



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000278111**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0016982-74.2024.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante GABRIEL BUENO DA SILVA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **deram provimento ao agravo de GABRIEL BUENO DA SILVA, para absolvê-lo da falta grave que lhe foi imputada, revogando-se as punições a ele aplicadas na decisão de folhas 346/348 dos autos originários, devendo o juízo das execuções criminais determinar a retificação do prontuário prisional e do cálculo de penas V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), PAULO ROSSI E AMABLE LOPEZ SOTO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

**HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

**Agravo de Execução Penal nº 0016982-74.2024.8.26.0996**

**Agravante: Gabriel Bueno da Silva**

**Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo**

**Comarca: Presidente Prudente**

**Voto nº 11971**

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. ABSOLVIÇÃO.

I. Caso em Exame

1. Recurso de agravo em execução interposto pela defesa de Gabriel Bueno da Silva contra decisão que reconheceu a prática de falta grave, determinando a perda de 1/6 dos dias remidos e considerando a data da falta como termo inicial de contagem de benefícios. A defesa sustenta a ausência de provas e solicita absolvição, alegando que o sentenciado não praticou os atos imputados e que não houve análise dos argumentos apresentados.

II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se há provas suficientes para manter o reconhecimento da falta grave imputada ao sentenciado Gabriel Bueno da Silva.

III. Razões de Decidir 3. As declarações dos agentes penitenciários não são suficientes para manter o reconhecimento da falta grave, pois os relatos dos sentenciados despertaram dúvidas sobre a verdadeira dinâmica dos fatos. 4. A defesa solicitou investigação apurada com câmeras de filmagem e meios audiovisuais, o que não ocorreu, e o servidor mencionado pelos sentenciados não foi ouvido, o que se fazia necessário para melhor compreensão dos fatos.

IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso provido. Absolvição do sentenciado da falta grave imputada, com revogação das punições aplicadas e determinação de retificação do prontuário prisional e do cálculo de penas. Tese de julgamento: 1. Em caso de dúvidas sobre a prática de falta grave, a melhor solução é a absolvição, considerando as severas consequências do reconhecimento da falta.

Legislação Citada:

LEP, art. 118, § 2º.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no HC 767394/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, j. 11/10/2022, DJe 17/10/2022.

STJ, AgRg no HC 726911/SP, Rel. Min. Olindo Menezes, Sexta Turma, j. 04/10/2022, DJe 07/10/2022.

Trata-se de recurso de Agravo em Execução interposto pela defesa, nas folhas 01/13, contra decisão proferida pelo Juízo do DEECRIM - 5ª RAJ, que nas folhas 346/348 dos autos de nº 0015001-15.2021.8.26.0996, reconheceu a prática de falta grave, determinou a perda de 1/6 (um sexto) dos dias remidos do reeducando GABRIEL BUENO DA SILVA, além de considerar a data da falta como termo inicial de contagem de benefícios.

O agravante pugna pela absolvição do sentenciado pela falta de provas, sustentando que o sentenciado não praticou os atos imputados. Aduz que o sentenciado *"durante seu cumprimento de pena jamais teve qualquer falta disciplinar e aguarda a oportunidade na Unidade Prisional em que se encontra, de trabalhar e estudar"*; que *"a culpabilidade do Agravante restou totalmente ISOLADA E COMPROMETIDA, uma vez que qualquer tipo de reprimenda exige a completa certeza, porém, no presente caso, o que se sabe é que o Agravante apresentou exaustivamente seus argumentos em defesa e, infelizmente, os seus 17 (dezessete) apontamentos sequer foram analisados e mencionados na r. Decisão"*; e questiona *"Porque o Agravante faria apologia ao crime, porque desrespeitaria os servidores, inclusive o Diretor de Disciplina da Unidade, ciente das consequências de tais atos, a exemplificar ficar em isolamento, daí a importância DE ACESSAR AS CAMERAS DE FILMAGEM E OS ÁUDIOS, ASSIM COMO O AGRAVANRE SER OUVIDO EM JUÍZO, o que infelizmente sequer foi apreciado"*.

Afirma que *"para apuração de todo o alegado, basta acessar as CÂMERAS DE FILMAGENS COM MEIOS AUDIOVISUAIS, reiterando o que desde já requer, pedido este também solicitado pelo próprio Agravante GABRIEL, pois é sabido que só desta forma será comprovado que em momento algum o agravante GABRIEL faltou com respeito com os Servidores e muitos menos disse aqueles dizeres de apologia ao crime organizado PCC apontados em Procedimento Disciplinar (Sindicância)"*; que foram solicitadas as filmagens, na esfera administrativo, mas o diretor se mostrou inerte.

Suscita nulidade pela ausência de oitiva judicial do sentenciado, violando o disposto no artigo 118, § 2º, da LEP; requer o provimento do recurso para que o sentenciado seja absolvido; subsidiariamente, que sejam fornecidas as

filmagens das câmeras e os meios audiovisuais pela Unidade Prisional, para apuração dos fatos, e que o sentenciado seja ouvido em juízo, ou que ocorra a desclassificação para falta média.

O órgão do Ministério Público ofereceu a contraminuta constante das folhas 147/157, opinando pelo desprovimento do recurso defensivo.

A decisão recorrida foi mantida pelo D. Juízo da Execução Criminal (folha 162).

Por fim, em parecer lançado nas folhas 173/180, a d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório.**

**O agravo comporta provimento, pelos motivos expostos a seguir.**

O procedimento disciplinar foi instruído com as declarações prestadas pelos agentes penitenciários Angelo e Jefferson, nas folhas 237/238, e 239/240 dos autos originários, respectivamente.

O agente Ângelo apresentou as seguintes declarações:

"por volta das 09h22min., durante procedimento de "Blitz" que estava ocorrendo no Pavilhão Habitacional VII (sete), onde no chegar de frente a cela 07 (sete), onde estavam alocados a cela 05 e 06, foi surpreendido pelos reeducandos Higor Roberto de Castro Marcelino, matrícula 1.072.590; Anderson Marcelino da Gama, matrícula 802.085 e Gabriel Bueno da Silva, matrícula 1.247.647. em tom alto e agressivo onde começaram a dizer: "E AÍ SENHOR, QUE PATIFARIA É ESSA AQUI NO RAIÓ?". Relata que de imediato informou que seria um procedimento de "Blitz", que faz parte da unidade, e por questão de segurança e que iriam dar sequência normalmente, quando começaram a incitar o restante da população carcerária dizendo "ATENÇÃO AQUI MEUS IRMÃO DO RAIÓ SETE, ESSES VERMES ESTÃO NO NOSSO REDUTO ENTENDEU, VAMOS BOTAR PRESSÃO NELES AQUI E MOSTRAR QUE NO TERRITÓRIO DO PCC NINGUEM ENTRA". Relata que advertiu os sentenciados sobre sua conduta, que a mesma é passiva de sanção disciplinar e por isso seria elaborado comunicado de evento, onde não pararam com o tumulto, os três continuaram a incitar a população carcerária e aumentando o volume de voz dizendo "AQUI QUEM MANDA É O COMANDO, QUEM DITA O RITMO É O COMANDO", "EE MELHOR VOCÊS VAZAREM DAQUI ANTES QUE O BAGULHO POSSA PIORAR". Relata que todo esse tumulto ocasionou muito transtorno no pavilhão, retardando os procedimentos de revista, bem como os demais atendimentos na unidade. Relata que após o ocorrido, encaminhou o caso para o seu superior imediato para as devidas providências que o caso requer. Por fim, relata que os mesmos tiveram tempo suficiente para saírem da cela. porém não o fizeram,

apenas no dia seguinte, aproximadamente 30 (trinta) horas após o ocorrido. Dado o direito de pergunta à Advogada Constituída, esta fez constar que o sindicado Gabriel até o momento dos fatos, nunca teve desavenças com nenhum outro detento e nenhum outro funcionário."

Idênticas foram as declarações do agente Jefferson.

Também foram ouvidos os sentenciados Higor e Anderson, nas folhas 304/305 e 306/307 da origem, respectivamente.

O sentenciado Higor relatou que um companheiro de cela tirou algumas dúvidas sobre o ocorrido, durante o procedimento de BLITZ, com o funcionário. Seu advogado solicitou *"que constasse que os sentenciados apenas perguntaram sobre o motivo que um teria que se apresentar, onde o servidor veio falando que se ninguém se apresentasse todos iriam ficar na tranca todo mundo e queriam que se fodam"*.

O reeducando Anderson disse que *"o servidor Bruno que veio falando que queria que se FODA, e que todos ficariam trancados se ninguém se apresentasse como dono de uma suposta bebida alcoólica encontrada na cela 05 (cinco)"*.

O agravante Gabriel, ouvido nas folhas 242/243 dos autos originários, apresentou o seguinte relato:

"Perguntado se o funcionário lhe ordenou que se dirigisse com respeito e urbanidade ao falar consigo naquele momento, disse que não, mesmo porque não desrespeitou nenhum funcionário e que inclusive pediu permissão para o funcionário Bruno, que ali estava juntamente com os outros funcionários, para dialogar. Relata que o servidor Bruno cedeu a oportunidade, e durante o diálogo de forma respeitosa, de forma abrupta o funcionário Angelo interrompeu de forma desrespeitosa e proferiu "cala a boca, ladrão". Relata que em seguida, o servidor Angelo pediu para sair da cela e ser encaminhado ao Setor Disciplinar, relatando que o comunicante disse que caso não saísse, ele "iria mostrar como funciona lá em cima", porém relata que não saiu da cela por se sentir injustiçado e ameaçado no momento, e após pedir a presença do Senhor Diretor de Disciplina, Senhor Almir, devido a proporção que a situação tomou, o mesmo lhe deu a oportunidade de sair naquele momento ou ficar na cela, mas permaneceu no Pavilhão e saiu no dia seguinte espontaneamente. Perguntado se tem alguma inimizade ou desavença com o servidor comunicante ou com qualquer outro funcionário presente naquele momento, disse que com nenhum detento, mas se sente injustiçado frente alguns funcionários devido a esta situação. Perguntado se sente sua integridade física ameaçada, disse que não. Perguntado se faz uso de medicamento controlado, disse que sim, Fenobarbital e Carbamazepina. Perguntado se faz parte de alguma facção criminosa, disse que não. Dado o direito de pergunta à Advogada Constituída, esta fez constar que o sindicado está indignado e perplexo frente as acusações imputadas no comunicado; que está há três anos e três meses

cumprindo sua pena, e que neste período sempre buscou respeitar a todos os companheiros de cela e de raio, bem como a todos os servidores desta Unidade; que foram realizadas outros procedimentos no raio, e que nunca teve nenhum tipo de problema, sendo respeitoso e disciplinado em todas as ocasiões, que nunca teve nenhuma falta disciplinar no curso do cumprimento de sua pena; que aguarda uma oportunidade da Unidade para trabalhar, de estudar e de ser ouvido em juízo referente ao ocorrido. Por fim, requer o sindicado as filmagens e os meios audiovisuais disponíveis para comprovar o alegado."

De fato, a defesa do sentenciado solicitou, no procedimento administrativo disciplinar, que fosse feita investigação apurada com as câmeras de filmagem e os meios audiovisuais disponíveis (*vide* petição de folhas 244/258 da origem), o que não ocorreu.

No presente caso, o sentenciado Gabriel disse que **pediu a presença do diretor de Disciplina, ele lhe permitiu sair naquele momento ou ficar na cela**, e ali permaneceu até o dia seguinte, quando saiu espontaneamente; ou seja, o sentenciado não se recusou a sair da cela, tampouco foi removido com uso de força para o pavilhão disciplinar, **a indicar a plausibilidade do seu relato, de que se sentiu injustiçado e ameaçado, e não teria praticado a conduta que lhe foi imputada.**

**Além disso, no presente caso, sequer foi ouvido o servidor Bruno, mencionado pelos sentenciados Gabriel e Anderson, o que se fazia necessário para melhor compreensão dos fatos.**

No caso concreto, as declarações dos dois agentes penitenciários, única prova existente, **não são suficientes para manutenção do reconhecimento da falta grave, pois os relatos dos sentenciados despertaram dúvidas sobre a verdadeira dinâmica dos fatos, e embora um procedimento administrativo disciplinar não tenha o mesmo rigor técnico que o processo criminal, em caso de dúvidas, a melhor solução é a absolvição**, tendo em vista as severas consequências do cometimento de falta grave: perda de dias remidos, regressão ao regime fechado, interrupção e reinício da contagem dos prazos para obtenção de benefícios.

Sendo assim, forçoso reconhecer que o sentenciado Gabriel deve ser absolvido da falta grave que lhe foi imputada, por insuficiência probatória.

Por fim, uma vez determinada a absolvição, restam prejudicados os

pedidos subsidiários de oitiva judicial e de realização de diligências para obtenção das filmagens do estabelecimento prisional.

Não obstante, consigno que a oitiva judicial, nos termos do artigo 118, § 2º, da Lei nº 7.210/84, somente é necessária em caso de regressão de regime, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INFRAÇÃO DISCIPLINAR GRAVE. PRIMAZIA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **OITIVA JUDICIAL** NECESSÁRIA APENAS EM FACE DE **REGRESSÃO** DEFINITIVA DE **REGIME**. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL DA CONDUTA. PERDA DOS DIAS REMIDOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos a jurisprudência consolidada desta Corte Superior, em caso de prática de fato definido como crime doloso ou **falta grave**, consoante exegese do art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, é necessária a prévia **oitiva judicial** do apenado antes que se proceda à **regressão de regime**.

2. Referida audiência é dispensada tão somente quando se trata de **regressão** temporária de **regime**, visto que “[a] jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é sólida em reconhecer a legalidade da **regressão** cautelar de **regime** prisional sem a audiência do apenado, sendo este procedimento exigido somente quando da **regressão** definitiva” (AgRg no HC n. 736.226/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 15/8/2022). Precedentes também do Supremo Tribunal Federal.

3. É forçoso esclarecer, ainda, que tal procedimento não se confunde com a audiência de justificação realizada para a apuração da infração disciplinar grave, de modo a esclarecer o contorno fático da falta, a qual, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, “supre eventual ausência ou insuficiência de defesa técnica no PAD instaurado para apurar a prática de **falta grave** durante o cumprimento da pena?? (AgRg no REsp n. 1.856.867/PR, Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 1º/10/2020).

4. Não cabe a desclassificação da conduta quando, assim como na hipótese, foi apontada sua previsão como infração disciplinar grave, tendo em vista haver a Corte de origem salientado que o dano à rede elétrica da cela ocupada pelo Paciente e outros detentos configura infração disciplinar e, assim, descumpriu os seus deveres de ter bom comportamento disciplinar e obedecer ao servidor na execução de sua pena (art. 39, incisos I e II, da LEP).

5. Na hipótese, verifica-se a possibilidade do manejo da via adequada para a obtenção do intento defensivo ou, ao menos, de uma resposta jurisdicional do Superior Tribunal de Justiça, de modo que qualquer pronunciamento imediato desta Corte Superior quanto ao pleito vindicado pela impetrante seria precoce, além de implicar a subversão da essência do remédio heroico e o alargamento inconstitucional de sua competência para julgamento de habeas corpus.

6. Já em relação à fundamentação empregada para justificar a perda dos dias remidos, limitou-se o Magistrado de primeira instância a destacar que a perda dos dias remidos deve alcançar o montante de 1/3 (um terço), para garantia do princípio da suficiência da pena, em face do caráter acintoso e grave da conduta em foco, comprometedora do primado da disciplina. Entretanto, consoante o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, a perda de até 1/3 (um terço) dos dias remidos, em razão da prática de **falta grave**, exige fundamentação concreta, consoante determina a Lei de Execução Penal, nos seus arts. 57 e



127 (HC n. 648.297/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª T., DJe 31/5/2021).

7. Agravo regimental não provido.”

(STJ - AgRg no HC 767394/SP; SEXTA TURMA; Rel: Min. Rogerio Schietti Cruz; Data de julgamento: 11/10/2022; DJe: 17/10/2022);

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. **FALTA GRAVE. REGRESSÃO** PRISIONAL DEFINITIVA. OITIVA PRÉVIA DO APENADO EM JUÍZO. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. "Em caso de prática de fato definido como crime doloso ou **falta grave**, consoante exegese do art. 118, § 2º, da lei de Execução Penal, é necessária a prévia **oitiva judicial** do apenado antes que se proceda à **regressão de regime**" (AgRg no HC n. 726.758/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 25/4/2022). Precedentes.

2. Agravo regimental provido para declarar nula a transferência do agravante ao **regime** fechado, devendo ser feito o procedimento executivo, agora com a oitiva prévia do apenado perante o juízo competente (Processo nº 0004473-64.2021.8.26.0496 - Comarca de Ribeirão Preto/SP).”

(STJ - AgRg no HC 726911/SP; SEXTA TURMA; Rel: Min. Olindo Menezes; Data de julgamento: 04/10/2022; DJe: 07/10/2022);

Ante todo o exposto, **dá-se provimento** ao agravo de GABRIEL BUENO DA SILVA, para **absolvê-lo da falta grave que lhe foi imputada**, revogando-se as punições a ele aplicadas na decisão de folhas 346/348 dos autos originários, devendo o juízo das execuções criminais determinar a retificação do prontuário prisional e do cálculo de penas.

**HEITOR DONIZETE DE OLIVEIRA**  
**Relator**