



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000326765

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0007557-23.2024.8.26.0026, da Comarca de Iacanga, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravada ANA PAULA APARECIDA DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), RICARDO SALE JÚNIOR E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

CONCEIÇÃO VENDEIRO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto: 612

Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal

Agravo em Execução Penal: 0007557-23.2024.8.26.0026

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Ana Paula Aparecida dos Santos

Comarca: Bauru

Agravo em Execução Penal. Progressão de regime de cumprimento de pena. Recurso do Ministério Público.

Retroatividade da Lei n. 14.843/2024: norma penal mais gravosa, que não pode retroagir para alcançar delitos cometidos em data anterior à sua entrada em vigor (art. 5º, inc. XL, da Constituição Federal), ressalvada a possibilidade de determinação de exame criminológico, mediante decisão adequadamente fundamentada.

Progressão ao regime aberto: demonstrado, no caso concreto, o preenchimento dos requisitos objetivo e subjetivo. Sentenciada que ostenta ótimo comportamento carcerário, sem quaisquer faltas disciplinares. Agravada que se dedicou às atividades laborativas e aos estudos, tendo gozado de 11 saídas temporárias com retorno em todas as oportunidades. Inexistência de apontamentos em seu desfavor, a indicar a desnecessidade de realização de exame criminológico. Gravidade dos delitos, já considerada pelo Juízo de conhecimento, e longa pena a cumprir que não se mostram suficientes para o indeferimento do benefício. Precedentes do C. STJ.

AGRAVO NÃO PROVIDO.

Trata-se agravo em execução penal interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a r. decisão que concedeu progressão ao regime aberto à agravada, dispensando a realização de exame criminológico (fls. 22/31).

Inconformada, sustenta a acusação (i) não estar preenchido o requisito subjetivo para a progressão de regime, tendo em vista a longa pena a cumprir e o cometimento de crime grave, sendo certo que atestado de conduta carcerária é insuficiente para o deferimento do benefício. Requereu, diante disso, (ii) a reforma da r. decisão, para que seja indeferida a progressão ou, subsidiariamente, (iii) que a agravada seja submetida a exame criminológico (fls 1/3).

Contraminuta apresentada às fls. 50/59.

Decisão mantida, em sede de juízo de retratação (fls. 71).

A Procuradoria Geral de Justiça apresentou parecer pelo provimento do recurso acusatório (fls. 81/85).

É O RELATÓRIO.

A agravante cumpre pena total de 20 anos de reclusão, em razão da prática do crime de latrocínio (art. 157, §3º, inc. II, c.c art. 61, inc. II, alínea “h”, e art. 29, *caput*, todos do Código Penal), com previsão de término da pena para 26.10.2031 (fls. 13/16).

Requerida a progressão de regime ao regime aberto, o Ministério Público manifestou-se pelo indeferimento ou, alternativamente, pela realização de exame criminológico para verificação do requisito subjetivo (fls. 17/21). Todavia, o MM. Juízo *a quo*, dispensou a realização do exame e deferiu a progressão de regime, nos seguintes termos:

“... verifico, no caso em apreço e a partir do estudo dos autos, que os requisitos legais da progressão estão todos preenchidos, posto que o lapso temporal foi cumprido e as informações que constam do processo indicam que também ostenta o requisito subjetivo para a progressão prisional, inclusive em razão da boa conduta carcerária atual e da inexistência de falta disciplinar.

Apresenta o reeducando mérito suficiente para a progressão de regime, que lhe dará estímulo para a sua recuperação social.

Em face do exposto, DEFIRO o pedido de regime aberto formulado pelo sentenciado preso no(a) e em seguida CONCEDO a Prisão Albergue Domiciliar, mediante a observância às seguintes condições [...]” (fls. 22/31).

Inicialmente, cabe observar que é inviável a esta Câmara a apreciação de constitucionalidade da Lei 14.843/2024, que tornou obrigatório o exame criminológico, uma vez que há cláusula de reserva de plenário (Órgão Especial), conforme estabelece o art. 97 da Constituição Federal:

“Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público”.

A Súmula Vinculante nº 10 também veda a apreciação por esta Câmara, pois estabelece que:

“Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”.

A retroatividade para alcançar condenações anteriores deve ser apreciada de acordo com o art. 5º, inc. XL, da Constituição Federal (irretroatividade da lei penal mais gravosa), conforme recente precedente do Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. IMPUGNAÇÃO MINISTERIAL. PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. EXAME CRIMINOLÓGICO. LEI N. 14.843/2024. NOVATIO LEGIS IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA. CASOS COMETIDOS SOB ÉGIDE DA LEI ANTERIOR. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS PARA DETERMINAÇÃO DO EXAME CRIMINOLÓGICO. ÚLTIMA FALTA GRAVE PRATICADA EM 2016. INFRAÇÃO ANTIGA. RECURSO IMPROVIDO.

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).

2- No caso, considerando que o agravante já vinha cumprindo pena por fatos anteriores à referida modificação legislativa, não é possível incidir lei posterior, de caráter material, para prejudicá-lo.

3- 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. 2. Consolidou-se neste Tribunal diretriz jurisprudencial no sentido de que faltas graves antigas, já reabilitadas pelo decurso do tempo, não justificam o indeferimento da progressão de regime prisional (HC n.º 544.368/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 17/12/2019). 3. In casu, o agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar aqueles que alicerçaram a decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental improvido. (AgInt no HC n.º 554.750/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/6/2020, DJe 30/6/2020).

4- No caso, a instância de origem sustentou sua posição na gravidade dos crimes cometidos e na longa pena ainda por cumprir, bem como no fato de que o executado ostenta histórico prisional conturbado, porquanto voltou a delinquir quando agraciado anteriormente com regime de menor vigilância, evidenciando que, além de ser contumaz na senda delitiva, é resistente à terapêutica penal e detentor de total ausência de senso de responsabilidade. Ocorre que conforme ficha do réu, verifico que no período que o paciente foi agraciado com a concessão do regime aberto, de 16/9/2014 a 2/12/2017, apesar de ter cometido uma falta grave em 26/2/2016 (última falta cometida), já decorreram mais de 8 anos, de modo que tal infração se configura, para a jurisprudência desta corte, como falta antiga, que não justifica o indeferimento de benefícios da execução penal nem a realização de exame criminológico.

5- Agravo Regimental não provido” (STJ, AgRg no HC n. 950.419/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJe de 3/12/2024.).

O Supremo Tribunal Federal também já decidiu no sentido de irretroatividade por se tratar de norma penal mais gravosa. Nesse sentido, confira-se: RE 1529997, rel. Min. Nunes Marques, j. 10.02.2025; RE 1531595, rel. Min. Edson Fachin, j. 04.02.25; RE 1529481, rel. Min. Cristiano Zanin, j. 12.12.2024; RE 1529469, rel. Min. Dias Toffoli, j. 12.12.2024; HC 240770/MG, rel. Min. André Mendonça, j. 28.5.2024.

A realização do exame criminológico encontra respaldo na Súmula 439 do Superior Tribunal de Justiça, ao dispor que “*admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada*”, que permanece vigente, embora não tenha caráter vinculante.

Por outro lado, a necessidade de adequada

fundamentação para realização do exame criminológico foi reafirmada pelo Supremo Tribunal Federal, na Súmula Vinculante 26, segundo a qual *“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”*.

Em relação à retroatividade ou não da norma, para alcançar condenações anteriores, reafirmo posição adotada nesta C. Câmara, no sentido de que não poderia a obrigatoriedade automática do exame, instituída pela nova legislação, retroagir para alcançar condenações anteriores, nas quais se mostra possível, contudo, determinar a realização daquele, mediante decisão adequadamente fundamentada (TJSP, Agravo em execução 0014205-53.2023.8.26.0996, 15ª Câmara de Direito Criminal, rel. Gilda Alves Barbosa Diodatti, j. 24.6.2024).

Conforme a Eminente Desembargadora Gilda Alves Barbosa Diodatti, **“a modificação trazida pela Lei nº 14.843/2024, a tornar obrigatório o exame criminológico para fins de progressão de regime, por tornar mais rígidos os requisitos à concessão do benefício, trazem potencial prejuízo aos sentenciados (limita, por exemplo, o acesso a trabalho externo), estando sujeita, portanto ao princípio da irretroatividade da lei penal mais severa, insculpido no artigo 5º, XL, da Constituição Federal, de modo que somente será aplicável quando o delito tenha sido cometido após sua entrada em vigor (a partir de 11.04.2024)”** (TJSP, Agravo em execução 0008734-89.2024.8.26.0521, 15ª Câmara de Direito Criminal, rel. Erika Soares de Azevedo Mascarenhas, j. 18.11.2024).

Nesse sentido, esta Colenda Câmara:

“EMBARGOS INFRINGENTES. Agravo em execução. Progressão de regime e aplicação da Lei n. 14.843/2024.

Art. 112, §1º, da Lei de Execução Penal, com redação conferida pela Lei n. 14.843/2024: norma mais gravosa, que não pode retroagir para alcançar delitos cometidos em data anterior à sua entrada em vigor (art. 5º, inc. XL, da Constituição Brasileira), ressalvada a possibilidade de determinação de exame criminológico, mediante decisão adequadamente fundamentada (Súmula 439 do Superior Tribunal de Justiça). Precedentes do STF e STJ.

Progressão de regime: ausência de elementos concretos desfavoráveis ao condenado, tornando desnecessária a realização de exame criminológico.

EMBARGOS ACOLHIDOS” (TJSP: Embargos Infringentes 0014454-94.2024.8.26.0502, 15ª Câmara de Direito Criminal, rel. desig. Des. Conceição Vendeiro, j. 17/02/2025).

Assim, **adoto o entendimento do STF, STJ e posição desta Colenda Câmara no mesmo sentido**, ou seja, a irretroatividade da norma penal por se tratar de “novatio legis in pejus”.

Superada a questão, no mérito, a agravada foi condenada pelo crime de latrocínio, em data anterior à Lei n.º 14.843/2024.

No curso da execução da pena, verifica-se o atestado de “ótimo” comportamento carcerário e a ausência de quaisquer faltas disciplinares. Ademais, conforme se verifica do boletim informativo, a sentenciada se dedicou à atividade laborativa e aos estudos, obtendo, em razão disso, remição de pena, bem como gozou de 11 saídas temporárias, tendo retornado à unidade em todas as oportunidades (fls. 431/438, do PEC n. 0008296-74.2016.8.26.0026).

Ainda que não se ignore a gravidade do delito praticado, já foi devidamente analisada e considerada pelo Juízo da condenação, não cabendo, em execução criminal, a rediscussão de tais aspectos. Do mesmo modo, a longa pena a cumprir, suscitada pelo órgão ministerial, não se mostra suficiente para o indeferimento do benefício.

Nesse sentido, conforme orienta o C. STJ, ***“a gravidade dos delitos pelos quais o paciente foi condenado, bem como a longa pena a cumprir não são fundamentos idôneos para indeferir os benefícios da execução penal, pois devem ser levados em consideração, para a análise do requisito subjetivo, eventuais fatos ocorridos durante o cumprimento da pena”*** (STJ: HC 480233/SP, 5ª Turma, rel. Min. Felix Fischer, j. 12.02.2019).

Desse modo, cumpridos os requisitos objetivo e subjetivo necessários para progressão do regime, sem que conste qualquer elemento concreto, desfavorável à agravada, que indique seja necessária submissão a exame criminológico, entendo ser caso de manter a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

CONCEIÇÃO VENDEIRO

Relatora Designada

documento com assinatura digital