



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000355824

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0000825-62.2025.8.26.0520, da Comarca de São José dos Campos, em que é agravante VANDERSON ALMEIDA DE OLIVEIRA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

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 e consideraram, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores. 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, 10 de abril de 2025.

MOREIRA DA SILVA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agravo em Execução nº 0000825-62.2025.8.26.0520

Comarca de São José dos Campos

13ª Câmara de Direito Criminal

Agravante: Vanderson Almeida de Oliveira

Agravado: Ministério Público

Voto nº 45.644

Agravo em execução – Progressão ao regime semiaberto – Indeferimento – Recurso objetivando a concessão do benefício – Inadmissibilidade – Exame criminológico desfavorável – Benesse insuscetível de ser outorgada por ora – Decisão objurgada em perfeita consonância com a Lei de Execução Penal e os seus princípios norteadores, em especial o da individualização da pena. Recurso não provido.

1. Trata-se de Agravo em Execução interposto por **Vanderson Almeida de Oliveira**, nos autos da Execução Penal nº 0014017-36.2018.8.26.0996, em trâmite no Departamento Estadual de Execução Criminal da Comarca de São José dos Campos – 9ª Região Administrativa Judiciária, contra a r. decisão que lhe indeferiu a progressão ao regime semiaberto, por ausência de requisito subjetivo (fls. 58/60).

Irresignado, recorre. Sob o argumento de haver preenchido as condições legais para a concessão do regime intermediário, pugna pela reforma da r. decisão e outorga do benefício.

Processado e contra-arrazoado o recurso, o

MM. Juiz *a quo* manteve a r. decisão impugnada e a douta Procuradoria Geral da Justiça manifestou-se pelo desprovimento do agravo.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

2. O recurso não comporta provimento.

Cabe observar que o agravante, indivíduo reincidente, cumpre pena de 15 anos e 03 meses de reclusão, pela prática dos crimes de tráfico de entorpecentes e roubo majorado, estando o respectivo término de cumprimento previsto para o dia 06.06.2033 (fls.45/48).

Vale registrar, ainda, que não se discutiu, na espécie, o preenchimento do requisito objetivo, uma vez que a decisão do eminente Juiz *a quo* indeferiu a progressão de regime em razão da ausência de requisito subjetivo, vale dizer, por conta do exame criminológico desfavorável (fls. 58/60).

Nesse passo, insta anotar que as alterações proporcionadas pelas Leis nºs. 10.792/03 e 13.964/2019 ao artigo 112 da Lei de Execução Penal trouxeram a perspectiva fenomenológica de que, para a progressão de regime prisional, concessão de livramento condicional etc., basta que o condenado cumpra certa quantidade da pena e exiba bom comportamento carcerário, de cunho exclusivamente disciplinar, atestado pelo Diretor do Estabelecimento Penal.

Nada mais equivocado, contudo. Pode parecer, *prima facie*, que se estaria inaugurando uma nova era. Sim, no sentido de que se tornou desnecessário o requisito de ordem subjetiva para a benesse.

Isto porque o legislador, certamente açodado em alterar a realidade e despreocupado com a sorte da sociedade, deliberou que bastaria o atestado fornecido pelo Diretor do Presídio para que o condenado, após ter alcançado certo lapso temporal no cárcere, pudesse, v.g., passar a cumprir a sua pena em regime prisional mais brando.

Bem é de ver, entretanto que o Direito positivo ainda contempla a possibilidade da aferição do mérito do condenado para a obtenção de benefícios durante o cumprimento de sua pena privativa de liberdade, como se deduz do artigo 33, §2º, do Código Penal, ao condicionar a pretensão "*segundo o mérito do condenado*".

Convém ressaltar, nesse passo, que o "*mérito, por seu turno, não consiste, unicamente, na boa ou ótima conduta carcerária por um determinado período. O sentenciado deverá comprovar e convencer o Juízo da Execução que reúne as condições necessárias para usufruir um regime mais favorável...*", consoante pronunciamento deste Augusto Tribunal de Justiça.¹

Não se pode ter distante, no entanto, que o

1 - Agravo nº 267.398.3/4, Comarca de São Paulo, 2ª Câmara Criminal, Rel. Ângelo Gallucci, j. 14.12.1998.

Colendo Superior Tribunal de Justiça, dando ênfase à questão a indicar a não abolição do exame criminológico, sabidamente de todo relevante no cotidiano das execuções criminais, editou a Súmula nº 439, cujo comando normativo apresenta o seguinte teor: *"Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada"*.

Impende salientar que, na verdade, a redação dos artigos 6º e 112 da Lei de Execução Penal já permitia concluir que o exame criminológico não mais era mais obrigatório, porém não havia sido abolido do universo jurídico brasileiro, facultando-se ao Juiz da Execução determiná-lo sempre que entender necessário para melhor aferir as condições pessoais do reeducando.

E agora, mais recentemente, o legislador infraconstitucional legitimamente alterou a redação do artigo 112, parágrafo 1º, da Lei nº 7.210/84, com o objetivo de dar concretude ao princípio da individualização da pena no âmbito da execução penal, retomando a obrigatoriedade de submissão de todo e qualquer reeducando a exame criminológico para verificação de preenchimento do requisito subjetivo para fins de progressão de regime, nos seguintes termos:

"Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

.....

§ 1º 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."

E assim o fez no gozo de sua competência constitucionalmente assegurada (artigo 24, inciso I), decorrente de livre opção de política criminal, sem que tal signifique, necessariamente, qualquer contrariedade a princípios e valores, implícitos ou expressos, da Carta Constitucional de 1988.

De tal sorte que o Poder Legislativo, no exercício de sua função legiferante, poderá dispor novamente acerca do mesmo tema, ainda que em desconformidade com o entendimento das Cortes Superiores, qual seja a determinação de aludido exame desde que em decisão devidamente fundamentada e com base nas circunstâncias do caso concreto, tal como fez na questão em apreço.

Nessa linha de raciocínio, Pedro Lenza preleciona: "*O legislativo, assim, poderá inclusive legislar em sentido diverso da decisão dada pelo STF, ou mesmo contrário a ela, sob pena, em sendo vedada essa atividade, de significar inegável petrificação da evolução social. Isso porque o valor da segurança jurídica, materializado com a ampliação dos*

efeitos erga omnes e vinculante, sacrificaria o valor da justiça da decisão, já que impediria a constante atualização das Constituições e dos textos normativos por obra do Poder Legislativo."²

Contudo, não aplicável ao caso *sub examine*, visto que se trata, à toda evidência, de norma de natureza mista (penal e processual) desfavorável ao sentenciado, com interferência direta e negativa sobre o direito à progressão de regime menos gravoso e, portanto, vedada a retroatividade a fatos anteriores à sua vigência, nos termos dos artigos 5º, inciso XL, da Constituição Federal, 2º do Código Penal e 66, inciso I, da Lei de Execução Penal.

A propósito, entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

"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

² Lenza, Pedro. Direito Constitucional esquematizado – Coleção esquematizado/coordenador Pedro Lenza – 24 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, pag. 365.

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 delitativa, 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.³

"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

³ 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

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.”⁴

E assim tem decidido esta Colenda Câmara
acerca do tema:

“DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. DESNECESSIDADE. I. CASO EM EXAME. Recurso do Ministério Público contra decisão que deferiu pedido de progressão ao regime semiaberto sem a realização de exame criminológico. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO. Recorrente alega que o réu não preenche o requisito subjetivo, sendo necessária a realização de exame criminológico, nos termos da nova redação do art. 112, §1º, da LEP. III. RAZÕES DE

4 RHC n. 200.670/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/8/2024, DJe de 23/8/2024.

DECIDIR. 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. Ainda que se entenda, porém, pela aplicação da Lei 14.843/24, a nova redação do art. 112, §2º, 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. Elementos dos autos que indicam o bom comportamento carcerário do apenado, que ostenta bom comportamento carcerário e não praticou faltas disciplinares, além de ter trabalhado dentro da unidade prisional. Sentenciado já progredido ao regime aberto, inclusive, sem qualquer intercorrência até o momento. Requisito subjetivo preenchido. Exame criminológico que se mostra

desnecessário. IV. DISPOSITIVO. Recurso desprovido.”⁵

“EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. DECISÃO PARCIALMENTE PROVIDA. I. Caso em Exame Agravo em Execução Penal interposto por Rafael Aparecido de Freitas Gonçalves contra decisão que determinou exame criminológico para progressão de regime. O agravante cumpre pena de 5 anos, 2 meses e 6 dias por ameaça, tráfico e roubo, com término previsto para 24/06/2028. Requisito objetivo preenchido, mas decisão questionada por falta de fundamentação e aplicação retroativa da Lei nº 14.843/24. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em (i) a necessidade de exame criminológico para progressão de regime, considerando a aplicação da Lei nº 14.843/24 e (ii) a fundamentação da decisão que determinou o exame. III. Razões de Decidir 3. A Lei nº 14.843/24 não se aplica retroativamente a crimes cometidos antes de sua vigência. Precedentes. 4. A decisão de primeiro grau carece de fundamentação concreta para exigir o exame criminológico, conforme entendimento dos Tribunais Superiores e a Súmula 439 do STJ IV. Dispositivo e Tese 5. Dá-se parcial provimento ao recurso para revogar a decisão recorrida e determinar nova apreciação do pedido de progressão de regime, sem

5 Agravo em Execução Penal nº 0004893-25.2024.8.26.0509, 13ª Câmara de Direito Criminal, Relator Des. Marcelo Semer, julgado em 08.01.2025, v.u.

considerar a gravidade dos crimes e o tempo de pena a cumprir. Tese de julgamento: 1. A Lei nº 14.843/24 não se aplica retroativamente. 2. Exame criminológico deve ser fundamentado com base em elementos concretos."⁶

Nessa esteira, orientação do ilustre Procurador de Justiça do Estado de São Paulo Dr. César Dario Mariano da Silva:

"(...)Contudo, observo que a obrigatoriedade alcança apenas os fatos ocorridos após a entrada em vigor da novel norma. Com ela possui natureza mista (processual/penal) e reflete diretamente no direito penal, já que pode implicar o indeferimento da progressão de regime prisional, só pode ser aplicada a crimes praticados após a sua vigência, em obediência ao princípio da anterioridade da lei penal mais gravosa.

Não vejo como dizer que se trata de norma processual penal pura, haja vista também ser composta por conteúdo material, vez que reduz o direito subjetivo do condenado à progressão de regime, ou seja, ao cumprimento de pena em regime menos rigoroso, matéria típica de direito penal.

Com efeito, sendo os fatos anteriores ao novo

⁶ Agravo em Execução Penal nº 0014723-36.2024.8.26.0502, 13ª Câmara de Direito Criminal, Relator Des. Marcelo Gordo, julgado em 12.12.2024, v.u.

regramento, o exame criminológico não se faz obrigatório, mas facultativo, podendo ser realizado quando necessário, nos termos da Súmula 439 do STJ (...).⁷

Por outro lado, importante enfatizar, ademais, que o regime semiaberto constitui estágio caracterizado, na atualidade, por não desprezível índice de recidiva, o que recomenda que não se dispense segura avaliação de cunho subjetivo, com vistas a se ter certeza sobre o mérito do candidato a tal benefício, mormente se condenado por crimes altamente reprocháveis (roubo majorado e tráfico de entorpecentes), por força dos quais experimentou pena superior a 15 anos de reclusão, a denotar possuir personalidade aparentemente distorcida.

Desse modo, roborando parecer desfavorável da Comissão Técnica de Avaliação, cabe atentar para o exame criminológico ao qual o reeducando foi submetido, a evidenciar ser prematura a outorga do benefício, mormente em se considerando que o relatório psicológico destacou que o reeducando *"Cometeu uma falta grave de abandono, afirmando que não quis voltar, motivo muito fraco e dessa forma não certificou aprimoramento de conduta. Essa comportando evidencia a falta de assimilação dos processos psicológicos na situação de confinamento social e a alteração de comportamento. Arrependesse pelas consequências em sua vida e reduzindo as consequências do seu crime. Não*

⁷ <https://www.conjur.com.br/2024-ago-20/e-constitucional-a-obrigatoriedade-do-exame-criminologico>. Acesso em 26.08.2024.

demonstrou segurança para evitar novos tropeços, pois não
mostrou possuir mecanismos para lidar com uma situação real
inclusive de não retorno ao vício em
entorpecentes. Demonstrando não ter assimilado valores
éticos e morais em decorrência da terapia prisional. Ao sair
pretende morar com a avó, fazer curso profissionalizante,
trabalhar cortando cabelo e enquanto não conseguir, trabalhar
em qualquer coisa. Não acha necessário procurar ajuda para
vencer o vício de entorpecentes, pois afirma que parará
sozinho. Que irá se afastar das amizades e seguir outro
caminho. Projetando assim perspectivas futuras vagas e
incertas. O sentenciado, não apresenta perspectivas reais de
elaborar psiquicamente sua história de vida e atribuir-lhe um
novo significado" (sic – fls. 35/44).

Não bastasse isso, há de se levar em
consideração o seu quadro comportamental, durante o cumprimento de
sua pena, eis que o agravante tem registro de falta disciplinar de
natureza grave consistente em abandono de cumprimento de pena, com
o cometimento de novo delito, a evidenciar a necessidade de maior
cautela na concessão do benefício.

De mais a mais, não se olvide de que em sede
de execução penal, o princípio que a rege não é do *in dubio pro reo*,
como no processo de conhecimento, mas, sim, do *in dubio pro societate*.

Portanto, ainda que houvesse dúvida sobre a
possibilidade de o reeducando ser promovido ao regime semiaberto,

haveria ela de ser resolvida a favor da sociedade. E esta não está obrigada a conviver novamente com quem ainda tem significativa pena a cumprir, a menos que houvesse segurança absoluta quanto à sua readaptação, permitindo, assim, que efetivamente conseguisse o benefício, notadamente a progressão ao regime intermediário, por força do qual lhe é proporcionado passar parte do dia em meio ao convívio social.

Logo se vê que o agravante trata-se de indivíduo que exhibe, no momento, personalidade sugestiva da necessidade de que seja observado por tempo mais dilargado no atual regime prisional, de modo a que possa ser melhor avaliado quanto a ter efetivamente absorvido a terapêutica penal.

Não é ocioso anotar que a regular execução da pena tem o escopo precípua de abrir a possibilidade de o condenado ser reintegrado harmoniosamente à sociedade, como preconizado pela Lei de Execução Penal, em seu artigo 1º.

Como se nota, contudo, as peculiaridades do caso indicam que não é este ainda o momento adequado para ser o recorrente agraciado com o benefício perseguido, por não reunir efetivamente mérito para tanto, a evidenciar o não preenchimento do requisito subjetivo.

Destarte, em sendo esse o quadro protagonizado pelo agravante, mostra-se correta a r. decisão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

monocrática, pelo que exsurge imperioso o desprovemento do agravo.

3. Pelo exposto, **nega-se provimento** ao recurso, considerando-se, desde já, prequestionadas as matérias debatidas no processo, para efeito de eventual manejo de recursos às Cortes Superiores.

RONALDO SÉRGIO **MOREIRA DA SILVA**
Relator