



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000332851

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0000883-92.2025.8.26.0996, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante FRANCISCO ERICO ALVES DE ALMEIDA, 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: **Reconheceram nulidade de ofício da decisão de regressão e determinaram que se proceda a oitiva judicial de Francisco Erico Alves de Almeida, após o que serão ouvidos o Ministério Público e a Defesa, cabendo, então, ao Juízo da execução deliberar sobre a homologação da falta grave e a eventual regressão de regime. 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), NOGUEIRA NASCIMENTO E PAULO ROSSI.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

SÉRGIO MAZINA MARTINS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agravo em Execução Penal nº 0000883-92.2025.8.26.0996

Comarca e Vara: DEECRIM 5ª RAJ – Presidente Prudente

Agravante: Francisco Erico Alves de Almeida

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Execução nº 7003078-13.2024.8.26.0576

Voto nº 26.628.

Agravo em execução. Falta disciplinar. Regressão de regime prisional. Oitiva judicial. A oitiva judicial da pessoa faz-se absolutamente imprescindível quando se cuidar de decisão do juízo da execução dispondo a regressão definitiva de regime prisional por conta da prática de falta disciplinar de natureza grave, e sob pena de nulidade dessa mesma decisão. Assim, aliás, vem decidindo a jurisprudência das duas turmas de competência criminal do Superior Tribunal de Justiça (5ª T – AgRg no HC 960.693/SP – Rel. Ribeiro Dantas – j. 19.02.2025; 5ª T – AgRg no HC 878.204/PR – Rel. Daniela Teixeira – j. 18.02.2025; 5ª T – AgRg no RHC 207.186/MG – Rel. Messod Azulay Neto – j. 19.02.2025; 5ª T – REsp 2.132.103/MG – Rel. Daniela Teixeira – j. 17.12.2024; 5ª T – HC 890.989/RJ – Rel. Daniela Teixeira – j. 10.12.2024; 5ª T – HC 910.062/SC – Rel. Daniela Teixeira – j. 10.12.2024; 6ª T – AgRg no HC 935.456/SP – Rel. Sebastião Reis Júnior – j. 30.10.2024; 6ª T – AgRg no HC 908.631/SP – Rel. Otávio de Almeida Toledo – j. 30.10.2024; 5ª T – AgRg no HC 934.805/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 20.08.2024; 6ª T – AgRg no AREsp 2.480.566/SP – Rel. Otávio de Almeida Toledo – j. 20.08.2024; 5ª T – AgRg no HC 913.930/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 24.06.2024; 6ª T – AgRg no HC 854.294/MG – Rel. Jesuíno Rissato – j. 13.05.2024; 6ª T – AgRg nos Edcl no RHC 166.884/RS – Rel. Antônio Saldanha Palheiro – j. 22.04.2024; 6ª T – AgRg no HC 850.413/SP – Rel. Jesuíno Rissato – j. 18.03.2024; 6ª T – AgRg no HC 863.692/SP – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 18.03.2024; 6ª T – AgRg no HC 860.831/SP – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 18.03.2024; 5ª T – AgRg no HC 802.006/SP – Rel. Messod Azulay Neto – j. 26.02.2024; 6ª T – AgRg no AREsp 2.164.391/GO – Rel. Teodoro Silva Santos – j. 06.02.2024; 5ª T – AgRg no HC 849.211/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 09.10.2023; 6ª T – AgRg no HC 743.180/SP – Rel. Antônio Saldanha Palheiro – j. 20.03.2023; 6ª T – AgRg no RHC 174.712/MS – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 06.03.2023; 6ª T – AgRg no HC 743.857/SP – Rel. Laurita Vaz – j. 07.06.2022; 6ª T – AgRg no HC 736.842/SC – Rel. Sebastião Reis Júnior – j. 17.05.2022; 5ª T – HC 720.222/GO – Rel. Jesuíno Rissato – j. 03.05.2022; 6ª T – AgRg no HC 726.758/MG – Rel.

Rogério Schietti Cruz – j. 19.04.2022; 5ª T – RHC 159.188/MG – Rel. Jesuíno Rissato – j. 15.02.2022; 6ª T – AgRg no RHC 139.899/GO – Rel. Laurita Vaz – j. 07.12.2021; 5ª T – AgRg no HC 693.599/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 28.09.2021; 6ª T – AgRg no HC 651.089/SP – Rel. Antonio Saldanha Palheiro – j. 24.08.2021; 5ª T – AgRg no REsp 1.928.971/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 03.08.2021; 6ª T – AgRg no HC 632.398/SP – Rel. Antonio Saldanha Palheiro – j. 23.03.2021; 5ª T – AgRg no RHC 120;836/RS – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 09.12.2020; 6ª T – AgRg no HC 591.159/SP – Rel. Sebastião Reis Júnior – j. 01.09.2020; 5ª T – HC 478.649/SC – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 26.02.2019; 5ª T – HC 478.958/SC – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 11.12.2018; 6ª T – HC 407.808/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 05.10.2017; 5ª T – HC 329.802/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 02.08.2016; 6ª T – HC 330.797/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 01.10.2015; 5ª T – HC 325.479/AC – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 03.09.2015; 6ª T – HC 316.703/RN – Rel. Ericson Maranhão – j. 02.06.2015; 6ª T – HC 320.087/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 21.05.2015; 6ª T – HC 301.622/RJ – Rel. Nefi Cordeiro – j. 18.12.2014; 6ª T – HC 300.754/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 04.12.2014; 6ª T – HC 283.901/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 16.10.2014; 5ª T – AgRg no HC 208.334/SP – Rel. Jorge Mussi – j. 20.06.2013). Também no Supremo Tribunal Federal a matéria tem merecido igual cuidado (2ª T – RHC 116.190/DF – Rel. Carmén Lúcia – j. 07.05.2013 – v. u.).

Vistos.

Trata-se de agravo em execução interposto por **Francisco Erico Alves de Almeida** em face de decisão proferida pelo Juízo de origem que, reconhecendo a prática de falta disciplinar de natureza grave, determinou a regressão para o regime fechado sem sua oitiva judicial.

Sustenta Francisco Érico a insuficiência probatória da falta grave imputada contra si, pois os policiais militares que registraram que ele estaria em um bar consumindo bebida

alcoólica na ocasião de sua saída temporária não foram ouvidos. Tampouco foi apresentado exame que constatasse a ingestão de álcool pelo agravante. Requer a absolvição da falta grave ou, subsidiariamente, a perda dos dias remidos no patamar mínimo (fls. 9-19).

Devidamente recebido e processado o recurso, mantida a decisão recorrida (fl. 126), o Ministério Público apresentou contrarrazões (fls. 121-124). A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento (fls. 135-139).

É o relatório.

De ofício, anula-se a decisão de regressão de regime prisional.

Trata-se de falta disciplinar de natureza grave que teria sido praticada por Francisco em 8 de março de 2024, ao descumprir norma disciplinar, pois foi avistado por policiais militares em um bar, consumindo bebida alcoólica durante a saída temporária.

Efetivamente, debruçando-se sobre os autos, constata-se que decisão homologatória da falta grave, além de impor a perda de um terço dos dias remidos pelo agravante, ainda o regrediu de regime, transferindo-o, assim, àquele mais gravoso (fls. 1-5).

Ora, tratando-se de decisão de regressão, fazia-se imperativa a oitiva da executada perante o juízo, nos termos do artigo 118, parágrafo 2º da LEP, e tudo sob pena de nulidade em vista da negativa do devido processo legal.

Com relação à regressão de regime prisional, a decisão do

Juízo de origem deve ser anulada por não ter observado o procedimento legal correspondente.

Dispõe o artigo 118, parágrafo 2º da Lei de Execução Penal que o condenado deve ser ouvido previamente à decisão de regressão. Ora, ouvido por quem? Obviamente, deve ser ouvido por quem é competente para regredi-lo, ou seja, pelo juiz da execução penal (LEP, artigo 66, inciso III, alínea “b”, última hipótese).

Trata-se de atribuição inerente à ideia de jurisdicionalização da própria execução e o juiz, é claro, não pode desincumbir-se desse poder-dever sob o argumento de que o sentenciado já foi ouvido em sede administrativa. Tanto não pode que a oitiva administrativa é efetuada em ambiente normativo substancialmente diverso, ou seja, para o fim específico de aplicar ou não as sanções administrativas correspondentes à falta disciplinar (LEP, artigo 59). Já a oitiva do artigo 118, parágrafo 2º da LEP tem, no sistema normativo, uma função absolutamente distinta, qual seja aquela de subsidiar a decisão de regressão ou de manutenção do regime prisional mais adiantado em que o faltoso se encontra quando da prática da infração disciplinar (mesmo porque, advirta-se, a regressão não é automática, nem necessária, nem aritmética consequência da infração, ainda que esta tenha sido de natureza grave).

Perceba-se, inclusive, que a regressão, porventura decretada quando do cometimento de falta disciplinar ou nas demais hipóteses desse parágrafo 2º do artigo 118, não é de

modo algum uma sanção a mais, dentre outras. Em se tratando de falta disciplinar, as sanções são aquelas cumpridas no âmbito prisional, na regência do artigo 53 da LEP. A regressão, em todas essas hipóteses do parágrafo 2º do artigo 118 da LEP, não é sanção, mas simples reajuste da pena por decorrência própria da ideia de progressividade que, aqui, se considera em sua dimensão negativa. Em outras palavras, ela acontece por força da *individualização*, posto que a notícia disciplinar, nesse caso, pode estar sinalizando um desajuste do condenado ao regime mais ameno e, portanto, eventualmente será necessário trazê-lo ao regime mais severo, e, porventura, mais compatível com suas condições pessoais, eis que no momento concretamente frustrada a experiência da progressividade positiva.

Veja-se, então, o quão importante é a audiência de oitiva judicial do condenado, inclusive para que esse juiz da execução, com sua experiência jurisdicional, possa pessoalmente aquilatar, com o máximo cuidado, se aquela falta disciplinar foi mero percalço administrativo, ou, diversamente, se realmente indicou uma inaptidão ao regime mais brando que, nesse caso, não deverá, ao menos por ora, subsistir. Veja-se, também, que o inciso II do artigo 118 não tem essa audiência e, aí sim, a regressão impõe-se automaticamente porque, nesse caso, ela já tem outra natureza jurídica (unificação, não mais individualização).

Logo, nada substitui o *dia na corte* que assiste à pessoa que, tendo cometido uma falta disciplinar, estando em regime semiaberto, ou aberto, nem que seja por alguns minutos terá

acesso ao juiz da execução penal para, diretamente, explicar-se e reclamar sua manutenção no regime mais ameno. E nada substitui, por outro lado, o poder-dever do juiz da execução penal de ouvir diretamente essa pessoa e avaliar, cuidadosamente — leia-se: *individualizadamente* — se é, ou se não é, o caso de autêntico desajuste do condenado com o regime menos gravoso em que está inserido. Inadmissível, em suma, outra via que não a oitiva judicial direta (SILVA, Haroldo Caetano da. *Manual da execução penal*. 1ª ed. Campinas: Bookseller, 2001, p. 171).

Tem-se eventualmente percebido grave confusão na leitura da jurisprudência quanto à casuística da necessidade e a desnecessidade de oitiva judicial da pessoa à vista da notícia de prática de falta disciplinar de natureza grave.

Necessário, pois, discriminar: segundo a pacífica posição das duas turmas de competência criminal do Superior Tribunal de Justiça, a prévia oitiva judicial do faltoso não constitui procedimento legal estritamente necessário quando se trata de simples homologação da decisão administrativa ou de aplicação da chamada regressão meramente cautelar de regime prisional (6ª T – AgRg no HC 618.536/SP – Rel. Nefi Cordeiro – j. 09.02.2021; 5ª T – HC 533.286/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 05.12.2019; 5ª T – HC 498.827/SP – Rel. Felix Fischer – j. 14.05.2019; 6ª T – AgRg nos EDcl no HC 471.206/SC – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 27.11.2018; 5ª T – HC 454.672/PR – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 18.10.2018; 5ª T – AgRg no REsp 1.751.259/RO – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 09.10.2018; 5ª T – HC 453.257/PR – Rel. Joel Ilan

Paciornik – j. 16.08.2018; 5ª T – AgRg no HC 445.459/SP – Rel. Felix Fischer – j. 26.06.2018; 6ª T – AgRg no HC 414.750/SP – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 21.06.2018; 5ª T – AgRg no HC 440.695/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 05.06.2018; 5ª T – AgRg no HC 407.301/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 05.06.2018; 5ª T – AgRg no HC 437.873/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 17.05.2018; 5ª T – AgRg no HC 444.226/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 15.05.2018; 6ª T – AgRg no HC 408.879/SP – Rel. Antonio Saldanha Palheiro – j. 10.04.2018; 6ª T – AgRg no HC 390.311/SP – Rel. Nefi Cordeiro – j. 06.02.2018; 6ª T – AgRg no HC 419.914/SP – Rel. Sebastião Reis Júnior – j. 24.10.2017; 6ª T – AgRg no HC 412.743/RJ – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 17.10.2017; 5ª T – HC 379.359/PB – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 13.12.2016; 6ª T – HC 331.711/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 13.10.2015; 6ª T – HGC 184.988/RJ – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 05.02.2013; 5ª T – HC 253.702/PE – Rel. Laurita Vaz – j. 06.11.2012).

Porém, e de outro lado, a oitiva judicial da pessoa faz-se sim absolutamente imprescindível quando se cuidar de decisão do juízo da execução dispondo a regressão *definitiva* de regime prisional por conta da prática de falta disciplinar de natureza grave, e sob pena de nulidade dessa mesma decisão (5ª T – AgRg no HC 960.693/SP – Rel. Ribeiro Dantas – j. 19.02.2025; 5ª T – AgRg no HC 878.204/PR – Rel. Daniela Teixeira – j. 18.02.2025; 5ª T – AgRg no RHC 207.186/MG – Rel. Messod Azulay Neto – j. 19.02.2025; 5ª T – REsp 2.132.103/MG – Rel.

Daniela Teixeira – j. 17.12.2024; 5ª T – HC 890.989/RJ – Rel. Daniela Teixeira – j. 10.12.2024; 5ª T – HC 910.062/SC – Rel. Daniela Teixeira – j. 10.12.2024; 6ª T – AgRg no HC 935.456/SP – Rel. Sebastião Reis Júnior – j. 30.10.2024; 6ª T – AgRg no HC 908.631/SP – Rel. Otávio de Almeida Toledo – j. 30.10.2024; 5ª T – AgRg no HC 934.805/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 20.08.2024; 6ª T – AgRg no AREsp 2.480.566/SP – Rel. Otávio de Almeida Toledo – j. 20.08.2024; 5ª T – AgRg no HC 913.930/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 24.06.2024; 6ª T – AgRg no HC 854.294/MG – Rel. Jesuíno Rissato – j. 13.05.2024; 6ª T – AgRg nos Edcl no RHC 166.884/RS – Rel. Antônio Saldanha Palheiro – j. 22.04.2024; 6ª T – AgRg no HC 850.413/SP – Rel. Jesuíno Rissato – j. 18.03.2024; 6ª T – AgRg no HC 863.692/SP – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 18.03.2024; 6ª T – AgRg no HC 860.831/SP – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 18.03.2024; 5ª T – AgRg no HC 802.006/SP – Rel. Messod Azulay Neto – j. 26.02.2024; 6ª T – AgRg no AREsp 2.164.391/GO – Rel. Teodoro Silva Santos – j. 06.02.2024; 5ª T – AgRg no HC 849.211/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 09.10.2023; 6ª T – AgRg no HC 743.180/SP – Rel. Antônio Saldanha Palheiro – j. 20.03.2023; 6ª T – AgRg no RHC 174.712/MS – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 06.03.2023; 6ª T – AgRg no HC 743.857/SP – Rel. Laurita Vaz – j. 07.06.2022; 6ª T – AgRg no HC 736.842/SC – Rel. Sebastião Reis Júnior – j. 17.05.2022; 5ª T – HC 720.222/GO – Rel. Jesuíno Rissato – j. 03.05.2022; 6ª T – AgRg no HC 726.758/MG – Rel. Rogério Schietti Cruz – j. 19.04.2022; 5ª T – RHC 159.188/MG – Rel.

Jesuíno Rissato – j. 15.02.2022; 6ª T – AgRg no RHC 139.899/GO – Rel. Laurita Vaz – j. 07.12.2021; 5ª T – AgRg no HC 693.599/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 28.09.2021; 6ª T – AgRg no HC 651.089/SP – Rel. Antonio Saldanha Palheiro – j. 24.08.2021; 5ª T – AgRg no REsp 1.928.971/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 03.08.2021; 6ª T – AgRg no HC 632.398/SP – Rel. Antonio Saldanha Palheiro – j. 23.03.2021; 5ª T – AgRg no RHC 120;836/RS – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 09.12.2020; 6ª T – AgRg no HC 591.159/SP – Rel. Sebastião Reis Júnior – j. 01.09.2020; 5ª T – HC 478.649/SC – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 26.02.2019; 5ª T – HC 478.958/SC – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 11.12.2018; 6ª T – HC 407.808/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 05.10.2017; 5ª T – HC 329.802/SP – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 02.08.2016; 6ª T – HC 330.797/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 01.10.2015; 5ª T – HC 325.479/AC – Rel. Reynaldo Soares da Fonseca – j. 03.09.2015; 6ª T – HC 316.703/RN – Rel. Ericson Maranhão – j. 02.06.2015; 6ª T – HC 320.087/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 21.05.2015; 6ª T – HC 301.622/RJ – Rel. Nefi Cordeiro – j. 18.12.2014; 6ª T – HC 300.754/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 04.12.2014; 6ª T – HC 283.901/SP – Rel. Maria Thereza de Assis Moura – j. 16.10.2014; 5ª T – AgRg no HC 208.334/SP – Rel. Jorge Mussi – j. 20.06.2013). Também no Supremo Tribunal Federal a matéria tem merecido igual cuidado (2ª T – RHC 116.190/DF – Rel. Carmén Lúcia – j. 07.05.2013 – v. u.).

Segmentos importantes da doutrina brasileira sempre têm reafirmado a necessidade de oitiva do faltoso antes da decisão judicial que dispõe sua regressão definitiva de regime prisional. Veja-se que quase a totalidade dos autores que consultamos não diz suficiente, nesse caso, a oitiva meramente administrativa (MIRABETE, Julio Fabbrini e FABBRINI, Renato N. *Execução penal*. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 524; NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de execução penal*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 173-174; MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 198-199; PRADO, Luis Regis et al. *Direito de execução penal*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 166; AVENA, Norberto. *Execução penal*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 248-249; PAGLIUCA, José Carlos Gobbis e CURY, Matheus Guimarães. *Execução penal: Lei Federal nº 7.210/1984*. São Paulo: Rideel, 2016, p. 136; SILVA, Haroldo Caetano da. *Manual da execução penal*. 1ª ed. Campinas: Bookseller, 2001, p. 171; MOSSIN, Heráclito Antonio e MOSSIM, Júlio César. *Execução penal: aspectos processuais*. Leme: JH Mizuno, 2011, p. 233-234; JORGE, Estevão Luís Lemos. *Execução penal: Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984*. Campinas: Millennium, 2007, p. 173; NUNES, Adeildo. *Comentários à Lei de Execução Penal*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 277-278; ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal: teoria crítica*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 348; SILVA, César Dario Mariano da. *Lei de Execução Penal comentada*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 340-341; MESQUITA JÚNIOR, Sidio Rosa de. *Execução criminal: teoria e*

prática, 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 421-423).

A rigor, de nossa pesquisa brevemente empreendida, encontramos somente um título na literatura jurídica brasileira apontando a suficiência da oitiva meramente administrativa da pessoa antes da regressão judicial definitiva de regime prisional (JULIOTTI, Pedro de Jesus. *Lei de Execução Penal anotada*. São Paulo: Verbatim, 2011, p. 187).

Assim, e não tendo sido procedida à oitiva judicial de Francisco, cabe então anular-se a decisão de regressão, procedendo-se à oitiva judicial aqui determinada, após o que, obviamente ouvidos o Ministério Público e a Defesa, caberá ao Juízo da execução deliberar se é ou não o caso de regressão de regime para exata individualização da pena, em vista da falta disciplinar aqui noticiada e dos argumentos apresentados pelo faltoso.

Em face do exposto, **reconhece-se nulidade de ofício** da decisão de regressão e determina-se que se proceda a oitiva judicial de **Francisco Erico Alves de Almeida**, após o que serão ouvidos o Ministério Público e a Defesa, cabendo, então, ao Juízo da execução deliberar sobre a homologação da falta grave e a eventual regressão de regime.

Mazina Martins

Relator