



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000373168

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0019696-07.2024.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado JOHN CARLOS AMORIM 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: **"Deram provimento ao agravo, para cassar a r. decisão combatida, com retorno do sentenciado ao regime fechado, para que aguarde a realização de exame criminológico para constatar o mérito subjetivo ao regime semiaberto. 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, 15 de abril de 2025.

AUGUSTO DE SIQUEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução n. 0019696-07.2024.8.26.0996

Comarca de Presidente Prudente - DEECRIM UR5

Processo n. 7013919-58.2014.8.26.0482

Agravante: Ministério Público

Agravado: John Carlos Amorim da Silva

Voto n. **54772**

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. DETERMINAR EXAME CRIMINOLÓGICO. PROVIMENTO.

I. Caso em Exame - Agravo em execução interposto pelo Ministério Público contra decisão que concedeu progressão ao regime semiaberto. Sustenta-se a ausência do requisito subjetivo e que não há inconstitucionalidade na obrigatoriedade do exame criminológico, imposta pela Lei n. 14.843/2024.

II. Questão em Discussão - A questão em discussão consiste em verificar se há inconstitucionalidade da Lei n. 14.843/2024 e sua eventual retroatividade, se presente o requisito subjetivo para o gozo do regime semiaberto ou se necessária a aferição através de exame criminológico.

III. Razões de Decidir – Trata-se de sentenciado persistente na senda delitiva, que no curso da execução cometeu faltas disciplinares, além de descumprimento do livramento condicional, com cometimento de novo crime, o que põe em xeque a aptidão à promoção ao estágio intermediário. Postura que requer maior cautela, para inserção em estágio que enseja contato social, ainda que parcial. Justificada a avaliação criminológica.

IV. Dispositivo - Dá-se provimento ao agravo, cassando a decisão de progressão ao estágio semiaberto e determinando

o retorno ao regime fechado até a realização de exame criminológico.

Legislação Citada: LEP, art. 112.

Jurisprudência Citada: TJSP, Ag. Execução n. 243.772-3/6, Des. Jarbas Mazzoni.

Vistos.

Trata-se de Agravo em Execução interposto pelo Ministério Público, contra a r. decisão da MMª. Juíza de Direito do DEECRIM UR5, Comarca de Presidente Prudente (fls. 32/41), que concedeu ao sentenciado **John Carlos Amorim da Silva** a progressão ao regime semiaberto, por preenchidos os requisitos legais.

Aduz ser descabida a declaração de inconstitucionalidade do artigo 112, § 1º, da Lei de Execução Penal (Lei n. 14.843/2024) e pretende a cassação da decisão que deferiu a progressão ao regime semiaberto, destacando a necessidade de realização do exame criminológico para aferição do requisito subjetivo, por se tratar de agente que cometeu delitos graves, denotando personalidade violenta e nociva a seus pares, à vista, aliás, de novo crime no curso de livramento condicional e falta disciplinar.

Contrariedade (fls. 45/52).

Decisão mantida (fl. 53).

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo provimento do recurso (fls. 61/64).

É o relatório.

Ao que se extrai, o sentenciado cumpre penas que totalizam 16 anos, 7 meses e 22 dias de reclusão, por dois roubos majorados, com

término previsto 29/12/2032.

Declarada a inconstitucionalidade, em parte, da Lei n. 14.843/2024, especificamente no que pertine ao artigo 112, § 1º, da LEP, foi-lhe deferida a progressão ao regime semiaberto, da qual discorda o agravante, em síntese, pela insatisfatória demonstração do requisito subjetivo, a ser aferido através de exame criminológico.

Com efeito.

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 a condenações por crimes anteriores 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 n. 14.843, de 11 de abril de 2024, dispõe: *“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 5, 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 - 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).

De outra parte, porém, como já pontuado, no caso, prevalece o posicionamento anterior, de possibilidade da avaliação, para a formação da convicção acerca do mérito do sentenciado, desde que devidamente fundamentado.

Conquanto a gravidade das condutas não seja impeditivo ao avanço a regime mais brando, tampouco a longa pena a cumprir, há que se considerar particularidades do histórico prisional do sentenciado e seu comportamento.

Isso porque, apesar da reabilitação, não se pode perder de vista que cometeu faltas no curso da execução. Foram, ao total, duas indisciplinas médias e três graves. Destaque-se, ainda, que, no gozo de livramento condicional, deferido em 04/10/2018, cometeu novo crime (de roubo), em 09/10/2020, após o que, recolhido ao cárcere, tornou a infringir

as regras, no curso da execução, mediante indisciplina grave ocorrida em 02/3/2021, o que chama a atenção.

Portanto, além da persistência delitiva, adotou postura de reiterada indisciplina no curso da execução, inclusive, quando em livramento condicional e após o retorno à unidade prisional, quadro que põe em xeque sua aptidão à retomada de convívio social, ainda que de modo parcial.

Cabe, diante disso, melhor esclarecimento quanto ao requisito subjetivo, através de exame criminológico.

Não se olvide que o regime semiaberto depende de autodisciplina e que, como dito, permite eventual convívio social, ainda que em tempo parcial, o que requer maior cautela.

Repita-se, a gravidade dos delitos praticados não se impõe como condicionante idônea a obstar, por si só, a progressão, quando presentes os requisitos do artigo 112 da Lei de Execução Penal. Contudo, há o comportamento indisciplinado, que deve ser considerado.

A respeito do atual atestado de bom comportamento, vale lembrar que é o mínimo esperado daquele que foi segregado da sociedade por atentar contra relevantíssimos bens de seus semelhantes. Ainda que a Lei n. 10.792/03 tenha alterado o artigo 112 da LEP, exigindo apenas o “bom comportamento” ao invés do “mérito”, a questão não é tão simples e não torna o magistrado um autômato.

Ao adentrar no estabelecimento penal, mesmo que inconscientemente, passa a ajustar sua conduta conforme o quadrante das suas regras internas. Faz isso, aliás, por necessidade de sobrevivência. Dessa forma, o “bom comportamento” é resultado natural e decorrente dessa necessidade. Aceitar o seu simples atestado como indicativo da cessação da periculosidade do agente é consagrar o absurdo, mesmo porque o diretor do estabelecimento prisional não possui qualificação

técnica para verificar a real recuperação do reeducando. Simplesmente atesta que o sentenciado se comporta conforme as diretrizes do sistema carcerário, o que, diga-se de passagem, é dever do preso.

A população ordeira, legitimadora da atuação do Poder Judiciário, espera prudência do Juiz quando diz o direito, não podendo o Juiz ficar adstrito a tal certificado e colocar em regime de menor fiscalização, sentenciado que demonstrou, com suas gravíssimas infrações e atos violadores das regras internas, incerteza da aptidão ao convívio em sociedade.

A propósito:

“O meio social não pode e nem deve servir de laboratório, onde se vá testar a aparente recuperação de perigosos delinquentes”
(Ag. Execução n. 243.772-3/6 – Des. Jarbas Mazzoni).

De outra parte, o exame criminológico é meio de prova possível de ser realizado, mesmo em função da Lei n. 10.792/03, mostrando-se justificada sua determinação diante do caso concreto.

Nessa conformidade, dá-se provimento ao agravo, para cassar a r. decisão combatida, com retorno do sentenciado ao regime fechado, para que aguarde a realização de exame criminológico para constatar o mérito subjetivo ao regime semiaberto.

Comunique-se.

Augusto de Siqueira
relator