



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000001467

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0004895-92.2024.8.26.0509, da Comarca de Araçatuba, em que é agravante ANDRE DA SILVA DOURADO, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a temática preliminar, negaram provimento ao Agravo aforado por André da Silva Dourado. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PINHEIRO FRANCO (Presidente sem voto), CLAUDIA FONSECA FANUCCHI E MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

GERALDO WOHLERS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



Voto nº 48.920

Relator: **Desembargador** Geraldo Wohlers

Agravo nº 0004895-92.2024.8.26.0509, Comarca de Araçatuba

Agravante: **André da Silva Dourado**

Agravada: **Justiça Pública**

Vistos, etc...

1. **André da Silva Dourado**, estando a cumprir pena em regime fechado, teve reconhecida falta disciplinar de natureza grave (praticada em 08.09.2023:- “*Subversão a ordem e a disciplina*”) e declarados perdidos dias remidos na proporção de 1/3 (um terço), com esteio no que dispõe o artigo 127 da Lei nº 7.210/84, através da r. decisão de fls. 145/8 (declarada a fls. 154/5), proferida pelo Exmo. Juiz de Direito Dr. Fernando Baldi Marchetti, da Unidade Regional de Araçatuba do Departamento Estadual de Execução Criminal, a qual determinou também a elaboração de novo cálculo de penas.

Inconformado, interpõe **André**, tempestivamente (fls. 01), o presente *Agravo*. No arrazoadado de fls. 02/9 nobre advogado constituído (embora sem procuração nos autos) postula preliminarmente a anulação da r. sentença por ausência de oitiva do sentenciado por Juiz da Vara das Execuções. No mérito, requer a absolvição *“por falta de provas da autoria, materialidade e dolo, por vício da acusação na descrição da conduta efetiva do agravante”*.

O recurso foi respondido a fls. 161/3, anexando-se a fls. 164 o juízo de retratação, negativo. Parecer a fls. 186/94.

É o relatório.

2. Primeiramente cumpre registrar que, em atenção ao disposto no § 2º do artigo 118 da *LEP*, teve lugar a oitiva do sentenciado, não em Juízo (é verdade), mas assistido por nobre defensor (fls. 67); o ora agravante negou a prática da infração.

Frise-se que a Colenda Terceira Câmara Criminal, apreciando os Agravos de nºs 7000974-37.2016.8.26.0266 (Comarca de Itanhaém, julgado em 07 de fevereiro de 2017, votação majoritária), 7010736-11.2016.8.26.0482 (Comarca de Presidente Prudente, julgado em 14 de fevereiro de 2017, votação unânime) e 7003706-91.2016.8.26.0071 (Comarca de Bauru, julgado em 14 de fevereiro de 2017, votação majoritária), houve por bem registrar que, em se cuidando do § 2º do artigo 118 da *LEP*, conquanto tenha ocorrido a oitiva do sentenciado fora das dependências do E. Juízo, assumia relevo, também porque o

reeducando contasse com a assistência de digna advogada, o fato de terem sido observados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Aliás, a propósito do alcance do artigo 118, § 2º, da *LEP*, o eminente Des. RUY ALBERTO LEME CAVALHEIRO destacou que nele *“não há exigência para que a oitiva do sentenciado seja judicial, salientando-se que a proteção que se almeja aqui, antes da regressão, é que o sentenciado tenha acesso à ampla defesa e ao contraditório, a fim de justificar o seu ato”* (Agravado em Execução nº 7004907-83.2015.8.26.0482, Comarca de Presidente Prudente, j. em 22.09.2015).

A seu turno, trouxe o doutíssimo Des. CESAR MECCHI MORALES ensinamento singularmente esclarecedor:

“Não há que se falar em nulidade por ausência de oitiva judicial da sentenciada.

O art. 59 da Lei de Execuções Penais determina que a prática de falta disciplinar deve ser apurada por meio de procedimento administrativo.

De sorte que a formalidade que vigora nos procedimentos judiciais criminais não se compara com a simplicidade própria da sistemática administrativa.

A par de tais considerações, cumpre reconhecer que na sindicância em questão não se verifica nenhuma irregularidade. Sua instrução se deu em estrita observância aos ditames da lei.

O agravante foi ouvido pela autoridade

competente na presença de advogado da FUNAP. Optou por permanecer em silêncio, exercendo seu direito constitucional à defesa (fls. 20-21).

A decisão judicial que se seguiu à conclusão da sindicância está suficientemente fundamentada, sendo prescindível, dessa forma, a oitiva judicial do apenado.

Isso porque o artigo 118, § 2º, da Lei de Execução Penal apenas determina a oitiva prévia do sentenciado antes de se impor a regressão de regime, sem exigir, no entanto, que tal ato seja realizado pela autoridade judicial.

No caso vertente, o magistrado exerceu controle posterior do ato e, por certo, observou que ao agravante foi garantido o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, uma vez que a ele foi assegurada oportunidade de se manifestar com o arrimo de sua defesa técnica” (Agravado em Execução nº 0184739-60.2013.8.26.0000, Comarca de Araçatuba, j. em 11.02.2014).

Já no âmbito da Colenda Décima-Quarta Câmara decidiu o preclaro Des. HERMANN HERSCHANDER:

“Afasta-se, desde logo, a arguição de nulidade da r. decisão.

Não ocorreu ofensa aos princípios do contraditório e da ampla Defesa, não havendo mácula ou eiva no procedimento disciplinar levado a efeito.

A Lei de Execução Penal, em seu artigo 59, confere à autoridade administrativa a atribuição para apuração de falta

grave. O procedimento deve seguir o regulamento, assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Cometida a falta disciplinar e instaurada a sindicância apuratória, o agravado foi ouvido, como determina a LEP. Esteve presente o Defensor quando da oitiva das testemunhas e do interrogatório do reeducando. Houve, ainda, apresentação de alegações finais, na qual foi postulada a absolvição do sentenciado.

Com a chegada dos autos em Juízo, antes da prolação da r. decisão, manifestou-se a Defesa do sentenciado, postulando a absolvição do agravante.

Verifica-se, portanto, que o direito de defesa e o contraditório foram respeitados. Contou o agravante com defesa técnica, exercida por competente profissional, e autodefesa” (Agravado em Execução nº 0230860-83.2012.8.26.0000, Colenda Décima-Quarta Câmara Criminal, Comarca de Araçatuba, j. em 13.12.2012).

3. Quanto ao mérito, da leitura do arrazoadado recursal depreende-se que os pontos controvertidos restaram cabalmente analisados pelo E. Juízo **a quo**, inexistindo na argumentação proficientemente expendida pelo douto recorrente matéria de direito ou alegações não abrangidas pelo édito monocrático.

Impende, em adição, pontuar que a realidade da infração resulta de prova firme e harmônica, consistente no *Comunicado de Evento* de fls. 13/4, bem como nos relatos dos Agentes de Segurança Penitenciária André Renato de Figueiredo e Márcio Harada Teixeira (fls. 63/4 e 65/6).

Com efeito, referiu André Renato que *“durante procedimento de contagem nominal da cela 07 do pavilhão habitacional 05, os sentenciados ANTONIO CARLOS FRANÇA DOS SANTOS FILHO (...), DANIEL SILVA SILVESTRE DO NASCIMENTO (...), DAVI MAXSON MACEDO ROQUE (...), JOHNY ROBERT ROSARIO DOS SANTOS (...), LUCAS DOS SANTOS PROCOPIO (...), LUCIANO NOGUEIRA SANTOS (...), e TEONESIO SILVA BARBOSA NETO (...), visivelmente alterados se recusaram a retornar para a cela, alegando que quem mandava na unidade era o crime, e perambulando no pátio de sol, insuflavam o restante da população carcerária para aderirem ao movimento subversivo. O Diretor substituto do Núcleo de Segurança entrou em contato com o Diretor de Segurança e Disciplina, onde de imediato dirigiu-se à gaiola de acesso ao pavilhão 05 e em conversas com os referidos sentenciados, tentou de várias formas convencê-los a retornarem para a cela, o que não ocorreu. Na ocasião foi constatado que os sentenciados ANDRE DA SILVA DOURADO (...), FERNANDO GOMES DA SILVA (...), THIAGO RAMOS SOARES (...), BRUNO ELTON GOMES PEREIRA (...), CARLOS ROBERTO PEREIRA DEBATIN (...), CESAR HENRIQUE DOS SANTOS (...), DENIS CLAUDINO DOS SANTOS (...), e LEANDRO CORDEIRO DOS SANTOS (...), incentivavam os sentenciados que se encontravam fora da cela a permanecerem no pátio e também começaram a insuflar a população carcerária a aderirem ao ato de insubordinação, onde, de imediato, todos os sentenciados em suas celas começaram a gritar e baterem nas grades das portas gritando 'QUEM MANDA NESTA MERDA É O CRIME, NOSSOS IRMÃOS NÃO IRÃO PARA O CASTIGO'. Que foi solicitada a presença do Grupo de Intervenção Rápida para conter os atos de subversão. Informou ainda que o ocorrido no pavilhão habitacional 05 evidenciou ato de insubordinação generalizada colocando em risco a ordem e disciplina do estabelecimento penal”* (fls. 63/4). Márcio, a seu turno, fez eco às declarações do colega (fls. 65/6).

André, por sua vez, recusou a imputação,

sustentando que *“habitava no Pavilhão Habitacional 05 a cela nº 01; (...) em momento algum incentivou os sentenciados a ficarem no pátio; a acusação contra ele é totalmente infundada, pois só foi retirado do pavilhão dois dias após os fatos; (...) no pavilhão tem câmeras e as imagens irão mostrar que ele não incentivou os sentenciados”* (fls. 67).

Frise-se, todavia, que não cabe polemizar a propósito da palavra dos funcionários públicos. A esse respeito, julgado esclarecedor da Colenda Sétima Câmara Criminal (Agravado de Execução Penal nº 0086198-55.2014.8.26.0000, Comarca da Capital, Rel. o douto Desembargador Amaro Thomé, j. em 19 de março de 2015): *“Segundo entendimento jurisprudencial majoritário, o depoimento de um agente penitenciário tem o mesmo valor probante que o de um civil, ambos respondendo pelo falso testemunho que possam prestar pelo que só deve ser rejeitado quando seguramente infirmado por outro elemento da prova, o que certamente não ocorre no presente feito. Assim, o depoimento prestado pelos funcionários de segurança tem validade, havendo presunção 'juris tantum' de que agem escorreitamente no exercício de suas funções (RJTJESP, ed. LEX, 136/476 e 495, 135/493, 129/501, 125/563, 122/489, 115/253, 107/457, 97/467, 95/468, 93/400, 90/496, 81/391 e 70/371)”*.

Outrossim, a despeito do quanto argumentado pela denodada Defesa no sentido de que não foram anexadas aos autos as filmagens realizadas por câmeras de segurança instaladas no palco dos acontecimentos, cumpre destacar que a ausência de registro visual em nada impede o desate proclamado na Instância monocrática, eis que não representaria, senão, um dado a mais na evidenciação da autoria

- até porque o ora agravante não indicou qualquer motivo que os Agentes de Segurança Penitenciária pudessem ter para falsamente implicá-lo.

Destarte, incorreu **André** nas disposições restritivas do artigo 50, inciso VI, da Lei de Execução Penal, não se havendo falar, pois, em absolvição.

Diante do exposto, preserva-se por seus próprios sustentáculos a r. sentença de primeiro grau, ficando adotados, ratificados e expressamente incorporados, como fundamento deste acórdão, os motivos nela deduzidos.

4. Nestas condições, **rejeitada a temática preliminar**, meu voto **nega provimento** ao *Agravo* aforado por **André da Silva Dourado**.

Comunique-se a presente deliberação ao E. Juízo monocrático no prazo de cinco dias (artigo 251 do Regimento Interno desta Augusta Corte).

Geraldo Wohlers

Relator