



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000402681

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0007327-15.2023.8.26.0996, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado MARLON RAFAEL VEIGA BARBOSA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente), RENATA WILLIAM RACHED CATELLI E LEME GARCIA.

São Paulo, 26 de abril de 2025.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução nº 0007327-15.2023.8.26.0996
Comarca: São Paulo
Agravante: Ministério Público
Agravado: Marlon Rafael Veiga Barbosa

VOTO Nº. 34.337

Agravo em execução. Pedido de reforma da decisão que deferiu a progressão do agravado ao regime aberto. Pleito almejando a elaboração de exame criminológico. Embora reservado entendimento particular no sentido de ser justificável a realização de exame criminológico nos casos de condenados por práticas violentas e que resgatam reprimendas extensas, seguindo o recente posicionamento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Habeas Corpus nº. 659.079/SP), a determinação do exame, como regra, ressalvado algum caso específico, deve se respaldar unicamente em fatores concretos atinentes ao curso da execução, porquanto mais favorável aos reeducandos. Atestado de conduta carcerária e ausência de falta grave recente (última datada de 14.11.2017) que, assim como a vivência do regime intermediário e as saídas temporárias desfrutadas sem qualquer intercorrência, permitem concluir o bom comportamento. Presentes os requisitos autorizadores da progressão que, inclusive, já foi deferida há dois anos, sem notícias de descumprimento das condições estipuladas, reforçando a inviabilidade do pedido ministerial. Improvido.

Trata-se de Agravo em Execução, interposto pelo Ministério Público em face de decisão proferida em 30 de maio de 2023 (fls. 21/24), pela MM. Juíza de Direito, Dra. Giuliana Casalenuovo Brizzi Herculian, da 4ª Vara das Execuções Criminais da Comarca da Capital, que deferiu a progressão do agravado ao regime aberto, sem antes realizar o

exame criminológico.

Irresignado, o representante do *parquet* sustenta, resumidamente, ser imperiosa a reforma da referida decisão, arguindo a impossibilidade de progressão sem a prévia realização de exame criminológico, especialmente em casos como o do agravado, cuja condenação envolve prática violenta.

Ao seu turno, o recorrido se bateu pelo preenchimento dos requisitos necessários à progressão, inclusive, com fulcro no atestado de conduta carcerária, além da ausência de faltas disciplinares recentes no decorrer da execução.

A douta Procuradoria Geral de Justiça apresentou parecer endossando as razões ministeriais, opinando pelo provimento do agravo.

Em que pesem os ponderáveis fundamentos expostos nas doutas razões recursais, merece subsistir a r. decisão agravada.

In casu, consoante se denota das peças carreadas (fls. 7/10), condenado pela prática de dois roubos majorados (sendo um deles hediondo) e sequestro, é possível depreender que o agravado resgatou razoável lapso temporal da pena à qual foi sentenciado, assim anotando:

- ☐ Total da Pena – 18 anos, 10 meses e 25 dias
- ☐ Pena por Hediondo – 9 anos e 26 dias
- ☐ Pena por Comuns – 9 anos, 9 meses e 29 dias

- ☐ Início do Cumprimento – 25.10.2013
- ☐ Progressão ao Semiaberto – 20.03.2021
- ☐ Progressão ao Aberto – 30.05.2023
- ☐ Previsão de Término – 18.06.2033

Diante do quadro, o recorrido permaneceu custodiado cerca de 10 anos, lapso representativo de mais de 1/2 da reprimenda integral (vide fl. 11) – abarcando a parcela necessária sob o regime intermediário (atingida em 04.04.2023 – fls. 8) –, preenchendo, portanto, o requisito objetivo à progressão ao regime aberto, conforme assim deferida pela magistrada *a quo*.

Além do requisito objetivo (cumprimento parcial da pena), imperioso reconhecer como pilar fundamental à concessão da progressão, o preenchimento concomitante do requisito subjetivo, consubstanciado no bom comportamento carcerário.

Com efeito, diante do deferimento da progressão pela juíza sentenciante, infere-se o preenchimento dos referidos requisitos, pois, do contrário – na ausência de bom comportamento ou cumprimento parcial da pena –, o benefício restaria postergado, sendo que decisão recorrida ainda destaca (fl. 21) *que o reeducando descontou parcela superior ao lapso temporal legalmente exigido e possui bom comportamento carcerário, portanto, satisfaz os requisitos objetivo e subjetivo para pretensão; e não há notícia quanto à prática de falta disciplinar recente, o que demonstra que vem assimilando*

satisfatoriamente a terapêutica penal aplicada.

Em relação à aludida necessidade de prévia realização de exame criminológico, há de se consignar que a redação do art. 112 da Lei de Execução Penal, oriunda da Lei nº. 10.792/2003, vigente à época em que pleito foi analisado, não previa tal exigência, deixando a cargo do magistrado solicitá-lo, nas hipóteses casuísticas, quando entendesse pertinente.

Sobre esse aspecto, sempre sustentado ser propícia a determinação de exame criminológico *no caso de autores de crimes violentos contra a pessoa*¹, visto tratar-se de perícia multidisciplinar apta a avaliar o sentenciado sob prismas diversos e fornecer elementos atinentes ao seu quadro evolutivo, durante o resgate da reprimenda, bem como o eventual desenvolvimento de mecanismos de controle de agressividade e impulsividade, além da inexistência de ímpetos delinquentes, assim, permitindo ao magistrado maior oportunidade de se aproximar da real condição do condenado.

Contudo, ao analisar a matéria, ambas as Turmas do Superior Tribunal de Justiça uniformizaram posicionamento em sentido diverso, preconizando que a determinação de exame criminológico deve se respaldar unicamente em fatores concretos atinentes ao curso da execução, *in verbis*:

***HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE
RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO.
EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE***

¹ NUCCI, Guilherme de Souza, *Curso de Execução Penal*, Forense, nota 2.1., p.23

REGIME DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU E CASSADA PELO TRIBUNAL A QUO POR AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. EXAME CRIMINOLÓGICO. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO E LONGEVIDADE DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PRECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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 constatada flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. A determinação para se realizar exame criminológico deve apresentar fundamentação relacionada a algum elemento concreto da execução da pena, não se admitindo a simples referência à gravidade abstrata do delito ou à longevidade da pena, como no caso concreto.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem

concedida, de ofício, para restabelecer a decisão do Juízo da Vara de Execuções Penais. (HC 659.079/SP, 5ª T., rel. Joel Ilan Paciornik, 01/06/2021, v.u. - grifamos)

*EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO
PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO.
LIVRAMENTO CONDICIONAL. EXAME
CRIMINOLÓGICO DETERMINADO.
REQUISITO SUBJETIVO. LONGA PENA
E GRAVIDADE ABSTRATA.
FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE.
CONSTRANGIMENTO ILEGAL
EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO
CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE
OFÍCIO.*

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade, seja possível a concessão da ordem, de ofício.

II - Assente o entendimento nesta eg. Corte no sentido de que "a gravidade abstrata do crime não justifica diferenciado tratamento à progressão prisional, uma vez que fatores relacionados ao delito são determinantes da pena aplicada, mas não justificam diferenciado tratamento à negativa da progressão de regime ou do livramento condicional, de modo que respectivo indeferimento somente poderá fundar-se em fatos ocorridos no curso da própria execução. Precedentes do STJ" (HC 519.301/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 13/12/2019).

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o v. acórdão impugnado e restabelecer a r. decisão do d. Juízo da Execução Penal, que deferiu o benefício do livramento condicional sem a necessidade de realização do exame criminológico. (HC 679.599/SP, 5ª T., rel. Jesuíno Rissato, 24/08/2021, v.u. – grifo nosso)

A AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. LONGA PENA A CUMPRIR E GRAVIDADE DOS CRIMES. MOTIVOS

INIDÔNEOS PARA EXIGÊNCIA DO
EXAME CRIMINOLÓGICO. AGRAVO
REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada (Súmula n. 439 do STJ). A teor da jurisprudência pacífica desta Corte, a longa pena a cumprir e a gravidade do crime praticado pelo sentenciado, por si sós, não justificam a determinação da prova, pois são fatores não relacionados ao período de resgate da pena.

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 656.265/SP, 6ª T., rel. Rogerio Schietti Cruz, 25/05/2021, v.u. - grifamos)

Com efeito, em que pese o entendimento particular desta relatoria, passamos a seguir a seguir a orientação adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, como regra, mas sempre ressalvados casos específicos, sobretudo em vista de seu caráter nitidamente benéfico aos sentenciados, assim evitando, inclusive, a propagação de demandas semelhantes perante os Tribunais Superiores.

Destarte, no caso *sub judice*, considerando que o recorrido vivenciou o regime intermediário, não ostenta falta grave recente (a única é datada de 04.01.2016 – fl. 15) e já

desfrutou de diversas saídas temporárias (fl. 16), denota-se que vem resgatando sua reprimenda sem qualquer intercorrência no curso da execução, cujo bom comportamento carcerário (fl. 10) foi, inclusive, devidamente reconhecido pelo diretor da unidade prisional, demonstram-se preenchidos os requisitos necessários.

A progressão de regime, assim como os demais benefícios penais, tem como fundamento a confiança no restabelecimento do condenado. Destarte, havendo qualquer indício de desvio do processo regenerativo pelo sentenciado, o benefício é vedado e postergado, como forma de reprimir as adversidades.

Por derradeiro, à evidência dos cálculos aritméticos e demais anotações, sobretudo a ausência de informações sobre o descumprimento das condições estipuladas, cuja progressão já foi deferida há aproximadamente 2 anos, conclui-se desnecessário fazer o agravado retroagir ao regime mais gravoso, a pretexto da pretensa necessidade de realização de exame criminológico, porquanto inexistentes quaisquer indícios justificadores da demanda.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nego provimento** ao agravo ministerial, mantendo-se, *in totum*, a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI
Relator