lei por suposta afronta ao princípio da**

individualização das penas. Metodologia para aferição de requisito que em nada afeta o mérito do benefício. Conquanto ainda prevaleça o critério judicial, já que o exame criminológico continua a não ter caráter vinculatório, a presunção, em casos como o em questão (longa pena ainda por cumprir por crimes graves, cometidos com violência ou grave ameaça, por sentenciado reincidente e/ou com conturbado histórico prisional), é de sua necessidade. Exame criminológico que passa a ser a regra, de sorte a inverter a lógica da Súmula 439 do STJ e da SV 26 do STF, ambas cunhadas antes da alteração legal em função de sua excepcionalidade. Súmula 439 que agora tende a ser lida de modo diverso, ou seja: Admite-se a dispensa do exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada (em vez de "Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada"). Idem para a SV 26. Observa-se, contudo, que mesmo quando se determinar o exame, é recomendável que haja justificativa que não se resuma à invocação da lei, pois determinar sua realização em caso em que evidentemente dispensável, a par de onerar desnecessariamente o erário, afeta a natural expectativa do sentenciado de que a pena se ajuste com rapidez aos seus esforços e merecimento, agravando, ainda, o reconhecido "estado de coisas inconstitucional" (ADPF 347). Princípios da dignidade da pessoa humana, razoabilidade e eficiência (art. 8º do CPC) que, na aplicação da lei, não devem ser ignorados. Recurso provido com cassação da decisão que concedeu o benefício e determinação para que o agravado seja submetido ao exame criminológico."

(TJSP; Agravo de Execução Penal
0004593-27.2024.8.26.0521; Relator (a): Xisto Albarelli

Rangel Neto; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; São José dos Campos/DEECRIM UR9 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 9ª RAJ; Data do Julgamento: 29/07/2024; Data de Registro: 29/07/2024)

“AGRAVO EM EXECUÇÃO – Deferimento de progressão ao regime aberto – Insurgência do parquet – Pedido de revogação da progressão e posterior submissão a exame criminológico – Reforma em parte – Advento da Lei nº 14.843/2024 que tornou obrigatória a realização de exame criminológico para fins de progressão de regime – Norma processual com aplicação imediata – Decisão prolatada após a entrada em vigor da Lei nº 14.843/2024 – Necessidade de realização de exame criminológico para analisar o preenchimento do requisito subjetivo – Manutenção do sentenciado no regime em que se encontra até a realização do exame. Agravo em execução parcialmente provido para cassar a decisão agravada, determinando-se que outra seja proferida após o agravado ser submetido a exame criminológico, a fim de se possibilitar uma melhor análise do preenchimento do requisito subjetivo para obtenção de progressão de regime, com observação de que o sentenciado deve aguardar a elaboração do exame criminológico no regime em que se encontra (aberto).”

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0007253-24.2024.8.26.0996; Relator (a): Renato Genzani Filho; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Osvaldo Cruz - 1ª Vara; Data do Julgamento: 01/08/2024; Data de Registro: 01/08/2024)

Nessa ordem de ideias, uma vez reconhecida a constitucionalidade da norma e sua aplicação imediata, não há outra alternativa senão a exigência do exame criminológico para fins de ***instrução adequada*** do pedido de progressão de regime de cumprimento de pena, e, assim, conveniente avaliação do requisito subjetivo exigido para a medida, situação a indicar **prematuridade** em eventual deferimento do benefício pleiteado e, por isso, a **necessidade** de permanência no regime em que se encontrava até a conclusão da instrução.

O atestado de comportamento carcerário, no caso, de qualquer forma, como visto, é ***insuficiente*** para constatar o real merecimento da benesse, nos termos da redação do artigo 112, §1º da LEP, não sendo possível ignorar a própria gravidade do crimes praticado (Artigo 155, §4º, inciso IV do CP, em contexto de reincidência em crimes patrimoniais, conforme anotações às fls. 137 dos autos de origem), motivo mais do que suficiente para apontar a referida ausência de instrução adequada para conveniente avaliação do requisito subjetivo exigido para a medida.

Não é demais relembrar que “*a sociedade não pode servir de cobaia para a constatação de índice de recuperação de condenado*” (TJ-SP: Agravo em Execução Penal nº 0098606-15.2013.8.26.0000, rel. Des. Luiz Antônio Cardoso, j. 16/07/2013, v.u.).

Ademais, o entendimento desta C. **Câmara** já vinha no sentido de prestigiar decisões que determinam a realização de exame criminológico quando as condições do penitente são peculiares, e desde que o Magistrado o fizesse de maneira fundamentada, nos termos da Súmula 439, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, descabido afirmar que em função de já ultrapassada reforma legislativa operada em âmbito nacional, deixou de ser permitida a elaboração de Exame Criminológico para a concessão de progressão de regime e outros benefícios durante o curso da execução

da pena. Foi, em verdade, somente retirada a sua obrigatoriedade, sendo permitida, por decisão fundamentada, em casos que merecem análise mais acurada do perfil do penitente, como o presente, entendimento esse que, pode-se dizer, acabou cristalizado pela Lei nº 14.843 de 2024, que conferiu nova redação ao parágrafo primeiro do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, tornando o referido exame necessário novamente.

Na mesma senda do que já vinha sendo adotado, é a valiosa linha de argumentação do E. 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 - HC 107666 SP, j. 28/02/2012).

E, não realizado o exame criminológico, não se pode inequivocamente afirmar que está presente o requisito subjetivo, e, por isso, de bom alvitre determinar a realização de perícia, para que com a vinda dos laudos, possa ser analisada a viabilidade da progressão, com a necessária e imprescindível instrução, até porque em sede de execução penal vige o princípio do **“in dubio pro societate”**.

Destarte, a progressão, pelo menos por ora, se mostra **temerária** e **prematura**, vez que, conforme apresentado, existe dúvida razoável quanto ao efetivo preenchimento do requisito de ordem subjetiva, o que não se justifica, por necessidade de segurança mínima à Sociedade, evitando-se riscos contra ela, frisa-se, quando possíveis de serem minimizados.

Ressalta-se que resgate de lapso temporal previsto na lei e “bom” comportamento carcerário são **balizas mínimas** para a concessão dos diversos benefícios penais (salvo indulto e comutação de penas, sob pena de afronta ao princípio da Separação dos Poderes), devendo, sempre, o Magistrado, ao apreciar o pedido, analisar por completo o “prontuário” do penitente, inclusive perquirir se a benesse pretendida se mostra viável diante do crime pelo qual condenado, ou mesmo de anterior inaptidão demonstrada pela prática de faltas disciplinares, ainda que, em relação àquelas, o comportamento esteja “reabilitado”, considerando ainda, como elemento demonstrador da personalidade do agente e de assimilação de terapêutica penal (como medida ressocializadora), eventual histórico prisional existente em razão de expiação de penas anteriores. A pena deve ser aplicada de forma individualizada, também em prol da ressocialização de cada penitente, razão pela qual não se aparenta adequada linha de argumentação no sentido de que, para aferir a viabilidade da concessão dos diversos benefícios penais, basta resgatar o lapso temporal previsto em lei e ostentar comportamento carcerário classificado como “bom” à época do pedido.

Entendimento contrário, então, implicaria **falha na instrução**, especificamente no tocante aos dados necessários para observação da presença do requisito subjetivo. As particularidades do caso exigem um maior aprofundamento, com observações sobre as questões relevantes acerca da evolução do processo de ressocialização do **paciente** e a possibilidade de cumprimento de pena em regime com regras mais flexíveis, inclusive com avaliação psiquiátrica, se observada necessária e possível.

Nada, na situação, portanto, viável de correção por esta via.

Diante de todo exposto, pelo meu voto, **DENEGO** a ordem.

Alcides Malossi Junior
DESEMBARGADOR RELATOR