



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000333981

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0007530-46.2024.8.26.0509, da Comarca de Araçatuba, em que é agravante RAFAEL NASSIF MOREIRA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), EDISON BRANDÃO E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em execução: 0007530-46.2024.8.26.0509

Agravante: Rafael Nassif Moreira

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

**Comarca: Departamento Estadual de Execuções Criminais – 2ª RAJ –
Araçatuba**

Voto nº 6884

AGRAVO EM EXECUÇÃO - Falta grave - Desobediência a ordem de servidor - Decisão que homologou a decisão do processo administrativo disciplinar imputando ao apenado falta grave - Recurso defensivo buscando, preliminarmente, a nulidade da decisão ante a ausência de oitiva judicial prévia à regressão de regime – Não acolhimento – Desnecessidade de nova oitiva em juízo na hipótese, em razão de já ter sido ouvido em sede administrativa, na presença de defensor, garantido o contraditório a ampla defesa, sem que se demonstrasse a existência de qualquer prejuízo – Desclassificação da conduta para falta média – Agravante que descumpriu os deveres de obediência às ordens emanadas pelos servidores - Conduta do agravado que se subsume perfeitamente àquelas previstas nos artigos 50, VI, cc o artigo 39, inciso II e V da Lei de Execução Penal - Falta grave reconhecida (art. 52 da LEP) – Decisão que determinou a perda de 1/6 (um sexto) dos dias eventualmente remidos adequada à espécie e interrupção de prazo para progressão de regime - Fração corretamente aplicada - Recurso improvido.

Vistos.

Trata-se de agravo em execução penal interposto

pela **defesa** contra r. decisão, proferida nos autos do processo de execução criminal nº 0015016-72.2022.8.26.0050, copiada a fls.35/37, que homologou a decisão proferida no procedimento apuratório disciplinar instaurado em desfavor de **Rafael Nassif Moreira**, que classificou a infração disciplinar praticada pelo sentenciado no dia 19/09/2024 como falta grave, declarando a perda de 1/6 do tempo remido e o reinício da contagem do prazo de cumprimento de pena para fins de progressão deregime a partir da data da última infração.

Inconformada, recorre a defesa buscando, preliminarmente, i) a nulidade do procedimento ante a ausência de oitiva judicial do apenado a respeito dos fatos; ii) a absolvição do apenado; subsidiariamente, iii) a desclassificação da conduta de falta grave para falta de natureza média ou, ainda, caso mantida a decisão, iv) perda dos dias remidos no patamar mínimo, ou seja, 01 dia (fls.01/08)

Contraminuta a fls. 42/46.

Mantida a decisão agravada (fl. 47).

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 60/66).

É O RELATÓRIO.

A priori, insta aqui a analisar a questão prejudicial arguida pela defesa.

Sustenta a defesa afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório, ante a ausência de oitiva judicial do agravante a respeito dos fatos, não podendo ser esta suprida por “autoridade apuradora”; sem razão, contudo.

No caso vertente, em que houve a oportunidade de o apenado se justificar em sede administrativa, na presença de Defesa técnica, com observância do direito ao contraditório e à ampla defesa, dá-se por cumprido o comando legal do artigo 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, mostrando-se desnecessária a realização de nova oitiva em Juízo.

Sobre o tema, já decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECUSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal 'é desnecessária nova oitiva do sentenciado em juízo, antes da homologação da falta grave, se lhe foi permitido manifestar-se no procedimento administrativo, instaurado para apurar a infração disciplinar, acompanhado da defesa técnica'. (RHC 170.554, Rel. Min. Celso de Mello). Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido" (RHC nº 167.849 Agr/SC, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 20/12/2019).

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça:

"Inicialmente, sobre o apontado cerceamento de defesa, conforme explicado na decisão acima, a jurisprudência desta Corte é amplamente pacífica no sentido de que a audiência de justificação não é imprescindível para a homologação da falta grave, quando o processo administrativo disciplinar foi todo regular, com participação de defesa técnica. No caso, o executado foi regularmente ouvido e contou com assistência de advogado, não havendo que falar em cerceamento de

defesa, nem em falta de autodefesa. No mais, lembre-se que o processo administrativo disciplinar, para a apuração de falta grave, não obedece rigorosamente às formalidades e regras do processo penal" (AgRg no HC nº 679.421/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 05/10/2021).

No mais, destaca-se que não foi apontado qualquer prejuízo efetivo decorrente da ausência de oitiva judicial, de forma que não há como reconhecer eventual nulidade pela realização da oitiva administrativa, aplicando-se o primado *pas de nullité sans grief*, consubstanciado no artigo 563 do Código de Processo Penal.

A propósito, em casos semelhantes, assim já se pronunciou esta Colenda Câmara:

"Preliminarmente, a alegação de nulidade ante a ausência de oitiva judicial do sentenciado deve ser afastada. Isso porque o artigo 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, que trata da regressão de regime, não exige que a oitiva do sentenciado seja judicial. Nesse sentido é o entendimento deste tem sido o posicionamento desta C. Câmara [...] Além

disso, não houve qualquer prejuízo ao sentenciado, visto que foi ouvido na presença de advogada, Dra. Maíra Tonzar (fl. 34), permitindo ao reeducando o pleno exercício da ampla defesa. Afastada, pois, a preliminar aventada" (Agravado em Execução nº 12/11/2021, Rel. Des. ROBERTO PORTO, 4ª Câmara de Direito Criminal, julgado em 12/11/2021, v.u.).

Afastada a preliminar aventada pela combativa Defensoria Pública, no mérito, melhor sorte não lhe socorre.

Explica-se.

Segundo o procedimento disciplinar levado a efeito nos autos nº do processo de execução criminal nº 0015016-72.2022.8.26.0050 (fls. 09/34), no dia 19/09/2024, por volta das 15:30 horas, na Penitenciária “Luis Aparecido Fernandes” de Lavínia, o agravante **Rafael Nassif Moreira** praticou falta disciplinar de natureza grave, infringindo os termos dos artigos 50 VI cc 39, I e V da Lei das Execuções Penais (fl. 33).

Conforme apurado nos autos principais, o agravante desobedeceu ordem de funcionário público, se recusando a retornar para a cela na qual habitava.

As testemunhas ouvidas, **Fabiano Marques Ferraz** e **Ronaldo Cardoso da Silva**, agentes de segurança penitenciária, relataram terem presenciado o apenado Rafael Nassif Moreira, após uma sessão de teleaudiência, sem qualquer motivo aparente, se recusar a retornar para a sua cela, no Pavilhão habitacional (cf.fls. 20/21).

De seu turno, o sentenciado **Rafael Nassif Moreira**, confessou parcialmente as imputações, alegando que faz uso dos medicamentos Amitril e Diazepan e, no dia dos fatos, teve um surto e achou por bem não retornar para o pavilhão habitacional, mas que não teve a intenção de desobedecer qualquer ordem disciplinar da unidade (fl.23).

Ora, considerando o afirmado pela defesa em sua peça inicial, anoto que não se há falar em insuficiência de provas ou, ainda, atipicidade da conduta.

Os elementos probatórios coletados no procedimento administrativo são suficientes e concretos para demonstrar o cometimento do ato de indisciplina, uma vez que os agentes públicos asseveraram que, sem qualquer motivo aparente, o detento descumpriu suas ordens se recusando a ser encaminhado a uma das celas do pavilhão

habitacional.

Não bastasse, o próprio detento confirmou o cometimento da falta disciplinar pois alegou ter decidido não retornar ao pavilhão habitacional porque, no dia dos fatos, havia tido um surto psiquiátrico.

E, respeitado o esforço da combativa defesa, a conduta do sentenciado caracteriza, mesmo, falta grave, extrapolando os termos da falta média pleiteada.

De fato, o reconhecimento da falta grave foi adequado à realidade trazida aos autos uma vez que o sentenciado desobedeceu à ordem emanada pelos agentes de segurança e, como se sabe, essa conduta caracteriza falta grave, nos termos do art. 50, inciso VI, da Lei de Execuções Penais, que prevê como grave a conduta de descumprir os deveres de obediência às ordens emanadas pelos servidores, não havendo falar em desproporcionalidade da punição, tampouco em atipicidade da conduta, mostrando-se correta decisão atacada,

In verbis:

“Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena

privativa de liberdade que:

'VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.

'Art. 39. Constituem deveres do condenado:

'II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;

V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas;

Discorrendo sobre o tema, leciona MIRABETE que ***“exige-se o acatamento das ordens legais dos funcionários das instituições penitenciárias e autoridades judiciárias ou administrativas, tanto dentro do estabelecimento, como fora dele, por ocasião dos traslados, transferências, condução ou prática de diligências. Atos de conduta insolente, ameaçadora, desobediência, rebeldia, insubordinação etc. podem constituir crime (resistência, desobediência, desacato etc.) e sempre serão faltas disciplinares graves (art. 50, VI)”. Também é falta grave o desrespeito a qualquer pessoa com quem o preso deve relacionar-se (funcionários do instituto penitenciário ou outros servidores, visitantes etc), in “Execução Penal”, 9ª ed., Ed. Atlas, 2000, págs. 110/111.***

Sendo assim, a conduta perpetrada pelo sentenciado consistiu em violação às regras de disciplina dos estabelecimentos prisionais do Estado que, como sabido, são imprescindíveis a que a atividade de administração das execuções penais possa realizar-se segundo padrões mínimos de segurança e estabilidade, **de forma a caracterizar falta grave**, nos termos do artigo 52 da Lei 7210/84 (devidamente tipificada nos artigos 50, VI, cc o artigo 39, I e V, da Lei de Execução Penal), como bem decidiu a autoridade administrativa em despacho devidamente homologado pelo Juízo da Vara das Execuções Criminais.

Neste mesmo sentido:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – Falta disciplinar de natureza grave – Recurso defensivo – Desobediência à ordem de retorno à cela, após procedimento de contagem – Inviável a desclassificação da conduta para falta de natureza média – Manutenção da perda de 1/3 dos dias remidos – Recurso desprovido. (TJ-SP - EP: 90001569220228260637 SP 9000156-92.2022.8.26.0637, Relator: Roberto Porto, Data de Julgamento: 06/10/2022, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 06/10/2022)

***AGRAVO EM EXECUÇÃO – FALTA GRAVE –
DESOBEDIÊNCIA – ABSOLVIÇÃO POR
INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA, ALÉM DO
REESTABELECIMENTO DO REGIME SEMIABERTO E
AFASTAMENTO DA PERDA DOS DIAS REMIDOS –
IMPOSSIBILIDADE – SEGURO E HARMÔNICO
RELATO DO AGENTE DE SEGURANÇA
PENITENCIÁRIA – FALTA GRAVE BEM
DEMONSTRADA – DECISÃO MANTIDA – AGRAVO
DESPROVIDO.*** (TJ-SP - Agravo de Execução Penal:
0003079-73.2023.8.26.0521 Sorocaba, Relator: Euvaldo
Chaib, Data de Julgamento: 18/07/2023, 4ª Câmara de Direito
Criminal, Data de Publicação: 18/07/2023)

Outrossim, é sabido que o condenado que, durante a execução de sua pena privativa de liberdade comete falta disciplinar grave, sujeita-se à perda dos dias remidos, até mesmo como forma de desestimulá-lo de práticas incompatíveis com sua situação e com vistas a fazê-lo compreender que a terapêutica penal haverá de ter segura eficácia, para que ele possa alcançar benefícios, progredir de regime e reinserir-se paulatinamente no seio da sociedade, da qual se encontra

segregado, sem que se possa vislumbrar nisso vulneração de qualquer norma constitucional.

Diferentemente da sistemática anterior, o legislador incumbiu ao juiz da execução penal definir o "*quantum*" do tempo remido a ser revogado, observado o limite máximo de um terço. E estabeleceu, como parâmetros para a decisão judicial, os fatores listados no artigo 57, da própria Lei nº 7.210/84 ("natureza, motivos, circunstâncias e consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão").

Essa outorga de maior poder ao magistrado tem, em contrapartida, a necessidade de fundamentação, por parte do juiz da execução, com base nos referidos critérios, da quantidade de dias remidos perdidos, notadamente se adotado o percentual máximo (STJ, HC nº 267.765, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura), sem o que a decisão judicial não se afigura válida, por afronta à norma prevista no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Assim, conforme se vê da decisão copiada a fls. 35/37, sopesada a gravidade da conduta praticada que ***“trouxe subversão à ordem e à disciplina no estabelecimento prisional,***

causando ainda considerável atraso nas atividades rotineiras da penitenciária e prejudicando o bom andamento dos serviços de segurança naquele local” (cf.fl.36), acertou o MM. Magistrado de piso aplicar o percentual de perda de 1/6 dos dias remidos.

Como já amplamente acentuado na jurisprudência, a prática de falta disciplinar de natureza grave interrompe o cômputo do tempo de cumprimento de pena para a concessão da progressão de regime, embora não o faça em relação ao livramento condicional e à comutação.

Em que pese sejam ambos benefícios que visem à reinserção social do sentenciado, o livramento e a progressão de regime não se confundem, apresentando tratamento legal diferenciado.

Nesse sentido foi firmado o entendimento da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). PENAL. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. PROGRESSÃO DE REGIME. INTERRUPÇÃO. PRAZO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUSÊNCIA DE EFEITO

INTERRUPTIVO. COMUTAÇÃO E INDULTO.

REQUISITOS. OBSERVÂNCIA. DECRETO

PRESIDENCIAL. 1. A prática de falta grave interrompe o

prazo para a progressão de regime, acarretando a

modificação da data-base e o início de nova contagem do

lapso necessário para o preenchimento do requisito

objetivo. 2. Em se tratando de livramento condicional, não

ocorre a interrupção do prazo pela prática de falta grave.

Aplicação da Súmula 441/STJ. 3. Também não é

interrompido automaticamente o prazo pela falta grave no

que diz respeito à comutação de pena ou indulto, mas a sua

concessão deverá observar o cumprimento dos requisitos

previstos no decreto presidencial pelo qual foram instituídos.

4. Recurso especial parcialmente provido para, em razão da

prática de falta grave, considerar interrompido o prazo tão

somente para a progressão de regime." (STJ, REsp

1364192/RS , 3a Seção, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. em

12/02/2014)

No mesmo sentido, foi editada a súmula 470 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "***A prática de falta grave***

interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração".

O raciocínio se dá à medida que, em se tratando de sistema progressivo, a prática de falta grave pelo condenado, que cumpre pena em regime mais brando, acarreta a regressão a regime mais severo. Por consequência, não havendo regime mais gravoso do que o fechado, ilógico e injusto seria entender não acarretar a falta grave qualquer consequência no que tange ao regime de cumprimento de pena.

De se observar, ademais, que essa questão veio a ser definitivamente sepultada quando da edição da lei anticrime (artigo 112, § 6º, da Lei nº 13.964/2019).

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso defensivo, mantendo-se, na íntegra, a r. decisão atacada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA VILAS BOAS CRUZ

Relatora