



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000333553

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0002633-32.2025.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado PASCOAL MOREIRA DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento parcial ao recurso, determinando a realização do exame criminológico, observando-se os termos indicados no acórdão (manutenção provisória do sentenciado em regime semiaberto, devendo o juiz reavaliar o quadro após a feitura da perícia, confirmando ou não a concessão do benefício).** V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente) E FRANCISCO ORLANDO.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

LAERTE MARRONE
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 25.474

Agravante: Ministério Público

Agravado: Pascoal Moreira da Silva

Comarca: Presidente Prudente

Agravo em execução penal. Decisão judicial que progrediu o sentenciado ao regime semiaberto, sem a realização do exame criminológico. Recurso do Ministério Público. 1. Constitucionalidade da norma estampada no artigo 112, par. 1º, da Lei de Execução Penal. 2. Ressalvada a posição pessoal do relator, não se pode olvidar que as duas Turmas do Superior Tribunal de Justiça assentaram compreensão no sentido de que norma prevista no artigo 112, par. 1º, da Lei de Execução Penal, na redação emprestada pela Lei nº 14.843/24, ao exigir a feitura do exame criminológico para toda e qualquer progressão de regime, tornando mais difícil a obtenção do benefício, configura “novatio legis in pejus”, incidindo a regra prevista no artigo 5º, XL, da Constituição Federal, pelo que não se aplica aos crimes cometidos antes do início de sua vigência (AgRg no HC n. 929.034/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 30/9/2024, DJe de 4/10/2024; RHC n. 200.670/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/8/2024, DJe de 23/8/2024). Nesse passo, para esse delitos, subsiste a sistemática anterior, em que o exame criminológico é facultativo, reclamando decisão fundamentada do juiz (Súmula Vinculante nº 26 do Supremo Tribunal Federal; Súmula nº 439 do Superior Tribunal de Justiça), radicada em circunstâncias concretas do caso, não servindo, para tanto, a gravidade em abstrato dos delitos e a longa pena por cumprir (STJ, AgRg no AREsp n. 2.239.282/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 26/4/2023; AgRg no HC n. 731.707/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 6/5/2022; AgRg no HC n. 726.860/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 8/4/2022; AgRg no HC n. 596.556/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 8/9/2020, DJe de 14/9/2020). Adoção desse entendimento em atenção à efetividade do processo. 3. No caso em tela, a execução envolve crimes praticados antes do início da vigência da Lei nº 14.843/24, pelo que não se aplica a norma prevista no artigo 112, par. 1º, da Lei de Execução

Penal – que, como dito, estabeleceu a obrigatoriedade da realização do exame criminológico para a progressão de regime (artigo 112, par. 1º). 4. No entanto, as circunstâncias concretas (gravidade em concreto dos crimes, comportamento do sentenciado no curso da execução) justificam a realização do exame criminológico. 5. Todavia, há de ser manter, por ora, o sentenciado na situação atual (provisoriamente em regime semiaberto), considerando o decurso do tempo da decisão agravada, tendo o benefício já sido implementado, sem notícia da prática de alguma conduta antijurídica por parte do sentenciado. A cassação, desde logo, do benefício, com retorno imediato do reeducando à prisão, não se afigura, dado esse cenário, a melhor medida, tendo em conta o objetivo de reintegração social do condenado, um dos princípios fundamentais da execução penal (artigo 1º, da Lei nº 7.210/84). Após a realização do exame criminológico, caberá ao juiz da execução reavaliar a situação, editando nova decisão, confirmando ou não a concessão do benefício. Solução que representa uma adequada ponderação dos interesses em jogo, à luz do princípio da proporcionalidade. Recurso parcialmente provido.

1. O MINISTÉRIO PÚBLICO interpôs agravo contra decisão judicial que deferiu pedido do sentenciado de progressão ao regime semiaberto (fls. 24/33). Alega, em suma, ser necessária a prévia realização do exame criminológico, tal como estabelecido pela Lei nº 14.843/24, para aferição do requisito subjetivo. Busca o provimento do recurso, cassando-se a decisão recorrida, com determinação para realização do exame criminológico (fls. 01/06).

Processado o recurso, com manutenção da decisão agravada (fls. 45), a D. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo provimento (fls. 53/56).

É o relatório.

2. Acolhe-se, em parte, o reclamo.

3. A Lei nº 14.843/24, alterando a **Lei de Execução Penal**, estabeleceu a obrigatoriedade da realização do exame criminológico para a progressão de regime (artigo 112, par. 1º).

Assente-se, à partida, que **não se divisa inconstitucionalidade na referida norma**. O exame criminológico é um meio de prova útil, no sentido de que pode emprestar subsídios importantes visando a avaliação do requisito subjetivo para a progressão. Pelo que o legislador agiu dentro de sua esfera de discricionariedade ao instituir, como regra, a obrigatoriedade do exame criminológico, não se entrevendo maltrato a qualquer norma constitucional (em especial aos princípios da individualização da pena e da duração razoável do processo). Na verdade, a regra aqui hostilizada representa **uma legítima ponderação dos interesses em jogo feita pelo legislador ordinário**, não se podendo olvidar a necessidade de se emprestar efetividade ao cumprimento da sanção penal, princípio que também deve ser levado em conta e para o qual a feitura do exame criminológico contribui.

Com efeito, em matéria de hermenêutica constitucional, vige o princípio da presunção de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público, derivado do cânone da separação de poderes. Isto significa que o Poder Judiciário somente deve declarar a inconstitucionalidade de uma lei quando for evidente, de sorte que **“havendo dúvida ou a possibilidade de razoavelmente se considerar a norma como válida, deve o órgão competente abster-se da declaração de inconstitucionalidade”**. Dizendo de outra forma, **“todas as presunções militam a favor da validade de um ato, legislativo ou executivo; portanto, se a incompetência, a falta de jurisdição ou a inconstitucionalidade, em geral, não estão acima de qualquer dúvida**

razoável, interpreta-se e resolve-se pela manutenção do deliberado por qualquer dos três ramos em que se divide o Poder Público”; vale dizer, “os tribunais só declaram a inconstitucionalidade de leis quando esta é evidente, não deixa margem a séria objeção em contrário” (CARLOS MAXIMILIANO, *Hermenêutica e Aplicação do Direito, Forense*, 9ª edição, págs307/308). E mais: “em havendo alguma interpretação possível que permita afirmar-se a compatibilidade da norma com a Constituição, em meio a outras que carreavam para ela um juízo de invalidade, deve o intérprete optar pela interpretação legitimadora, mantendo o preceito em vigor” (LUÍS ROBERTO BARROSO, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, Saraiva, 6ª edição, pág. 178).

Por sua vez, tenho **para mim** (e assim vinha decidindo) que se trata de norma **natureza puramente processual** (uma vez que versa meio de prova) – **não** se está diante do que a doutrina tem chamado de **norma processual penal mista**, de sorte que tem **aplicação imediata**, nos termos da regra estampada no artigo 2º, do Código Penal. Incide a regra “tempus regit actum”.

No entanto, **não se pode olvidar** que as **duas Turmas do Superior Tribunal de Justiça** assentaram compreensão diversa, mais especificamente, no sentido de que a citada norma, ao exigir a feitura do exame criminológico para toda e qualquer progressão de regime, tornando mais difícil a obtenção do benefício, configura “novatio legis in pejus”, incidindo a regra prevista no artigo 5º, XL, da Constituição Federal, pelo que não se aplica aos crimes cometidos antes do início de sua vigência (**AgRg no HC n. 929.034/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 30/9/2024, DJe**

de 4/10/2024; RHC n. 200.670/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/8/2024, DJe de 23/8/2024). Nesse passo, para esses delitos, subsiste a sistemática anterior, em que o exame criminológico é facultativo, reclamando decisão fundamentada do juiz (**Súmula Vinculante nº 26 do Supremo Tribunal Federal; Súmula nº 439 do Superior Tribunal de Justiça**), radicada em circunstâncias concretas do caso, não servindo, para tanto, a gravidade em abstrato dos delitos e a longa pena por cumprir (STJ, AgRg no AREsp n. 2.239.282/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 26/4/2023; AgRg no HC n. 731.707/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 6/5/2022; AgRg no HC n. 726.860/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 8/4/2022; AgRg no HC n. 596.556/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 8/9/2020, DJe de 14/9/2020).

Passa-se a adotar, ressalvada a convicção pessoal do relator, essa orientação, em atenção ao princípio da efetividade do processo.

4. Dito isso, no caso em tela, a execução envolve crime praticado antes do início da vigência da Lei nº 14.843/24, pelo que não se aplica a norma prevista no artigo 112, par. 1º, da Lei de Execução Penal.

No entanto, importa considerar que o agravado é reincidente: já cumpriu pena por homicídio; e, no momento, solve pena por roubo majorado (fls. 14/16). Além disso, praticou 21 faltas disciplinares, sendo quatro de natureza média e as demais de natureza

grave – sendo 5 tentativas de fuga, uma evasão durante saída temporária, dentre outras (fls. 17).

Dados concretos (gravidade em concreto dos crimes, reiteração delitiva e comportamento do sentenciado no curso da execução) que formam um quadro a reclamar maior cautela na concessão do benefício, com análise da personalidade do agravado, justificando, pois, a feitura do exame criminológico.

No entanto, há de ser manter, por ora, o sentenciado na situação atual (provisoriamente em regime semiaberto), considerando o decurso do tempo da decisão agravada, tendo o benefício já sido implementado, sem notícia da prática de alguma conduta antijurídica por parte do sentenciado. A cassação, desde logo, do benefício, com retorno imediato do reeducando à prisão, não se afigura, dado esse cenário, a melhor medida, tendo em conta o objetivo de reintegração social do condenado, um dos princípios fundamentais da execução penal (artigo 1º, da Lei nº 7.210/84).

Após a realização do exame criminológico, caberá ao juiz da execução reavaliar a situação, editando nova decisão, confirmando ou não a concessão do benefício.

Solução que representa uma adequada ponderação dos interesses em jogo, à luz do princípio da proporcionalidade.

5. Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, determinando a realização do exame criminológico, observando-se os termos acima indicados (manutenção provisória do sentenciado em regime semiaberto, devendo o juiz reavaliar o quadro após a feitura da perícia, confirmando ou não a concessão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do benefício).

LAERTE MARRONE

Relator