



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000310268

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0006425-34.2024.8.26.0509, da Comarca de Araçatuba, em que é agravante HELTON GIROTO, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente) E ALBERTO ANDERSON FILHO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

FLAVIO FENOGLIO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Criminal

Agravo de Execução Penal nº 0006425-34.2024.8.26.0509 — Araçatuba

Agravante: Helton Giroto

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz prolator: Dr. Paulo Victor Alvares Gonçalves

voto nº 5.125

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA PENAL. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em Exame

Agravo de execução penal interposto contra decisão que indeferiu o pedido de afastamento de falta grave, apesar da absolvição do agravante na esfera penal pelo mesmo fato.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) a independência das esferas administrativa e penal; (ii) a repercussão da absolvição penal na esfera administrativa.

III. Razões de Decidir

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem evoluído para mitigar a independência das esferas administrativa e penal, prevalecendo a decisão penal quando o mesmo fato não é provado na esfera criminal.

4. No caso, o agravante foi absolvido na esfera penal por insuficiência de provas, o que deve repercutir na esfera administrativa, anulando a falta grave reconhecida.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso provido para absolver o agravante da falta grave e tornar sem efeito as punições aplicadas.

Tese de julgamento: 1. A absolvição penal por insuficiência de provas deve repercutir na esfera administrativa, anulando a falta grave reconhecida pelo mesmo fato.

Legislação Citada:

Lei nº 11.343/2006, art. 33, "caput", c.c. art. 40, inciso III; Código de Processo Penal, art. 386, inciso VII; Lei nº 10.792/03; Lei de Execução Penal, art. 52, art. 112, § 6º.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC nº 265284/SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Quinta Turma, j. 22.05.2014.

STJ, RHC 33827/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 20.11.2014.

STJ, AgRg nos EDcl no HC nº 601533/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 21.09.2021.

Trata-se de agravo de execução penal, interposto por **HELTON GIROTO**, em face da r. decisão de fls. 14/15, na qual o MM. Juiz de Direito Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Penal da Comarca de Araçatuba - DEECRIM UR2, nos autos nº 7003202-97.2009.8.26.0114, que indeferiu pedido de afastamento de falta grave, ocorrida em 21/09/2022, embora ele tenha sido absolvido pelo mesmo fato, qual seja, a prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, na ação penal nº 1501060-64.2022.8.26.0356.

Em suas razões de agravo, a d. Defesa pleiteou a reforma da decisão recorrida, a fim de que seja o agravante absolvido da prática da falta grave também na esfera administrativa (fls. 01/06).

Regularmente processado o agravo, oferecidas as contrarrazões (fls. 23/26) e mantida a r. decisão combatida (fl. 27), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou

pelo não provimento do recurso (fls. 37/40).

É o relatório.

O agravo interposto merece provimento.

Segundo apurado em procedimento disciplinar nº 441/22, oriundo da Penitenciária “Nestor Canoa”, Mirandópolis-SP, no dia 21/09/2022, conforme consta no comunicado de evento nº 442/22 (fl. 1.291 da execução penal nº 7003202-97.2009.8.26.0114) que: *"por volta das 09h30min, durante realização de vistoria no interior da cela 02 do setor de inclusão deste anexo de regime semiaberto/aberto, foi logrado êxito na localização e apreensão de 14 (catorze) invólucros, contendo substância vegetal de coloração esverdeada, supostamente maconha, bem como 06 (seis) invólucros, contendo substância de coloração amarelada, supostamente 'crack', pelas quais o sobredito sentenciado assumiu a autoria e responsabilidade, alegando que as engoliu quando se encontrava em período de saída temporária, com o intuito de trazê-las para o interior da unidade penal. Teria assim o sentenciado, em tese, infringido o disposto na Lei nº 10.792/03, por prática de crime doloso, previsto no artigo 33 da Lei nº 11.343/06".*

A r. decisão relacionada ao incidente foi proferida pelo Juízo da Execução Penal da Comarca de Andradina-SP, na execução penal nº 693.175 (execução penal nº

7003202-97.2009.8.26.0114), assim fundamentada (fls. 1.334):

“Atendendo-se ao disposto no artigo 59 da LEP, instaurou-se procedimento disciplinar para apurar a notícia de que o sentenciado teria praticado falta grave em 21/09/2022, quando cumpria pena na Penitenciária 'Nestor Canoa' de Mirandópolis/SP (semiaberto), comunicando-se a este Juízo. Houve manifestação do Ministério Público e Defesa.

É o breve relatório. Decido.

O conselho disciplinar concluiu pela aplicação das sanções administrativas, ante a prática de falta grave, prevista no artigo 52 da LEP, por prática de crime doloso, previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06. Esta decisão não carece de reparos.

Preliminarmente, insurge anotar que foram sanadas em sede administrativa todas as fases necessárias à conclusão da presente sindicância, inclusive com realização de oitiva na presença de advogado, conforme se vê dos autos, sendo preservado o direito a ampla defesa e contraditório.

O autuado foi ouvido com a assistência do defensor. Foram inquiridas testemunhas, cujos depoimentos são firmes e coerentes no sentido de atribuir ao sentenciado a conduta classificada como falta grave, não sendo o caso de desclassificar a falta ou afastar sua responsabilização.

Em que pese a manifestação da defesa, as esferas administrativas e judiciais são independentes entre si, não sendo o caso de aguardar a decisão da esfera criminal para a análise da referida falta.

As substâncias apreendidas foram submetidas a exame pericial, cujo laudo constatou tratar-se de cannabis sativa e de crack, detectada a presença dos princípios ativos THC e de cloridrato de cocaína. De outra parte, não há nos autos qualquer indício de nulidade que possa infirmar o conjunto probatório produzido no procedimento administrativo. Provada a autoria da falta disciplinar grave, a incidência dos consectários legais é medida que se impõe.

Passo à análise dos demais efeitos que afetam o cumprimento da pena.

A prática de falta grave importa interrupção do lapso temporal para progressão de regime, conforme o artigo 112, § 6º, da LEP. [...] Quanto aos demais benefícios, de rigor a aplicação da súmulas 441 e 535 (STJ).

*Ante o exposto, caracterizada a prática da falta grave, nos termos do artigo 52 da LEP, por prática de crime doloso, previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06, passo a considerar os demais efeitos da infração disciplinar que afetam o cumprimento da pena: **I – Decreto a revogação de 1/6 (um sexto) do tempo remido; II – Determino a regressão ao regime fechado e a alteração da data-base para fins de progressão de regime prisional, adotando-se como termo inicial a data da falta.** A interrupção não afetará os lapsos temporais para feito de livramento condicional e comutação de penas” (grifei).*

Após a conclusão do procedimento administrativo disciplinar e homologação da falta grave, sobreveio decisão judicial, nos autos da ação penal nº 1501060-64.2022.8.26.0356 (fls. 10/13), sendo o agravante absolvido da prática do delito previsto no artigo 33, “caput”, c.c o artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, sob os seguintes argumentos:

“Versam os presentes autos sobre a ação penal pública proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo visando à condenação de HELTON GIROTO pela prática, em tese, do crime tipificado no artigo 33, caput, c.c artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06.

Segundo narra a inicial acusatória, no dia 21 de

setembro de 2022, por volta das 06h30min, nas dependências da penitenciária situada na Avenida Dr. Oswaldo Brandi Faria, nº 4450, nessa cidade e Comarca de Mirandópolis, HELTON GIROTO, qualificado as fl. 03, trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 06 (seis) invólucros contendo cocaína, com peso líquido de 4,36 gramas, e 14 (quatorze) invólucros de maconha, com massa líquida de 13,08 gramas, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 06 e laudos toxicológicos de fls. 14/19, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Em que pese a grande discussão a respeito do tema, esta juíza entende que, uma vez realizado o pedido de absolvição por parte do Ministério Público, em ação pública incondicionada, não cabe ao juiz julgar procedente a acusação, sob pena de violação do princípio acusatório previsto no art. 3º-A do Código de Processo Penal, que impõe a rígida separação entre as funções de acusação e julgamento. [...]

Faz-se apenas uma ressalva no sentido de que, em casos excepcionais, nos quais há a efetiva constatação de erro ou de uma situação peculiar, é possível a condenação. No entanto, caso isso ocorra, a sentença condenatória deve ser fundamentada de forma especialmente robusta, com a indicação de provas capazes de sustentar tal excepcionalidade.

Não é o caso dos presentes autos, nos quais a própria manifestação ministerial e defensiva apontam a falta de elementos probatórios aptos a sustentar uma eventual condenação.

Conforme sustentado pelo Ministério Público em suas alegações finais, a prova oral coligida não foi capaz de esclarecer a dinâmica dos fatos, tendo em vista que havia diversos outros sentenciados na mesma cela do acusado, sendo que este foi submetido várias vezes ao scanner da penitenciária, sem que tal resultado tenha sido colacionado aos autos.

Há, portanto, dúvidas razoáveis acerca da

prática pelo réu das condutas descritas na inicial acusatória e, em casos que tais, a decisão deve ser pela absolvição.

Desta feita, considerando o pedido de absolvição feito pelo Ministério Público e a insuficiência de provas, concluo que não merece guarida a pretensão punitiva estatal, devendo a presente exordial ser julgada improcedente em todos os seus termos.

Pelo exposto e por tudo que dos autos consta, hei por bem, de forma concisa e sucinta, ABSOLVER o réu HELTON GIROTO, qualificado nos autos, da acusação realizada em relação ao crime previsto no artigo 33, caput, c.c artigo 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/06, ex vi do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal brasileiro, para que produza seus legais e jurídicos efeitos. Sem custas. Mirandópolis, 27 de setembro de 2023” (grifei).

Com apoio na r. sentença absolutória, a Defesa pleiteou a reforma da decisão que homologou a falta grave (fls. 07/09), pedido que foi indeferido, sob os seguintes argumentos (fls. 14/15):

“Trata-se do pedido da defesa em retirar do prontuário do sentenciado a falta grave decidida administrativamente em 24/07/2023, sobre o fato ocorrido em 21/09/2022, tendo em vista a sua absolvição em processo criminal n. 1501060-64.2022.8.26.0356 pelo mesmo delito. [...]

O pedido da defesa não pode prosperar, haja vista que a absolvição na esfera penal não faz repercutir na esfera administrativa, a não ser quando a decisão absolutória negar a existência ou a autoria do crime (art. 386, incisos I e IV, do Código de Processo Penal).

Como se vê, não é o caso em tela, pois a

absolvição do sentenciado foi com base no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Com relação ao sentenciado Helton Giroto, CPF: 049.715.999-67, MT: 440423-2, RG: 24969094, RGC: 24969094, recolhido no(a) Penitenciária - Andradina, diante da independência das esferas administrativas e criminal, indefiro o pedido de exclusão da falta grave ocorrida em 21/09/2022.

As peças processuais eventualmente mencionadas na presente decisão deverão ser acessadas pelo estabelecimento prisional para complemento da presente intimação” (grifei).

No caso dos autos, foi negada pelo juízo da execução penal a absolvição de falta grave, tipificada pela prática de crime de tráfico de drogas nas dependências de estabelecimento prisional, sustentando o d. Magistrado de primeiro grau que a absolvição na esfera penal não repercute na esfera administrativa, a não ser quando a decisão absolutória negar a existência ou a autoria do crime (art. 386, incisos I e IV, do Código de Processo Penal), o que não se verificou nos autos.

Não se desconhece que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, hoje superada, possibilitava a manutenção da condenação, no processo administrativo, ainda que o mesmo fato não fosse provado na ação penal, sobrevivendo sentença absolutória com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal:

“A sentença absolutória proferida na esfera penal por ausência de provas suficientes da autoria não vincula as esferas administrativa e cível, o que

ocorre somente quando naquela instância tenha sido taxativamente declarado que o réu não foi o autor do crime ou que o fato não existiu” (REsp nº 879.734/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado 05.10.2010, DJe 18.10.2010); e

“A vinculação da instância administrativa somente se verifica nas hipóteses em que a absolvição criminal reconhecer a inexistência do fato ou negar a autoria do crime” (STJ, RMS nº 2.530-PI, 6ª Turma, Relator Ministro Vicente Leal, j. 05.06.2001).

Entretanto, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça tem sido modificada, a partir de meados do ano de 2014, para mitigar o entendimento acima colacionado. O entendimento da Corte Cidadã é no sentido de que seria incoerente o mesmo fato não ser provado na esfera criminal e ser provado na esfera administrativa, prevalecendo a primeira sobre a segunda.

Vejamos:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO. POSSE DE ENTORPECENTE PARA USO PESSOAL. POSTERIOR ABSOLVIÇÃO PELA JURISDIÇÃO CRIMINAL. DESCONSTITUIÇÃO DA HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXAME DE PROVAS. DESNECESSIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. 1. Muito embora se reconheça a independência entre as instâncias administrativa, civil e penal, não pode subsistir o reconhecimento de falta disciplinar de natureza

grave decorrente do suposto cometimento de crime diante da posterior absolvição. 2. Ordem concedida, de ofício, para cassar a decisão que homologou a falta disciplinar de natureza grave, desconstituindo os efeitos executórios dela decorrentes, porque da imputação foi a paciente absolvida” (STJ, HC nº 265284/SP, Relator Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, Data do Julgamento: 22/05/2014, Data da Publicação: DJe 27/05/2014);

“RECURSO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO NO JUÍZO CRIMINAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. REPERCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PARECER ACOLHIDO. 1. Embora não se possa negar a independência entre as esferas segundo a qual, em tese, admite-se repercussão da absolvição penal nas demais instâncias apenas nos casos de inexistência material ou de negativa de autoria -, não há como ser mantida a incoerência de se ter o mesmo fato por não provado na esfera criminal e por provado na esfera administrativa. Precedente. 2. Em hipóteses como a dos autos, em que o único fato que motivou a penalidade administrativa resultou em absolvição no âmbito criminal, ainda que por ausência de provas, a autonomia das esferas há que ceder espaço à coerência que deve existir entre as decisões sancionatórias. 3. Recurso provido a fim de determinar o cancelamento da falta grave apurada no procedimento administrativo disciplinar e de todos os efeitos dela decorrentes” (STJ, RHC nº 33827/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/11/2014).

Em julgado mais recente - 2021 - tem prevalecido o mesmo entendimento, no sentido de mitigar a

independência dos âmbitos criminal e administrativo, prevalecendo o primeiro:

“AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. AGRAVO EM EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. INDEPENDÊNCIA MITIGADA DAS INSTÂNCIAS. WRIT INDEFERIDO LIMINARMENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. A absolvição criminal só afasta a responsabilidade administrativa quando restar proclamada a inexistência do fato ou de autoria. 2. Embora não se possa negar a independência entre as esferas segundo a qual, em tese, admite-se repercussão da absolvição penal nas demais instâncias apenas nos casos de inexistência material ou de negativa de autoria -, não há como ser mantida a incoerência de se ter o mesmo fato por não provado na esfera criminal e por provado na esfera administrativa. Precedente. 3. Em hipóteses como a dos autos, em que o único fato que motivou a penalidade administrativa resultou em absolvição no âmbito criminal, ainda que por ausência de provas, a autonomia das esferas há que ceder espaço à coerência que deve existir entre as decisões sancionatórias. 4. Agravo regimental provido a fim de determinar o cancelamento da falta grave apurada no Procedimento Administrativo Disciplinar n. 41/2017 (E-21/934137/2011) e de todos os efeitos dela decorrentes” (STJ, AgRg nos EDcl no HC nº 601533/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior - Sexta Turma, j. em 21/09/2021).

E o caso agora “sub judice” se alinha à atual jurisprudência, pois o único fato que justificou o reconhecimento da falta grave, no processo administrativo disciplinar, homologado em juízo, foi a atribuição ao agravante da prática, no interior do presídio, do delito de tráfico de drogas.

Entretanto, deste mesmo crime, ao cabo do processo penal, ele foi absolvido em decisão assim fundamentada:

“Conforme sustentado pelo Ministério Público em suas alegações finais, a prova oral coligida não foi capaz de esclarecer a dinâmica dos fatos, tendo em vista que havia diversos outros sentenciados na mesma cela do acusado, sendo que este foi submetido várias vezes ao scanner da penitenciária, sem que tal resultado tenha sido colacionado aos autos” (fundamento extraído da r. sentença absolutória, proferida na ação penal nº 1501060-64.2022.8.26.0356).

Portanto, havendo dúvida suficientemente apta a sustentar uma sentença absolutória, em um processo penal, seria incoerência, como tem entendido o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, manter o reconhecimento de uma falta grave, pelo mesmo fato, ausentes outras provas de condutas ilícitas, praticadas pelo agravante e produzidas no curso do procedimento administrativo disciplinar, respeitado, ainda, o contraditório e a ampla defesa.

Assim, respeitado entendimento do D. Magistrado, mas em consonância com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o agravante deve ser absolvido prática de falta grave, atribuída a ele no PAD nº 441/22.

Diante do exposto, **dá-se provimento** ao agravo defensivo, para absolver **HELTON GIROTO** da imputação

de falta grave reconhecida no PAD nº 441/22 e homologada pela r. decisão combatida de fls. 1.334 da execução penal nº 7003202-97.2009.8.26.0114 e, como consequência, tornar sem efeito as punições em virtude dela aplicadas, nos termos da fundamentação deste acórdão.

Em atenção ao parágrafo único do artigo 1º da Resolução nº 113/2010 do Conselho Nacional de Justiça, comunique-se o Juízo da Execução sobre a alteração ocorrida.

Flavio Fenoglio
Relator