



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 373.575 - RS (2016/0260033-4)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**PACIENTE** : MATEUS FURQUIM DA SILVA

### **EMENTA**

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 109, VI, DO CP. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPRESCINDIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO RESP N. 1.378.557/RS, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte firmaram o entendimento de que, em razão da ausência de legislação específica, a prescrição da pretensão de se apurar falta disciplinar, cometida no curso da execução penal, deve ser regulada, por analogia, pelo prazo do art. 109 do Código Penal, com a incidência do menor lapso previsto, atualmente de três anos, conforme dispõe o inciso VI do aludido artigo.

3. *In casu*, a falta grave foi cometida em 5/5/2015. A conduta foi praticada após a edição da Lei n. 12.234/2010, cujo menor lapso prescricional é de 3 anos, prazo ainda não implementado.

4. De outra parte, a Terceira Seção desta Corte Superior, por ocasião do julgamento do REsp 1.378.557/RS, admitido como representativo de controvérsia, assentou o entendimento de que, para o reconhecimento da falta disciplinar de natureza grave, no âmbito da execução penal, é indispensável a realização de procedimento administrativo disciplinar, onde seja assegurado o direito de defesa do



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

apenado, a ser exercido por advogado constituído ou defensor público nomeado.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Contudo, ordem concedida de ofício para afastar o reconhecimento da falta disciplinar de natureza grave e de seus consectários, tendo em vista a ausência de prévia instauração de procedimento administrativo disciplinar.

### **ACÓRDÃO**

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 373.575 - RS (2016/0260033-4)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**PACIENTE** : MATEUS FURQUIM DA SILVA

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MATEUS FURQUIM DA SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que o ora paciente cumpria pena em prisão domiciliar, com monitoramento eletrônico, tendo empreendido fuga - com rompimento da tornozeleira - em 6/2/2015 -, e sido recapturado em 5/5/2015, quando da prática de novo delito.

Em decisão de 27/4/2016 (e-STJ fls.39/41), o Juízo das Execuções Penais determinou a instauração de PAD para apuração da falta grave, declarou a inconstitucionalidade dos artigos 36 e 37 do Decreto Estadual n. 46.534/2009 (Regimento Disciplinar Penitenciário do Rio Grande do Sul), além de determinar a permanência cautelar do paciente em regime fechado até a apreciação judicial da falta.

Inconformada, a defesa interpôs agravo em execução junto ao TJRS, o qual - por maioria de votos - deu parcial provimento ao recurso, em *decisum* assim ementado (e-STJ fls. 76):

*AGRAVO EM EXECUÇÃO. FUGA. APENADO EM REGIME CAUTELAR MAIS GRAVOSO, EM RAZÃO DE COMETIMENTO DE FALTA GRAVE, AGUARDANDO REALIZAÇÃO DE PAD. NECESSIDADE DE IMEDIATA REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PAD. DISPENSÁVEL. A fuga é uma circunstância objetiva e prevista como falta grave por lei; desse modo, sua apuração independe da instauração de PAD, bastando que se confira ao apenado, em tais casos, a oportunidade*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*de exercer seu direito ao contraditório e ampla defesa. Ainda que não ignore o posicionamento atual do STJ sobre o tema, inaplicável a toda e qualquer hipótese prevista nos artigos 50 e 52 da LEP; nos casos em que o Procedimento Administrativo Disciplinar se mostra desnecessário, pois sua ausência não trará ao apenado qualquer tipo de prejuízo, dispensá-lo é o mais recomendável - e há fundamento legal para tanto, plenamente vigente e, por consequência, preponderante sobre posicionamento jurisprudencial. A instauração de PAD, no caso em tela, para apuração de falta grave decorrente de fuga prolongará o tempo em que o apenado ficará em regime mais gravoso e com direitos suspensos sem uma decisão definitiva sobre a falta grave a ele imputada. Necessária a imediata designação de audiência de justificação, para a devida apuração da falta grave e subsequente decisão judicial, dispensando-se o PAD. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO, POR MAIORIA.*

No presente writ, a defesa alega que é evidente o constrangimento ilegal, uma vez que "não há falta grave enquanto inexistir decisão decorrente de PAD especialmente instaurado para averiguação do fato".

Argumenta que o constrangimento ilegal ficou evidenciado também pelo fato de que a pretensão punitiva do Estado já tinha sido atingida pela prescrição, uma vez que "a audiência de justificação ocorreu apenas em 26/7/2016, ou seja, mais de um ano após o termo inicial do prazo prescricional" (segundo o estabelecido nos artigos 36 e 37 do Regimento Disciplinar Penitenciário do Rio Grande do Sul).

Requer, liminarmente, a suspensão do *decisum* proferido pelo Tribunal *a quo*, e, no mérito, a cassação da decisão proferida pela Segunda Câmara Criminal do TJRS, afastando-se o reconhecimento da falta disciplinar de natureza grave e todos os seus efeitos, com restabelecimento do regime prisional ao qual o paciente estava sendo submetido; ou, ainda, que seja declarada a prescrição da pretensão punitiva do Estado em relação ao fato indicado como falta grave.

Liminar indeferida (e-STJ fls. 115/117).

Informações prestadas pelo Juízo da 2ª Vara de Execuções Criminais da Comarca de Porto Alegre/RS (e-STJ fls. 126/130).



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

O Ministério Público Federal opina pela concessão parcial da ordem (e-STJ fls. 134/138).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 373.575 - RS (2016/0260033-4)

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.*

*(...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).*

*EMENTA HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. 1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, jul. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).*

Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Sustenta a impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal em decorrência do acórdão proferido pelo Tribunal de origem, pleiteando sua cassação, para que seja afastado o reconhecimento da falta grave e seus consectários, dada a imprescindibilidade da instauração pelo Diretor do Estabelecimento Prisional de prévio procedimento administrativo disciplinar (PAD) para apuração da infração, tal como restou



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecido no REsp nº 1.378.557-RS, representativo da controvérsia. Alega, ainda, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva no que tange à infração supostamente praticada.

No que tange à prescrição, as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte firmaram a diretriz de que, em razão da ausência de legislação específica, a prescrição da pretensão de se apurar falta disciplinar, cometida no curso da execução penal, deve ser regulada, por analogia, pelo prazo do art. 109 do Código Penal, com a incidência do menor lapso previsto, atualmente de três anos, conforme dispõe o inciso VI do aludido artigo.

Nesse sentido, têm-se os seguintes precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 109, VI, DO CP. NÃO IMPLEMENTO.*

*1. A jurisprudência do STJ sedimentou-se no sentido de que, à míngua de previsão específica na Lei n. 7210/1984, o prazo de prescrição para apuração de falta disciplinar grave praticada no curso da execução penal é o regulado no art. 109, inciso VI, do Código Penal, qual seja, 3 anos, se verificada após a edição da Lei n. 12.234/2010.*

*2. Logo, inviável é o reconhecimento da prescrição na espécie, pois as faltas ocorreram em 24-1-2012 e 22-5-2012.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1496703/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 3/3/2015, DJe 11/3/2015).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. 2. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. VIA INADEQUADA. 3. FALTA GRAVE. PRESCRIÇÃO. MENOR PRAZO DO ART. 109 DO CP. 4. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não há que se falar em sustentação oral no julgamento do agravo regimental, tendo em vista a vedação contida no art. 159 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A arguida violação a princípios constitucionais não deve ser conhecida por esta Corte, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.*

*3. A jurisprudência do STJ sedimentou-se no sentido de que para a verificação da prescrição da pretensão apuratória de falta grave deve ser levado em conta o menor prazo constante do art. 109 do*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Código Penal, no caso, 3 anos.*

*4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1485829/MG, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME – Desembargador Convocado do TJ/SP – Quinta Turma, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014).*

Na hipótese, a falta grave foi cometida em 5/5/2015 (e-STJ fl. 137). A conduta foi praticada após a edição da Lei n. 12.234/2010, cujo menor lapso prescricional é de 3 anos, prazo ainda não implementado.

Por outro lado, cumpre asseverar que, para o Superior Tribunal de Justiça, é indispensável a prévia instauração de procedimento administrativo para apurar falta grave praticada pelo reeducando no curso da execução penal.

A matéria já havia sido pacificada no âmbito da Terceira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.378.557/RS, representativo da controvérsia, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze e, recentemente, deu ensejo à publicação do enunciado sumular n. 533:

*Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado.*

Na espécie, o Tribunal impetrado, no julgamento do agravo em execução, entendeu desnecessária a instauração de PAD para apuração de falta grave (e-STJ fl. 76).

Como se vê, a decisão do Tribunal *a quo* está em dissonância com o entendimento desta Corte, porquanto não houve a prévia apuração administrativa da conduta praticada pelo paciente, tida como falta disciplinar de natureza grave, estando caracterizado, portanto, o alegado constrangimento ilegal.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem de ofício** para afastar o reconhecimento da falta grave e seus consectários, pois inexistente Processo Administrativo Disciplinar - PAD destinado à respectiva apuração.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0260033-4

**HC 373.575 / RS**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01834870720168217000 02668802420168217000 1134493 1834870720168217000  
2668802420168217000 70058052382 70063994644 70064474539 70068816578  
70069732931 70070566864

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PACIENTE : MATEUS FURQUIM DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.