



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Quinta Câmara Criminal

Registro: 2025.0000306242

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0000967-63.2025.8.26.0521, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante TALVANE DE JESUS CAMBRA, 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: Afastaram as preliminares e negaram provimento ao agravo. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente sem voto), PINHEIRO FRANCO E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 28 de março de 2025.

DAMIÃO COGAN
Desembargador Relator
Assinatura Eletrônica

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL nº 0000967-63.2025.8.26.0521
AGRAVANTE: TALVANE DE JESUS CAMBRA
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SOROCABA
VOTO Nº 52697-5

Agravo. Fixação do regime aberto. Conversão em penas restritivas de direitos não cumpridas. Não localização. Mudança de endereço. Alegação de prescrição. Inocorrência. Pleito de afastamento da falta grave, perda dos dias remidos e interrupção para progressão. Inteligência dos art. 50, inciso V, art. 113, art. 118, inciso I, e 127, todos da LEP. Agravo improvido.

Ingressa o agravante com o presente agravo visando modificar decisão de fls. 17, que regrediu o reeducando ao regime semiaberto, revogou 1/3 de dias remidos e interrompeu o lapso temporal para progressão de regime.

Preliminarmente, requer o reconhecimento da prescrição.

Aduz ser caso de absolvição e que a r. decisão não esta devidamente fundamentada.

Defende o afastamento da perda dos dias remidos ou que se dê no mínimo legal.

Pondera pela impossibilidade de interrupção do lapso temporal para quaisquer benefícios.

Pleiteia, em preliminar, a prescrição. No mérito, requer a absolvição. Subsidiariamente, busca o afastamento da perda dos dias remidos ou que se dê no mínimo legal, bem como não se retifiquem os cálculos para interromper o lapso temporal para progressão.

Foi contraminutado o agravo e mantida a decisão (fls. 24/28 e 29).

A d. Procuradoria Geral de Justiça é pela realização de oitiva judicial

do agravante ou improvimento do agravo (fls. 44/48).

É o relatório.

As preliminares arguidas devem ser afastadas.

No que tange à realização de oitiva judicial, o artigo 118, da Lei de Execução Penal, dispõe sobre a necessidade de prévia oitiva do condenado em caso de determinação de regressão de regime prisional em razão da prática de novo crime ou de falta disciplinar grave.

Entretanto, sua oitiva deu-se na esfera administrativa, prestando suas declarações na presença de defensora da FUNAP, sem qualquer coação física ou moral, pelo que se tornava mesmo desnecessária sua oitiva pelo Juízo.

Neste sentido, veja-se acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. APURAÇÃO POR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É prescindível oitiva do apenado para a homologação judicial da falta grave se previamente ouvido em procedimento administrativo disciplinar, em que assegurados o contraditório e a ampla defesa.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 691.022/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 29/11/2016).

Assim, considerando que a finalidade da lei é dar oportunidade ao condenado justificar seus atos, referida justificativa ocorreu em sede administrativa, restando preservados o contraditório e a ampla defesa.

E o princípio da nulidade exige prejuízo que não pode ser abstrato, mas deve ser demonstrado no caso concreto, face ao princípio “pas de nullité

sans grief”, consagrado no artigo 563, do CPP. Destaca-se, nesse mister, a lição de Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Magalhães Gomes Filho, a despeito do Princípio do Prejuízo, consagrado no referido artigo:

Constitui seguramente a viga mestra do sistema das nulidades e decorre da idéia geral de que as formas processuais representam tão-somente um instrumento para a correta aplicação do direito; sendo assim, a desobediência às formalidades estabelecidas pelo legislador só deve conduzir ao reconhecimento da invalidade do ato quanto a própria finalidade pela qual a forma foi instituída estiver comprometida pelo vício. Sem ofensa ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo e, por isso, o reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objetivo maior da prestação jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: 'pás de nullité sans grief' (“As Nulidades no Processo Penal”, 6ª edição, RT, p. 26).

E não há que se falar em prescrição.

Essa E. Câmara tem entendido que, ante a ausência de disposição legal, a falta disciplinar prescreve em três anos, a contar entre a data do fato e a decisão homologatória do Juízo.

Na obra intitulada “Execução Penal”, Julio Fabbrini Mirabete considera que “não prevê a lei expressamente a possibilidade de prescrição das faltas disciplinares. Entretanto, a imprescritibilidade das sanções penais é vedada, como regra, pela Constituição Federal, que somente a admite em casos específicos (art. 5º, incs. XLII e XLIV). Não é possível, assim, concluir, na omissão da lei, que as sanções às faltas disciplinares não estão sujeitas à prescrição. Mesmo o crime doloso, considerado como falta grave, está sujeito a essa extinção da punibilidade, devendo ocorrer o mesmo com qualquer sanção disciplinar. Na omissão da lei a respeito do prazo prescricional, deve-se aplicar, por analogia, a regra da prescrição do Código Penal. Sendo elas um 'minus' em relação às infrações penais, o lapso prescricional não pode ser superior a dois anos, fixado para as infrações de menor gravidade. Por isso, deve-se entender que o prazo de prescrição das faltas disciplinares é de dois

anos, por aplicação analógica do artigo 109, inciso VI, do Código Penal (Execução Penal”, 9ª ed., São Paulo, Atlas, p. 136).

Anote-se que a Lei nº 12.234, de 05 de maio de 2010, mudou para 3 anos o mínimo da prescrição para fatos posteriores nos termos do inciso VI do art. 109, do Código Penal.

Também nesse sentido o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento:

*HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. APURAÇÃO DE FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE (CRIME DOLOSO). TESE DE PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. APLICAÇÃO DO ART. 109, INCISO VI, DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. O entendimento pacífico desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, diante da inexistência de legislação específica quanto ao prazo de prescrição para a aplicação de sanção disciplinar, deve-se utilizar o disposto no art. 109, inciso VI, do Código Penal, por ser o menor lapso prescricional previsto, que era de 2 (dois) anos, na redação anterior à Lei n.º 12.234, de 05/05/2010. Precedentes desta Corte. 2. Considerando-se que entre a data do cometimento da infração disciplinar (16/03/2010) e a data de sua apreciação pelo Juízo da Execução Penal (15/06/2011) transcorreu lapso temporal inferior a 2 (dois) anos, a prescrição, no caso, não se configurou. 3. Ordem de *Habeas Corpus* denegada. (STJ, HC 227469/MG, *Habeas Corpus* nº 2011/0294734-3, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Julgado em 05/03/2013, Publicado em 12/03/2013).*

Assim, não se verificou a prescrição da falta disciplinar, vez que o fato ocorreu em 20/09/2024 (certidão do oficial de justiça que não localizou o agravante no endereço indicado), e a decisão judicial foi proferida 17/01/2025 (fls. 200).

No mérito melhor sorte não socorre o agravante.

Trata-se de agravante que cumpre pena total de 01 e 08 meses de reclusão, em regime inicial aberto, por tráfico privilegiado, sendo a pena restritiva de direitos convertida em prestação de serviços à comunidade e pagamento de prestação pecuniária (fls. 12/13).

Houve descumprimento injustificado da pena restritiva de direitos, com conversão em pena privativa de liberdade, com determinação de advertência quanto às condições do regime aberto (fls. 113/115 e 132/133).

Ante a notícia de descumprimento das condições, estando em lugar incerto e não sabido (mudou de endereço sem informar o juízo), em 02/10/2024 foi susgado o regime aberto, vez que foragido, fixado provisoriamente o regime fechado (fls. 157 dos autos de execução n. 0000029-85.2022.8.26.0420).

Em 20/12/2024 o agravante relatou à autoridade apuradora que encontrava-se em regime aberto e que a assinou por 04 vezes, sendo mudou de residência porque iniciou um emprego em Itapetininga/SP. Afirmou que foi demitido e ficou em situação de rua, não conseguindo voltar para assinar em Paranapanema/SP, sendo preso em abordagem policial.

Em 17/01/2025 foi julgada a falta grave, sendo regredido ao regime semiaberto, revogado 1/3 dos dias remidos e interrompido o lapso para progressão (fls. 200).

Registre-se que para o gozo do regime aberto é exigido do sentenciado autodisciplina e senso de responsabilidade, bem como o cumprimento de determinadas condições, nos termos do artigo 36, do Código Penal, e 115, da LEP, a fim de que permaneça descontando sua pena em ampla liberdade fora do estabelecimento prisional.

Contudo, quando não cumpre as condições estabelecidas, ocorre **verdadeiro abandono** do cumprimento de pena, resultando em infração permanente até o momento em que retome a expiação das reprimendas ou acabe recapturado.

Ressalte-se que o reeducando foi beneficiado com o regime aberto

e não foi localizado no endereço indicado (certidão de fls. 148 datada de 20/09/2024).

Foi informado das condições impostas aceitando-as, nos termos do artigo 113, da LEP, tendo conhecimento das consequências na hipótese de eventual descumprimento, sendo que, no presente caso, alterou seu endereço sem comunicar o Juízo das Execuções.

E o período em que o agravante permaneceu sem ser localizado, descumprindo as condições do regime aberto, não pode ser considerado como cumprimento de pena, vez que claramente abandonou tal fim.

Nesse sentido, há julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

[...] II - Verifica-se dos autos que o paciente abandonou o cumprimento da pena desde novembro de 2015, descumprindo reiterada e permanentemente as condições fixadas para o resgate da pena no regime aberto.

III - Ao contrário do que alega a defesa do paciente, o descumprimento das condições do regime aberto, no caso, a ausência de comparecimento periódico em Juízo para justificar suas atividades, constitui infração disciplinar de natureza permanente, renovando-se a cada período que o paciente deixa de se apresentar no prazo estabelecido, perdurando até a sua apresentação ou recaptura” (HC 398.159/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 24/08/2017).

[...] O descumprimento das condições impostas no regime aberto mostra-se incompatível com a sua finalidade ressocializadora, porquanto acarreta a frustração dos fins da execução, além de configurar, em tese, falta disciplinar de natureza grave, nos termos do inciso V do art. 50 da Lei de Execução Penal - cujo reconhecimento é apto a interromper o prazo para a aquisição de futuros benefícios, além de importar em regressão de regime -, inexistindo, pois, constrangimento ilegal a ser sanado” (HC 380.077/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017)”.

“(...) 3. Se o Paciente não compareceu em Juízo para o cumprimento das condições impostas ao regime aberto, não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida”. (HC 207.698/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 23/10/2012).

Não há nos autos comprovação que tenha comparecido para cumprir as penas restritivas de direitos ou trabalhado em Itapetininga/SP. O que se tem, pois, é que o agravante não cumpriu sua pena ausentando-se sem manter seu endereço atualizado.

Assim, restou plenamente configurada a falta disciplinar de natureza grave, não havendo se falar em absolvição por insuficiência de provas ou dúvida em favor do agravante.

E a perda de um terço dos dias remidos é indicada e necessária à coibição da reiteração da conduta faltosa, não se justificando redução menor, ficando demonstrada a falta de autodisciplina e respeito às ordens legalmente emanadas, tratando-se de conduta grave, que não pode ficar sem as devidas consequências, necessárias para garantia da mínima segurança e estabilidade no interior do estabelecimento prisional.

A decisão impugnada mostra-se suficientemente fundamentada, levando em consideração a gravidade da falta disciplinar.

Com efeito, para a declaração de nulidade do decreto judicial, há necessidade da ausência de fundamentação apta a justificar a aplicação da medida, não sendo o caso presente.

Não há que se confundir fundamentação suficiente e concisa com ausência de motivação

Por fim, entendo ser hipótese de interrupção dos lapsos temporais para fins de progressão de regime.

O reinício do cômputo do lapso aquisitivo para progressão de regime tem expressa previsão legal na LEP, no seu art. 127, com redação vigente após a edição da Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011, que prescreve que “Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo

remido, observado o disposto no artigo 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar". E mesmo na redação anterior de referido artigo, havia a previsão de que "o condenado que for punido por falta grave perderá o direito ao tempo remido, começando um novo período a partir da data da infração disciplinar".

Trata-se de aplicação da cláusula *rebus sic stantibus*, sujeito o reconhecimento da remição a cláusula resolutiva, qual seja a prática de falta grave.

Existindo a falta grave, nos termos legais, ao menos parte dos dias remidos devem ser perdidos e interrompido o lapso temporal para benefícios.

Ademais a Súmula Vinculante nº 9 do C. Supremo Tribunal Federal é clara "o disposto no artigo 127 da Lei nº 7.210/1984 foi recebido pela ordem constitucional vigente e não se aplica o limite temporal previsto no caput do artigo 58".

E o novo cálculo da liquidação para fins de benefícios é consequência natural e tem fundamento no art. 127 da LEP, como visto.

Vale destacar que o descumprimento das condições impostas no regime aberto configura falta disciplinar de natureza grave, ensejando sua regressão prisional, nos termos dos artigos **50, inciso V, e 118, inciso I e §1º, ambos da LEP.**

Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:

V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas.

Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;

§ 1º O condenado será transferido do regime aberto se, além das hipóteses referidas nos incisos anteriores, frustrar os fins da execução ou não pagar, podendo, a multa cumulativamente imposta.

No entanto, em 19/03/2025 o reeducando foi novamente promovido ao regime aberto (fls. 224/227 dos autos n. 0000029-85.2022.8.26.0420), sendo o alvará de soltura expedido (fls. 233/235) e cumprido a fls. 236, com audiência de advertência a fls. 242/243 realizada em 20/03/2025 sendo o agravante mais uma vez advertido das condições do regime aberto.

Isso posto, **afastadas as preliminares, nega-se provimento ao agravo.**

*José **Damião** Pinheiro Machado **Cogan***
Desembargador Relator