



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.251.879 - RS (2011/0090400-9)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **ALEX JOSÉ DE SOUZA ANDRADE**
ADVOGADO : **CLEOMIR DE OLIVEIRA CARRÃO - DEFENSORA PÚBLICA**

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **1.** VIOLAÇÃO AOS ARTS. 59, **CAPUT**, DA LEP E 563 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DO PAD. AUSÊNCIA DE ADVOGADO CONSTITUÍDO. INOBSERVÂNCIA DA GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. OFENSA AOS ARTS. 118, I, E 127, DA LEP. NÃO VERIFICAÇÃO. APLICAÇÃO DE PENALIDADES. IMPRESCINDIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO DO PAD PARA RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. RESP N. 1.378.557/RS. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. **2.** AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. 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. Entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial n. 1.378.557/RS, representativo de controvérsia.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.251.879 - RS (2011/0090400-9)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática, da minha lavra, que negou seguimento ao recurso especial, nos seguintes termos:

EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ESPECIAL. **1.** VIOLAÇÃO AOS ARTS. 59, **CAPUT**, DA LEP E 563 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DO PAD. AUSÊNCIA DE ADVOGADO CONSTITUÍDO. INOBSERVÂNCIA DA GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. **2.** OFENSA AOS ARTS. 118, I, E 127, DA LEP. NÃO VERIFICAÇÃO. APLICAÇÃO DE PENALIDADES. IMPRESCINDIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO DO PAD PARA RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. RESP Nº 1.378.557/RS. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. **3.** RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

Sustenta o agravante, em síntese, que eventual vício no procedimento administrativo não poderia prejudicar os atos praticados em juízo, tendo em vista a independência das instâncias. Outrossim, afirma que o apenado foi assistido por assessor jurídico da casa prisional e teve a oportunidade de se manifestar, tendo, ademais, sido assistido durante a fase judicial pela Defensoria Pública. Pugna, assim, pela reconsideração da decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.251.879 - RS (2011/0090400-9)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, conforme explicitado na decisão agravada, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.378.557/RS, representativo de controvérsia, da minha relatoria, firmou a tese 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".

A propósito, veja-se a ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO PENAL. 1. RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. IMPRESCINDIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). DETERMINAÇÃO EXPRESSA DO ART. 59 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. PODER DISCIPLINAR. ATRIBUIÇÃO DO DIRETOR DO PRESÍDIO (LEP, ARTS. 47 E 48). DIREITO DE DEFESA A SER EXERCIDO POR ADVOGADO CONSTITUÍDO OU DEFENSOR PÚBLICO NOMEADO. OBSERVÂNCIA DA GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. 2. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. 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. 2. Recurso especial não provido.

Portanto, não há se falar em divergência jurisprudencial nem em violação aos arts. 59, **caput**, 118, inciso I, e 127, todos da Lei de Execuções Penais, e ao art. 563 do Código de Processo Penal, mas antes em devida aplicação das referidas normas legais. De fato, é obrigatória a instauração do Procedimento Administrativo Disciplinar, com a presença de defensor devidamente constituído na Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, a fim de se reconhecer o cometimento de falta grave no curso da execução.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, mostra-se correto o entendimento esposado pelo Tribunal de origem, ao anular o procedimento administrativo disciplinar instaurado contra o recorrido, nos seguintes termos (fls. 88/96):

Começo pela flagrante nulidade do procedimento administrativo disciplinar. Veja-se que o agravado não foi assistido na audiência por defensor, ao que consta do termo de declaração de folha 14, e sua defesa foi exercida por uma funcionária da Assessoria Jurídica do PICS que, presumidamente – não é indicado número de registro –, não tem inscrição na Ordem dos Advogados e, portanto, não pode advogar. E, ainda que possuísse inscrição e pudesse advogar, seguramente não poderia fazê-lo contra a Administração do Presídio – ver artigos 28 e 30 do EOAB – a que se encontra subordinado e em favor do apenado, por evidente conflito de interesses. Quanto à exigência de defensor, tenho que ela decorre do disposto no artigo 5º, incisos LV e LXIII, da Constituição Federal, além de inúmeros dispositivos de lei federal, especialmente os da Lei 7.210/1984, e da norma administrativa que regulamentou o procedimento disciplinar, conforme estabeleceu a própria Lei 7.210/1984. E a Súmula Vinculante n. 5 não se aplica à execução penal, apesar de seus termos genéricos, tanto que os precedentes por ela considerados dizem respeito a matéria cível. Em decorrência do exposto, o procedimento administrativo disciplinar deve ser reconhecido nulo, com anulação por contágio da sanção disciplinar aplicada pelo Administrador do Presídio (f. 73), o que afasta as pretensões correlatas. Isso, todavia, não repercute na pretensão de regressão de regime. É que a competência para decidir sobre esse tema é exclusiva do juiz da execução (art. 66, III, letra “b”, Lei 7.210/1984) e, pelo princípio da independência das esferas administrativa e jurisdicional, ele não está vinculado ao exercício do poder administrativo sancionador, antes pelo contrário, este é que pode ser objeto de controle judicial. Como tenho dito, as medidas – ou, se os colegas preferirem, sanções – judiciais não estão vinculadas à sanção disciplinar – ou seja, uma não decorre necessariamente da outra, e a superposição não constitui **bis in idem** – nem são interdependentes. De sorte que é possível impor regressão – ainda que, dependendo do caso, possa ser menos recomendável – ou suspensão de benefícios quando o poder disciplinar não é exercido ou não resulta em *sanção disciplinar*. Bem, dir-se-á, mas se não houve *decisão administrativa* reconhecedora da falta disciplinar grave, é descabido regredir de regime por falta de previsão legal (art. 118, Lei 7.210/1984). Nada mais equivocado. É que a regressão de regime não cabe apenas nas duas hipóteses previstas pelos incisos I e II do artigo 118 da Lei 7.210/1984, mas também na hipótese do § 1º do mesmo dispositivo, quando o apenado frustrar os fins da execução, por exemplo, não se ajustando com autodisciplina e senso de responsabilidade ao novo regime. E não se diga que a enumeração do artigo 118 é taxativa ou que a hipótese do § 1º não se aplica ao preso em regime semiaberto, pois seria um absurdo fazer depender a decisão judicial de regressão do exercício do poder disciplinar sancionador, *na primeira hipótese*, e à condenação com trânsito em julgado, *na segunda hipótese*. Ainda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que assim fosse, não estaria impedido ao órgão jurisdicional reconhecer a prática de falta disciplinar *em tese*, sem mandar anotá-la no prontuário, *apenas para o fim de impor medidas (ou sanções) judiciais*. No caso concreto, porém, o apenado apresentou um motivo plausível para a fuga e estou em confirmar o prudente arbítrio judicial, que julgou inadequada a regressão de regime. Em relação à perda dos dias remidos, julgo que se deva fazer uma diferença. É que, segundo dispõe o artigo 127 da Lei 7.210/1984, a *perda dos dias remidos* é apenas *declarada* pelo Magistrado, que não possui margem alguma de decisão, cabendo-lhe apenas *homologar* o ato administrativo sancionador e dele retirar essa consequência. Assim, porque a remição está submetida a uma condição resolutiva. De modo que, na superveniência de punição disciplinar, a remição é perdida **ipso jure**, não constitui *faculdade judicial*. Pois, assim sendo, Mirabete adverte: [...]. Afastada a sanção disciplinar, descabe cogitar da perda dos dias remidos.

Releva destacar, por oportuno, que, no âmbito da execução penal, a atribuição de apurar a conduta faltosa do detento, assim como realizar a subsunção do fato à norma legal, ou seja, verificar se a conduta corresponde a uma falta leve, média ou grave é do diretor do presídio, em razão de ser o detentor do poder disciplinar. Logo, a aplicação de eventual sanção disciplinar também será da atribuição do diretor do estabelecimento prisional, o qual deverá observar a regra do art. 57, **caput**, da LEP, corolário do princípio constitucional da individualização da pena, que dispõe: "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."

Quanto ao aludido dispositivo, pondera Nucci que:

Para eleger a sanção disciplinar adequada a cada condenado faltoso, deve a direção do presídio analisar a natureza da sua infração (leve, média ou grave), os motivos que o levaram a cometê-la, as circunstâncias e consequências do fato e a pessoa do sentenciado (personalidade), bem como seu tempo de prisão. É uma reprodução minorada do art. 59 do Código Penal. No entanto, merecedora de aplauso. Aliás, esta é outra razão para que a decisão do diretor seja motivada, tanto quanto a do juiz. O elemento concernente ao tempo de prisão é característica especial da execução penal, porém relevante. A personalidade de qualquer pessoa é dinâmica e mutável, variando conforme o ambiente onde se encontra. Se o preso está no cárcere há muitos anos apresenta-se de um modo; se é um recém-chegado, de outro. A administração do presídio tem perfeita noção disso e pode discernir entre o ainda indisciplinado recém-chegado, que leva um tempo para habituar-se às várias regras do presídio, e o condenado de longa data, já acostumado à rotina do local. Por isso, a insubordinação do recém-chegado pode não ser tão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grave quanto a mesma indisciplina demonstrada pelo condenado de vários anos. Daí a variação da sanção disciplinar (NUCCI, G. S. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 241).

Não se olvida que, em razão do cometimento de falta de natureza grave, determinadas consequências e sanções disciplinares são de competência do juiz da execução penal, quais sejam, a regressão de regime (art. 118, I), a revogação de saída temporária (art. 125), a perda dos dias remidos (art. 127) e a conversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade (art. 181, § 1º, d, e § 2º). Todavia, a regra geral estabelecida na Lei de Execução Penal é que a sanção disciplinar seja aplicada pelo diretor do estabelecimento prisional, ficando a cargo do juiz da execução apenas algumas medidas, conforme se depreende do parágrafo único do art. 48: "Nas faltas graves, a autoridade representará ao Juiz da execução para os fins dos artigos 118, inciso I, 125, 127, 181, §§ 1º, letra d, e 2º desta Lei."

Veja que o dispositivo estabelece que a autoridade administrativa representará ao juiz da execução penal para adoção das sanções disciplinares previstas nos aludidos artigos. Assim, antes dessa representação, o diretor do presídio deve apurar a conduta do detento; identificá-la como falta leve, média ou grave; aplicar as medidas sancionatórias que lhe competem, no exercício de seu poder disciplinar; e, somente após esse procedimento, quando ficar constatada a prática de falta disciplinar de natureza grave, comunicar ao juiz da Vara de Execuções Penais para que decida a respeito das referidas sanções de sua competência, sem prejuízo daquelas já aplicadas pela autoridade administrativa.

Nesse ponto, veja-se o que diz a doutrina:

Tratando-se de infração média e leve, assim consideradas aquelas previstas nos regulamentos, sua apuração e punição resolve-se no âmbito estritamente administrativo, anotadas no prontuário do infrator e sem a obrigação de comunicação ao juiz da execução, exceto nos casos em que forem solicitadas.

Na ocorrência de infração grave, além da **apuração e aplicação das sanções administrativas**, a autoridade responsável pela administração do estabelecimento deverá **comunicar** ao juiz da execução aquelas infrações consideradas graves e que possam acarretar a regressão de regime (art. 118), perda de benefícios como a saída temporária (art. 125) e a perda dos dias remidos (art. 127), ou a conversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade (art. 181). Nestes casos, apenas o juiz da execução poderá aplicar estas sanções, que ultrapassam a esfera administrativa da disciplina e penetram no controle jurisdicional do cumprimento da pena (BRITO, A.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

C. **Execução Penal**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 160/161).

Dessa forma, constata-se que a Lei de Execução Penal não deixa dúvida ao estabelecer que todo o "processo" de apuração da falta disciplinar (investigação e subsunção), assim como a aplicação da respectiva punição, é realizado dentro da unidade penitenciária, sendo de responsabilidade do seu diretor, porquanto é quem detém o exercício do poder disciplinar. Somente se for reconhecida a prática de falta disciplinar de natureza grave pelo diretor do estabelecimento prisional, é que será comunicado ao juiz da execução penal para que aplique determinadas sanções, que o legislador, excepcionando a regra, entendeu por bem conferir caráter jurisdicional.

No tocante à formalização dessa sequência de atos concernentes à apuração da conduta faltosa do detento e aplicação da respectiva sanção, o art. 59 da Lei de Execução Penal é expresso ao determinar que: "Praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado o procedimento para a sua apuração, conforme regulamento, assegurado o direito de defesa". Em seguida, o art. 60 possibilita à autoridade administrativa, na hipótese da prática de falta disciplinar, "decretar o isolamento preventiva do faltoso pelo prazo de até dez dias", ressaltando-se a competência do juiz da execução penal apenas para determinar a inclusão do detento no regime disciplinar diferenciado.

Da leitura desses artigos, não resta dúvida que a Lei de Execução Penal impõe a instauração de procedimento administrativo para apurar a prática de falta disciplinar pelo preso, cuja responsabilidade é da autoridade administrativa, podendo, inclusive, decretar o isolamento preventivo do sentenciado faltoso pelo prazo de 10 (dez) dias. E mais, mesmo sendo a referida lei de execução penal do ano de 1984, portanto, anterior à Constituição Federal de 1988, ficou devidamente assegurado o direito de defesa do preso, que abrange não só a autodefesa, mas também a defesa técnica – a ser realizada por profissional devidamente inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

Não por outro motivo o legislador disciplinou expressamente nos arts. 15, 16 e 83, § 5º, da LEP, a obrigatoriedade de instalação da Defensoria Pública nos estabelecimentos penais, a fim de assegurar a defesa técnica daqueles que não possuem recursos financeiros para constituir advogado. Ademais, vale ressaltar que, não obstante a literalidade dos dispositivos da Lei de Execução Penal que asseguram a necessidade de assistência jurídica do preso por defensor técnico, dentro e fora do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estabelecimento prisional, o direito de defesa garantido ao sentenciado tem assento constitucional, mormente porque o reconhecimento da prática de falta disciplinar de natureza grave acarreta consequências danosas que repercutem, em última análise, em sua liberdade.

No particular, reitero que a Súmula Vinculante n. 5, a qual dispõe que "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição", não se aplica à execução penal. Com efeito, todos os precedentes utilizados para elaboração do aludido verbete sumular são originários de questões não penais, onde estavam em discussão procedimentos administrativos de natureza previdenciária (RE nº 434.059); fiscal (AI nº 207.197); disciplinar-estatutário militar (RE n. 244.027); e tomada de contas especial (MS n. 24.961).

Outrossim, conforme já mencionado, na execução da pena está em jogo a liberdade do sentenciado, o qual se encontra em situação de extrema vulnerabilidade, revelando-se incompreensível que ele possa exercer uma ampla defesa sem o conhecimento técnico do ordenamento jurídico, não se podendo, portanto, equipará-lo ao indivíduo que responde a processo disciplinar na esfera cível-administrativa. Dessa forma, no âmbito da execução penal, deve ser garantido o pleno direito de defesa ao detento, com a presença de advogado constituído ou defensor público nomeado, por ocasião de instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar para apuração de falta grave.

Apenas a título de registro, observa-se que o Regulamento Penitenciário Federal, aprovado pelo Decreto n. 6.049, de 27 de fevereiro de 2007, que disciplina as regras da execução da pena em estabelecimento prisional federal, seguindo a diretriz traçada pela Lei n. 7.210/1984 (LEP), determina expressamente a obrigatoriedade de instauração de procedimento administrativo para apuração de falta disciplinar, bem como a imprescindibilidade da presença de advogado.

Como visto, nos estabelecimentos penais federais é garantido expressamente a instauração de procedimento administrativo para apuração de falta disciplinar, bem como a necessidade de o detento ser assistido por advogado. Seria, portanto, um verdadeiro contrassenso admitir que o preso que cumpre pena em estabelecimento penal federal, regido pelo aludido decreto, possua mais direitos e garantias – no tocante à obrigatoriedade de instauração do PAD com a presença de defensor técnico – em relação àquele que esteja cumprindo pena em presídio estadual.

Essa situação, por certo, não se coaduna com o ordenamento jurídico,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

notadamente com os dispositivos da Constituição Federal de 1988, no que concerne ao princípio da isonomia. Desse modo, diante de tudo o que foi exposto, conclui-se ser clara a opção do legislador no sentido da imprescindibilidade de instauração do procedimento administrativo para reconhecimento da falta disciplinar no âmbito da execução da pena, assegurando ao preso o direito de defesa, neste compreendido tanto a autodefesa quanto a defesa técnica exercida por advogado.

Destaque-se, outrossim, que a oitiva do apenado em Juízo, conforme previsão trazida no art. 118, inciso I e § 2º, da Lei de Execuções Penais, não torna desnecessário o procedimento administrativo disciplinar. Com efeito, o dispositivo legal em comento determina que o apenado deverá ser ouvido previamente antes de ser regredido definitivamente de regime, visando dar cumprimento aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, nas hipóteses em que: 1) praticar fato definido como crime doloso; 2) cometer falta grave; 3) sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena torne incabível o regime; e 4) se frustrar os fins da execução ou não pagar, quando possível, a multa cumulativamente imposta.

Ocorre que, no tocante à prática de falta grave, a regressão de regime, assim como a perda dos dias remidos, prevista no art. 127 da LEP, é apenas uma das diversas sanções aplicáveis ao sentenciado, cuja competência, como visto, é do juiz da Vara de Execuções Penais. Assim, o supracitado dispositivo trata apenas do direito do preso de ser ouvido previamente antes da decisão final acerca da regressão.

Portanto, não se pode perder de vista que antes de ser aplicada qualquer sanção disciplinar pela prática de falta grave, conforme dispõe expressamente os artigos da Lei de Execução Penal, deve ser instaurado o devido procedimento administrativo pelo diretor do presídio, a fim de apurar o cometimento da conduta faltosa pelo preso, aplicando-lhe as sanções de sua responsabilidade, com observância do disposto no art. 57 da Lei n. 7.210/1984: "Na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as conseqüências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão."

Somente após todo esse procedimento é que o diretor do estabelecimento prisional representará ao juiz da execução para que aplique as sanções disciplinares de sua competência, dentre elas, quando for o caso, a regressão de regime, ocasião em que o apenado deverá ser previamente ouvido, por meio de sua defesa técnica. Dessarte, verifica-se que a defesa do sentenciado no procedimento administrativo disciplinar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revela-se muito mais abrangente em relação à sua oitiva prevista no art. 118, § 2º, da LEP, que algumas decisões interpretam, sem base legal, tratar-se de audiência de justificação, tendo em vista que esta tem por finalidade tão somente a questão acerca da regressão de regime, a ser determinada ou não pelo juiz da execução.

Nota-se que os procedimentos não se confundem. Ora, se de um lado, o PAD visa apurar a ocorrência da própria falta grave, com observância do contraditório e da ampla defesa, bem como a aplicação de diversas sanções disciplinares pela autoridade administrativa; de outro, a oitiva do apenado tem como único objetivo a aplicação da sanção concernente à regressão de regime, exigindo-se, por óbvio, que já tenha sido reconhecida a falta grave pelo diretor do presídio.

Com efeito, conquanto a execução penal seja uma atividade complexa, pois desenvolve-se nos planos jurisdicional e administrativo, da leitura dos dispositivos da Lei de Execução Penal, notadamente do seu art. 66, que dispõe sobre a competência do juiz da execução, conclui-se que não há nenhum dispositivo autorizando o magistrado a instaurar diretamente procedimento judicial para apuração de falta grave.

Assim, embora o juiz da Vara de Execuções Criminais possa exercer, quando provocado, o controle de legalidade dos atos administrativos realizados pelo diretor do estabelecimento prisional, bem como possua competência para determinadas questões no âmbito da execução penal, não lhe é permitido adentrar em matéria de atribuição exclusiva da autoridade administrativa, no que concerne à instauração do procedimento para fins de apuração do cometimento de falta disciplinar pelo preso, sob pena de afronta ao princípio da legalidade.

Nesse sentido, assenta a doutrina especializada ao analisar o art. 47 da Lei de Execuções Penais:

O presente dispositivo estabelece que o poder disciplinar, na execução da pena privativa de liberdade, será exercido pela autoridade administrativa. E esse exercício pressupõe, evidentemente, a instauração do procedimento e a consequente decisão. Não pode o Juiz, bem por isso, invadir a esfera de atribuição dada ao administrador pela lei, sob pena de substituir por critérios próprios a opção dele quanto ao mérito administrativo. Só é dado ao Magistrado intervir para examinar a legalidade do ato, afastando vícios e resguardando direitos

(JULIOTTI, P. J. **Lei de Execução Penal anotada**. São Paulo: Editora Verbatim, 2011, p. 79).

Por esses motivos é que não há se falar em violação ao art. 563 do Código



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Processo Penal, sob a alegação de ausência de prejuízo pela inexistência do PAD em razão da oitiva do apenado perante o juiz da execução, porquanto a defesa do sentenciado nessa audiência possui finalidade totalmente distinta – e muito mais restrita – daquela legalmente conferida ao procedimento administrativo disciplinar, a qual deve ser realizada, necessariamente, no âmbito do estabelecimento prisional, e não em Juízo.

Trata-se, na verdade, conforme já referido, de estrita obediência à legislação infraconstitucional, sendo certo que a lei não contém palavras inúteis, não sendo possível, portanto, afastar a determinação legal expressa, sob o precipitado argumento de ausência de prejuízo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental e mantenho a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Após o trânsito em julgado, comunique-se o julgamento do presente recurso especial ao Supremo Tribunal Federal, em resposta ao ofício n. 4.126/SEJ.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0090400-9

AgRg no
REsp 1.251.879 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1000308932 1000339267 12938601 70034257220 70037405628

EM MESA

JULGADO: 17/12/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : ALEX JOSÉ DE SOUZA ANDRADE
ADVOGADO : CLEOMIR DE OLIVEIRA CARRÃO - DEFENSORA PÚBLICA

ASSUNTO: DIREITO PENAL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : ALEX JOSÉ DE SOUZA ANDRADE
ADVOGADO : CLEOMIR DE OLIVEIRA CARRÃO - DEFENSORA PÚBLICA

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.