



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000325901

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0001013-82.2025.8.26.0996, da Comarca de Tupã, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado MARCOS JOSE DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª 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 XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente) E MARCELO GORDO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

AUGUSTO DE SIQUEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agravo em Execução n. 0001013-82.2025.8.26.0996

Comarca de Tupã - Vara das Execuções Criminais

Processo n. 0001013-82.2025.8.26.0996

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Marcos José da Silva

Voto n. **54749**

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO CRIMINAL. PROGRESSÃO DE REGIME. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame. 1. Agravo em execução criminal interposto pelo Ministério Público contra decisão que concedeu progressão ao regime aberto ao sentenciado Marcos José da Silva, condenado por tráfico de drogas, associação para este fim e lesão corporal. O agravante busca a cassação da medida, alegando a necessidade de exame criminológico para aferição do requisito subjetivo, conforme nova redação do art. 112, § 1º, da LEP pela Lei n. 14.843/2024.

II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste na necessidade de realização de exame criminológico para progressão de regime, considerando a nova redação do art. 112, § 1º, da LEP, e sua aplicabilidade a crimes cometidos antes da vigência da Lei n. 14.843/2024.

III. Razões de Decidir. 3. A longa pena a cumprir e a gravidade dos delitos não impedem a progressão, pois o aspecto objetivo foi cumprido. 4. A nova exigência de exame criminológico não se aplica retroativamente a crimes cometidos antes da vigência da Lei n. 14.843/2024, conforme entendimento jurisprudencial.

IV. Dispositivo e Tese. 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A exigência de exame criminológico para

progressão de regime não se aplica retroativamente a crimes cometidos antes da Lei n. 14.843/2024. 2. A gravidade do delito e a longevidade da pena não são suficientes para exigir exame criminológico.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, XL; LEP, art. 112, § 1º; CP, art. 2º, parágrafo único.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 269237/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 01/07/2013; STJ, HC n. 544.368/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 17/12/2019; STJ, HC 914.927, Rel. Min. Daniela Teixeira, decisão monocrática de 21.5.2024; STJ – PET no Habeas Corpus n. 936127/SP, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, 21.08.2024; STJ – RHC 200670/GO, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, Dje 23.08.2024.

Vistos.

Trata-se de Agravo em Execução Criminal interposto pelo Ministério Público, contra a r. decisão da MMª. Juíza de Direito da Vara das Execuções Criminais da Comarca de Tupã (fls. 26/34), que concedeu ao sentenciado **Marcos José da Silva** a progressão ao regime aberto.

Pretende o agravante a cassação da medida, asseverando a necessidade de melhor aferição do requisito subjetivo, por meio de exame criminológico, porquanto, alega, não há elementos suficientes que indiquem estar preenchido o requisito subjetivo.

Ademais, sustenta que a Lei n. 14.843/2024 deu nova redação ao artigo 112, § 1º, da Lei de Execução Penal, impondo a necessidade da referida perícia criminológica, que confere eficácia e

concretude ao princípio da individualização da pena, ligado ao princípio da isonomia, haja vista que, por meio dela, se alcança a individuação do reeducando.

Contrariedade (fls. 43/47).

Decisão mantida (fl. 48).

A d. Procuradoria Geral de Justiça posicionou-se pelo provimento do recurso (fls. 57/65).

É o relatório.

Consoante os documentos que instruem o recurso, o sentenciado cumpre pena de 16 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime semiaberto, pela prática de tráfico de drogas, associação para este fim e lesão corporal, com término de cumprimento previsto para 17/02/2028.

Presentes os requisitos legais, tendo descontado fração da pena superior à necessária, contando com atestado de bom comportamento carcerário e inexistindo anotação de falta disciplinar, o agravado foi promovido ao regime aberto, por decisão datada de 16/01/2025 (fls. 24/34).

Pois bem.

Com efeito. A longa pena a cumprir não é óbice à progressão, porquanto aspecto ligado a regramento de natureza objetiva que, frise-se, foi devidamente cumprido e sequer impugnado. Igualmente, a análise da gravidade dos delitos cometidos coube ao juízo de conhecimento quando da fixação das penas na sentença condenatória.

Em suma, a despeito da gravidade das infrações, não há notícia de indisciplina recente. O sentenciado exerce atividade laborterápica (fl. 20/21). Além disso, promovido ao regime semiaberto aos 26/5/2023, usufruiu de saídas temporárias, retornando regularmente (fl. 22). Inexiste

apontamento de incidente durante o cumprimento da pena que o desabone, para justificar sua submissão ao exame criminológico.

Nesse sentido:

“(...) não é cabível a realização de exame criminológico para fins de progressão de regime, na hipótese em que a necessidade do exame está fundamentada na natureza do crime e no fato de o apenado ser reincidente específico, pois o órgão julgador invocou, para tanto, elementos estranhos à execução penal. Consoante a jurisprudência do STJ, o juiz ou tribunal devem se ater, quando da análise dos requerimentos e incidentes da fase executória, aos fatos ocorridos durante o cumprimento da pena” (STJ, HC 269237/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe de 01/07/2013).

Ainda:

“(...) Esta Corte Superior é firme no entendimento de que a longevidade da pena e a gravidade do delito não são aptos, por si só, a fundamentar a exigência de realização do exame criminológico ou a negativa de concessão de benefícios, porquanto o que se exige do reeducando é que demonstre seu mérito no curso da execução de sua pena” (STJ - HC n. 544.368/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 17/12/2019). No mesmo sentido: STJ – HC 833159 – Relator Ministro Messod Azulay Neto – d. 23.06.2023.

Doutro lado, no que tange à discussão travada nos autos acerca da conformidade ou não da Lei n. 14.843/2024 com a Constituição Federal, o fato é que, por se tratar de execução relativa à condenação por crime anterior à entrada em vigor do novo diploma legal, não há que se falar na obrigatoriedade indiscriminada do exame criminológico.

O artigo 112, § 1º, da Lei de Execução Penal, com a redação dada pela Lei 14.843, de 11 de abril de 2024, dispõe 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”*.

O dispositivo, como se vê, não trata de aspecto meramente processual e, assim, não tem aplicação imediata. Ao contrário, trata-se de regra também de direito material, porquanto disciplina a execução da pena privativa de liberdade, acrescentando requisito para o deferimento de benefícios inerentes ao sistema progressivo, quando antes bastava o cumprimento do lapso necessário e o atestado de bom comportamento carcerário fornecido pelo diretor do estabelecimento prisional.

Na redação anterior, prevalecia o entendimento de que poderia o julgador, para formação de sua convicção acerca do mérito do sentenciado, determinar sua submissão ao exame criminológico, desde que fundamentasse a necessidade da medida (Súmula 439 do STJ e Súmula Vinculante 26).

A alteração, assim, revela-se prejudicial e, desse modo, não retroage, alcançando somente os fatos praticados após 11 de abril de 2024, data de vigência da novel legislação, por força do disposto no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal, e no artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal.

Nesse sentido, confira-se:

“A controvérsia posta em julgamento diz respeito à necessidade ou não da realização prévia de exame criminológico para fins de progressão de regime. Para decidir a respeito dessa controvérsia, é preciso, em primeiro lugar, definir qual o arcabouço normativo aplicável ao caso. A nova redação do § 1º

do art. 112 da Lei de Execuções Penais exige a realização prévia do exame criminológico, ao afirmar: *“Em todos os casos, o apenado 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”*. No entanto, essa redação não é aplicável ao presente caso. **Isso porque as normas relacionadas à execução são de natureza penal** e, enquanto tais, somente podem incidir ao tempo do crime, ou seja, no momento em que a ação ou omissão for praticada (art. 4º do CP), salvo se forem mais benéficas ao executando, situação em que terão efeitos retroativos (art. 2º, parágrafo único, do CP). Sendo assim, para o presente caso, aplica-se o entendimento já firmado por esta Corte no enunciado da *Súmula nº 439: “Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”*. Extraí-se da decisão que o Juízo de primeira instância não apresentou peculiaridade alguma para exigir, excepcionalmente, o exame criminológico. Ordem concedida para determinar que o juízo analise o pedido de progressão de regime independentemente da realização do exame criminológico” (STJ, HC 914.927, Rel. Min. Daniela Teixeira, decisão monocrática de 21.5.2024). **Grifo nosso.**

“Acerca do tema, ressalto que, com a Lei n. 10.792/2023, o exame criminológico deixou de ser obrigatório para fins de progressão de regime, mas não foi proibido pelo legislador e subsistiu a possibilidade de sua determinação, desde que de forma fundamentada. Nesse sentido foram editadas a Súmula Vinculante n. 26 e a Súmula n. 439 do STJ. **Somente após a Lei n. 14.843/2024, aplicável aos crimes praticados durante a sua vigência, o art. 112, § 1º, da LEP,** passou a dispor: *“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”*. **No caso, o paciente praticou os crimes pelos quais está em**

cumprimento de pena antes da inovação legislativa. A Lei de Execução Penal trata da individualização da pena na fase do cumprimento da sentença e leis penais mais gravosas não podem ser aplicadas retroativamente. Assim, é de rigor a concessão da ordem. Aplica-se ao caso a compreensão de que "a simples referência à gravidade abstrata do delito e à longevidade da pena, desvinculados de algum elemento concreto da execução da pena, são considerados insuficientes para fundamentar a exigência de exame criminológico, na linha da orientação jurisprudencial desta Corte. Precedentes do STJ" (AgRg no REsp n. 2.002.906/DF, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 4/10/2022.) O Juiz da VEC determinou o exame criminológico sem a indicação de fundamento idôneo, relacionado à execução penal, na medida em que se limitou a tecer considerações a respeito da obrigatoriedade trazida pela nova lei. A motivação não explica a dúvida sobre a falta de capacidade do apenado de ajustar-se, com autodisciplina e senso de responsabilidade, ao novo regime. **À vista do exposto, concedo o habeas corpus para cassar a determinação de exame criminológico, estabelecer a irretroatividade do art. 112, § 1º, da LEP** ao caso concreto e determinar ao Juiz da VEC que, em nova decisão, reexamine o pedido de progressão de regime com amparo nos requisitos legais, sem considerar fundamentos não relacionados à execução penal, como a gravidade abstrata do crime e a longa pena a cumprir" (STJ – PET no *Habeas Corpus* n. 936127/SP - Relator Ministro Rogério Schietti Cruz – data 21.08.2024). Grifo nosso.

“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” (STJ – RHC 200670/GO – Relator Ministro Sebastião Reis Júnior – Sexta Turma – Dje 23.08.2024). Grifo nosso.

Na mesma direção já decidiu esta 13ª Câmara de Direito Criminal:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. Decisão de primeiro grau que deferiu a progressão ao regime semiaberto sem a realização de exame criminológico. Irresignação do Ministério Público. 1. **Impossibilidade de retroação da Lei nº 14.843/24, no que se refere ao novo requisito para progressão de regime, posto que mais grave. Precedentes do STJ e do STF. Aplica-se ao caso, portanto, entendimento até então vigente, no sentido de que a realização do exame criminológico deve estar relacionada a algum elemento concreto da execução da pena.** 2. Caso se entenda, porém, pela aplicação da Lei 14.843/24, a nova redação do art. 112, § 1º, da LEP deve ser cotejada com outros dispositivos da mesma lei, levando-se em consideração, ainda, a realidade dos presídios brasileiros, de modo que o exame criminológico pode ser dispensado casuisticamente, a depender das circunstâncias concretas da execução. Inteligência dos artigos 194 e 196, § 2º, da LEP. Interpretação que melhor se

coaduna com os princípios da dignidade da pessoa humana e da individualização da pena. 3. Elementos dos autos que indicam o bom comportamento carcerário do apenado, que estudou e desempenhou atividades laborais durante o período de custódia. Ausência, ademais, de faltas disciplinares. Requisito subjetivo preenchido. Exame criminológico que se mostra desnecessário. Decisão mantida. Recurso não provido” (TJSP – Agravo em Execução Penal n. 0005101-70.2024.8.26.0521 – Relator Desembargador Marcelo Semer – J. 11.08.2024). Grifo nosso.

“Agravo em execução – Outorgada a progressão ao regime aberto – Recurso ministerial objetivando a cassação do *decisum a quo* e a realização de exame criminológico – Admissibilidade – **Obrigatoriedade da realização de exame criminológico, nos termos dos artigos 112, parágrafo 1º e 114, inciso II, ambos da Lei de Execução Penal, com redação dada pela Lei nº 14.843/2024 – *Novatio legis in pejus* – Normas processuais materiais desfavoráveis ao sentenciado, com interferência direta e negativa sobre o direito à progressão de regime e, portanto, vedada sua retroatividade ao fatos anteriores à sua vigência – Inteligência dos artigos 5º, inciso XL, da Constituição Federal, 2º do Código Penal e 66, inciso I, da Lei de Execução Penal.** Observa-se, na espécie, circunstância indicativa de possível não assimilação da terapêutica penal pelo condenado – Gravidade abstrata dos crimes e longa pena a cumprir não constituem óbice à progressão – Todavia, dúvida quanto ao preenchimento do requisito subjetivo – Histórico executacional desfavorável, com registro de cometimento de novo delito, objeto desta Execução, durante o período de prova de livramento condicional anteriormente concedido e de falta disciplinar de natureza grave - Dúvida sobre a assimilação da terapêutica penal a ser resolvida em favor da sociedade, que não está obrigada a conviver com quem não está apto, seguramente, ao retorno do convívio social – Benefício insuscetível de ser concedido por ora, devendo ser cassado -



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Necessária a realização de exame criminológico para se aferir a possibilidade do sentenciado obter a progressão sem risco certo para a sociedade. Agravo provido” (TJSP – Agravo em Execução n. 0007104-55.2024.8.26.0502 – Relator Desembargador Moreira da Silva – J. 20.09.2024).

Em face do exposto, nega-se provimento ao recurso.

Augusto de Siqueira

relator