



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 389.718 - SP (2017/0040560-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO FELIX FISCHER**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADO** : GUSTAVO PICCHI - SP311018  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : LUIS CARLOS SOARES DA COSTA

### EMENTA

**HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ARGUIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ART. 563 DO CPP. OITIVA DE TESTEMUNHAS E INTERROGATÓRIO NA PRESENÇA DE ADVOGADO. SÚMULA 533/STJ. PRÉVIA OITIVA JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. SANÇÃO COLETIVA. NÃO CONFIGURADA. PERDA DE ATÉ 1/3 DIAS REMIDOS. FUNDAMENTAÇÃO INADEQUADA. ILEGALIDADE VERIFICADA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. CONCEDIDA ORDEM DE OFÍCIO.**

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do **writ**, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Não se declara nulidade do PAD quando se observa que o paciente foi devidamente citado, a oitiva de testemunhas e o interrogatório foram realizados na presença de advogado, sendo observado prazo para requerimento de produção de provas, de forma a garantir a ampla defesa e o contraditório. Ademais, a defesa não arguiu as nulidades no momento oportuno, ocorrendo a preclusão.

III - Com efeito, para a declaração de nulidade no processo penal é imprescindível a demonstração do prejuízo, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*.

IV - *"Para o reconhecimento da 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 1.378.557/RS, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, **Terceira Seção**, Rel. Ministro **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/3/2014; Súmula 533/STJ). De modo que para homologação da falta grave não se exige nova oitiva do condenado, quando a infração disciplinar foi devidamente apurada em PAD que observou os postulados da ampla defesa e do contraditório.

V - Se o eg. Tribunal de origem entendeu que as provas, consubstanciadas



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelos depoimentos dos agentes penitenciários, foram suficientes para indicar a **prática da falta grave pelo paciente em conjunto com outros apenados**, configura-se a "**autoria coletiva**" que **não** se confunde com "**sanção coletiva**".

VI - Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, a perda de até 1/3 (um terço) dos dias remidos, em razão da falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a LEP, nos arts. 57 e 127.

VII - Ao justificar o **quantum** de perda dos dias remidos, o Juiz e o eg. Tribunal de origem apenas mencionaram a natureza da falta e, genericamente, as consequências dela, o que não atende ao requisito de motivação suficiente dos pronunciamentos judiciais (art. 93, IX, da CF) para a incidência da sanção na fração máxima.

**Habeas corpus** não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para determinar que a instância **a quo** faça nova análise acerca da perda dos dias remidos, de modo fundamentado, com esteio na atual redação do art. 127 da LEP, conferida pela Lei n. 12.433/2011.

### 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, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de agosto de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 389.718 - SP (2017/0040560-2)**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ADVOGADO : GUSTAVO PICCHI - SP311018  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : LUIS CARLOS SOARES DA COSTA

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER:** Trata-se de **habeas corpus**, com pedido liminar, impetrado em favor de LUIS CARLOS SOARES DA COSTA, em face de decisão proferida pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Agravo de Execução Penal 9000022-27.2016.8.26.0168.

Depreende-se dos autos que o paciente respondeu a processo administrativo disciplinar - PAD que o condenou ao cumprimento de sanção disciplinar, em razão de suposta falta de natureza grave, consubstanciada na infração prevista no art. 50, VI, (inobservar o art. 39, II e V), da Lei de Execuções Penais (fl. 80).

Irresignada, a Defesa interpôs agravo em execução, alegando: a) ausência de fundamentação do **decisum judicial** que homologou o procedimento disciplinar; b) nulidade da mesma decisão por ausência de oitiva do paciente em Juízo; c) atipicidade da conduta e d) ausência de fundamentação no decreto da perda de 1/3 (um terço) dos dias remidos.

O eg. Tribunal de origem rejeitou as preliminares e, no mérito, manteve integralmente a decisão do d. Juízo de 1º Grau, por decisão assim ementada:

*"Agravo em execução. Falta grave. Preliminar de nulidade da decisão que reconheceu a falta disciplinar por ausência de oitiva judicial. Ofensa a princípios constitucionais. Não ocorrência. Decisório que aprecia absolutamente todas as provas coligidas na sindicância. Mérito. Desobediência à ordem de servidor. Pretendida cassação da decisão que decretou falta disciplinar grave. Provas seguras quanto à autoria. Inexistência de sanção coletiva. Desclassificação para falta de natureza média. Impossibilidade. Perda de fração dos dias anteriormente remidos, que pode e deve ser decretada. Inteligência do art. 127, cc. art. 50, VI, ambos da LEP. Decisório adequado e bem fundamentado, na medida do necessário e possível. Agravo improvido, rejeitadas as preliminares" (fl. 134).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em face da decisão acima, a Defesa impetra o presente **habeas corpus**, onde alega nulidade do PAD, por inobservância aos artigos 64, 67 e 72 do Regimento Interno Padrão das Penitenciárias do Estado de São Paulo. No ponto, alega que o paciente não foi citado, que não foi observado o prazo de 2 (dois) dias desde a citação para requerer a produção de provas e, por fim, que as testemunhas foram ouvidas sem que estivesse o paciente presente.

Aponta nulidade da decisão judicial que homologou a falta disciplinar sem antes ouvir o paciente.

Aduz que não houve individualização da conduta de cada um dos supostos envolvidos no tumulto que gerou o PAD, dentre os quais o paciente, de forma que ocorreu na espécie penalização coletiva.

Por fim, sustenta que a sanção relativa à perda dos dias remidos não foi devidamente fundamentada, em afronta ao disposto no art. 57 da LEP. ´

Requeru, ao final, seja cassado o acórdão vergastado, para afastar a falta grave aplicada ou a perda de apenas 1 (um) dia remido.

O pedido liminar foi indeferido à fl. 123.

Informações às fls. 131-182.

A d. Subprocuradoria-Geral da República oficiou pelo não conhecimento do **writ**, mas pela concessão da ordem de ofício, para anular a falta grave, reconhecendo-se que ocorreu aplicação de sanção coletiva (fls. 186-191).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 389.718 - SP (2017/0040560-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO FELIX FISCHER**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADO** : GUSTAVO PICCHI - SP311018  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : LUIS CARLOS SOARES DA COSTA

### EMENTA

**HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ARGUIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ART. 563 DO CPP. OITIVA DE TESTEMUNHAS E INTERROGATÓRIO NA NA PRESENÇA DE ADVOGADO. SÚMULA 533/STJ. PRÉVIA OITIVA JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. SANÇÃO COLETIVA. NÃO CONFIGURADA. PERDA DE ATÉ 1/3 DIAS REMIDOS. FUNDAMENTAÇÃO INADEQUADA. ILEGALIDADE VERIFICADA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. CONCEDIDA ORDEM DE OFÍCIO.**

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do **writ**, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Não se declara nulidade do PAD quando se observa que o paciente foi devidamente citado, a oitiva de testemunhas e o interrogatório foram realizados na presença de advogado, sendo observado prazo para requerimento de produção de provas, de forma a garantir a ampla defesa e o contraditório. Ademais, a defesa não arguiu as nulidades no momento oportuno, ocorrendo a preclusão.

III - Com efeito, para a declaração de nulidade no processo penal é imprescindível a demonstração do



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prejuízo, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*.

IV - "Para o reconhecimento da 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 1.378.557/RS, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, **Terceira Seção**, Rel. Ministro **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/3/2014; Súmula 533/STJ). De modo que para homologação da falta grave não se exige nova oitiva do condenado, quando a infração disciplinar foi devidamente apurada em PAD que observou os postulados da ampla defesa e do contraditório.

V - Se o eg. Tribunal de origem entendeu que as provas, consubstanciadas pelos depoimentos dos agentes penitenciários, foram suficientes para indicar a **prática da falta grave pelo paciente em conjunto com outros apenados**, configura-se a "autoria coletiva" que **não** se confunde com "sanção coletiva".

VI - Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, a perda de até 1/3 (um terço) dos dias remidos, em razão da falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a LEP, no arts. 57 e 127.

VII - Ao justificar o **quantum** de perda dos dias remidos, o Juiz e o eg. Tribunal de origem apenas mencionaram a natureza da falta e, genericamente, as consequências dela, o que não atende ao requisito de motivação suficiente dos pronunciamentos judiciais (art. 93, IX, da CF) para a incidência da sanção na fração máxima.

**Habeas corpus** não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para determinar que a instância **a quo** faça nova análise acerca da perda dos dias remidos, de modo fundamentado, com esteio na atual redação do art. 127 da LEP, conferida pela Lei n. 12.433/2011.

**VOTO**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER:** A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do **writ**, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Desta forma, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso próprio.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, no entanto, passa-se ao exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Consoante relatado, a defesa alega nulidade do procedimento administrativo disciplinar- PAD, diante da falta de citação do paciente, de respeito ao prazo para requerimento de produção de provas, bem como ausência do paciente na audiência de inquirição das testemunhas.

Insta consignar que a Defesa não arguiu as referidas nulidades no Agravo em Execução apreciado pelo eg. Tribunal de origem, o que, em tese, impediria a apreciação por esta eg. Corte de Justiça, sob pena de supressão de instância.

O eg. Tribunal de Justiça de São Paulo, entretanto, ao negar provimento ao agravo defensivo, consignou o que segue:

*"Porque a apuração da prática de falta grave se deu por meio de procedimento administrativo regular, garantindo-se ao sentenciado a oportunidade de exercer sua defesa.*

*E a ausência de prévia entrevista com autoridade judicial não trouxe absolutamente nenhum prejuízo à sua situação.*

*É o princípio insculpido no art. 563, do Código de Processo Penal, em respeito à máxima jurídica do "pas de nullité sans grief".*

*Enfim, absolutamente nenhuma a pertinência da pretendida nulificação da*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*decisão emanada pela origem por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*

***O procedimento administrativo foi instaurado e processado de forma absolutamente regular e, consideradas todas as circunstâncias envolvidas no caso concreto, reconheceu a conduta do sentenciado como falta disciplinar de natureza grave" (fl. 136, grifei).***

De forma que, havendo manifestação na decisão vergastada, ainda que breve, calha consignar que razão não assiste ao impetrante ao alegar a nulidade do PAD, porquanto o paciente foi devidamente citado e interrogado na presença da defesa técnica, sendo-lhe assegurados, dessa forma, a ampla defesa e o contraditório. É o que se verifica das fls. 36 e 45.

No que diz respeito ao prazo entre a citação e eventual requerimento de produção de provas, afere-se que o interrogatório somente ocorreu dois dias após a citação, de maneira que a determinação normativa foi devidamente observada.

Outrossim, a Defesa técnica esteve presente na inquirição das testemunhas e no interrogatório, porém, nada pleiteou. Ao apresentar razões finais (fls. 68-72) não apresentou qualquer requerimento de produção de provas e tampouco arguiu nulidades, ocorrendo, assim, o fenômeno da preclusão.

Nesse sentido:

***"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ARGUIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APENADO INTERROGADO NA PRESENÇA DE DEFENSOR PÚBLICO. SÚMULA 533/STJ. PRÉVIA OITIVA JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ABSOLVIÇÃO/DESCCLASSIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO GRAVE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE DA ANÁLISE EM SEDE DE HABEAS CORPUS. PERDA DE ATÉ 1/3 DIAS REMIDOS. FUNDAMENTAÇÃO DEVIDA. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

***1. Não há se falar em nulidade do procedimento administrativo disciplinar diante da falta de citação do agravante e***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de oportunização de apresentação da defesa prévia, bem como ausência do agravante na audiência de inquirição das testemunhas, uma vez que o apenado foi interrogado na presença da defesa técnica, sendo-lhe assegurados, dessa forma, o contraditório e a ampla defesa.

Verifica-se, ademais, que a defesa não aventou quaisquer nulidades no momento oportuno, ocorrendo, assim, o fenômeno da preclusão.

2. No Processo Penal, é imprescindível quando se aventa nulidade de atos processuais a demonstração do prejuízo sofrido em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*. 3. "Para o reconhecimento da 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 1.378.557/RS, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 21/03/2014; Súmula 533/STJ). 4. Na esteira dessa decisão, está reforçada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que, na homologação da falta grave, não se exige nova ouvida judicial do condenado, quando a infração disciplinar foi devidamente apurada em procedimento administrativo no qual observados os postulados da ampla defesa e do contraditório, como na hipótese em apreço, em que o agravante foi ouvido na presença de defensor técnico.

5. Assentado pelas instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, que o agravante não teria observado as regras de comportamento na execução da pena incorrendo na prática de infração disciplinar de natureza grave, a alteração desse entendimento, a fim de descaracterizá-la para média ou leve, demanda o revolvimento da matéria fático-probatória, o que é inadmissível na via estreita do habeas corpus.

6. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, a perda de até 1/3 dos dias remidos, em razão da falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a própria legislação de regência, que estabelece a observância das diretrizes elencadas no art. 57 da LEP. Precedentes.

7. No caso, a perda de 1/3 dos dias remidos foi devidamente fundamentada, não se verificando, portanto, nenhuma ilegalidade imposta ao agravante, apta a autorizar a concessão da ordem, de ofício.

8. Agravo regimental não provido" (AgRg no HC n. 382.036/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 26/5/2017).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS.  
EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. PROCESSO ADMINISTRATIVO



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DISCIPLINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO EVIDENCIADO. INTERROGATÓRIO. INVERSÃO DA ORDEM PROCESSUAL. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DIRETA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUDIÊNCIA DO SENTENCIADO EM JUÍZO. PRESCINDIBILIDADE. OITIVA REALIZADA DURANTE O PAD COM A PRESENÇA DE DEFESA TÉCNICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO RECONHECIMENTO DA FALTA DISCIPLINAR. SANÇÃO COLETIVA. NÃO OCORRÊNCIA. ATIPICIDADE OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. DIAS REMIDOS. FALTA DE INTERESSE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há falar em nulidade do processo administrativo disciplinar por contrariedade aos postulados do contraditório e da ampla defesa se restaram observadas as formalidades legais, com prévia manifestação da defesa dos envolvidos na infração disciplinar e acompanhamento do sentenciado por assistente jurídico, o qual, inclusive, participou da oitiva das testemunhas. 2. Necessidade de comprovação do prejuízo processual arguido para que constatado o constrangimento ilegal.

3. Matérias não enfrentadas pela Corte de origem, tais quais a alegação de que o interrogatório se deu em momento anterior à instrução penal, não podem ser analisadas diretamente por este Superior Tribunal, sob pena de supressão de instância.

4. Pacificou a jurisprudência ser desnecessária nova oitiva do condenado em juízo, se já realizada, com a presença de defesa técnica, durante o procedimento administrativo que apurou a falta disciplinar. Precedentes.

5. Não há ofensa ao princípio da motivação se o Juízo, em direta alusão ao processo administrativo disciplinar, fundamentou o reconhecimento da infração disciplinar de natureza grave.

6. A vedação atinente à aplicação de sanção coletiva não se enquadra ao caso, que se restringe à imposição da penalidade aos reeducandos participantes, devidamente identificados por meio de testemunhos.

Hipótese de "autoria coletiva" e não de "sanção coletiva".

7. Se as instâncias ordinárias concluíram que os atos praticados no interior do estabelecimento prisional configuram falta grave, a desclassificação para falta média ou leve ou o reconhecimento de sua atipicidade demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, insuscetível de ser realizada na via estreita do writ.

8. Ausente a determinação de perda dos dias remidos,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*inexiste interesse do paciente no tópico.*

9. *Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos.*

10. *Agravo regimental improvido" (AgRg no HC n. 389.366/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 11/5/2017).*

No que concerne à alegada nulidade da decisão de primeiro grau por ausência de oitiva do apenado em Juízo, não assiste razão ao impetrante.

No julgamento do REsp n. 1.378.557/RS, representativo de controvérsia, a Terceira Seção assentou que, *"para o reconhecimento da 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"* (Terceira Seção, DJe de 21/03/2014; Súmula 533/STJ).

A referida decisão reforçou a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, na homologação da falta grave, não se exige nova ouvida judicial do condenado, quando a infração disciplinar foi devidamente apurada em procedimento administrativo em que foram devidamente observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, como na hipótese em apreço.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

*"PENAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. DUPLO HOMICÍDIO NA FORMA TENTADA. PENA-BASE MAJORADA. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. *'De acordo com a jurisprudência deste Tribunal é desnecessária a realização de audiência de justificação para homologação de falta grave, se ocorreu a apuração da falta disciplinar em regular procedimento administrativo, no qual foi assegurado, ao reeducando, o contraditório e ampla defesa, inclusive com a participação da defesa técnica' (HC 333.233/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 06/11/2015).*

*Agravo regimental desprovido" (AgInt no AREsp n. 872.403/ES, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Pacionik, DJe de 15/8/2016.)*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) FALTA GRAVE. HOMOLOGAÇÃO FUNDAMENTADA APÓS REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INCABÍVEL REEXAME. ANÁLISE APROFUNDADA DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. (2) OITIVA JUDICIAL DO SENTENCIADO ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA FALTA GRAVE. DESNECESSIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. (3) WRIT NÃO CONHECIDO.

1. A aplicação da falta grave deu-se mediante regular procedimento administrativo disciplinar - PAD, com rito próprio previsto na Lei de Execução Penal, sendo reconhecida a sua prática fundamentadamente, conforme entenderam as instâncias ordinárias. O reexame da questão é incabível na via estreita do habeas corpus, dada a necessidade de incursão na seara fático-probatória do caso.

*Precedente.*

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é desnecessária nova oitiva do sentenciado em juízo antes da homologação da falta grave se ele teve a oportunidade de se manifestar no âmbito do procedimento administrativo instaurado para apurar a infração disciplinar, acompanhado da defesa técnica. *Precedentes.*

3. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 320.865/SP, **Sexta Turma**, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 2/06/2015).

No que tange à alegação de que foi aplicada sanção coletiva, o eg. Tribunal de origem assim consignou:

*"Há provas seguras quanto à autoria do agravante no evento que deu causa ao reconhecimento da falta disciplinar.*

*E isso se conclui à simples leitura dos depoimentos prestados pelo Agente Penitenciário Cláudio, f. 17.*

*Na ocasião dos fatos, o Servidor da 'Penitenciária de Dracena' ordenou aos sentenciados da Cella 08 que retirassem os colchões e se deslocassem até a Cella 04, para que fosse realizado o procedimento de "bate-chão" pelos funcionários.*

*Presumindo, então, que não havia mais sentenciados no interior da cela, o Agente Penitenciário iniciou o fechamento da porta por meio eletrônico, momento em que o ora agravante, juntamente com alguns outros presos, surgiram do seu interior e – fazendo uso das mãos – impediram o término do procedimento, causando o travamento da porta e danos ao motor elétrico.*

*Assim, tal conduta afrontou a autoridade do Agente Penitenciário.*

*Luiz Carlos da Silva, colega de serviço de Cláudio, presenciou o ocorrido e confirmou integralmente sua narrativa (f. 18).*

*Na oportunidade que teve para se justificar, o agravante resumiu-se a negar qualquer participação no evento - f. 28.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Tal assertiva não convence, no entanto.*

*Isto porque, nada obstante a negativa do sentenciado, o remanescente conjunto probatório colhido na sindicância é sólido ao apontá-lo como um dos autores da falta apurada.*

*De outro turno, não há falar-se em sanção coletiva, pois, tratando-se de conduta praticada por diversos reeducandos, com objetivo comum a todos, ao agravante apenas não seria imputada a falta disciplinar, caso houvesse elementos suficientes a excluir sua participação no evento.*

*O que, frise-se, não há nem de longe por aqui.*

*Falta disciplinar grave, regularmente caracterizada, dessarte.*

*Não havendo mínima possibilidade de desclassificação para falta de natureza média, dê-se que a conduta praticada pelo agravante é exatamente aquela descrita no art. 50, VI, c.c. art. 39, II e V, da Lei de Execuções Penais" (fls. 138-139).*

Afere-se, pois, que as provas são uníssonas em indicar a prática da falta grave, não havendo se falar em aplicação de sanção coletiva, eis que a conduta do paciente, que participou conjuntamente com outros apenados no cometimento da falta grave, foi devidamente individualizada por meio dos testemunhos dos agentes penitenciários.

Saliente-se que não se pode confundir "sanção coletiva" com "autoria coletiva". A primeira de fato é vedada pelo ordenamento jurídico. A segunda, entretanto, se configura quando é devidamente apurada a falta e reconhecida a responsabilização de vários apenados na autoria de conduta que configura falta grave e, diante das circunstâncias da infração, acarreta a punição individualizada de todos os envolvidos.

**"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. RECONHECIMENTO. SANÇÃO COLETIVA. NÃO OCORRÊNCIA. AUTORIA DEVIDAMENTE INDIVIDUALIZADA. ATIPICIDADE OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA.IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

**1. Se as instâncias ordinárias concluíram que as provas são uníssonas em indicar a prática da falta grave cometida pelo apenado, não há falar em aplicação indevida de sanção coletiva, sobretudo se a conduta do recorrente, que participou dos fatos, juntamente com outros apenados, foi devidamente individualizada por meio dos testemunhos dos agentes penitenciários.**

**2. Analisar se o fato praticado configura ou não infração disciplinar administrativa, de natureza leve, média ou grave,**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demandaria o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via eleita.

3. Agravo regimental não provido" (AgRg no HC n. 388.917/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 22/6/2017).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO EVIDENCIADO. INTERROGATÓRIO. INVERSÃO DA ORDEM PROCESSUAL. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DIRETA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUDIÊNCIA DO SENTENCIADO EM JUÍZO. PRESCINDIBILIDADE. OITIVA REALIZADA DURANTE O PAD COM A PRESENÇA DE DEFESA TÉCNICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO RECONHECIMENTO DA FALTA DISCIPLINAR. SANÇÃO COLETIVA. NÃO OCORRÊNCIA. ATIPICIDADE OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. DIAS REMIDOS. FALTA DE INTERESSE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há falar em nulidade do processo administrativo disciplinar por contrariedade aos postulados do contraditório e da ampla defesa se restaram observadas as formalidades legais, com prévia manifestação da defesa dos envolvidos na infração disciplinar e acompanhamento do sentenciado por assistente jurídico, o qual, inclusive, participou da oitiva das testemunhas.

2. Necessidade de comprovação do prejuízo processual arguido para que constatado o constrangimento ilegal.

3. Matérias não enfrentadas pela Corte de origem, tais quais a alegação de que o interrogatório se deu em momento anterior à instrução penal, não podem ser analisadas diretamente por este Superior Tribunal, sob pena de supressão de instância.

4. Pacificou a jurisprudência ser desnecessária nova oitiva do condenado em juízo, se já realizada, com a presença de defesa técnica, durante o procedimento administrativo que apurou a falta disciplinar. Precedentes.

5. Não há ofensa ao princípio da motivação se o Juízo, em direta alusão ao processo administrativo disciplinar, fundamentou o reconhecimento da infração disciplinar de natureza grave.

6. A vedação atinente à aplicação de sanção coletiva não se enquadra ao caso, que se restringe à imposição da penalidade aos reeducandos participantes, devidamente identificados por meio de testemunhos. Hipótese de "autoria coletiva" e não de "sanção coletiva".

7. Se as instâncias ordinárias concluíram que os atos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*praticados no interior do estabelecimento prisional configuram falta grave, a desclassificação para falta média ou leve ou o reconhecimento de sua atipicidade demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, insuscetível de ser realizada na via estreita do writ.*

8. *Ausente a determinação de perda dos dias remidos, inexistente interesse do paciente no tópico.*

9. *Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos.*

10. *Agravo regimental improvido" (AgRg no HC n. 389.366/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 11/5/2017, grifou-se.)*

Por fim quanto à perda dos dias remidos, para melhor esclarecimento da questão, transcrevo a decisão do Juízo das Execuções, no pertinente:

*"Ante o exposto, após analisar a situação do reeducando, as características e as circunstâncias em que ocorreu a falta disciplinar reconhecida como grave, determino a anotação da falta no prontuário do reeducando; caso haja dias remidos, declaro a perda do direito a 1/3 (um terço) do tempo anteriormente remido e, o reinício do prazo de cumprimento da pena para fins de progressão de regime" (fl. 90).*

No ponto, o eg. Tribunal de Justiça assim se manifestou:

*"Tampouco cabe qualquer modificação no que diz à perda da fração equivalente a 1/3 dos dias remidos.*

*Em primeiro lugar, porque não se enxerga, 'in casu', ausência ou mesmo insuficiência da fundamentação do decisório atacado.*

*'Data venia'.*

*A r. decisão atacada supre absolutamente o padrão legal exigível e aprecia, de forma mais do que clara e aberta, o tema colocado em discussão.*

*Pois, quanto à perda de parcela dos dias remidos, trata-se de faculdade do Juízo das Execuções aplicar a fração cabível à espécie, levando em conta a natureza da infração disciplinar, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do condenado e seu tempo de prisão.*

*Assim e tecnicamente, falta de fundamentação não há.*

*E dêz que tendo o sentenciado cometido falta grave, a perda do tempo remido em seu patamar máximo é medida que se impõe.*

*Demais e no caso em questão, a conduta do sentenciado deve ser duramente reprimida, pois acabou por violar as regras básicas de comportamento carcerário, pondo em risco a disciplina prisional.*

*Demonstra com isso, portanto, completo desrespeito pelas normas de convívio social.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Acertado o posicionamento da origem, dessarte" (fls. 139-140).*

Acerca da perda dos dias remidos, o art. 127 da Lei de Execução Penal assim dispõe:

*"Art. 127. Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar."*

O art. 57 da LEP prevê, de sua vez, que *"Na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão."*

Este Superior Tribunal de Justiça entende que *"[...] a perda dos dias remidos deve respeitar o limite de 1/3, cabendo ao Juízo da Execução fundamentar a fração a ser aplicada em cada caso, com base na natureza, nos motivos, nas circunstâncias e nas consequências do fato, bem como na pessoa do faltoso e em seu tempo de prisão (art. 57 da LEP) [...]"* (HC n. 354.145/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Pacionik**, DJe de 26/8/2016).

Ao justificar o **quantum** de perda dos dias remidos aplicado, o Juiz da Execução e o eg. Tribunal de origem mencionaram apenas e tão-somente a natureza da falta disciplinar apontando, genericamente, as consequências do fato.

O ponto específico não atende ao requisito de motivação suficiente dos pronunciamentos judiciais (art. 93, IX, da CF), fundamentando de modo inadequado a incidência da remição na fração máxima admitida em lei.

Sobre o tema:

**"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 109, INCISO VI, DO CÓDIGO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE NÃO EVIDENCIADA. PERDA DOS DIAS REMIDOS NA FRAÇÃO DE 1/3. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. SÚMULAS/STJ 441, 534 E 535. FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONHECIDA DE OFÍCIO.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

3. *Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, a perda de até 1/3 dos dias remidos, em razão da falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a própria legislação de regência, que estabelece a observância das diretrizes elencadas no art. 57 da LEP, o que não ocorreu na hipótese dos autos.*

[...]

5. **Habeas corpus** não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a fim de que seja estabelecida, de maneira fundamentada, a fração da perda dos dias remidos aplicável ao caso, observado o limite de 1/3 (um terço), bem como para afastar a interrupção da contagem do lapso temporal também em relação ao indulto e à comutação" (HC n. 280.939/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 21/9/2016).

**"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. FALTA GRAVE. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS, EXCETO INDULTO, COMUTAÇÃO E LIVRAMENTO CONDICIONAL. PERDA DE 1/3 DO TEMPO REMIDO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ART. 127 C.C. O ART. 57 DA LEI N. 7.210/84 (LEI DE EXECUÇÃO PENAL - LEP). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

[...]

- O art. 127 da Lei n. 7.210/84, com a nova redação dada pela Lei n. 12.433/11, concede ao juízo da execução a discricionariedade para determinar o patamar de perda do tempo remido, observados os parâmetros do art. 57 da LEP (a natureza, os motivos, as circunstâncias e as conseqüências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão).

- Na hipótese dos autos, o juízo da execução declarou a perda de 1/3 do tempo remido, mas não apresentou fundamentação, com base nos parâmetros do art. 57 da LEP, que justifique a escolha desse patamar, o que configura patente ilegalidade. Precedentes: HC n. 282.265/RS, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 2/5/2014; HC n. 299.308/RS, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 3/10/2014.

**Habeas corpus** não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para afastar a interrupção da contagem do lapso temporal para o livramento condicional, o indulto e a comutação de pena, bem como para que o juízo da execução fundamente, de maneira concreta, a fração da perda dos dias remidos" (HC n. 312.977/RS, **Sexta Turma**, Rel. Min.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Ericson Maranhão** - Desembargador convocado do TJ/SP, DJe de 30/6/2015).

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

**Concedo a ordem de ofício**, contudo, apenas para determinar que a instância **a quo** faça nova análise acerca da perda dos dias remidos, de modo fundamentado, com esteio na atual redação do art. 127 da LEP, conferida pela Lei 12.433/2011.

É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0040560-2

**HC 389.718 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 377918 90000222720168260168

EM MESA

JULGADO: 08/08/2017

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

#### **AUTUAÇÃO**

|            |                                              |
|------------|----------------------------------------------|
| IMPETRANTE | : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  |
| ADVOGADO   | : GUSTAVO PICCHI - SP311018                  |
| IMPETRADO  | : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO |
| PACIENTE   | : LUIS CARLOS SOARES DA COSTA                |

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, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.