



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 275.796 - RS (2013/0274040-4)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
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 : MAIKEL GOMES DA SILVA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA GRAVE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA. ILEGALIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. **ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO**.

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 n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Ministra **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 n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

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.

III - A eg. Terceira Seção desta col. Corte, ao julgar em recurso representativo da controvérsia o REsp n. 1.378.557/RS, revendo anterior posicionamento, passou a entender que "***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.***" (REsp n. 1.378.557/RS, **Terceira Seção**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/3/2014, grifei).

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reconhecer a nulidade da decisão que homologou a falta grave sem prévio procedimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativo disciplinar.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de outubro de 2014(Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI

Presidente

MINISTRO FELIX FISCHER

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 275.796 - RS (2013/0274040-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública Estadual em benefício de MAIKEL GOMES DA SILVA, em face de v. acórdão prolatado pelo e. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, nos autos do agravo em execução n. 0142431-96.2013.8.21.7000.

Depreende-se dos autos que, reconhecida a prática de **falta disciplinar de natureza grave** pelo custodiado, o Juízo da Vara das Execuções Criminais determinou a regressão do ora recorrente ao regime prisional fechado, mantendo a data-base para obtenção de direitos executórios e os dias remidos. Interposto agravo em execução pelo Ministério Público, o Tribunal **a quo** deu provimento ao recurso para determinar a alteração da data-base para o dia do ingresso do Apenado no novo regime, bem como a perda de 1/3 (um terço) dos dias remidos.

Daí o presente **mandamus** no qual o impetrante sustenta que o paciente sofre constrangimento ilegal no seu **status libertatis**. Alega, para tanto, que deve ser reconhecida a nulidade da decisão que homologou a falta grave, ante a **ausência de instauração de procedimento administrativo disciplinar** para sua apuração. Sustenta que o cometimento de infração disciplinar não implica na interrupção do prazo para fruição de direitos executórios, por ausência de previsão legal. Alega, ainda, que a decretação da perda dos dias remidos de modo objetivo e automático é ilegal, pois ignora a natureza subjetiva do direito à remição, violando o princípio da individualização da pena.

Requer, liminarmente e no mérito, a anulação das decisões impugnadas, determinando-se a instauração de procedimento administrativo disciplinar para apuração de eventual falta grave e restabelecendo-se a anterior data-base e o tempo de pena remido.

A liminar foi indeferida (fls. 93-94, e-STJ).

Informações prestadas (fls. 103-128, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A douta Subprocuradoria-Geral da República, às fls. 132-136, manifestou-se pela **denegação da ordem**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 275.796 - RS (2013/0274040-4)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA GRAVE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA. ILEGALIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. **ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

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** n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; **RHC** n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e **RHC** n. 117.268/SP, Rel. Ministra **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** n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; **HC** n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; **HC** n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e **HC** n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

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.

III - A eg. Terceira Seção desta col. Corte, ao julgar em recurso representativo da controvérsia o **REsp** n. 1.378.557/RS, revendo anterior posicionamento, passou a entender que *"Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar, no âmbito da execução penal, é imprescindível a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado." (REsp n. 1.378.557/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 21/3/2014, grifei).

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reconhecer a nulidade da decisão que homologou a falta grave sem prévio procedimento administrativo disciplinar.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: 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 n. 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012, RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Ministra 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 n. 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Busca-se, na presente impetração, em síntese, o reconhecimento da nulidade da decisão que homologou a falta grave, ante a ausência de instauração de procedimento para sua apuração.

A irresignação merece subsistir, uma vez que, nas informações prestadas na presente sede processual, consignou-se que *"não há notícia de instauração de PAD para apuração de falta grave"* (fl.105, e-STJ, item 3).

Com efeito, a eg. **Terceira Seção** desta col. **Corte**, em julgamento proferido em sede de **recurso especial repetitivo (REsp n. 1.378.557/RS)**, **revendo anterior posicionamento**, firmou orientação no sentido de que *"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"* (REsp n. 1.378.557/RS, **Terceira Seção**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/3/2014).

Essa orientação, cabe destacar, tem sido observada pelas col. Turmas julgadoras que integram a eg. Terceira Seção desta Corte Superior. Confira-se:

"[...] EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. RECONHECIMENTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PAD. NULIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. As instâncias de primeiro e segundo graus entenderam pela desnecessidade do Procedimento Administrativo Disciplinar para a constatação da existência da falta grave.

2. A partir do julgamento do REsp n. 1.378.557/RS, firmou-se entendimento da imprescindibilidade de realização do PAD, com a presença de advogado constituído ou defensor público, para que possa haver o reconhecimento da ocorrência de prática de falta disciplinar de natureza grave, em razão da expressa previsão contida no art. 59 da LEP.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para anular a decisão que homologou a falta disciplinar, sem PAD, bem como os efeitos executórios dela decorrentes" (HC n. 288.318/RS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 11/9/2014, grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE EVIDENTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL A ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. INEXISTÊNCIA DE PAD. NULIDADE ABSOLUTA. INOBSERVÂNCIA AO ART. 59 DA LEP [...]

*2 - Esta Eg. Corte, ao apreciar o Resp n. 1378557, admitido como representativo de controvérsia, entendeu pela **necessidade de instauração de procedimento administrativo disciplinar para o reconhecimento da falta disciplinar.***

*3 - Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para afastar o reconhecimento da falta grave e todos os seus efeitos" (HC n. 242.613/RS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 25/9/2014).*

A r. decisão que reconheceu a falta grave, sem a prévia instauração de procedimento administrativo disciplinar para sua apuração, não se ajusta à orientação jurisprudencial desta eg. **Corte Superior de Justiça.**

Desse modo, **não conheço** do presente **habeas corpus.**

Concedo a ordem, de ofício, para reconhecer a nulidade da decisão que homologou a falta grave sem prévio procedimento administrativo disciplinar (PAD).

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0274040-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 275.796 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01424319620138217000 1424319620138217000 70054178041 726036

EM MESA

JULGADO: 21/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PAULO DE TARSO BRAZ LUCAS

Secretário

Bel. 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 : MAIKEL GOMES 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 Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.