



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000005134

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Execução Penal nº 9000737-23.2017.8.26.0269, da Comarca de Itapetininga, em que é agravante WELLINGTON CAMPO LIMA DOS SANTOS, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao recurso, apenas para afastar o prazo mínimo de seis meses estipulado para a apreciação de novo pleito de progressão de regime prisional. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MARCO ANTONIO MARQUES DA SILVA (Presidente) e JOSÉ RAUL GAVIÃO DE ALMEIDA.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Machado de Andrade
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO EM EXECUÇÃO nº 9000737-23.2017.8.26.0269

COMARCA: ITAPETININGA - VARA DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS

AGRAVANTE: WELLINGTON CAMPO LIMA DOS SANTOS (CECÍLIO CARLOS DA SILVA/ JOSÉ VITOR ASSUNÇÃO)

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO nº 39.330

*Agravo em execução – Progressão de regime prisional – Benefício indeferido pelo não preenchimento do requisito subjetivo – Ausência de méritos do sentenciado – Exame criminológico desfavorável - Concessão do benefício que é prematura - Necessidade de que o sentenciado permaneça por mais um período no regime fechado, pois em matéria de execução criminal vigora o princípio “in dubio pro societate” – Determinação de realização de exame criminológico antes da apreciação do pedido de progressão ao regime semiaberto – Reeducando condenado pela prática de crimes graves - Art. 112, LEP, alterado pela Lei nº 10.792/03, apesar de não exigir a realização de exame criminológico, fica a critério do Juiz sua realização - Decisão mantida.
Prazo mínimo para formulação de novo pleito de progressão – Ausência de previsão legal - Recurso parcialmente provido.*

Trata-se de Agravo em Execução interposto pelo agravante **WELLINGTON CAMPO LIMA DOS SANTOS**, contra a decisão de fl. 09, que indeferiu seu pedido de progressão de regime, vez que o sentenciado não preenche o requisito subjetivo.

Pleiteia a reforma da r. decisão, com a progressão ao regime semiaberto e, subsidiariamente, seja afastado o prazo de 06 meses



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fixados pelo D. Magistrado “a quo” para novo pedido da benesse. Requer, ainda, que seja reconhecida a nulidade do exame criminológico realizado, aduzindo, em síntese, fundamentação inidônea da decisão que determinou a sua realização, por violação à súmula vinculante nº 26 do STF. Alega, também, preenchimento dos requisitos objetivo e subjetivo, e que um dos exames (social) é favorável à concessão do benefício (fls. 10/14).

Oferecida contraminuta (fls. 45/55), mantida a r. decisão (fl. 56), o recurso foi regularmente processado e, nesta instância, a Douta Procuradoria Geral da Justiça opinou pelo desprovimento do agravo (fls. 59/62).

É o relatório.

O recurso comporta parcial provimento.

Com efeito, o sentenciado encontra-se recolhido na Penitenciária II de Itapetininga, cumprindo pena de 03 anos, 04 meses e 17 dias de reclusão, cujo término está previsto para 27.07.2019 (fls. 23/43).

O agravante requereu a concessão do benefício de progressão de regime (fl. 02), sendo determinado o cumprimento do despacho que impunha a realização do exame criminológico no apenso de livramento condicional, a fim de se verificar se o postulante reúne condições para cumprimento da pena no regime menos rigoroso, não havendo que se falar em ausência de fundamentação.

O D. magistrado de primeiro grau assim fundamentou:

“ (...)

Outrossim, trata-se de detento que ostenta dezenove (19) condenações, com conduta



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

***carcerária desfavorável, eis que cometeu o último delito durante o benefício do regime aberto, a revelar acentuada periculosidade e total descaso com o Juízo, e considerável pena a cumprir.
(...)” (fls. 65/66)***

Agiu com seu costumeiro acerto o Juízo “a quo” ao indeferir pedido do sentenciado de progressão ao regime semiaberto, pelo não preenchimento do requisito subjetivo.

Realmente, pelo conjunto de fatores levados em consideração na r. decisão recorrida, constata-se que o sentenciado não possui méritos para ser beneficiado.

O agravante possui folha de antecedentes extensa, além de dezesseis nomes diferentes, com filiação e datas de nascimento também distintos, evidenciando a extensa prática de delitos em sua vida (fls. 23/43).

Atualmente cumpre pena por dois delitos de furto, mas já cumpriu pena pelos crimes de homicídio e roubo qualificado, delitos graves, que demonstram sua personalidade desviada, e voltada para a prática de infrações penais (fls. 23/43).

O exame criminológico foi desfavorável à concessão do benefício, em que se depreende do relatório psicológico, que constatou que o reeducando “...Fez referências aos delitos, assumindo a culpa de todos e não demonstrou arrependimento ou empatia. Os referenciais de valores sociais são inconsistentes. Os planos para o futuro não apresentaram-se estruturados e não consideram a necessidade de mudança da conduta.”



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E segue: *“Diante do exposto, acretido que neste momento haja necessidade de maior desenvolvimento da capacidade crítica e empática, além de maior estruturação dos planos futuros, que considerem a mudança de conduta e a adequação social satisfatória.”*

(fls. 67/69).

Como é cediço, para se obter o benefício progressão de regime prisional, é necessário que o reeducando dê seguras mostras - no curso da execução - de que ele pode ser promovido para um regime mais ameno no qual a vigilância é menos rigorosa. E pelo que noticiam os autos, não é o caso do sentenciado.

Ressalte-se ainda que, bom comportamento carcerário não se confunde com aptidão ou adaptação do condenado e muito menos serve como fator indicativo de sua readaptação social. Portanto, o deferimento de sua pretensão, nesse momento, é bastante prematura e tal atitude se revelaria temerária, uma vez que representa sério risco à sociedade.

Assim, como em matéria de execução criminal vigora não o princípio *in dubio pro reo*, mas sim *in dubio pro societate*, é necessário que o reeducando permaneça por mais um período no regime fechado.

A seguinte jurisprudência corrobora este entendimento:

REGIME PRISIONAL - Progressão - Fechado para o semiaberto - Inadmissibilidade - Inteligência do artigo 112 da Lei das Execuções Penais - Hipótese em que não demonstrado o mérito do condenado que recomendasse a evolução - Inclinação para a criminalidade ainda presente - Permanência do regime fechado, ademais, que visa a assimilação de maneira



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

satisfatória da terapêutica penal - Recurso não provido. A progressão no regime prisional está sujeita não só ao pressuposto de caráter objetivo, que é o cumprimento de certo lapso temporal da pena, como também ao requisito de caráter subjetivo, que é a demonstração de condições pessoais para a passagem ao estágio seguinte. (Agravo n. 183.469-3 - São Paulo - 1ª Câmara Criminal de Férias - Relator: Marcial Hollanda - 10.07.95 - V.U.)

Além disso, há que se mencionar que, evidenciada em “tese” a periculosidade do paciente, diante da natureza dos crimes e, para aferição da presença do requisito subjetivo, era mesmo necessária a realização de exame criminológico, para se medir se ele não oferece risco à integridade pública, antes da apreciação do pedido de progressão ao regime semiaberto.

É cediço que a Lei nº 10.972/03 somente simplificou o procedimento de incidente de execução, cabendo ao juiz em cada caso, aferir se o condenado reúne os requisitos subjetivos após verificar o preenchimento do requisito objetivo.

É evidente que a mudança da lei buscou dar maior celeridade na tramitação das execuções sem, contudo, limitar as funções do magistrado, caso em que ficaria limitado ao Parecer do Diretor do Presídio, cabendo-lhe, tão somente homologar os benefícios pleiteados.

Destarte, a Lei 10.792/2003 não retirou do magistrado a análise do requisito subjetivo, pois o juiz poderá em qualquer momento requerer diligências se forem necessárias para averiguar o requisito subjetivo do reeducando.

"Nesse contexto, além do requisito objetivo à promoção, indispensável aferição subjetiva quanto à cessação de tal periculosidade a fim de resguardar-se o interesse social, que, por sua natureza, está acima



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

daquele que diz com o sentenciado, que é de ordem privada.

Tanto assim que a legislação não retirou do juiz a análise da condição subjetiva, mesmo que se possa entender desnecessário o exame criminológico, a teor da Lei n.º 10.792/2003, haja vista que a nova redação do artigo 112 não prevê deva o Magistrado, obrigatoriamente conceder promoção prisional, antes enaltecendo as normas que a vedam.

Não fosse desse modo, dispensável a figura do juiz da execução, no pertinente, bastando a progressão automática, pura e simples, decorrido o lapso do estágio e exibido atestado de conduta carcerária."
(TACRIM-SP – 12ª Câmara – Agravo em Execução n. 1.417.887/4 – Relator Ivan Sartori – j. 05.04.2004).

É certo que a Lei 10.792/2003 alterou o artigo 112 da Lei de Execução Penal, suprimindo o antigo parágrafo único que determinava que a decisão judicial “será motivada e precedida de parecer da Comissão Técnica de Classificação e do exame criminológico, quando necessário”.

Porém, tal mudança não significou o fim do requisito de ordem subjetiva, ou seja, o mérito do condenado, uma vez que em outras disposições legais esse requisito permanece inalterado.

Isso está presente na Exposição de Motivos da LEP nos itens 31 e 32 onde o legislador deixou claro que com relação aos benefícios que o condenado pode conquistar durante o cumprimento de sua pena, sempre estará presente a necessidade da aferição do seu mérito.

Ademais, a Lei nº 10.972/03 não vetou o magistrado de socorrer-se do artigo 196, § 2º, da Lei de Execução Penal, que não foi alterado, para determinar a realização de prova oral ou pericial.

Logo, se antes havia a obrigatoriedade dos exames



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

periciais para aferir as condições subjetivas do sentenciado, hoje o juiz possui essa prerrogativa.

Desta forma, a r. decisão impugnada, que indeferiu o pedido de progressão, com base na ausência de requisito subjetivo, está correta e deve ser mantida.

Entretanto, razão assiste ao agravante no que concerne à impossibilidade de fixação do prazo de seis meses para nova apreciação do pleito de progressão, com base no princípio da indeclinabilidade da jurisdição.

Os requisitos necessários à progressão prisional estão elencados na Lei nº 7.210/03; assim, sobrevindo indeferimento do pleito com base unicamente no requisito subjetivo, não há falar no aguardo de maior tempo para a apreciação de novo pleito eventualmente formulado pelo agravante, para que não lhe seja cerceado o direito ao devido processo legal em execução penal.

Isso não significa que, em caso de formulação do novo pleito, estando ainda ausentes as condições necessárias à progressão, segundo o livre convencimento motivado do julgador, não seja possível a ocorrência de novo indeferimento.

Nesse sentido:

“Habeas Corpus. Impetração pleiteando a reavaliação da decisão que indeferiu o pedido de progressão de regime prisional. Constrangimento ilegal não configurado. Exame criminológico que se fazia absolutamente necessário. Decisão denegatória do pedido bem fundamentada. Ordem, porém, parcialmente concedida para afastar o prazo estabelecido como



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

requisito para a formulação de novo pedido de progressão de regime.”

(TJ-SP - HC: 821121220128260000 SP 0082112-12.2012.8.26.0000,
Relator: Sérgio Coelho, Data de Julgamento: 26/07/2012, 9ª Câmara de
Direito Criminal, Data de Publicação: 02/08/2012).

Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso,
apenas para afastar o prazo mínimo de seis meses estipulado para a
apreciação de novo pleito de progressão de regime prisional.

Des. Antonio Carlos **Machado de Andrade**
Relator