



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000307464

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0006979-60.2024.8.26.0026, da Comarca de Rio Claro, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado FABIO LUIS NUNES DE ASSIS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **por maioria de votos, deram provimento ao agravo à execução, cassando-se a resp. decisão agravada, para determinar a realização de exame criminológico, apurando-se, após, a adequação do reeducando ao regime aberto, vencido o Segundo Juiz, Desembargador Luiz Antonio Cardoso, que declara voto.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 29 de março de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 9361

Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal

Agravo em Execução Penal nº: 0006979-60.2024.8.26.0026

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Fabio Luis Nunes de Assis

Comarca: Rio Claro

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - Insurgência contra decisão que concedeu progressão ao regime aberto ao sentenciado, dispensando a realização de exame criminológico. Cabimento. Inconstitucionalidade da Lei nº 14.843/24 não configurada. Agravado reincidente em crime doloso, condenado por crime equiparado a hediondo (tráfico de drogas) e praticado mediante violência ou grave ameaça (roubo majorado). Recorrido com histórico de falta disciplinar de natureza grave. Necessidade da realização do exame diante das circunstâncias concretas. Inteligência do artigo 114, inciso II, da LEP. Decisão reformada. Recurso provido.

Trata-se de recurso de agravo em execução interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face da r. decisão (fls. 20/30), que concedeu progressão ao regime aberto ao sentenciado Fabio Luis Nunes de Assis, dispensando a realização de exame criminológico.

O Órgão Ministerial, em suas razões recursais (fls. 01/09), destacando a necessidade de exame criminológico do reeducando, sustentou a ausência do requisito subjetivo para concessão da progressão de regime, requerendo, ao final, a cassação do benefício concedido e a elaboração do referido exame para se auferir se o agravado possui mérito para progredir de regime.

Apresentada contraminuta (fls. 35/40) e mantido o r. *decisum* recorrido (fls. 41), a douta Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo provimento do recurso (fls. 53/56).

É o relatório.

Como se depreende dos autos (fls. 10/15), Fabio Luis Nunes de Assis

cumprir o total de pena de 14 (quatorze) anos e 23 (vinte e três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática de crime dos crimes de roubo majorado e tráfico de drogas, com término previsto para 24 de abril de 2030.

Por entender satisfeitos os requisitos objetivos e subjetivos necessários para a concessão do benefício, o sentenciado requereu ao juízo progressão ao regime aberto.

O Douto Magistrado de primeiro grau, por sua vez, apontou que o sentenciado descontou lapso temporal equivalente ao legalmente exigido e possui bom comportamento carcerário, entendendo, portanto, satisfeitos os requisitos objetivo e subjetivo para a promoção ao regime aberto.

Isso delineado, tem-se que a pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência do sentenciado ao regime menos rigoroso, conforme disciplina o artigo 112 da Lei de Execuções Penais (Lei n. 7.210/84).

Assim, para a concessão da progressão de regime devem ser observados certos requisitos, entre eles, a condenação (ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo), o cumprimento de 16% a 70% da pena no regime anterior e o bom comportamento carcerário durante a execução.

Isto posto, importa notar que a nova redação dos artigos 112, §1º, e 114, inciso II, da LEP, dada pela Lei nº 14.843/24, estabelece expressamente a realização do exame criminológico como pressuposto para a progressão de regime

Respeitado o entendimento do i. Magistrado, o constituinte bem autorizou o legislador infraconstitucional a regular a execução penal, nos termos do art. 5º, XLVI, da Constituição Federal, segundo o qual “a lei regulará a individualização da pena”, pelo que não se revela inconstitucional a referida lei federal.

Ademais, o exame em comento – cuja legitimidade já era reconhecida pelo enunciado da Súmula nº 439 do C. Superior Tribunal de Justiça - permite ao Julgador aferir a absorção pelo acusado das finalidades da pena (prevenção e retribuição) e sua consequente ressocialização, sem as quais a reinserção do agente na sociedade representa evidente risco de reiteração delitiva.

Consoante doutrina abalizada, trata-se de exame “*específico*,

*abrangendo a parte psicológica e psiquiátrica do exame de classificação, pois **concede maior atenção à maturidade do condenado, sua disciplina, capacidade de suportar frustrações e estabelecer laços afetivos com a família ou terceiros**, grau de agressividade, visando à composição de um conjunto de fatores, destinados a construir um prognóstico de periculosidade, isto é, sua tendência a voltar à vida criminosa (...). Constituindo uma única peça, feita, por vezes, pelos mesmos profissionais em exercício no estabelecimento prisional. Logo, cabe ao magistrado **extrair os aspectos interessantes à análise que fará tanto da personalidade, quanto da tendência do sentenciado à delinquência, além da sua disciplina e adaptabilidade ao benefício que almeja conquistar**. Como ensina Mirabete, 'as duas perícias, a criminológica e a da personalidade, colocadas em conjugação, tendem a fornecer elementos para a percepção das causas do delito e indicadores para sua prevenção' (Execução penal, p. 51)". (NUCCI, Guilherme de Souza, *Leis Penais e Processuais Penais Comentadas*, v. 2, Ed. Forense, p. 145, g. n.).*

Nessa linha de intelecção, mister transcrever as ilustres considerações tecidas pelo E. Desembargador Mauricio Valala, por ocasião do voto proferido em recurso de sua relatoria: “(...) a Lei nº 14.843/2024, sufragando tese solidificada, veio a impor a obrigatoriedade de realização do exame para os fins de progressão de regime, não havendo que se falar em inconstitucionalidade da norma. O legislador, dentro de sua discricionariedade, alterou os critérios de execução penal, não ficando o magistrado adstrito ao parecer administrativo da unidade prisional, podendo, de acordo com o caso concreto, ser solicitada a realização do exame criminológico para melhor aferição do mérito do preso, como ora se faz necessário, devendo, para tanto, aguardar, o reeducando, a conclusão da avaliação pertinente no regime intermediário (...)”. (TJSP, Agravo em Execução nº 0013696-88.2024.8.26.0996, 8ª Câmara Criminal, Data do Julgamento: 18/10/2024).

Tal entendimento é corroborado por esta C. Câmara de Direito Criminal:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – PROGRESSÃO DE REGIME - RECURSO MINISTERIAL: Pleito pela reforma de decisão proferida em 30/07/2024 que declarou a inconstitucionalidade

parcial da Lei nº 14.843/2024 e deferiu a progressão ao regime aberto sem a realização de exame criminológico. Possibilidade. Prática de novo delito em 2023, logo após finalizar o cumprimento de pena pela prática de outro crime. Agravado reincidente em crime doloso que embora condenado ao cumprimento de pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão em regime fechado foi promovido ao regime intermediário recentemente. Curto período em cumprimento de pena em regime menos rigoroso. Ausência de comprovação do mérito subjetivo necessário para a progressão. Decisão que deve ser reformada para **determinar o retorno do agravado ao regime anterior (semiaberto) para que seja submetido ao exame criminológico** antes de nova análise do mérito subjetivo para fins de progressão. **Inconstitucionalidade não verificada. Decisão reformada.** RECURSO PROVIDO.

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0011480-57.2024.8.26.0996; Relator (a): Marcia Monassi; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Presidente Prudente/DEECRIM UR5 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 5ª RAJ; Data do Julgamento: 01/10/2024; Data de Registro: 01/10/2024, g.n.)

No caso em apreço, emerge dos autos que o sentenciado, reincidente em crime doloso, cumpre pena por crimes gravíssimos, sendo um equiparado a hediondo e o outro, praticado mediante violência e grave ameaça, revelando-se temerária a concessão do benefício, sem antes verificar com maior profundidade sua aptidão para retornar à realidade externa.

O exame criminológico consiste em instrumento de extrema importância para a avaliação da personalidade do apenado, pois, além de constatar sua adaptação às regras do regime carcerário em que se encontra, formará, por meio dos elementos fornecidos pela comissão técnica eleita para a elaboração do exame, um juízo acerca da conveniência da transferência a um regime menos gravoso.

Ressalte-se que em muitos casos o atestado de boa conduta carcerária,

por si só, não se mostra suficiente para comprovar o mérito do sentenciado para a progressão. Neste sentido, *mutatis mutandis*, decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. INDEFERIMENTO. DECISÃO FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Não é vedado ao Juiz singular o indeferimento da progressão de regime quando, a despeito de o sentenciado apresentar bom comportamento carcerário certificado pelo diretor do estabelecimento prisional onde esteja cumprindo pena, entender não implementado o requisito subjetivo desde que aponte particularidades fáticas, no curso da execução da pena, que expressem a ausência de mérito do condenado.

2. Na hipótese, foi apontada a prática de infrações disciplinares ao longo do cumprimento da pena, entre elas o cometimento de crime.

3. Agravo improvido.

(AgRg no HC 669.212/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/08/2021, DJe 16/08/2021, g.n.)

Ademais, o recorrido ostenta histórico de falta disciplinar de natureza grave durante o cumprimento das penas (fls. 13), assim, ainda que reabilitada, indica a reiteração de comportamentos desviantes.

Tais parâmetros evidenciam que, por ora, o reeducando não se encontra preparado para o convívio social. Nesse sentido: “*A prática de falta grave no curso da execução demonstra a ausência do requisito subjetivo, necessário à concessão da progressão de regime*”. (STJ, AgRg no HC n. 921.616/MG, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 13/11/2024, DJe de 18/11/2024)

Destarte, no caso concreto, em observância ao princípio *in dubio pro societate*, faz-se necessária uma análise mais minuciosa sobre as condições do agravado para cumprimento de pena em regime menos rigoroso.

Nesse sentido, já se pronunciou esta C. Câmara Criminal: “(...) *isso não significa que o magistrado esteja impedido de determinar o exame, caso as peculiaridades do caso sub judice demonstrem ser necessária sua realização. Essa é a linha de entendimento do Colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, conforme se verifica do Voto do Ministro CARLOS BRITTO, no Habeas Corpus nº 94612/RS, julgado em 17.03.2009, DJE de 23.04.2009 (...) São situações tais que, como excepcionalíssimas, exigem seja o condenado submetido a exame criminológico para aferição de seu índice de recuperação, de aptidão a regime mais brando, de condições de retorno ao convívio social. (...) Não era mesmo caso de concessão de plano da progressão de regime, mas sim de determinação da submissão do Agravado a exame criminológico, para aferição do preenchimento do requisito subjetivo. Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente Agravo em Execução interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO para, cassada a r. decisão recorrida, determinar o retorno do Agravado (...) ao regime semiaberto, onde deverá ser submetido a exame criminológico, com oportuna reapreciação do pedido. (...)”.* (TJSP; Agravo de Execução Penal 0020207-05.2024.8.26.0996; Relator (a): Luiz Antonio Cardoso; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Paraguaçu Paulista - 1ª Vara; Data do Julgamento: 29/01/2025; Data de Registro: 29/01/2025).

E, ainda:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – EXAME CRIMINOLÓGICO
- RECURSO MINISTERIAL: **Pleito de reforma da decisão proferida em 17/09/2024 que deferiu a progressão ao regime aberto sem a realização de exame criminológico.** Agravado que é reincidente em crime doloso e cumpre pena total que ultrapassa os 21 (vinte e um) anos de prisão pelo cometimento de diversos delitos, entre eles dois roubos majorados (crime cometido com violência ou grave ameaça). Longo período de pena a ser cumprido (TCP previsto somente para 10/10/2035). Histórico prisional conturbado com a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

anotação de falta disciplinar de natureza grave (apreensão de celular e componentes). Exame criminológico imprescindível para apuração do requisito subjetivo. Decisão *a quo* que foi prolatada em data posterior à entrada em vigor da Lei 14.843, de 11/04/2024. **Decisão reformada para determinar o retorno do agravado ao regime anterior (semiaberto) para que seja submetido ao exame criminológico.** RECURSO PROVIDO.

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0009306-45.2024.8.26.0521; Relator (a): Marcia Monassi; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Votorantim - Vara Criminal; Data do Julgamento: 27/11/2024; Data de Registro: 27/11/2024, g.n.)

Diante de tais considerações e, em consonância com o parecer ministerial, **dá-se provimento** ao agravo à execução, cassando-se a resp. decisão agravada, para determinar a realização de exame criminológico, apurando-se, após, a adequação do reeducando ao regime aberto.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator

VOTO Nº 56833

AGRAVO EM EXECUÇÃO Nº 0006979-60.2024.8.26.0026

AGRAVANTE...: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO: FABIO LUIS NUNES DE ASSIS

ORIGEM.....: DEECRIM – 3ª RAJ – COMARCA DE BAURU

(Juiz de Direito de 1ª Instância: doutor **PEDRO DE CASTRO E SOUSA**)

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

Ratifico integralmente o relatório elaborado pelo eminente Desembargador Relator, doutor **FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA**, pedindo-lhe vênia, no entanto, para divergir do seu v. Voto.

O v. Voto do eminente Desembargador Relator houve por bem dar provimento ao recurso para determinar o retorno do Agravado do regime aberto para o semiaberto para sua submissão a exame criminológico.

O Agravado cumpria pena por crime de roubo praticado aos 07.07.2008, cujo término estava previsto para 16.08.2024 (em razão de interrupção), quando aos 12.09.2021, estando em regime aberto, foi novamente preso em flagrante delito pela prática do crime de tráfico de drogas e, aos 12.09.2018, estando em regime aberto, foi novamente preso em flagrante delito, por crime de tráfico de drogas, pelo qual condenado, com isso o término do cumprimento da pena passou a ser previsto para 02.07.2029 (fls. 392 – autos principais).

A condenação por crimes graves e longa pena por cumprir,

como no caso, por si, não são fatores determinantes de perigosidade incomum, que justifique a não concessão de progressão de regime, sob pena de violação ao princípio da individualização da pena, previsto no art. 5º, XLVI, da Constituição Federal.

Quisesse o legislador impor que gravidade do crime e longa pena por cumprir, por si, seriam fundamentos para a não concessão de progressão de regime prisional, o teria feito expressamente, o que em momento algum ocorreu.

Ademais, quanto ao pedido de realização de exame criminológico, vale destacar que não pode ser transferida ao condenado a responsabilidade pelo descumprimento da regra inserta no art. 8º, da Lei de Execução Penal, no sentido de que seja submetido ao referido exame para obtenção de elementos necessários a uma adequada classificação, visando a individualização da pena. Não consta tenha sido sua a recusa à submissão ao exame respectivo; a culpa é do Estado, através da Secretaria da Administração Penitenciária, que não se propôs a realizá-lo.

Embora o art. 33, § 2º, do Código Penal, ao estabelecer o sistema progressivo, ainda faça referência expressa à “... *mérito do condenado* ...”, o que era realmente aferido, exclusivamente, através de exame criminológico, vale lembrar que essa norma foi instituída pela Lei nº 7.209/84, que trouxe diversas mudanças na Parte Geral do Código Penal, que entrou em vigor juntamente com a Lei nº 7.210/84, isso aos 11.01.1985, que através do seu art. 112, institui a exigência de demonstração de “*mérito*”, para a progressão de regime.

No entanto, os art. 6º e art. 112, ambos da Lei de Execução Penal, com as novas redações instituídas pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003, passaram a dispensar o exame criminológico, o primeiro, inicial e, o

segundo, para comprovação do requisito subjetivo, como necessário para a progressão, bastando, nesse segundo momento, a expedição de atestado de bom comportamento carcerário, pelo diretor do estabelecimento penal.

A Lei nº 10.792/03, por posterior, regulando a mesma matéria, é que deve, portanto, ser respeitada, restando reservada a exigência de exame criminológico somente a casos singulares, quando demonstre o condenado perigosidade incomum, com não adaptação ao sistema penitenciário, o que não é, como acima destacado, a situação do Agravado.

Com a entrada em vigor da Lei nº 10.972/03, deixou de se exigir, de forma geral e indiscriminada, a realização de exame criminológico para fins de progressão, ficando, no entanto, facultado ao Juiz da Execução determiná-lo quando efetivamente necessário, não se podendo, por isso, dizer de sua inconstitucionalidade, por ofensa ao art. 5º, XLVI, da Constituição Federal.

Importante ressaltar que a anotação de falta disciplinar única, se deu em razão da reincidência, quando em regime aberto, da qual já se passaram mais 06 anos e 06 meses, sem o cometimento de nenhuma outra infração enquanto recolhido, desde então, em regime fechado e semiaberto.

Ainda, a progressão ao regime aberto foi concedida aos 13.08.2024, portanto há mais de 07 meses, com isso, em que pese a reincidência, quando em regime aberto, tenho que pelo tempo decorrido, sem outra falta disciplinar, perfeitamente dispensável o exame criminológico que, ao meu ver, não seria obrigatório, e que exigiria o retorno ao regime semiaberto.

Riscos na concessão de benefícios na execução sempre existem, mas não podem impedir progressão de regime quando os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

elementos que se dispõe são favoráveis ao condenado.

Diante desse quadro, sem sentido o retorno do Agravado ao regime semiaberto para realização de exame criminológico, uma vez que provas foram produzidas no sentido do preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão.

Ante todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente Agravo em Execução, interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, para que persista a r. decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

= LUIZ ANTONIO CARDOSO =

2º Juiz

(Assinatura Eletrônica)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	8	Acórdãos Eletrônicos	FREDDY LOURENCO RUIZ COSTA	2A2477B3
9	12	Declarações de Votos	LUIZ ANTONIO CARDOSO	2AA9FE43

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0006979-60.2024.8.26.0026 e o código de confirmação da tabela acima.