



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000424508**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0001354-78.2025.8.26.0521, da Comarca de Francisco Morato, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA DA SILVA.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **CONHECERAM do agravo e, no mérito, DERAM-LHE PROVIMENTO, NOS TERMOS DO V. ACÓRDÃO. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente), CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO E SÉRGIO COELHO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

**ALCIDES MALOSSI JUNIOR**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

**AGRAVO EM EXECUÇÃO Nº 0001354-78.2025.8.26.0521.**

**Agravante: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.**

**Agravado: PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA DA SILVA (Defensoria Pública).**

**Decisão: Juiz de Direito Dr. Alessandro Viana Viera de Paula.**

**Comarca: Sorocaba.**

**VOTO nº 33.978.**

**PENAL. PROCESSUAL PENAL.  
AGRAVO EM EXECUÇÃO.  
PROGRESSÃO DE REGIME. DILAÇÃO  
PROBATÓRIA. EXAME  
CRIMINOLÓGICO. RECURSO DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO.**

Postulada cassação da decisão que deferiu progressão de regime sem a realização de exame criminológico, repudiada pela declaração incidental de inconstitucionalidade da novel lei na matéria – Lei nº 14.843/2024 – que repristinou a obrigatoriedade do exame criminológico.

Agravado primário, condenado por roubo qualificado, com pena corporal **de mais de cinco anos reclusão**, em regime inicial fechado. Lei nº 14.843/2024. Obrigatoriedade do exame criminológico. Art. 112, §1, da LEP. Repristinação. Declaração incidental de inconstitucionalidade. Inviabilidade. Súmula Vinculante 26. Renovada hermenêutica, superando a Súmula nº 439

do C. STJ. Critério legal introduzido. Art. 97, CR/1988. ADI 7.672/DF. Inexistência de suspensão judicial dos efeitos da novel legislação. Tema político. Reforma legal que não suprimiu a individualização penal. Preservada a livre convicção do julgador. – Caso concreto. Retrospecto criminal marcado por grave delito. Fundamentação idônea. Exame criminológico. Medida de rigor. Acautelamento do seio social pelo Estado. Princípios do “*in dubio pro societate*” e da vedação à proteção insuficiente, e diante do considerável lapso de pena ainda a purgar, estimado o TCP para **16/04/2028**. Dilação probatória. Medida cabível.

Provimento.

**VISTO.**

Cuida-se de recurso de **AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL** (fls. 01/10) interposto, com fulcro no artigo 197, da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, contra a r. decisão interlocutória proferida no curso da execução de pena (fls. 22/23 - proferida em 05 de fevereiro de 2025), que houve por bem deferir pedido de progressão do

agravado ao regime *semiaberto*, tendo considerado inconstitucional a Lei nº 14.843/2024, o que o fez afastar o artigo 112, § 1º, da Lei de Execuções, e desnecessária a dilação probatória para realização de exame criminológico.

**Sem retratação** (fls. 38).

Busca o **agravante**, ante esta Instância, a cassação da decisão, por compreender como repristinado o exame criminológico a partir da reforma operada por meio da Lei nº 14.843/2024 (em vigor desde 11.04.2024), com nova implementação de sua obrigatoriedade, enquanto pré-requisito à progressão. Medida criada para avaliação concreta, atendendo ao princípio da individualização da pena (artigo 5º, inciso XLVI, da Carta Magna de 1988).

Contraminuta pelo não provimento do agravo (fls. 27/37), com parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça favoravelmente à pretensão recursal (fls. 51/57).

**É o relatório.**

O recurso comporta provimento.

Conforme verificado dos autos, cuida-se de penitente **primário**, em cumprimento de pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, oriunda de condenação por **roubo majorado. Início** de cumprimento de pena em **17/10/2022**, prisão em flagrante, e **vencimento** previsto para **16/04/2028** (conforme atestado de pena de fls. 13/14).

Pois bem.

**Assiste razão** ao Ministério Público, a despeito dos argumentos lançados pelo juiz monocrático.

Requisito objetivo aqui incontroverso no expreso reconhecimento perante a instância basal, e à falta de impugnação específica, cingindo-se a contumélia

recursal à necessidade de revolvimento probatório para aferição do requisito subjetivo. Na espécie, a cautela é mais do que pertinente, urgindo a dilação probatória.

A meu entender, não há que se tomar por **inconstitucional** a reforma operada à legislação especial pela Lei nº 14.843/2024 (em vigor desde 11.04.2024), por meio da qual se imprimiu nova redação no campo da progressão de regime. Em seu atual texto, o artigo 112, § 1º, da Lei de Execuções passou a determinar que: ***“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”*** (destaques e grifos nossos).

A recente modificação da norma aplicável à matéria **restabelece** o exame criminológico como um **requisito obrigatório** com vistas à progressão de regime, respeitando a lógica galvanizada a partir dos **princípios regentes, o *in dubio pro societate* e a vedação contra a proteção deficiente do Estado**, evitando-se a inserção prematura do sentenciado em regime mais brando, com

possibilidade de incremento de desnecessários riscos à sociedade e fracasso no processo de ressocialização.

A repristinação da obrigatoriedade quanto ao exame criminológico, anteriormente tolhida por meio da Lei nº 10.792/**2003**, **não** subtrai, ao contrário do que se alegou na r. decisão, a discrecionariade do julgador. Ao se implementar o exame como etapa **obrigatória**, ora se confere renovado entendimento à **Súmula Vinculante 26**, em que, observando-se a inconstitucionalidade da norma que abolia, de todo, a progressão de regime (artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/1990), se passa a interpretar a possibilidade de se determinar a realização de exame criminológico como uma **obrigatoriedade**, superando-se o que até então se extraía da **Súmula nº 439 do C. Superior Tribunal de Justiça**. Diante de uma natural dinâmica de evolução legislativa em uma sociedade, conforme anseios políticos que orientem a ação do legislador brasileiro, a perícia multidisciplinar torna a ser **critério LEGAL** para a progressão, **sem vincular o entendimento do julgador após sua realização**.

O que se subtraiu do sistema legal, em verdade, foi a possibilidade de se proferir decisão de mérito no tema **sem** tal dilação probatória. A prerrogativa pela extensão do campo de produção de provas (artigo 196, § 2º, da Lei nº 7.210/1984) e a liberdade de convencimento sobre as conclusões do exame criminológico, sob os auspícios do **princípio da livre persuasão racional**, restam ambas **plenamente preservadas**.

Outrossim, a declaração **incidental** de **inconstitucionalidade** por órgão judicial monocrático, ainda que possível, deve existir apenas de forma **excepcional**, para situações de **flagrante** violação das normas constitucionais, o que, historicamente, **só se observaria em estágios avançados de deterioração da ordem jurídica e social**, com a pulverização de normas tendentes a abolir direitos e garantias fundamentais ou a institucionalidade dos Poderes republicanos instalados. Felizmente, **não** é o caso aqui. Nesse sentido, o **C. Tribunal da Cidadania** já considerou, recentemente, que a matéria **não pode ser afastada incidenter tantum** e **deve ser veiculada pelos canais judiciais** (ação direta de inconstitucionalidade) ou, ao menos,

**recursais cabíveis**: *“Ainda que possam ser questionadas tanto a constitucionalidade quanto a natureza jurídica da Lei n. 14.843/2024, na parte referente às alterações produzidas no § 1º do art. 112 e no inciso II do art. 114 da LEP (se de cunho processual ou material), e a consequente possibilidade, ou não, de sua aplicação imediata aos processos em curso, o fato é que uma tal discussão desafiaria recurso próprio direcionado ao Tribunal de Justiça (...)”* (STJ - Rcl n. 47.394, Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 03/05/2024).

No mais, a divergência de hermenêutica e a eventual desconformidade da norma à Lei Ápice devem ser solvidas por meio do controle formal e concentrado de constitucionalidade. Ao que consta, a **ADI 7.672/DF**, aforada perante o Pretório Excelso e, então, distribuída ao Ministro **Edson Facchin**, sequer conta com eventual decisão liminar suspendendo os efeitos da lei impugnada, à guisa de modulação de efeitos *ex ante*.

A fundamentação judicial, com efeito, **não invoca a norma constitucional, em tese, descumprida** pela novel legislação, sustentando-a, no mais, em reflexo à precariedade da estrutura humana e material destacada aos estabelecimentos prisionais. Embora seja louvável a sensibilização social do juiz, a negligência orçamentária

não deve conformar as decisões judiciais, só conferindo maior legitimidade de ação para que, no campo político, se mobilizem os atores sociais pela responsabilização dos dirigentes do Poder Executivo na consecução de metas e objetivos programáticos em matéria penitenciária.

No mais, importa relembrar que, por se tratar de norma de cunho eminentemente processual, está regulamentada sob os parâmetros do *tempus regit actum*. Não comporta, portanto, prejuízo ao **agravado**, eis que foi validamente integrada ao ordenamento jurídico pátrio com vistas à individualização penal, urgindo, portanto, que seja aplicada, mercê de se produzir decisão *contra legem*.

A jurisprudência paulista vem ratificando a aplicabilidade plena do dispositivo reformulado:

Agravo em Execução Penal – Organização criminosa, roubo triplamente circunstanciado e receptação – **Decisão agravada que, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade parcial da Lei nº 14.843/2024,**

afastou a possibilidade de realização do exame criminológico, e deferiu a progressão do reeducando para o regime semiaberto – Insurgência ministerial pleiteando, preliminarmente, o afastamento da inconstitucionalidade da referida norma e, via de consequência, a imprescindibilidade da realização da referida perícia para a análise da promoção – Cabimento – Peculiaridades do caso concreto que recomendam a submissão do sentenciado à perícia persistida pelo órgão ministerial – O exame criminológico visa aferir, por intermédio de profissionais especificamente capacitados, se o reeducando reúne condições pessoais que façam presumir a assimilação da terapêutica penal, com efetivo mérito evolutivo, e se possui aptidão para progredir de regime, sopesados o objetivo de ressocialização e a indispensabilidade de proteção da sociedade. A avaliação, demais disso, é razoável e proporcional, sobretudo se se atentar para a finalidade de toda pena, que deve ser necessariamente suficiente para prevenção geral e reprovação delitiva, mitigando eventual reiteração criminal durante o processo de reinserção social do reeducando – Reconhecimento – Precedentes – Decisão cassada – Agravo provido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0006056-04.2024.8.26.0521; Relator (a): **Claudia Fonseca Fanucchi**; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Sorocaba/DEECRIM UR10 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 10ª RAJ; Data do Julgamento: 28/08/2024; Data de Registro: 28/08/2024)

Execução penal – Progressão de regime e Livramento Condicional – Decisão que antes de analisar os pedidos determinou a realização de exame criminológico – Pleito de concessão da benesse – Pedidos não analisados pelo Juízo "a quo" – Supressão de instância. **Preliminar** –

**Declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 14.843/2024 – Inviabilidade – Inconstitucionalidade que não pode ser declarada *incidenter tantum*, em decorrência da cláusula de reserva de Plenário – Súmula Vinculante nº 10 da Suprema Corte. Mérito Exame criminológico – Pleito de dispensa – Impossibilidade – Perícia requisitada de maneira fundamentada – Observância da Lei Federal nº 14.843/24 e entendimentos fixados pelos Tribunais Superiores.** Recurso conhecido parcialmente e, na parte conhecida, não provido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0008514-24.2024.8.26.0996; Relator (a): **Klaus Marouelli Arroyo**; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 18/07/2024; Data de Registro: 18/07/2024)

E ainda, perante a Colenda 9ª Câmara Criminal desta E. Corte de Justiça:

Agravo em execução penal – Ministério Público – **Decisão que reconheceu a inconstitucionalidade incidental parcial da Lei nº 14.843/24 e deferiu a progressão ao regime aberto com base em singelo atestado de boa conduta carcerária – Fundamentos de mérito do recurso que recomendam a realização do exame criminológico, a teor do regramento anterior à novel legislação – Preliminar prejudicada – Requisito subjetivo não demonstrado – Atestado de bom comportamento carcerário insuficiente – Reincidência específica em crime equiparado a hediondo e registro de envolvimento em facção criminosa – Peculiaridades do**

caso concreto que tornam imprescindível a realização de exame criminológico – Decisão cassada – Determinada a realização da perícia – Recurso provido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0007687-13.2024.8.26.0996; Relator (a): **Cesar Augusto Andrade de Castro**; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 19/07/2024; Data de Registro: 19/07/2024)

No mais, ao reexame do caso analisado, a dilação probatória encontra razão de ser.

Pela condenação observada, que comportou **mais de cinco anos de reclusão** a serem purgados, o **agravado** possui condenação por **roubo majorado**, crime grave que desassossega a sociedade. A prática de tal delito, demanda, portanto, que o Estado cumpra o dever de acautelamento do seio social contra alguém que demonstra **periculosidade**.

Diante do presente cenário, seria incabível **limitar** a verificação do critério **subjetivo** à mera ausência

de falta disciplinar, recente e reabilitada, razão direta para se emitir atestado penitenciário favorável (fls. 16). Sem dupla punição em desfavor do **agravado**, compreendo que o deferimento do benefício deva necessariamente estar respaldado em uma comprovação de elementos subjetivos positivos, os quais suplantam o documento formal que resulta da simples ausência de nódoa comportamental, com vistas a um juízo assertivo sobre a assimilação da terapêutica penal.

À luz dos preceitos regentes da execução penal, nomeadamente os **princípios do “*in dubio pro societate*” e da vedação à proteção insuficiente pelo Estado-Juiz**, opera-se uma inversão da lógica jurídica. Ao sentenciado se impõe o dever de comprovar merecimento para ser contemplado com benefício. Não deve ser ele automaticamente beneficiado somente porque ausentes dados “concretos” de descumprimento dos deveres de execução, como, por exemplo, o registro de faltas disciplinares. A propósito, a inexistência delas é o que sói justificar a emissão de atestado administrativo favorável, assim feita também pelas conveniências da Autoridade

Administrativa, o que, em nenhuma medida, vincularia o próprio julgador (a execução penal é jurisdicionalizada).

Vale lembrar que o fiel cumprimento da pena é o mais basilar dos deveres do condenado (artigo 39, II, da Lei nº 7.210/1984). Por certo, em se admitir a conformação automática da progressão ao atestado administrativo e ao percurso do lapso temporal apenas, o julgador seria convertido, de imediato, em um autômato, um mero agente de homologação da decisão concessiva da progressão, à vista, unicamente, do atestado favorável emanado da Autoridade Penitenciária, inculcando-se ao processo judicial de individualização das penas um indesejável enlevo de administrativização, ao arrepio dos misteres do Poder Judiciário na execução. É a única interpretação possível diante do feixe formado pelos princípios do “in dubio pro societate” e da vedação à proteção insuficiente pelo Estado, acima mencionados.

Nesse jaez, a dilação probatória encontra toda razão de ser.

De um lado, segue hígida a prerrogativa do julgador a eventual determinação pela produção de provas, **inclusive em sede de execução penal** (artigo 196, § 2º, da Lei nº 7.210/1984), o que legitima a própria designação do exame criminológico, independentemente do decaimento da obrigatoriedade em sua realização (pela reforma operada pela Lei nº 10.792/2003), conforme a **Súmula 439, do C. Superior Tribunal de Justiça**, balizada ainda pela **Súmula Vinculante 26**. E como perito dos peritos (*“peritum peritorum”*), o juiz não está adstrito às conclusões de laudos periciais ou de qualquer outro tipo prova. Ambas as assertivas se escoram no pilar comum do **princípio da livre persuasão racional**.

Em suma, as modificações legais, ainda que tenham suprimido, na ocasião, a confecção de perícia multidisciplinar, em nenhuma medida a tornariam desconforme a lei.

O exame criminológico é de interesse para as autoridades que lidam com a execução da pena e,

também, para o **sentenciado**, porquanto ali deve conter recomendações relacionadas na área psicossocial que garanta a convivência entre o **agravado** e a sociedade.

Pelo contrário, dada a necessidade de acautelamento do seio social, a realização da prova continua a ser uma opção recomendável em muitos casos, e o observado na espécie apenas demonstra que, aqui não haveria exceção. Justificável, enfim, a dilação probatória para aferição do merecimento do condenado. E, sob a ótica, insisto, dos **princípios do “*in dubio pro societate*”** e da **vedação à proteção insuficiente pelo Estado**, ressoa adequado, porque ajustado aos ditames legais, o retorno do **agravado** ao regime anterior, aguardando realização da perícia multidisciplinar.

Imperioso, por conseguinte, e em atenção ao primado da Justiça Concreta e dos princípios da celeridade, economia processual e duração razoável do processo, que se providencie, em tempo, o quanto

necessário para confecção do laudo criminológico, produzindo-se nova decisão a respeito.

Prospera, enfim, o recurso lançado.

Casso, portanto, a r. decisão agravada, com o retorno imediato do sentenciado ao regime anterior, **FECHADO**. Deverá, então, ser providenciado, porque imprescindível para o caso, exame criminológico. Com o exame, manifestando-se as partes, nova decisão deverá ser proferida pelo juízo “a quo”.

Do exposto, pelo meu voto, **CONHEÇO** do agravo e, no mérito, **DOU-LHE PROVIMENTO**, e, assim o faço para **cassar** a r. decisão de progressão e **determinar o retorno do sentenciado ao regime anterior, FECHADO, para, então, ser submetido à realização de exame criminológico**, voltado a aferir a pertinência da progressão ao regime **semiaberto**,

aproveitando-se, inclusive, o tempo ali já usufruído para tanto (analisando-se atividades, por ele eventualmente praticadas, efetivamente comprovadas), com posterior manifestação das partes e nova decisão, agora com a devida e imprescindível instrução, sobre a viabilidade ou não da progressão, a ser prolatada pelo juiz “a quo”.

**Comunique-se, com urgência, ao juízo de origem, para cumprimento.**

Alcides Malossi Junior  
**DESEMBARGADOR RELATOR**