



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000314663**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0003523-68.2025.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante GABRIEL MARTINS DOS SANTOS, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Declararam, de ofício, a nulidade da decisão agravada (fls. 1413/1415 do processo de execução), devendo a falta grave ser excluída do prontuário do agravante até que outra decisão seja proferida, com observância do disposto no artigo 118, §2º, da Lei de Execução Penal. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente) E LEME GARCIA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

**RENATA WILLIAM RACHED CATELLI**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

16ª Câmara de Direito Criminal

Agravo em Execução n. 0003523-68.2025.8.26.0996

Comarca de Presidente Prudente – DEECRIM 5ª RAJ

Agravante: Gabriel Martins dos Santos

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

**VOTO n. 1942**

DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA RECONHECIDA DE OFÍCIO. I. Caso em Exame 1. Agravo em Execução interposto por Gabriel Martins dos Santos contra decisão que reconheceu falta disciplinar grave, determinou a regressão para regime fechado, a perda de dias remidos e o reinício da conta para fins de progressão de regime. A Defesa busca a absolvição, com lastro na insuficiência probatória.

II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em verificar a nulidade da decisão por ausência de oitiva judicial do agravante antes da regressão definitiva de regime.

III. Razões de Decidir 3. A Lei de Execução Penal, art. 118, § 2º, exige a oitiva prévia do apenado pelo Juízo da Execução antes da regressão definitiva de regime. 4. Jurisprudência do STJ e julgados do TJSP confirmam a obrigatoriedade da oitiva judicial para garantir o contraditório e ampla defesa.

IV. Dispositivo e Tese 5. Declaração de ofício da nulidade da decisão agravada, com exclusão da falta grave do prontuário do agravante até nova decisão com oitiva judicial. Tese de

julgamento: 1. A ausência de oitiva judicial antes da regressão definitiva de regime acarreta nulidade da decisão. 2. A oitiva judicial é imprescindível para garantir o contraditório e ampla defesa.

### **VOTO DA RELATORA**

Trata-se de Agravo em Execução interposto por **Gabriel Martins dos Santos** contra decisão proferida pela MM<sup>a</sup>. Juíza de Direito Renata Biagioni, do DEECRIM 5<sup>a</sup> RAJ – Comarca de Presidente Prudente, nos autos da Execução Penal n. 7000039-37.2021.8.26.0196, que reconheceu a prática de falta disciplinar de natureza grave, determinou a regressão do agravante ao regime fechado, a perda de um terço dos dias remidos e a remir anteriores à data da falta disciplinar, e o reinício da contagem do prazo para fins de progressão de regime.

Nas razões recursais, a Defesa requer a absolvição do agravante diante da insuficiência probatória (fls. 1/6).

O recurso foi regularmente processado, com oferta de contraminuta (fls. 67/70) e manutenção da decisão agravada (fls. 72), enquanto a douta Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo improvimento do recurso (fls. 80/82).

### **É o relatório.**

O caso é de reconhecimento, de ofício, da nulidade da

decisão agravada.

Com efeito, infere-se de consulta ao processo de execução, em síntese, que **Gabriel** se encontrava em regime semiaberto e, o juízo da execução recebeu notícia de que o reeducando, ao retornar do trabalho externo, arremessou um pacote por cima de um alambrado, na direção dos alojamentos da unidade prisional. Em revista pelo local, foram localizados três aparelhos celulares, três carregadores e dois fones de ouvido, de modo a se caracterizar a falta grave, motivo pelo qual foi sustado, cautelarmente, o regime intermediário do agravante (fls. 1344/1345).

Foi concluído o procedimento administrativo, tendo a autoridade apuradora atribuído ao agravante prática de falta disciplinar de natureza grave, que acabara homologada pelo juízo da execução. Na mesma oportunidade, a magistrada determinou a perda de um terço dos dias remidos e a remir anteriores à data da falta disciplinar, o reinício da contagem do prazo para fins de progressão, e também a regressão definitiva do agravante ao regime fechado (fls. 1348/1391 e 1413/1415).

Todavia, não se verificou oitiva judicial do agravante antes da regressão definitiva, motivo pelo qual deve se reconhecer, de ofício, a nulidade do decisório impugnado.

Nesse tom, é cediço que o sentenciado **deve ser ouvido perante o juízo da execução antes da regressão definitiva de regime.** Depreende-se a necessidade de tal medida diante do artigo 118,

inciso I, e § 2º da Lei de Execução Penal, que estabelece: “*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. (...) § 2º Nas hipóteses do inciso I e do parágrafo anterior, deverá ser ouvido previamente o condenado*”, procedimento que visa garantir amplamente o contraditório e ampla defesa antes da imposição de eventual gravame, registre-se.

Não se ignora haver entendimento contrário acerca do artigo mencionado, no sentido de que bastaria tal oitiva perante a autoridade no procedimento administrativo disciplinar, todavia, certo é que o C. Superior Tribunal de Justiça já assentou a **obrigatoriedade da oitiva prévia perante o juízo da execução** para os casos de **regressão definitiva**. Vejamos:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. REGRESSÃO DEFINITIVA DE REGIME PRISIONAL. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. ATO PROCESSUAL IMPRESCINDÍVEL. POSTERIOR DEFESA POR ESCRITO. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Não se constata a alegada violação do art. 619 do Código de Processo Penal, pois o Tribunal de origem não*

*está obrigado a rebater minuciosamente cada ponto da argumentação das partes, desde que exponha de maneira contundente e precisa as razões pelas quais as suas pretensões foram acolhidas ou rejeitadas. 2. Ambas as turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior **consolidaram a compreensão de que, para a regressão definitiva de regime prisional, é imprescindível a prévia oitiva judicial do apenado em audiência de justificação**, não sendo suficiente para suprir a falta do referido ato judicial a apresentação de defesa escrita, ainda que por intermédio de advogado. 3. Em razão das graves consequências decorrentes da regressão definitiva de regime prisional, a prévia oitiva do apenado em juízo, conforme determina o art. 118, § 2.º, da Lei de Execução Penal, constitui instrumento de autodefesa personalíssimo e oral, equiparável ao interrogatório na ação penal. Desse modo, a apresentação de razões defensivas por defensor técnico, por escrito, não supre a necessidade de que se realize a audiência de justificação para o exercício da autodefesa oralmente. 4. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no AREsp: 2164391 GO 2022/0209621-4, Relator: Ministro TEODORO SILVA SANTOS, Data de Julgamento: 06/02/2024, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/02/2024, destaquei).*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO COLEGIADO. INOCORRÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS LEGAIS. POSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. APURAÇÃO MEDIANTE REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE OITIVA JUDICIAL DO SENTENCIADO. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. VIOLAÇÃO AO ART. 118, § 2º, DA LEP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...). 2. "A jurisprudência desta Corte tem se posicionado pela prescindibilidade da realização da audiência de justificação para homologação de falta grave, desde que a apuração da falta disciplinar tenha se dado em regular procedimento administrativo, no qual tenha sido assegurado ao apenado o contraditório e a ampla defesa" (AgRg no HC 533.904/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 28/10/2019). 3. Nas hipóteses em que o reconhecimento da falta grave acarreta a regressão definitiva do regime prisional, contudo, é firme o entendimento deste Superior*

*Tribunal de Justiça no sentido de que o § 2º do art. 118 da LEP exige a oitiva prévia do apenado pelo Juízo da Execução. Precedentes. 4. In casu, em que pese o apenado tenha sido ouvido no procedimento disciplinar, na fase administrativa, na presença da defesa técnica (e-STJ fl. 262), imprescindível a realização de audiência de justificação, porquanto determinada a regressão definitiva de regime prisional, contexto que ensejou a cassação da decisão que homologou a falta grave e a determinação de que outra seja proferida, com observância da prévia oitiva judicial do sentenciado, o que não merece reparos. 5. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no REsp n. 1.928.971/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/8/2021, DJe de 10/8/2021, grifei e destaquei).*

Julgados desta C. Câmara não destoam:

*“AGRAVO EM EXECUÇÃO. Falta grave. Recurso defensivo. Decisão que reconheceu a falta disciplinar de natureza grave e determinou a regressão do agravante ao regime fechado. Necessidade de oitiva judicial do reeducando nas hipóteses de regressão de regime. Inteligência do artigo 118, §2º, da LEP. Precedentes do STJ.*

***Nulidade reconhecida, de ofício. Prejudicada a análise do mérito recursal.”***

(TJSP; Agravo de Execução Penal 0005304-32.2024.8.26.0521; Relator (a): Leme Garcia; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Sorocaba/DEECRIM UR10 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução Criminal DEECRIM 10ª RAJ; Data do Julgamento: 26/07/2024; Data de Registro: 26/07/2024, destaquei).

***“Agravo em Execução. Falta grave. Abandono do regime semiaberto. Recurso defensivo para reforma da decisão que reconheceu a prática de falta grave, determinando a regressão do sentenciado ao regime fechado e a perda de 1/3 dos dias remidos, iniciando-se nova contagem para fins de concessão de benefícios prisionais. Necessária a realização de oitiva judicial do agravante, nos termos do artigo 118, §2º, da Lei de Execução Penal. Reconhecimento de ofício da nulidade da decisão judicial. Prejudicada a análise quanto ao mérito do recurso.”*** (TJSP; Agravo de Execução Penal 0009317-11.2023.8.26.0521; Relator (a): Marcos Zilli; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Sorocaba/DEECRIM UR10 - Unidade Regional de Departamento Estadual de Execução



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Criminal DEECRIM 10ª RAJ; Data do Julgamento:  
12/12/2023; Data de Registro: 12/12/2023,  
destaquei).

Destarte, porquanto não realizada a oitiva do agravante perante o juízo da execução antes da regressão definitiva - medida que visa garantir ao sentenciado o integral exercício do direito constitucional de defesa, repita-se -, não há outra solução que não a declaração de nulidade do decisório impugnado.

À vista do exposto, pelo meu voto, declaro, de ofício, a nulidade da decisão agravada (fls. 1413/1415 do processo de execução), devendo a falta grave ser excluída do prontuário do agravante até que outra decisão seja proferida, com observância do disposto no artigo 118, §2º, da Lei de Execução Penal.

**RENATA WILLIAM RACHED CATELLI**

Relatora