



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000007816

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0010980-58.2024.8.26.0521, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante WELLINGTON LEANDRO SANTANA DA COSTA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, rejeitaram a preliminar arguida e deram provimento parcial ao presente agravo, nos termos que constarão do acórdão**, em conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCO DE LORENZI (Presidente) E HERMANN HERSCHANDER.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

FÁTIMA GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 12.469

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL nº 0010980-58.2024.8.26.0521

COMARCA: Sorocaba – DEECRIM 10ª. RAJ

AGRAVANTE: Wellington Leandro Santana da Costa

AGRAVADO: Ministério Público do Estado de São Paulo

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL – Decisão que reconheceu a prática de infração disciplinar de natureza grave, declarando a perda de 1/3 (um sexto) dos dias eventualmente remidos e determinou o reinício da contagem do prazo para fins de progressão de regime – Insurgência defensiva – Preliminar de nulidade – Sentenciado se defende dos fatos – Possibilidade de alteração da capitulação legal – Nulidade afastada - Absolvição por insuficiência probatória. Alternativamente, a desclassificação da conduta para falta disciplinar de natureza média ou leve e, a perda dos dias remidos no mínimo legal – Cabimento em parte – Inviável a absolvição mas possível a desclassificação da conduta para falta disciplinar de natureza média - Conduta apurada que, diante da ausência de gravidade ou de maiores consequências à disciplina, ordem e rotina do estabelecimento prisional, deve ser classificada como infração de natureza média, nos termos no inc. I do art. 45 da Resolução SAP 144/10 – PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos.

Trata-se de agravo em execução penal interposto pela Defesa do sentenciado **Wellington Leandro Santana da Costa** contra a r. decisão de fls. 42/43, proferida pelo Juízo do DEECRIM 10a. RAJ - Comarca de Sorocaba, que reconheceu a prática de infração disciplinar de natureza grave praticada pelo agravante, declarando a perda de 1/3 (um terço) dos dias eventualmente remidos, determinando o reinício da contagem do prazo para fins de progressão de regime.

Aduz o agravante, preliminarmente, a existência de nulidade, em razão da reclassificação da gravidade da falta disciplinar, em desrespeito às disposições do artigo 384, do Código de Processo Penal. No mérito, postulou pela absolvição por aplicação do princípio *in dubio pro reo* e o da insignificância ou, subsidiariamente, a desclassificação da conduta para falta disciplinar de natureza leve ou média, o afastamento dos dias remidos e da interrupção do lapso temporal para fins de progressão de regime e alegação de ilegalidade do prazo de reabilitação da conduta, previsto no artigo 89, inciso III, da Resolução 114/10 da SAP (fls. 01/10).

O recurso foi recebido, sendo ofertada contraminuta (fls. 47/52), sendo que o Juízo *a quo* manteve a decisão combatida (fls. 53).

A douta Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer, opinou pela rejeição da preliminar arguida e pelo não provimento do agravo (fls. 66/73).

É o relatório.

Ab initio, afasta-se a questão prejudicial arguida.

No caso vertente, a Comissão Processante concluiu o procedimento administrativo, classificando a conduta praticada pelo agravante como sendo de natureza média, tendo o MM. Juiz reconhecido a falta disciplinar de natureza grave, insurgindo-se a Defesa, arguindo a nulidade da decisão.

Com efeito, o artigo 383 do Código de Processo Penal, permite ao juízo atribuir definição jurídica diversa daquela descrita na peça exordial acusatória (*emendatio libelli*), quando a nova atribuição corresponder aos fatos já descritos e sobre os quais o acusado se defendeu:

“Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave”.

Desta feita, vigora a premissa de que o acusado se defende dos fatos narrados, não estando o julgador vinculado a qualquer qualificação jurídica apontada pela autoridade processante (*narra mihi factum, dabo tibi jus*).

Assim, inexistente qualquer nulidade a macular a decisão prolatada, afastando-se a preliminar arguida e passando-se a análise do mérito.

Cumprido consignar, outrossim, que é possível observar nos autos que os procedimentos administrativos para apuração da falta disciplinar foram cumpridos com regularidade, já que a sentenciada foi ouvida e acompanhada de advogado. E a Defesa teve

oportunidade de se manifestar tanto administrativamente como em Juízo.

Nesse ritmo, é certo que se cumpriu o determinado na Súmula 343 do C. STJ, pois à Defesa Técnica foram propiciados ensejos para manifestações em todas as fases, tendo o Defensor Constituído participado de todas as audiências designadas.

Ademais, vale atentar para o teor da recente Súmula nº 533 do C. Superior Tribunal de Justiça: *“Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado”*.

Aduz a Defesa em suas razões recursais que em relação à falta, a punição não deve subsistir, visto que a agravante não feriu ordenamento disciplinar. Alega a Defesa em favor da agravante, que a conduta é atípica. Deste modo, pede a desconstituição da falta, por insuficiência probatória ou pela atipicidade da conduta ou, ainda, a desclassificação da conduta para falta disciplinar de natureza média ou leve.

Com efeito, de acordo com o Comunicado de Evento 214/2024, da Penitenciária I de Itapetininga, o agravante, no dia 18 de agosto de 2024, durante o banho de sol, teria arremessado objetos desconhecidos de um pavilhão a outro, na tentativa de burlar a

vigilância.

O agravante, em sua oitiva, negou a falta disciplinar e narrou que estava no pavilhão e foi acusado pelo funcionário de ter se apossado e arremessado um objeto para o pavilhão III. Disse que, por curiosidade, pegou um objeto que havia caído aos seus pés e o jogou em uma valeta e, em seguida, foi conversar com o funcionário (fls. 25).

Por sua vez, os agentes penitenciários João Antônio da Silva Mendes e Matheus Vinicius Rodrigues de Barros, nas oportunidades em que foram ouvidos, declararam que, na data dos fatos, desempenhavam suas funções no Pavilhão II, observando o banho do sol dos detentos, quando visualizaram o agravante arremessando um invólucro em direção ao Pavilhão III, não tendo sido possível a apreensão do objeto ou para quem foi arremessado. Salientaram que o agravante tinha conhecimento da ilicitude da sua atitude, tendo sido encaminhado ao setor competente (fls. 21 e 23).

Como se sabe, os fatos ocorridos em unidade prisional somente podem ser esclarecidos pelos relatos de servidores e dos presos. Os agentes penitenciários não têm, a princípio, qualquer interesse em prejudicar os presidiários, pois convivem com eles e não se arriscariam de forma infundada. Os presos, por sua vez, sempre terão interesse em se isentar da responsabilidade por eventuais faltas cometidas.

Nesse sentido, registre-se, no ponto, por oportuno, que já decidiu a Corte:

"A prova oral produzida, consistente em declarações coesas dos agentes de segurança penitenciária se mostraram suficientes para a caracterização da falta como grave (...). A Jurisprudência é pacífica no sentido de inexistir fundamento o questionamento, das declarações de servidores públicos, uma vez que suas palavras se revestem, até prova em contrário, de presunção de veracidade e de legitimidade, que é inerente aos atos administrativos em geral." (HC 391170, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, julgado em 1º/8/2017, publicado em 7/8/2017). Na mesma linha de entendimento: HC 334732, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 17/12/2015, publicado em 1º/2/2016).

A despeito da decisão que imputou ao sentenciado o cometimento de falta disciplinar de natureza grave, observa-se que, apesar da conduta da agravante, inexistiu qualquer consequência gravosa em relação à ordem e à disciplina no ambiente prisional advinda dessa conduta, sendo que os agentes penitenciários sequer discutiram sobre qualquer outro fato mais gravoso, limitando-se a dizer que o agravante arremessou um invólucro de um pavilhão para outro, não conseguindo apreender o objeto ou saber quem foi seu receptor.

Diante desse quadro, mostrou-se correta a conclusão de que a conduta praticada pelo sentenciado não se revestiu da intensidade necessária para a tipificação de uma falta disciplinar de natureza grave, comprometedor da ordem e disciplina interna do presídio. Tampouco causou tumulto ou chegou perto de comprometer a segurança do estabelecimento prisional.

Nesse caso, de fato, não é razoável e proporcional atribuir as consequências da falta grave à conduta apurada, mas também não que se falar em absolvição por insuficiência probatória ou pela aplicação do princípio da insignificância.

A absolvição é inviável, pois os agentes penitenciários visualizaram o agravante arremessando o objeto, podendo ele, no procedimento administrativo, ter arrolado testemunhas que demonstrassem o contrário, porém, assim não o fez, não havendo que se falar agora em cerceamento de defesa, eis que a oportunidade foi levada a efeito.

Por outro lado, a conduta não é insignificante, na medida em que algo foi arremessado de um pavilhão para outro, atitude essa que demonstra desrespeito às regras de segurança, portanto, essa conduta se amolda à previsão constante do art. 45, VII do RIPESP, eis que praticada como forma de burlar a segurança, devendo ser desclassificada a conduta para falta média.

Nesse sentido:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. SENTENCIADO FLAGRADO NA POSSE DE MATERIAL PROIBIDO (TEMPERO INDUSTRIALIZADO). DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA MÉDIA. POSSIBILIDADE. CONDOTA QUE NÃO SE REVESTE DE ELEVADA GRAVIDADE NEM ATENTA CONTRA A SEGURANÇA DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. ATENÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AGRAVO PROVIDO EM PARTE PARA DESCLASSIFICAR A CONDOTA DO SENTENCIADO PARA FALTA MÉDIA” (Agravado de Execução Penal 0004123-65.2020.8.26.0996; Relator Des. Osni Pereira; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal - Data do Julgamento: 23/06/2020).

“Agravado em Execução. Falta grave. Desobediência. Recurso ministerial. Pleito de reforma da decisão que desclassificou a conduta para falta disciplinar de natureza média. Agravante que se negou a parar de arremessar bilhetes manuscritos em direção ao pavilhão ao lado do qual habitava. Conduta que não se revestiu de elevada gravidade nem atentou contra a segurança do estabelecimento prisional. Manutenção da decisão que desclassificou infração disciplinar para falta média. Agravado conhecido e improvido” (Agravado de Execução Penal 0014678-73.2022.8.26.0996; Relator Des. Marcos Alexandre Coelho Zilli; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal - Data do Julgamento: 31/01/2023).

Por certo, a conduta do reeducando não é desejada ou mesmo esperada no decorrer da execução da pena privativa de liberdade, quando se aguarda que o sentenciado atue com disciplina. Contudo, no caso vertente, a prova produzida revela que eventual perturbação causada pelo sentenciado foi mínima, ponderando-se que a conduta não abalou a disciplina ou a ordem do estabelecimento prisional e que não causou graves transtornos, devendo a conduta ser classificada como de natureza média prevista no inciso VII do art. 45 da Resolução SAP 144/10:

“Art. 45 Consideram-se faltas disciplinares de natureza média: (...) VII — dificultar a vigilância em qualquer dependência da unidade prisional”.

Assim, a conduta configura falta disciplinar, afastando-se a absolvição pela ausência de dolo, pela atipicidade ou, ainda, o reconhecimento do princípio da insignificância, caracterizando-se, no entanto, a desclassificação da conduta, uma vez que nada há nos autos que indique a finalidade de subverter a ordem ou disciplina a fim de causar tumulto no estabelecimento por parte do apenado, tanto que foi cessada a conduta sem qualquer tipo de perturbação ou gravame, mas reconhecendo-se a conduta inconveniente do sentenciado.

Ante o exposto, pelo meu voto, **REJEITA-SE A PRELIMINAR ARGUIDA E DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo, para desclassificar a conduta imputada ao agravante ***Wellington Leandro Santana da Costa*** da falta disciplinar a ele imputada ocorrida no dia 18 de agosto de 2024, classificando-a como



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

falta de natureza média nos termos do art. 45, inciso VII da Resolução SAP 144/10, afastando-se todas as consequências que lhe foram impostas pela decisão recorrida reproduzida às fls. 42/43.

FÁTIMA GOMES

Relatora