



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

Registro: 2025.0000363436

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2080895-40.2025.8.26.0000, da Comarca de Campinas, em que é impetrante RICARDO RODRIGUES MARTINS e Paciente MARCIO DA CUNHA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NÃO CONHECERAM do Habeas Corpus, com a RECOMENDAÇÃO no sentido de que a d. autoridade apontada como coatora tome as providências necessárias para que o deslinde do pleito progressional ocorra com a maior brevidade possível. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

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

São Paulo, 11 de abril de 2025.

SILMAR FERNANDES
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

Habeas Corpus nº 2080895-40.2025.8.26.0000
Voto nº 28.001 — **DIGITAL — JULGAMENTO VIRTUAL**
Impetrante: Ricardo Rodrigues Martins
Paciente: Marcio da Cunha

EMENTA: DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. DETERMINAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO. ORDEM NÃO CONHECIDA COM RECOMENDAÇÃO.

I. Caso em Exame

1. *Habeas corpus* impetrado por Ricardo Rodrigues Martins em favor de Marcio da Cunha, alegando constrangimento ilegal por não realização de exame criminológico para progressão de regime, apesar do cumprimento dos requisitos legais. Alega-se que a Lei nº 14.843/2024 não retroage a crimes cometidos antes de sua vigência.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se é possível a progressão de regime sem a realização de exame criminológico, considerando a não retroatividade da Lei nº 14.843/2024 e a alegação de constrangimento ilegal.

III. Razões de Decidir

3. O *habeas corpus* é incognoscível, uma vez que a matéria não foi decidida na Vara das Execuções Criminais, configurando supressão de instância.

4. A realização do exame criminológico é justificada pela gravidade dos delitos e reincidência do paciente, não havendo ilegalidade flagrante que justifique a concessão da ordem de ofício.

IV. Dispositivo e Tese

5. Ordem não conhecida, com recomendação para que a autoridade coatora agilize o processo de progressão de regime.

Tese de julgamento: 1. *O habeas corpus não é substitutivo de recurso próprio em matéria de execução penal.* 2. *A realização de exame criminológico pode ser exigida conforme as peculiaridades do caso.*

Legislação Citada:

___ CF/1988, art. 5º, XL
___ Lei nº 7.210/1984, art. 39
___ Lei nº 14.843/2024

Jurisprudência Citada:

___ STJ, AgRg no HC 544.618/PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 10.12.2019



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

__STJ, HC 679.512/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik,
Quinta Turma, j. 28.09.2021

__STF, Rcl 18734 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda
Turma, j. 16.12.2014

1. Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Ricardo Rodrigues Martins em favor de **Marcio da Cunha** – apontando, como autoridade coatora, o MM. Juízo do Departamento Estadual de Execução Criminal de Campinas.

Alegou que o paciente sofre constrangimento ilegal nos autos nº 7015804-89.2007.8.26.0050, esclarecendo que expia ele castigo no retiro extremo – e, em face do adimplemento dos quesitos legais, foi ajuizado pleito progressional ao regime intermediário. Relatou que a d. autoridade apontada como coatora determinou a realização de exame criminológico; contudo, até a data da impetração do presente *writ*, a perícia não foi elaborada. Destacou que o lapso para progressão foi cumprido em mais de 02 anos. Enfatizou, outrossim, que a obrigatoriedade de realização de exame criminológico prevista na Lei nº 14.843/2024 não retroage às execuções cujos crimes tenham sido cometidos antes da data de sua entrada em vigor. Registrou que o paciente não cometeu falta grave alguma durante o cumprimento do castigo e, ainda, obteve remição de diversas diárias.

Diante disso requereu, liminarmente, a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

progressão do paciente ao retiro semiaberto — e, ao julgamento final do presente *writ*, pugnou pela ratificação da medida.

Foram solicitados informes preliminares à d. autoridade apontada como coatora, acostados às fls. 48/49, devidamente instruídos (fls. 50/56).

Indeferida a liminar (fls. 58/61), a d. Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo não conhecimento da impetração e, na questão de fundo, pela denegação da Ordem (fls. 67/72).

Decorrido o interregno para manifestação acerca de eventual oposição ao Julgamento em plataforma virtual, nos termos do artigo 1º, da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial desta Corte, não houve oposição a essa forma de julgamento.

É O RELATÓRIO.

2. Incognoscível a presente ação constitucional.

Justifico.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

Requeru a d. Defesa que esta Corte conceda o avanço ao retiro intermediário ao paciente independentemente da realização de exame criminológico — circunstância que, à evidência, mostra-se inviável.

Ora, assim agindo, em realidade deliberaria a Colenda Câmara sobre **matéria NÃO DECIDIDA** em primeiro grau de jurisdição, evidenciando inaceitável supressão de instância.

Dito isso, passa-se à análise da possibilidade da concessão da Ordem de ofício.

Destaco, *ab initio*, que esta Relatoria possui firme posicionamento sobre a inidoneidade da via eleita — eis que existe recurso com previsão legal expressa para as decisões prolatadas na fase executória.

Com efeito, o remédio heroico, por seu limitadíssimo campo de cognição, não é meio apto para a revisão de julgamentos no âmbito das Execuções Criminais — mas tão somente para verificação da ocorrência de ilegalidade, abuso ou teratologia.

E a leitura da decisão aqui copiada às fls. 38/40 afasta tais vícios — não havendo se cogitar, assim, em *decisum*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

manifestamente ilegal, teratológico ou abusivo, únicas hipóteses em que o remédio heroico se prestaria a modificação de julgado com previsão legal de recurso cabível.

Registro, pela pertinência:

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO CONSUMADO E TENTADO, RECEPÇÃO E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO PREVENTIVA. LEGITIMIDADE DA MEDIDA APLICADA EM FUNÇÃO DA APARENTE CONTUMÁCIA DELITIVA. INVIABILIDADE DO EXAME DE TESES QUE DEMANDARIAM DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

“1. Conforme registrado na decisão ora impugnada, que nesta oportunidade se confirma, é indevida a impetração de habeas corpus como sucedâneo recursal, tendo em vista o cabimento de meio de impugnação com regência legal específica. Também não se verifica ilegalidade flagrante a impor a cognição de ofício.

(...)

“5. Agravo regimental não provido” (STJ - AgRg no HC 544.618/PE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 19/12/2019).

Apenas para que se afaste qualquer dúvida, não se aplica, no caso em apreço, a obrigatoriedade trazida pela Lei nº 14.843/2024, que entrou em vigor aos 11 de abril de 2024.

Isso porque, trata-se de *novatio legis in pejus*, porquanto impõe, ao sentenciado, para a obtenção da benesse, obrigatoriedade inexistente no momento do cometimento do crime — e, como orienta a doutrina, “...qualquer alteração legal da lei de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

execução que possa prejudicar o condenado ou a pessoa presa somente poderá ser aplicada aos que cometerem o delito após sua vigência...”¹

Deve-se, pois, assegurar-se a irretroatividade da lei penal mais gravosa ao condenado por imperativo constitucional (artigo 5º, inc. XL, da CF).

E, na hipótese, os crimes pelos quais o sentenciado foi condenado foram perpetrados em data anterior — não havendo se falar, assim, em retroatividade de *novatio legis in pejus*.

Estabelecido tal ponto, resta avaliar, portanto, a necessidade em concreto da realização de exame criminológico — a qual, adianto, é medida que se impõe no presente caso.

Justifico.

O paciente expia o castigo de 25 anos, 02 meses e 10 dias de reclusão, atualmente sob regime fechado, pela prática dos delitos previstos no artigo 33, *caput*, c/c o artigo 40, inciso III e artigo 35, *caput*, todos da Lei de Drogas, artigo 16, parágrafo único, inciso IV, c/c. o artigo 12, *caput*, do Estatuto do

¹ BRITO, Alexis Couto de. 8 ed. Execução penal. São Paulo: SaraivaJur, 2023, p. 25



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

Desarmamento, artigo 180, *caput*, do Código Penal e artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/2013, com término de cumprimento previsto para 09 de julho de 2035 (fls. 50/56).

De se assinalar que a excepcional perícia criminológica não foi abolida do nosso ordenamento jurídico, sendo condicionada sua realização à justificativa idônea, como *in casu*.

Nesse sentido:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. ENUNCIADO N. 439 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA ? STJ. COMETIMENTO DE FALTAS GRAVES E NOVO CRIME NO CURSO DA EXECUÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. WRIT NÃO CONHECIDO.

“1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal ? STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

“2. A determinação de submissão do ora paciente a exame criminológico para progredir de regime prisional está devidamente fundamentada em elementos concretos da execução, especialmente na existência de infrações disciplinares de natureza grave e na prática de novo crime durante a execução, em consonância com o disposto no enunciado n. 439 da Súmula do STJ. Precedentes.

“3. Não se aplica limite temporal à análise do requisito subjetivo, devendo ser analisado todo o período de execução da pena, a fim de se averiguar o mérito do apenado. Precedentes.

“4. Habeas corpus não conhecido” (STJ – HC 679.512/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2021, DJe 04/10/2021 – sem destaques no original).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

Não bastasse, importante consignar que não se trata de considerar os fatos já julgados na aferição da periculosidade do sentenciado – mas sim dizer que a pessoa que desconta pena por delitos graves e possui anotações negativas em seu histórico carcerária (vide fls. 23 e 26), como é o caso do paciente, deve ser melhor avaliada, de forma a se verificar se está apta a retornar ao convívio social.

Outrossim, o atestado de bom comportamento carcerário não corresponde, *in casu*, a ausência de periculosidade, na medida em que restrito a declarar que o reeducando observou as normas disciplinares durante o período em que permaneceu no estabelecimento prisional – ou seja, observou seus deveres legais (artigo 39 da Lei nº 7.210/84) –, inviabilizando, por tal prisma, concluir que, em regime de menor vigilância, não estará propenso à reiteração da prática de atos criminosos – prevalecendo, de qualquer forma, o necessário resguardo social, haja vista que “...a sociedade ordeira, já alarmada – ou melhor, aterrorizada – com os delinquentes impunes que andam à solta, não aceita correr o risco de voltar a conviver com criminosos duvidosamente ressocializados...”².

Não se olvide que a progressão de regime, em realidade, não constitui um direito absoluto do reeducando,

² TJSP, 9ª Câmara de Direito Criminal, Agravo em Execução Penal nº 0248894-09.2012.8.26.0000, Rel. Des. Souza Nery, j. 04/04/2013.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

condicionando-se à **segurança da sociedade**, não bastando apenas o preenchimento do requisito objetivo – mas, antes, a satisfação da condição subjetiva, na medida em que o deferimento de qualquer benesse ao custodiado subordina-se à análise aprofundada de suas condições pessoais, pois “...o meio social não pode e nem deve servir de 'laboratório', onde se vá testar a aparente 'recuperação' de perigosos delinquentes...” (TJSP, Agravo em Execução nº 243.772-3/6, Rel. Des. Jarbas Mazzoni).

Nem se alegue, ademais, que a realização do exame criminológico contrariaria o disposto na Súmula vinculante nº 26³, porquanto deliberou o Supremo Tribunal Federal que:

*“RECLAMAÇÃO – ALEGADO DESRESPEITO AO ENUNCIADO CONSTANTE DA SÚMULA VINCULANTE Nº 26/STF – INOCORRÊNCIA – PROGRESSÃO DE REGIME – **RECONHECIMENTO DA POSSIBILIDADE DE O JUÍZO DA EXECUÇÃO CRIMINAL ORDENAR, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA, A REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO** – IMPORTÂNCIA DO MENCIONADO EXAME NA AFERIÇÃO DA PERSONALIDADE E DO GRAU DE PERICULOSIDADE DO SENTENCIADO – EDIÇÃO DA LEI Nº 10.792/2003, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 112 DA LEP – **DIPLOMA LEGISLATIVO QUE, EMBORA OMITINDO QUALQUER REFERÊNCIA AO EXAME CRIMINOLÓGICO, NÃO LHE VEDA A REALIZAÇÃO, SEMPRE QUE JULGADA***

³ In verbis: “Para 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”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

NECESSÁRIA PELO MAGISTRADO COMPETENTE
– CONSEQUENTE LEGITIMIDADE JURÍDICA DA DETERMINAÇÃO, PELO PODER JUDICIÁRIO, DO EXAME CRIMINOLÓGICO – PRECEDENTES – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELA IMPROCEDÊNCIA DA RECLAMAÇÃO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO”. (STF - Rcl 18734 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-038 DIVULG 26-02-2015 PUBLIC 27-02-2015 – sem destaques no original).

Ainda no mesmo sentido, a diretriz sumular nº 439 do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *“Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”*.

Destarte, faculta-se ao Magistrado decidir acerca da necessidade da realização da excepcional perícia, consoante as peculiaridades do caso *sub judice*, na medida em que a Lei nº 10.792/03 suprimiu apenas a **obrigatoriedade** da realização do exame criminológico.

E outro não é o panorama verificado no presente caso, em que as circunstâncias pessoais da sentenciada e a gravidade **concreta** dos delitos pelos quais foi condenada, tornam **recomendável** – repita-se – sua submissão ao **exame criminológico**.

Nesse sentido, fundamentou a d.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

autoridade apontada como coatora, ao determinar a realização da perícia, que se trata de *“...apenado reincidente, faltoso, com longa pena a cumprir (até 2035), e que cometeu inúmeros crimes das mais variadas espécies, alguns hediondos, com destaque ao tráfico de drogas, associação ao tráfico, e organização criminosa...”* (fl. 38).

Sobre a questão, registro, pela pertinência, os fundamentos invocados pelo Eminente Desembargador Otávio Henrique, ao julgar o Agravo em Execução Penal nº 0018212-21.2013.8.26.0000, *in verbis*:

“Convém anotar que a Lei nº 10.792/03 afastou a necessidade da existência de exame criminológico para que o agente condenado possa obter benefícios prisionais, a exemplo do livramento condicional, passando a exigir, tão somente, um atestado do diretor do presídio que exerce a sua custódia.

“E nada há de inconstitucional no aludido texto legal, que, em mera discussão acadêmica, não representa o anseio da Sociedade mas sim do Poder Executivo que, com esta fórmula simplista, mágica e temerária, procura resolver o problema carcerário no Brasil, em especial no Estado de São Paulo.

“Entretanto, à luz do princípio constitucional de individualização das penas, que também orientou o legislador infraconstitucional ao editar a mencionada lei, não se poderia negar ao Juiz das Execuções Criminais, no exercício da função jurisdicional, a aferição caso a caso do mérito do sentenciado, o que engloba, inclusive, a possibilidade de determinação de diligências neste sentido, entre os quais a realização de exame criminológico ou estudos psicológicos, desde que o faça com atenção ao princípio do livre



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
SESSÃO PERMANENTE E VIRTUAL

convencimento motivado”.

Destarte, como dito, ainda que não se desconsidere que, em situações excepcionais, de crassa teratologia ou ilegalidade, a Ordem deva ser concedida *ex officio* em qualquer grau de jurisdição, não é o caso do presente *writ* – porquanto não se vislumbra as citadas máculas nos autos de origem.

Recomenda-se, contudo, que a d. autoridade apontada como coatora tome as providências necessárias para que o deslinde do pleito progressional ocorra com a maior brevidade possível.

3. Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do *Habeas Corpus*, com a **RECOMENDAÇÃO** no sentido de que a d. autoridade apontada como coatora tome as providências necessárias para que o deslinde do pleito progressional ocorra com a maior brevidade possível.

SILMAR FERNANDES

RELATOR

Assinatura eletrônica

Artigo 1º, § 2º, inciso III, da Lei nº 11.419/2006.