



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000372568

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0000043-37.2025.8.26.0041, da Comarca de São Paulo, em que é agravante ARTUR LUCAS SOARES, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Anularam a decisão agravada a fim de que outra seja proferida com observância do disposto no artigo 118, §2º da LEP, por maioria de votos.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), AUGUSTO DE SIQUEIRA E MOREIRA DA SILVA.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

RODRIGUES TORRES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 4.790

Agravo em Execução nº 0000043-37.2025.8.26.0041

Comarca: São Paulo - DEECRIM UR1

Agravante(s): Artur Lucas Soares

Agravado: Ministério Público do estado de São Paulo

Juíza de Direito: Patricia Figueiredo Correia

Autos de origem: 0000506-13.2024.8.26.0041

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. NULIDADE DA DECISÃO.

I. Caso em Exame

O réu interpôs agravo contra decisão que reconheceu a prática de falta grave, determinando a regressão ao regime fechado e a perda de 1/3 dos dias remidos. A decisão foi baseada em sindicância que apurou desrespeito aos agentes penitenciários, sem a realização de oitiva judicial do sentenciado.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste na nulidade da decisão que reconheceu a falta grave sem a prévia oitiva judicial do condenado, conforme exigido pelo art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal.

III. Razões de Decidir

3. A oitiva judicial do sentenciado é imprescindível antes da homologação de falta grave que enseja a regressão definitiva de regime, conforme entendimento consolidado do STJ.

4. A audiência realizada em procedimento administrativo não substitui a oitiva judicial, necessária para garantir os princípios do contraditório e da ampla defesa.

IV. Dispositivo e Tese

5. Decisão anulada para cumprimento do disposto no § 2º do artigo 118 da Lei de Execução Penal, com determinação de nova decisão após a oitiva judicial do agravante.

Tese de julgamento: 1. A prévia oitiva do condenado em juízo é imprescindível para a regressão de regime por falta grave. 2. A ausência dessa oitiva acarreta nulidade da decisão.

Legislação Citada:

. Lei de Execução Penal, art. 118, § 2º; art. 50, incisos I e VI; art. 127; art. 57; art. 66, inciso III, “b”.

Jurisprudência Citada:

. STF, RHC 170.554, Rel. Min. Celso de Mello.

. STF, AG.REG. NO HABEAS CORPUS 215.918, Rel. Min. Dias Toffoli.

. STJ, HC 254.312/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz.

. TJSP, Agravo de Execução Penal 7004528-03.2017.8.26.0344, Rel. Cláudio Marques.

. TJSP, Agravo de Execução Penal 7003517-79.2017.8.26.0071, Rel. Francisco Bruno.

- . TJSP, Agravo de Execução Penal 9000398-96.2017.8.26.0032, Rel. Carlos Monnerat.
- . STJ, AgRg no AREsp n. 2.164.391/GO, Rel. Min. Teodoro Silva Santos.
- . TJSP, Agravo de Execução Penal 0010855-90.2024.8.26.0521, Rel. Marcelo Semer.
- . TJSP, Agravo de Execução Penal 0000547-58.2025.8.26.0521, Rel. Laerte Marrone.
- . TJSP, Agravo de Execução Penal 0012831-35.2024.8.26.0521, Rel. Jucimara Esther de Lima Bueno.
- . TJSP, Agravo de Execução Penal 0009362-56.2024.8.26.0496, Rel. Diniz Fernando.
- . TJSP, Agravo de Execução Penal 0000850-72.2025.8.26.0521, Rel. Renato Genzani Filho.

Vistos para julgamento

ARTUR LUCAS SOARES, representado por sua defensora constituída, nos autos da execução penal contra ele instaurada, com fundamento no artigo 197 da LEP, interpôs **AGRAVO** (fls. 01/09) contra a r. decisão que reconheceu a prática de falta grave e determinou a regressão ao regime fechado, perda de 1/3 dos dias eventualmente trabalhados ou estudados, anteriormente à data da falta aqui reconhecida, remidos ou a remir (fls. 159/167 da origem ou fls. 14/17).

Eis a r. decisão agravada:

“Vistos. Fls. 107/130: Foi apurada em sindicância suposta falta grave cometida por ARTUR LUCAS SOARES, no dia 18/10/2024, por desrespeito. Os autos foram ao Ministério Público (fls. 137) e à Defesa (fls. 147). É o relatório. Fundamento e decido. Preliminarmente, desnecessária a designação de audiência de justificação, nos termos do artigo 118, § 2º, da Lei de Execuções Penais. Isso porque a oitiva do(a) acusado(a) na esfera administrativa é mais do que suficiente para o exato diagnóstico dos fatos, de modo que desnecessária a repetição de tal ato em juízo. É necessário que o(a) sindicado(a) tenha um defensor no procedimento administrativo que apura a falta disciplinar para que possa exercer amplamente seu direito de defesa contestando a imputação que lhe é feita. No caso dos autos, o(a) sindicado(a) esteve devidamente assistido por defensor durante sua oitiva e foi possibilitada a apresentação da defesa. Se o procedimento garante o exercício da ampla defesa, como ocorreu no procedimento em análise, é dispensável que, na homologação da falta, o juiz ouça novamente o condenado. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal Federal: "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 167.849-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 13/02/2020 destacou-se) "Agravo regimental em habeas corpus. Execução Penal e Constitucional. Homologação de falta grave pelo juízo de execução penal sem a realização de audiência de justificação, nos termos do art. 118, § 2º, da LEP. Observância do contraditório e da ampla defesa mediante formalização de processo administrativo disciplinar prévio. Ausência de ilegalidade. Demanda que não apresenta estrita identidade com a questão discutida no RE nº 972.598/RS (Tema nº 941). Pedido de destaque. Ausência de especificidade a autorizar o acolhimento. Decisão questionada em harmonia com a jurisprudência da Suprema Corte que orienta a matéria sob exame. Agravo regimental não provido. 1. A situação retratada revelou a formalização prévia de processo administrativo disciplinar para a apuração de falta grave durante a execução da pena, mediante o qual viabilizados o contraditório e a ampla defesa. 2. 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 167.849AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 13/2/20). 3. A demanda analisada não se mostra idêntica àquela versada no RE nº 972.598/RS, (Tema nº 941 da Repercussão Geral), Rel. Min. Roberto Barroso acórdão transitado em julgado em 30/8/20 , pois naquele assentou-se a desnecessidade de processo administrativo disciplinar para a apuração de falta grave durante a execução da pena quando viabilizado o contraditório e a ampla defesa perante o juízo da execução. 4. No caso em análise, não se vislumbra qualquer especificidade que justifique o acolhimento do pedido de destaque. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento" (STF - AG.REG. NO HABEAS CORPUS 215.918 SANTA CATARINA - PRIMEIRA TURMA - Ministro Dias Toffoli Relator j. 3 de outubro de 2022 destacou-se). Desse modo, não há o que falar em nulidade do procedimento por ausência de oitiva judicial. No mais, importante salientar que a fls. 108 foi relatado pelas testemunhas Eduardo e Wendell que o sentenciado se negou a acatar as determinações médicas, sendo preciso contê-lo para que a situação fosse controlada. Assim, os agentes foram totalmente coerentes, não havendo motivos para se duvidar de suas falas, ainda mais considerando que são agentes públicos, prevalecendo-se a presunção de veracidade dos seus depoimentos. Dessa forma, verifico que o procedimento para apuração da falta referida está correto, não havendo qualquer nulidade ou irregularidade a sanar, sendo desnecessárias as providências requeridas pela I. Defesa a fls. 153, as quais ficam indeferidas. Consigna-se que a apuração de faltas disciplinares é atribuição da Diretoria da Unidade Prisional. Ademais, foram observadas as formalidades necessárias, o(a) acusado(a) (fls. 123) e os(as) agentes penitenciários(as) (fls. 120/121) foram ouvidos na presença de advogado(a) de defesa. De fato, o procedimento observou os princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo facultado a(o) acusado(a) apresentar sua versão dos fatos e a defesa propriamente dita. No mérito, as provas contra o(a) acusado(a) são robustas diante das declarações dos funcionários. O funcionário Marconi Magalhães da Silva esclareceu que "que na data dos fatos, juntamente com os policiais penais Eduardo e Marconi estava no setor de enfermaria, momento em

que ao setor o sentenciado ARTUR LUCAS SOARES Matrícula nº. 1.341.937-9 solicitando atendimento, alegando estar com dores no corpo e febre e ao ser avaliado pela equipe de enfermagem e, posteriormente, pelo médico foi determinado que permanecesse em observação, porém, o mesmo recusou a conduta médica e, disse: "EU NÃO VOU FICAR AQUI, PORQUE QUERO FUMA E RESOLVE MINHAS FITA LÁ NO MORRO (sic.)". Discorre o declarante que naquele momento, o referido sentenciado foi informado de que deveria acatar a conduta médica para o bem dele, todavia, devido estar com animos acalorados e em tom de voz elevado, novamente, recusou-se a acatar o que fora determinado. Informa o declarante que então, juntamente com os demais servidores controlaram a situação desrespeitosa, uma vez que o mesmo estava totalmente alterado e para conduzi-lo à ala disciplinar por tais atitudes, posteriormente, o sentenciado supracitado disse: "O SENHOR É MENTIROSO, NÃO É HOMEM, NÃO SUSTENTA O QUE FALA E NÃO VOU PRO POTE, NINGUÉM VAI COLOCAR A MÃO EM MIM (sic.)" Ante ao exposto, o mencionado sentenciado foi encaminhado ao setor de enfermagem, onde realizou exames físicos, sendo posteriormente conduzido preventivamente para o Regime de Cela Disciplinar onde aguarda as medidas cabíveis." (fls. 120). Já o funcionário Wendell Victor Franco Spalado esclareceu que "que na data dos fatos, juntamente com os policiais penais Eduardo e Wendell estava no setor de enfermagem, momento em que ao setor o sentenciado ARTUR LUCAS SOARES Matrícula nº. 1.341.937-9 solicitando atendimento, alegando estar com dores no corpo e febre e ao ser avaliado pela equipe de enfermagem e, posteriormente, pelo médico, foi determinado que permanecesse em observação, porém, o mesmo recusou a conduta médica, proferindo: "EU NÃO VOU FICAR AQUI, PORQUE QUERO FUMA E RESOLVE MINHAS FITA LÁ NO MORRO (sic.)". Discorre o declarante que naquele momento, disse ao referido sentenciado que por não estar bem, ele deveria acatar a conduta médica para o bem dele, todavia, devido estar com ânimos acalorados e em tom de voz elevado, novamente, recusou-se a acatar o que fora determinado. Informa o declarante que então precisou pedir ajuda aos servidores Eduardo e Wendell, para a contenção do mencionado sentenciado e controlar a situação desrespeitosa, uma vez que o mesmo estava totalmente alterado e para conduzi-lo à ala disciplinar por tais atitudes, posteriormente, o sentenciado supracitado disse: "O SENHOR É MENTIROSO, NÃO É HOMEM, NÃO SUSTENTA O QUE FALA E NÃO VOU PRO POTE, NINGUÉM VAI COLOCAR A MÃO EM MIM (sic.)" Ante ao exposto, o mencionado sentenciado foi encaminhado ao setor de enfermagem, onde realizou exames físicos, sendo posteriormente, conduzido preventivamente para o Regime de Cela Disciplinar onde aguarda as medidas cabíveis." (fls. 121) O(A) acusado(a), ouvido(a), declarou que "possui defensor constituído em seu processo de execução, porém para este ato e por motivos particulares, manifesta o interesse em ser assistido por defensor dativo. Mencionando que: na data do ocorrido, procurou por atendimento na enfermagem vez que estava com dores e febre. Que após atendimento, foi ordenado que ficasse em observação na enfermagem. Momento em que informou a equipe médica que não poderia ficar na enfermagem, vez que teria visitas de seus entes queridos no final de semana. Que a equipe médica ordenou que aguardasse até baixar a febre; que a funcionária ordenou para aguardar no interior da enfermagem e não no corredor. Que informou ao funcionário que já estava certo com a equipe médica que ia ser liberado na sequência. Que houve um bate boca entre as partes nesse momento, onde as partes se alteraram e a discussão de acalorou ainda mais. Que tentou justificar ao funcionário a sua conduta, porém, não teve ideia e o funcionário o mandou ao castigo. Que tudo

passou de um grande mal-entendido e não desrespeitou o funcionário em momento algum e não sofreu nenhum tipo de agressão verbal ou física por parte do corpo funcional da Unidade." (fls. 123). Pelas provas produzidas, evidente que o(a) sentenciado(a) praticou falta grave. Os funcionários certamente não teriam motivo algum para pretender prejudicar especificamente o(a) acusado(a), imputando-lhe falta grave que não tivesse cometido. Não é demais lembrar que a credibilidade dos depoimentos dos agentes de segurança penitenciária é repetidamente reconhecida pelos Tribunais do país. Confira-se: "HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. USO DE APARELHO DE TELEFONIA CELULAR EM UNIDADE PRISIONAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA NO RECONHECIMENTO DA PRÁTICA DE FALTA GRAVE, BASEADO ESPECIALMENTE EM DEPOIMENTOS DE AGENTES PENITENCIÁRIOS - QUE GOZAM DE FÉ PÚBLICA. CONCLUSÃO DIVERSA QUE IMPLICARIA O REVOLVIMENTO DE ELEMENTOS INSTRUTÓRIOS, IMPOSSÍVEL NA VIA ESTREITA DO WRIT. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. Na hipótese, o reconhecimento da prática de falta grave baseou-se especialmente nos depoimentos de dois agentes penitenciários que gozam de fé pública, os quais narraram de forma uníssona e harmônica a utilização, pelo Paciente, de telefone celular em unidade prisional. Por isso, a ausência de apreensão do aparelho, por si só, não pode afastar tal conclusão." (STJ HC 254.312/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 13/08/2013) "AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. Cometimento de falta de natureza grave. Dano ao patrimônio público. Absolvição, diante da ausência de provas. Insurgência ministerial. O depoimento dos agentes penitenciário é suficiente, considerando-se sua fé pública. Demonstrada a lesão ao patrimônio público. Decisão reformada. Recurso provido." (TJSP; Agravo de Execução Penal 7004528-03.2017.8.26.0344; Relator (a): Cláudio Marques; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Marília - Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 26/04/2018; Data de Registro: 26/04/2018) "Agravo em execução. Preliminar de nulidade afastada. Regularidade do procedimento administrativo. Desnecessidade da presença do sentenciado na oitiva administrativa das testemunhas. Presença do defensor. Eficácia probatória dos depoimentos dos agentes penitenciários. Versão harmônica com as demais provas produzidas. Condição de agentes públicos de segurança que, por si só, não afasta a credibilidade das suas narrativas. Conduta que se configura como falta de natureza grave e não média. Prática de falta que reinicia a contagem do prazo para progressão. Súmula n.º 534 do E. STJ. Perda dos dias remidos em fração intermediária que foi fundamentada e está adequada ao caso concreto. Recurso improvido." (TJSP; Agravo de Execução Penal 7003517-79.2017.8.26.0071; Relator (a): Francisco Bruno; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Bauru - 1ª Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 01/03/2018; Data de Registro: 05/03/2018) "Agravo em Execução. Instauração de Procedimento Disciplinar para apuração de falta grave. Subversão à ordem de disciplina. Absolvição por atipicidade da conduta. Parquet pede a reforma da decisão por entender que os depoimentos dos agentes penitenciários bastam para o reconhecimento da falta grave, bem como que a conduta praticada pelo sentenciado é típica. Com razão o Ministério Público. O agente penitenciário, enquanto funcionário estatal, goza de fé pública em seus depoimentos. Seus relatos, quando não existirem elementos em contrário, bastam por si só como prova. Sentenciado que exerce liderança negativa, repassando ordens de facção criminosa. Conduta típica. Agravo provido." (TJSP; Agravo de Execução Penal 9000398- 96.2017.8.26.0032; Relator (a): Carlos Monnerat; Órgão Julgador: 9ª

Câmara de Direito Criminal; Foro de Araçatuba - 1ª Vara das Execuções Criminais e Anexo do Júri; Data do Julgamento: 01/02/2018; Data de Registro: 16/02/2018). O argumento defensivo, por outro lado, não comporta acolhida. As provas produzidas são suficientes para a formação da convicção do juízo quanto à materialidade e à autoria da falta grave, motivo pelo qual a ausência de oitiva de outros presos acerca dos fatos apurados mostra-se irrelevante. Ora, pelos elementos constantes dos autos, ficou evidente que o(a) acusado(a) quis desrespeitar o funcionário público por meio das palavras ofensivas proferidas diretamente em face do agente e que desobedeceu às ordens a ele dirigidas. Ficou demonstrada a falta de autodisciplina e respeito às ordens legalmente emanadas, diante da sua participação em relação aos fatos descritos na sindicância. Não há dúvidas quanto à ocorrência da falta, nem tampouco no que diz respeito à autoria. Assim, caracterizada está a falta grave. No mais, tendo em vista a gravidade dos fatos, demonstrando que não se submete aos ditames legais necessários à pacífica convivência social, a perda dos dias remidos será máxima. Atento aos parâmetros do artigo 57 da LEP, constato que o(a) acusado(a) com o seu ato buscou subverter toda a ordem e a disciplina da unidade prisional em que se encontrava ao transmitir aos demais detentos a clara mensagem de que poderia descumprir a norma jurídica e o comando judicial sem que dessa negativa adviessem quaisquer consequências. O(A) acusado(a) perderá 1/3 dos dias eventualmente remidos antes da falta, se houver. Como se sabe, o direito à remição é um direito condicional, ou seja, passível de revogação em caso de falta grave, não se tratando de direito adquirido. De acordo com a jurisprudência dominante, “o abatimento da pena em face da remição não se constitui em direito adquirido pro mandado constitucional, pois é condicional, ou seja, pode ser revogado na hipótese de prática de falta grave” (RT 712/395). Quanto ao reinício da contagem do lapso temporal para a obtenção de benefícios de progressão, o STF já se manifestou, asseverando que a falta grave interrompe o lapso de contagem para fins de benefícios de progressão: “EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS EXECUTÓRIOS. LEGALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. O cometimento de falta grave pelo detento tem como consequência o reinício da contagem do lapso temporal para a concessão de benefícios executórios. Habeas corpus denegado. (HC 94098, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 24/03/2009 - STF).” Como o(a) acusado(a) está em regime semiaberto (sustado cautelarmente pela decisão de fls. 100) determino a regressão do(a) reeducando(a) ao regime fechado. Diante do exposto, e considerando o mais que dos autos consta, reconheço que o(a) sentenciado(a), cometeu a falta grave em 18/10/2024, e, por consequência, com fundamento no art. 118, I, da Lei nº 7.210/84, determino a regressão do(a) reeducando(a) ao regime fechado. Fica também declarada a perda de 1/3 (um terço) dos dias eventualmente trabalhados ou estudados, anteriormente à data da falta aqui reconhecida, remidos ou a remir, o que faço com fulcro no artigo 127 da Lei de Execução Penal, bem como determino que a data do cometimento da falta grave seja considerada o termo inicial para fins de progressão. Retifique-se o cálculo. Servirá a cópia desta decisão como ofício para o Diretor do(a) Penitenciária "Desembargador Adriano Marrey" - Guarulhos II, que deverá imprimir-la, via portal eSAJ na pasta digital do processo de execução criminal para ciência de ARTUR LUCAS SOARES, CPF: 34994626804, MTR: 1341937-9, RG: 42955329, RJ: 235152307-82. P.I.C.” (fls. 41/49).

O réu, ora agravante, em suas razões recursais, **alega o**

seguinte: a imputação de conduta criminosas não pode estar baseada em conjecturas ou meras probabilidades, devendo estar escorada em elementos concretos da efetiva conduta de desordem ou desrespeito da pessoa nos fatos, sob pena de absolvição; não há comprovação de que o réu agiu com desrespeito aos agentes penitenciários, sem demonstração da real necessidade de o sentenciado permanecer em observação no setor da enfermagem e sem apresentação de cópia do prontuário médico daquele atendimento, apesar de requisitado preliminarmente por sua defesa; pede a nulidade da decisão, eis que em caso de regressão de regime é imperativa a prévia oitiva judicial do sentenciado, a teor do disposto no artigo 118, §2º da Lei de Execução; colaciona julgados; o agravante foi condenado a pena de 05 anos e 04 meses em regime inicial semiaberto e foi regredido a regime fechado, mais gravoso do que o fixado pela sentença condenatória, em afronta ao instituto da coisa julgada. Pede a absolvição da prática de falta ou desclassificação para média ou leve com a limitação da perda de dias remidos ao patamar mínimo de um dia (fls. 01/09).

Alega o Ministério Público, em contrarrazões, **o seguinte:** não existe nulidade no procedimento, porque o agravante foi acompanhado pela FUNAP em seus interrogatórios, assegurando o direito ao contraditório e ampla defesa no procedimento administrativo e em juízo, por intermédio da Defensoria Pública ou advogado constituído, sendo que o artigo 118, §2º da Lei de Execução Penal não exige a oitiva judicial, mas apenas dispõe que o condenado deve ser ouvido previamente, o que ocorreu; no mérito enfoca que houve a prática da falta disciplinar de natureza grave tipificada no artigo 50, incisos I e VI da Lei de Execução Penal, de modo que não deve ser desconstituída ou desclassificada a falta e deve perder 1/3 dos dias remidos (fls. 53/56).

Não houve retratação (CPP, art. 589).

A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do recurso.

Voto.

A hipótese dos autos está a exigir a declaração, de ofício, de nulidade da decisão agravada, ficando prejudicado o exame de mérito do recurso.

Com efeito, o Juízo *a quo* não decidiu com exatidão ao reconhecer a prática de falta grave do agravante, o que acarretou a regressão de regime, sem realização da sua oitiva judicial, requerida expressamente pelo agravante (fls. 153/158 da origem), fato que caracterizou nulidade processual apta a embasar a cassação da decisão.

O Juízo *a quo*, nos termos do artigo 66, inciso III, “b”

da LEP¹, é o único competente para decidir sobre regressão de regime e, nesse contexto, deve garantir ao reeducando o direito de apresentar a sua versão dos fatos. Na hipótese dos autos, a audiência realizada em procedimento administrativo disciplinar não é apta a substituir a oitiva judicial, pela qual o reeducando poderá expor os fatos à autoridade judicial competente para apreciação e julgamento do caso. A não realização da oitiva judicial afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ademais, o Magistrado não pode isentar-se do dever de ouvir o reeducando sob a justificativa de que houve prévia oitiva por intermédio de procedimento administrativo disciplinar. A audiência realizada em procedimento administrativo é realizada em circunstâncias normativas distintas e com propósitos específicos para aplicação de sanções administrativas concernentes à falta disciplinar, como previsto no artigo 59 da LEP², enquanto a oitiva preconizada pelo artigo 118, § 2º da LEP busca proporcionar ao Magistrado fundamentos concretos e válidos para tomada de decisão acerca da regressão do regime de cumprimento de pena, até porque a regressão de regime não é automática nem consequência direta de eventual falta disciplinar.

O entendimento adotado neste provimento, por sua vez, não está em descompasso com a **recente** orientação do STJ, conforme se depreende dos excertos de ementas abaixo transcritos (grifei):

“O entendimento firmado no âmbito da Quinta e da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser imprescindível a realização de audiência de justificação perante o Juízo competente no procedimento administrativo disciplinar para apuração de falta grave quando houver regressão definitiva de regime prisional.”³

“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.”⁴

Aliás, esta Câmara, em julgamento de caso análogo sob relatoria do Desembargador Marcelo Semer, assim **recentemente** decidiu (grifei):

“DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. REGRESSÃO DEFINITIVA DE REGIME. AUDIÊNCIA JUDICIAL. AUSÊNCIA. NULIDADE. RECURSO PROVIDO. I. CASO EM EXAME Recurso

¹ Art. 66. Compete ao Juiz da execução: I - aplicar aos casos julgados lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado; (...); III - decidir sobre: (...); b) progressão ou regressão nos regimes;

² Art. 59. Praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado o procedimento para sua apuração, conforme regulamento, assegurado o direito de defesa.

³ AgRg no AREsp n. 2.480.566/SP, Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo, 6ª Turma, j.: 20/8/2024.

⁴ AgRg no AREsp n. 2.164.391/GO, Rel. Min. Teodoro Silva Santos, 6ª Turma, j.: 6/2/2024.

interposto contra decisão que deixou de reconhecer nulidade por ausência de oitiva judicial em caso de reconhecimento de falta grave. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO Discute-se a necessidade de oitiva judicial em caso de regressão definitiva de regime pelo cometimento de falta grave. III. RAZÕES DE DECIDIR A oitiva judicial do sentenciado é imprescindível antes da homologação de falta grave que enseja a regressão definitiva de regime, conforme art. 118, §2º, da LEP. Entendimento consolidado do STJ. Precedentes deste E. Tribunal. Nulidade reconhecida. Decisão anulada. IV. DISPOSITIVO Recurso provido, para anular a decisão recorrida e determinar a observância do disposto no art. 118, §2º, LEP. Legislação e Jurisprudência Relevantes Citadas: Legislação: LEP, art. 118, § 2º. Jurisprudência: STJ, AgRg no AREsp n. 2.164.391/GO, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, j. em 6/2/2024.” (Agravado de Execução Penal 0010855-90.2024.8.26.0521; Relator: Marcelo Semer; 13ª Câmara de Direito Criminal; j.: 10/12/2024).

A **atual** orientação jurisprudencial deste Tribunal ao apreciar casos afins merece destaque (grifei):

“Agravado em execução penal. Decisão judicial que reconheceu a prática de falta grave e regrediu o sentenciado ao regime fechado. Recurso da defesa. 1. A Câmara tem entendimento no sentido de que, no caso de regressão de regime, afigura-se necessária prévia oitiva judicial do sentenciado (artigo 118, par. 2º, da Lei de Execução Penal), que não é suprida pela oitiva no procedimento administrativo. 2. Adoção dessa orientação, em atenção ao princípio da colegialidade. Decisão anulada de ofício, devendo o juiz da execução providenciar a oitiva do agravante em juízo, editando-se, na sequência, nova decisão, prejudicado o exame do mérito do recurso.” (Agravado de Execução Penal 0000547-58.2025.8.26.0521; Relator: Laerte Marrone; 2ª Câmara de Direito Criminal; J.: 10/03/2025).

“AGRAVO EM EXECUÇÃO. Falta grave. Pleito de desclassificação para indisciplina de grau médio. Questão prejudicial ao mérito. Juízo de origem reconheceu a prática de falta grave e determinou a regressão definitiva do sentenciado para o regime fechado, sem sua prévia oitiva judicial. Exigência prevista no artigo 118, § 2º, da LEP. Precedentes do E. STJ e desta C. Câmara. Anulada a decisão questionada, de ofício, determinando-se que outra seja proferida, prejudicado o exame do mérito.” (Agravado de Execução Penal 0012831-35.2024.8.26.0521; Relatora: Jucimara Esther de Lima Bueno; 10ª Câmara de Direito Criminal; j.: 28/02/2025).

“DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. DECISÃO ANULADA. I. Caso em Exame 1. Ricardo Augusto Corona Dutra interpôs agravo em execução penal contra decisão que reconheceu a prática de falta disciplinar grave, decretando a regressão ao regime fechado, reinício do lapso da progressão, perda de 1/3 do tempo remido e do direito a novas saídas temporárias. A defesa argumenta ausência de dolo e caso fortuito no não retorno após saída temporária, pleiteando absolvição ou desclassificação da falta. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste na nulidade da decisão que reconheceu a falta grave sem a prévia oitiva do condenado em juízo, conforme exigido pelo art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal. III. Razões de

Decidir 3. A falta grave foi reconhecida sem a audiência prévia do condenado em juízo, violando os princípios do contraditório e da ampla defesa. 4. A oitiva do condenado ocorreu apenas em sede administrativa, o que não supre a exigência legal de audiência judicial. IV. Dispositivo e Tese 5. Decisão anulada para cumprimento do disposto no § 2º do artigo 118 da Lei de Execução Penal, com determinação de nova decisão após a oitiva judicial do agravante. Tese de julgamento: 1. A prévia oitiva do condenado em juízo é imprescindível para a regressão de regime por falta grave. 2. A ausência dessa oitiva acarreta nulidade da decisão. Legislação Citada: Lei de Execução Penal, art. 118, § 2º. Jurisprudência Citada: TJSP, Agravo em execução nº 7011887-80.2014.8.26.0482, 16ª Câmara Criminal, Rel. Des. Souza Nucci, julgado em 09/12/2014. STJ, AgRg no HC 208.334/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 20/06/2013.” (Agravo de Execução Penal 0009362-56.2024.8.26.0496; Relator: Diniz Fernando; 1ª Câmara de Direito Criminal; j.: 28/02/2025).

“AGRAVO EM EXECUÇÃO – Homologação de falta grave – Determinação de perda de 1/3 do tempo remido anterior à falta, interrupção do prazo para obtenção de progressão de regime e regressão ao regime fechado – Preliminar – Não ocorrência da prescrição - Prazo de 3 anos entre a data da falta grave e a data de sua homologação em juízo não decorrido – Preliminar rejeitada - Ausência de oitiva judicial do sentenciado – Nulidade – Oitiva judicial que é indispensável para fins de regressão de regime – Art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal – Decisão anulada de ofício, com determinação, restando prejudicada a análise do mérito do agravo, nos termos do Acórdão.” (Agravo de Execução Penal 0000850-72.2025.8.26.0521; Relator: Renato Genzani Filho; 11ª Câmara de Direito Criminal; j.: 24/02/2025).

Decididamente, a inobservância das regras do artigo 118, §2º da LEP acarreta a anulação da decisão agravada, devendo os autos retornar ao Juízo de origem para que seja realizada a oitiva judicial do reeducando e, posteriormente, decida o juiz competente sobre a regressão de regime, segundo as suas convicções, mas, obviamente, submetido aos ditames legais e éticos exigidos.

ISSO POSTO, ANULO a decisão agravada, a fim de que outra seja proferida com observância do disposto no artigo 118, §2º, da Lei de Execução Penal.

Eis o meu voto.

RODRIGUES TORRES
Relator