



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000349983

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0003881-33.2025.8.26.0996, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado WELLINGTON RAINHA DOS SANTOS DE OLIVEIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por v.u., rejeitaram a preliminar e negaram provimento ao recurso, consignando que a decisão atacada não violou os artigos 1º, inciso III, 2º e 5, inciso XLVI, todos da Constituição Federal, e os artigos 112, §1º, e 114, inciso II, ambos da Lei de Execução Penal, ante a irretroatividade da Lei nº 14.843/2024, no caso em exame mais gravosa.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente) E ROBERTO SOLIMENE.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

FRANCISCO ORLANDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

@Agravamento em Execução Penal nº 0003881-33.2025.8.26.0996.

Agravante: Ministério Público.

Agravado: Wellington Rainha dos Santos de Oliveira.

@PEC nº 0003861-31.2024.8.26.0041 – DEECRIM 5ª RAJ – Presidente Prudente.

Voto nº 53.759 – Relator.

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 14.843/2024. VEDAÇÃO DECORRENTE DA SV 10. LEITURA COMPATIBILIZANTE DOS ARTIGOS 112, §1º, E 114, INCISO II, COM O ARTIGO 196, §2º, TODOS DA LEP. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA PARA AFERIR O REQUISITO SUBJETIVO. RECURSO IMPROVIDO.

I. Caso em Exame

Agravo em Execução interposto pelo Ministério Público contra decisão que promoveu Wellington Rainha dos Santos de Oliveira ao regime aberto sem exame criminológico.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar (i) a (in) constitucionalidade da nova redação dos artigos 112, §1º, e 114, inciso II, da LEP, pela Lei nº 14.843/2024, (ii) se é possível fazer retroagir a disposição mais gravosa ao condenado e (iii) no caso dos autos era necessária a perícia.

III. Razões de Decidir

3. A (in)constitucionalidade da Lei nº 14.843/2024 deve ser declarada pelo Órgão Especial ou pelo STF (SV 10). A nova lei não tornou obrigatória a perícia porque os artigos 112, §1º, e 114, inciso II, devem ser lidos à luz do artigo 196, §2º, da LEP, não revogado. Mas ainda que assim não fosse, a lei não poderia retroagir para prejudicar o recluso, conforme entendimento do STJ.

4. De mais a mais, a perícia não é obrigatória, devendo ser realizada apenas se o juiz considerar necessária, conforme interpretação conjunta dos artigos 112, §1º, 114, inciso II, e 196, §2º, da LEP, respeitando o princípio da individualização da pena.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. 1. Eventual (in)constitucionalidade da Lei nº 14.843/2024 deve ser declarada pelo Órgão

Especial em decorrência da cláusula de reserva de plenário (CV 10). 2. O disposto nos artigos 112, §1º, e 114, inciso II, devem ser lidos em conjunto com o artigo 196, §2º, todos da LEP. 3. A nova redação dos artigos 112, §1º, e 114, inciso II, da LEP, não retroage para prejudicar o recluso. 4. A realização de exame criminológico não é obrigatória, devendo ser fundamentada pelo juiz.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, incisos III, XL, XLVI; LEP, arts. 112, §1º, 114, inciso II, 196, §2º.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no HC 954.277-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 04.12.2024.

Trata-se de Agravo em Execução interposto pelo **representante do Ministério Público** contra respeitável decisão proferida pelo **Juízo da Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal – DEECRIM 5ª RAJ – Presidente Prudente**, que promoveu **Wellington Rainha dos Santos de Oliveira** ao regime aberto sem realização de exame criminológico, mas a perícia era obrigatória em decorrência da redação dada aos artigos 112, §1º, e 114, inciso II, da LEP, pela Lei nº 14.843/2024, que nada tem de inconstitucional. Além disso, a gravidade do crime cometido e a longa pena a resgatar demandam a realização da perícia para aferir o requisito de ordem subjetiva. Pretende que a decisão seja cassada, com a realização do exame. Prequestiona violação aos artigos 1º, inciso III, 2º e 5, inciso XLVI, todos da Constituição Federal, e aos artigos 112, §1º, e 114, inciso II, ambos da Lei de Execução Penal, decorrente da declaração de inconstitucionalidade ocorrida na origem.

O recurso foi contraminutado e a decisão mantida.
A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo provimento.

É o breve relatório.

O Agravado, primário, cumpre pena de cinco (5)

anos e quatro (4) meses de reclusão pelo crime de roubo Agravado. Iniciou o resgate no regime semiaberto, o Ministério Público requereu a realização de exame criminológico para aferir o requisito subjetivo, mas o juízo declarou a inconstitucionalidade das alterações promovidas pela Lei nº 14.843/2024 nos artigos 112, §1º e 114, inciso II, da LEP, considerou implementados os requisitos legais e deferiu a progressão.

Pois bem.

Inicialmente fica o registro de que a questão da (in)constitucionalidade da nova redação dada ao §1º, do artigo 112, e inciso II, do artigo 114, ambos da LEP, pela Lei nº 14.843/2024, que ressuscitou a obrigatoriedade do exame criminológico deve ser examinada e decidida pelo Órgão Especial deste Tribunal, em razão da cláusula de reserva de Plenário (Súmula Vinculante nº 10), ou pelo Supremo Tribunal Federal, em ação própria.

Seja como for, tenho entendido que a nova redação dos artigos 112, §1º, e 114, inciso II, da LEP não pode retroagir para alcançar situações jurídicas consolidadas (como a dos condenados que cumpriam pena quando da entrada em vigor da Lei nº 14.843/2024), já que prejudicial ao recluso. Cuida-se de “*novatio legis in pejus*”, cuja retroatividade é vedada pela Constituição no artigo 5º, inciso XL. Como o Agravado iniciou o resgate da pena no ano de 2023, não pode ser atingido pela alteração legislativa. Esse entendimento, aliás, vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede monocrática (veja-se AgRg no HC 954.277-SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 4/12/2024, DJEN 9/12/2024).

Por outro lado, uma leitura compatibilizante dos artigos 112, §1º, e 114, com o artigo 196, §2º, da LEP, mostra que a perícia não passou a ser obrigatória com a entrada em vigor da Lei nº 14.843/2024.

O artigo 112, §1º, da LEP estabelece:

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.

O artigo 114, inciso II, da LEP dispõe:

Art. 114. Somente poderá ingressar no regime aberto o condenado que:

(...)

II - Apresentar, pelos seus antecedentes e pelos resultados do exame criminológico, fundados indícios de que irá ajustar-se, com autodisciplina, baixa periculosidade e senso de responsabilidade, ao novo regime.

Veja-se que em nenhum momento a lei determina a obrigatoriedade da perícia, e sim que a progressão será deferida quando implementados os requisitos legais e os resultados do exame criminológico demonstrarem aptidão do condenado para o novo regime.

O artigo 196, §2º, da LEP estabelece que em sede de procedimento judicial, *entendendo indispensável a realização de prova pericial ou oral, o juiz a ordenará, decidindo após a produção daquela ou na audiência designada.*

Os dispositivos de um instrumento normativo não podem ser lidos isoladamente, mas em conjunto com os demais dispositivos, inclusive com outros diplomas legais que norteiam sua aplicação _ pois o Direito é um sistema _ possibilitando que eventuais antinomias sejam resolvidas empregando a técnica/teoria do diálogo das fontes.

Assim, a leitura dos artigos 112, §1º e 114, inciso II da LEP, deve ser feita em conjunto com o artigo 196, § 2º, da LEP para que guarde observância ao princípio constitucional da individualização da pena e a necessidade de fundamentação das decisões judiciais. Vale dizer, se o juiz considerar necessária a perícia, deverá examiná-la quando decidir sobre a progressão de regime. Entendimento diverso, no sentido da obrigatoriedade irrestrita da perícia, implicaria em injustificado assoberbamento do setor técnico do juízo, que não tem conseguido dar vazão em tempo razoável ao volume cada vez mais crescente de exames a seu cargo. Isso para não dizer da verdadeira subversão do processo de execução e da violação ao princípio da separação de poderes.

Veja-se que a Súmula Vinculante nº 56, do STF e a Súmula nº 439, do STJ, que preveem a **possibilidade** de realização de exame criminológico para fins de progressão **desde** que a decisão que determina a perícia seja fundamentada, não foram canceladas após a entrada em vigor da Lei nº 14.843/2024. E não vejo nos Tribunais Superiores a formação de entendimento que implique em *overruling*.

Fico com a impressão de que na verdade se pretendeu acabar com a celeuma acerca da legalidade do exame criminológico, reconhecida pela jurisprudência pátria, passando a prever a perícia em lei.

Feita estas considerações, verifico que os argumentos invocados pelo Agravante para demonstrar a necessidade da perícia _ gravidade do crime e longa pena a resgatar _ há muito são tidos como inidôneos; não há algum elemento atual e concreto que justifique a diligência; o Agravado não registra falta disciplinar de qualquer natureza; consultando o sistema DIPOL constatei que recentemente o Agravante não deu mostra de inadaptação, lembrando que a periculosidade exacerbada não foi reconhecida em sede de Apelação, tanto que imposto o regime prisional intermediário, tudo a dissipar eventuais dúvidas sobre o implemento do requisito subjetivo.

Ante o exposto, o meu voto **rejeita a preliminar e nega provimento** ao recurso, consignando que a decisão atacada não violou os artigos 1º, inciso III, 2º e 5, inciso XLVI, todos da Constituição Federal, e os artigos 112, §1º, e 114, inciso II, ambos da Lei de Execução Penal, ante a irretroatividade da Lei nº 14.843/2024, no caso em exame mais gravosa

.

FRANCISCO ORLANDO

Relator