



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000300945

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0007162-37.2024.8.26.0509, da Comarca de Araçatuba, em que é agravante CICERO DONIZETE MARQUES, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao agravo. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente sem voto), CARLA RAHAL E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 28 de março de 2025.

RENATO GENZANI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

AGRAVO EM EXECUÇÃO 0007162-37.2024.8.26.0509 **VOTO nº 30706**
COMARCA: DEECRIM UR2
JUÍZO DE ORIGEM: Araçatuba
PROCESSO DE ORIGEM: 7000565-26.2013.8.26.0344
AGRAVANTE: Cícero Donizete Marques
AGRAVADO: Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA: Direito Penal. Agravo em Execução. Progressão de Regime. Pedido indeferido.

I. Caso em Exame

Agravo interposto por Cícero Donizete Marques contra decisão que determinou a realização de exame criminológico para instrução de pedido de progressão de regime. O agravante alega inconstitucionalidade da exigência do exame, afirmando que preenche os requisitos objetivos e subjetivos para progressão, sem faltas disciplinares recentes.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a exigência de exame criminológico para progressão de regime é constitucional e aplicável ao caso concreto, considerando a alegação de inconstitucionalidade da nova legislação.

III. Razões de Decidir

3. A Lei de Execução Penal (LEP) permite a progressão de regime com base em requisitos objetivos e subjetivos, sendo o exame criminológico um instrumento para avaliar o mérito do condenado.

4. A decisão de primeira instância fundamentou a necessidade do exame criminológico nas peculiaridades do caso, como reincidência e histórico de faltas disciplinares, em conformidade com a jurisprudência.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A exigência de exame criminológico é válida quando fundamentada nas peculiaridades do caso.

2. A decisão de primeira instância não se baseou exclusivamente na nova legislação, mas também em jurisprudência consolidada.

Legislação Citada:

LEP, art. 112; CP, art. 33.

Jurisprudência Citada:

STF, Súmula Vinculante 26; STJ, Súmula 439; STJ, AgRg no HC 667.305/MS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 05.10.2021.

Vistos.

Trata-se de agravo em execução interposto pelo sentenciado CICERO DONIZETE MARQUES contra a decisão de fls. 796 dos autos do processo de origem, reproduzida às fls. 43 destes autos, que determinou a realização de exame criminológico, com formulação de quesitos pelas partes, para melhor instrução do pedido de progressão de regime prisional formulado pelo agravante.

Pugna o agravante pelo provimento do recurso, declarando-se a inconstitucionalidade da nova lei, com o deferimento do pedido de progressão de regime, independentemente da determinação de submissão do agravante ao exame criminológico (fls. 01/23). Aduz que, aduz que a alteração legislativa que determinou a realização de exame criminológico é inconstitucional, por ferir a individualização da pena e a razoável duração do processo. A alteração legislativa é norma mais gravosa e não pode, portanto, retroagir. O sentenciado reúne condições para a progressão ao regime, uma vez que preenche os requisitos de ordem objetiva e subjetiva, dado não possuir faltas disciplinares recentes. A gravidade dos crimes e longa pena a cumprir não presumem a necessidade do exame (fls. 01/23).

Apresentada a contraminuta (fls. 46/49) e mantida a decisão (fls. 51), a d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 63/71).

É o relatório.

O agravo não comporta provimento.

Consoante se verifica da leitura do artigo 112 da Lei de Execução Penal (LEP), a pena privativa de liberdade deve ser executada de forma progressiva, possibilitando-se a transferência do condenado para regime de cumprimento de pena mais brando, desde que ele tenha cumprido parcela da pena (requisito objetivo) e apresentado bom comportamento carcerário (requisito subjetivo), comprovada pelo diretor do estabelecimento. Assim veja:

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: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

I - 16% (dezesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em

crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; [\(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019\)](#) [\(Vigência\)](#)
[...]

§ 1º Em todos os casos, o apenado só terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão. [\(Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019\)](#) [\(Vigência\)](#)

O disposto no artigo 33, § 2º, do Código Penal (CP), por sua vez, traz a ideia de que a progressão para regime mais brando deverá levar em consideração o **MÉRITO** do condenado. *In verbis*:

CP: Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado. [\(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984\)](#)

[...]

2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: [\(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984\)](#).

No caso concreto, muito embora o agravante tenha cumprido a parcela de pena necessária para a progressão de regime, bem como apresentado atestado de bom comportamento carcerário emitido pelo estabelecimento prisional, verifica-se que **o D. Juízo de Origem não se convenceu de que ele possui mérito**, isto é, aptidão, para cumprir a próxima parcela da pena no regime prisional mais brando, entendendo, assim, pela necessidade de realização de exame criminológico com o intuito de reunir mais elementos para a decisão, conforme trecho de sua fundamentação, a seguir destacado:

[...]

Tratando-se de apenado reincidente, com longa pena a cumprir (até 2036) e que cometeu, por quatro vezes, crime de roubo majorado pelo concurso de pessoas e, em uma das vezes, emprego de arma de fogo, demonstrando personalidade inclinada a realizar delitos de forma reiterada e voltada à prática de crime de natureza patrimonial. Ainda, ostenta histórico de falta disciplinar por descumprimento da saída temporária (fl. 785), entendendo por necessária a realização do exame criminológico, a fim de se aferir a presença do requisito subjetivo indispensável ao pleito, que não se resume, a toda evidência, ao mero comportamento carcerário.[...] (fls. 26).

Tal decisão não comporta nenhum reparo.

Inicialmente, faz-se necessário lembrar que o ordenamento jurídico brasileiro adotou o sistema de apreciação das provas denominado “sistema do livre convencimento”, do qual se extrai a ideia de que o juiz é livre para apreciar as provas e para formar seu convencimento, desde que o faça de forma motivada” (CF, artigo 93, inciso IX e CPP, art. 155).

Assim, caso julgue necessário reunir mais elementos de informação para decidir sobre a progressão de regime prisional, inexistente óbice ao Juízo de Execução determinar a realização do exame criminológico, cujo objetivo é possibilitar a formação de uma convicção mais segura sobre a questão, se for o caso, para deferir o pedido de progressão de regime realizado pelo agravante.

Aliás, já era assente nas cortes superiores o entendimento de que o juiz podia se valer do exame criminológico ao decidir sobre pedidos de progressão de regimes, antes mesmo da entrada em vigor da nova redação do § 1º do artigo 112 da LEP, trazida pela Lei n.º 14.843/2024, que passou a exigir como condição para análise do pedido de progressão de regime prisional a prévia realização de exame criminológico.

Nesse sentido, confira-se o teor das súmulas 26 do E. STF e 439 do C. STJ:

“Súmula vinculante 26: efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico (g. n.)”.

Súmula 439-STJ: Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada (g. n.)..

Bem assim apresentam-se os seguintes julgados do C. STJ:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. AUSÊNCIA DE REQUISITO SUBJETIVO. DECISÃO FUNDAMENTADA. EXAME CRIMINOLÓGICO DESFAVORÁVEL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. De acordo com a Súmula 439/STJ, "admite-se o exame

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada". No caso dos autos, verifica-se que as instâncias ordinárias concluíram pela ausência do requisito subjetivo para concessão da progressão de regime ao paciente, baseando-se, motivadamente, na conclusão desfavorável do laudo do exame criminológico. Ademais, ilação diversa demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável no âmbito estrito do habeas corpus. 2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 667.305/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/10/2021, DJe 13/10/2021);

Mesmo que inexigível, uma vez realizado o exame criminológico, nada obsta sua utilização pelo magistrado como fundamento válido para o indeferimento do pedido de progressão de regime. (STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 451.804/MS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 18/09/2018).

E, também, desta C. Câmara Criminal:

Habeas corpus – Exame criminológico – Réu condenado por crime de estupro de vulnerável – Delito considerado hediondo – Decisão fundamentada – Constrangimento ilegal – Inocorrência – Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2104343-47.2022.8.26.0000; Relator (a): Alexandre Almeida; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 27/05/2022; Data de Registro: 27/05/2022 – grifo nosso);

1-) "Habeas Corpus", com pedido de liminar. Execução Penal. 2-) Pleito para dispensa do exame criminológico e julgamento da progressão de regime. Impossibilidade. Circunstâncias do caso concreto demandam maior atenção na aferição do requisito subjetivo. 3-) O "Habeas Corpus" não constitui a via adequada para a concessão de benefícios prisionais, em especial porque a verificação dos requisitos necessários à transferência de regime, em especial o de ordem subjetiva, demanda o exame aprofundado de fatos e provas, atividade claramente incompatível com seu rito especial e sumaríssimo. 4-) Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2092213-25.2022.8.26.0000; Relator (a): Tetsuzo Namba; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 17/05/2022; Data de Registro: 17/05/2022 – grifo nosso).

Em outras palavras, a decisão agravada não comporta alteração porque, ao determinar a realização de exame criminológico do agravante, justificou a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

necessidade do referido exame em nas peculiaridade do caso concreto, com respaldo na jurisprudência das Cortes Superiores, e não com base, exclusivamente, na nova redação § 1º do artigo 112 da LEP.

Com efeito, eventual declaração da inconstitucionalidade ou da irretroatividade da nova redação § 1º do artigo 112 da LEP, trazida pela Lei n.º 14.843/2024, não permitirá a reforma da decisão agravada.

Diante do exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO ao agravo.**

RENATO GENZANI FILHO

Relator