



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 393.087 - SP (2017/0062664-5)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS - SP147338
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FLAVIANI BARBOZA PIRES

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE DA IMPUTAÇÃO DE PRÁTICA DE FALTA DISCIPLINAR GRAVE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA DE NATUREZA MÉDIA. IMPROCEDÊNCIA. DESOBEDEÊNCIA A SERVIDORES DO ESTABELECIMENTO PENAL. CONFIGURADA A INFRAÇÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE DOS ARTS. 39, INCISO II, E 50, INCISO VI, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. INVIÁVEL O REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - Não mais se admite, perfilhando o entendimento do col. Pretório Excelso e da eg. Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, 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, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

II - "*Consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido de que a desobediência aos agentes penitenciários constitui-se em falta grave, a teor do art. 50, VI, c/c o art. 39, II e V, ambos da Lei de Execuções Penais*" (HC n. 377.551/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 28/3/2017).

III - Havendo a instância ordinária, de modo fundamentado, e com remissão a elementos concretos presentes nos autos, concluído que estaria configurada a referida falta disciplinar grave, entender de modo contrário ou entrar em maiores considerações acerca da desclassificação ou da insignificância da conduta implicaria necessário revolvimento do acervo fático-probatório, impossível na via estreita, de cognição sumária, do **writ**.

Habeas corpus não conhecido.

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.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de junho de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 393.087 - SP (2017/0062664-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado pela **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** em benefício de FLAVIANI BARBOZA PIRES, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o juiz da execução reconheceu a falta disciplinar praticada pela ora paciente, em 29/12/2014, como de natureza média (fls. 36-37).

Irresignado, o **Ministério Público do Estado de São Paulo** interpôs agravo em execução, na eg. Corte estadual, que a ele deu provimento, para determinar *a anotação de prática de falta disciplinar de natureza grave, nos termos do art. 50, VI, c.c. o art. 39, II, ambos da Lei de Execução Penal, declarando a perda dos dias remidos e dos eventualmente a remir até a data da falta, à razão de um terço, nos termos do art. 127, da Lei n. 7.210/84, com nova redação dada pela Lei n. 12.433/2011, tendo em vista que a conduta da sentenciada atrasou o trabalho desenvolvido pelas agentes penitenciárias, bem como determinando a realização de novo cálculo de liquidação de penas, tomando como data base a da prática da falta, para efeito de progressão de regime, registrando-se que, com relação aos demais benefícios, eventual interrupção deveria ser analisada de acordo com o caso em concreto*" (fl. 61). Transcrevo abaixo a ementa do referido julgado:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO - Interposição visando a reforma da decisão que reconheceu a prática de falta média, consistente em desobediência - POSSIBILIDADE - Falta disciplinar devidamente comprovada nos autos, aplicação do art. 50, inciso VI, da LEP - Perda de 1/3 do tempo remido e a remir até a data da falta - Inteligência do artigo 127 da Lei de Execução Penal, com alteração legislativa - Interrupção do lapso temporal para efeito de progressão de regime - Dado provimento ao agravo" (fl. 63).

Daí o presente **mandamus**, no qual o impetrante alega que *"a v. decisão da Corte-Coatora, ao capitular a conduta do paciente, a despeito do rol taxativo das faltas disciplinares, como transgressão grave, ofende a literal disposição do princípio da estrita*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legalidade penal, submetendo este, injustificadamente, a manifesto e evidentemente ilegal constrangimento, malferindo consolidado entendimento jurisprudencial e proferindo decisão teratológica e deficiente de fundamentação" (fls. 2-3).

Aduz ainda que a "*capitulação da falta grave operou em conduta não descrita no rol taxativo do art. 50, da Lei de Execuções Penais, de forma flagrantemente ilegal e contrária à notória jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*" (fl. 3).

Requer, ao final, seja cassado o v. acórdão reprochado e afastado o reconhecimento da prática de falta disciplinar grave pela paciente.

A liminar foi **indeferida** à fl. 52.

As informações foram prestadas às fls. 60-71.

O **Ministério Público Federal** manifestou-se conforme parecer cuja ementa colaciono, a seguir:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. ANÁLISE DA QUESTÃO DE FUNDO PARA FINS DE VERIFICAÇÃO DE FLAGRANTE ILEGALIDADE, ABUSO DE PODER OU TERATOLOGIA - IN CASU AUSENTES. EXECUÇÃO PENAL. COMETIMENTO DE INFRAÇÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. APURAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS. REGRESSÃO DE REGIME. IMPOSIÇÃO LEGAL ART. 118, 1, DA LEI. PERDA DOS DIAS REMIDOS. DICÇÃO DO ART. 127 DA LEP. FINALIDADE RESSOCIALIZADORA DA PENA. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS" (fl. 75).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 393.087 - SP (2017/0062664-5)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE DA IMPUTAÇÃO DE PRÁTICA DE FALTA DISCIPLINAR GRAVE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FALTA DE NATUREZA MÉDIA. IMPROCEDÊNCIA. DESOBEDIÊNCIA A SERVIDORES DO ESTABELECIMENTO PENAL. CONFIGURADA A INFRAÇÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE DOS ARTS. 39, INCISO II, E 50, INCISO VI, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. INVIÁVEL O REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

I - Não mais se admite, perfilhando o entendimento do col. Pretório Excelso e da eg. Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, 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, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

II - *"Consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido de que a desobediência aos agentes penitenciários constitui-se em falta grave, a teor do art. 50, VI, c/c o art. 39, II e V, ambos da Lei de Execuções Penais"* (HC n. 377.551/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 28/3/2017).

III - Havendo a instância ordinária, de modo fundamentado, e com remissão a elementos concretos presentes nos autos, concluído que estaria configurada a referida falta disciplinar grave, entender de modo contrário ou entrar em maiores considerações acerca da desclassificação ou da insignificância da conduta implicaria necessário revolvimento do acervo fático-probatório, impossível na via estreita, de cognição sumária, do **writ**.

Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

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

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

A defesa pretende, em síntese, que seja cassado o título judicial da instância **a quo**, que reconheceu, a despeito da alegada atipicidade da conduta da paciente, a prática de falta disciplinar de natureza grave, com os seus consectários legais.

Para a adequada delimitação da **quaestio**, colaciono abaixo excerto do v. acórdão objurgado, relevante, no ponto:

*"Segundo o Comunicado de Evento, n. 518/2014, em 29/12/2014, no Pavilhão IV, cela 430, da Penitenciária Feminina 'Sandra Aparecida Lário Vianna', de Pirajuí, a sentenciada **FLAVIANI BARBOZA PIRES** desobedeceu ordem da agente penitenciária, tendo em vista que terminado o banho de sol, a referida detenta entrou e em seguida, saiu com seus pertences, mesmo após ter sido advertida de que não poderia, recusando-se a voltar (fls. 06).*

Pois bem.

*A falta disciplinar foi devidamente reconhecida pelo Juízo **a quo**, motivo pelo qual, não se discutirá quanto à sua ocorrência.*

No entanto, ele entendeu que se tratava de natureza média, nos termos do art. 45, inciso I, do Regimento Interno dos Estabelecimentos Penitenciários do Estado de São Paulo, que dispõe:

'Art. 45 – Considera-se falta disciplinar de natureza média:

I – atuar de maneira inconveniente, faltando com os deveres de urbanidade frente às autoridades, aos funcionários e aos presos.'

*Ocorre que, no presente caso, **FLAVIANI**, após o término do banho de sol, entrou em sua cela e saiu, novamente, com seus pertences. Foi advertida pelas agentes penitenciárias de que não poderia e ordenado que ela retornasse, mas ela não retornou.*

Tal atitude é claramente de desobediência. Foi dada a ordem para que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ela voltasse para a cela e ela não obedeceu.

Quanto ao fato de que ela estaria sem seu medicamento e, por isso, estaria em surto, tal alegação não foi provada, tendo sido trazido aos autos, somente a informação de que ela fazia uso de medicamento controlado, mas nada há nos autos que indique que ela não tivesse recebendo o medicamento naquele período, bem como, os depoimentos não mencionam qualquer circunstância estranha que leve a crer que a agravada estivesse fora do seu normal.

Assim, era mesmo de se reconhecer a prática de falta disciplinar e de natureza grave, nos termos do art. 39, inciso II e art. 50, inciso VI, ambos da Lei de Execução Penal" (fls. 64-65).

Não assiste razão ao impetrante.

De fato, ao contrário do alegado pela defesa, no sentido de a conduta apurada não se enquadrar no rol taxativo das faltas disciplinares de natureza grave, a paciente teve contra si reconhecida a falta disciplinar grave por haver desobedecido ordem direta e expressa de agentes penitenciários no sentido de que não poderia deixar a sua cela com os seus pertences, no horário destinado ao banho de sol, o que se enquadra nos termos do art. 39, inciso II, e art. 50, inciso VI, da Lei de Execução Penal, **in verbis**:

"Art. 39. Constituem deveres do condenado:

[...]

II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;

[...]

Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:

[...]

VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei."

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte Superior:

"EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO INTERNO EM HABEAS CORPUS. FALTA GRAVE. DESOBEDIÊNCIA A AGENTES PENITENCIÁRIOS. SINDICÂNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. NOVA OITIVA JUDICIAL. DESNECESSIDADE. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO SENTENCIADO E DE JUNTADA COMPLETA DA SINDICÂNCIA. PRECLUSÃO. ATIPICIDADE,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DESCCLASSIFICAÇÃO, INSIGNIFICÂNCIA E AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DA CONDUTA. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DE 1/3 DOS DIAS REMIDOS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE EM ABSTRATO DA FALTA DISCIPLINAR. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

[...]

6. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a desobediência a agentes penitenciários, conforme dispõe os arts. 50, VI, e 39, II e V, da LEP, consubstancia falta disciplinar de natureza grave.

[...]

11. Agravo interno parcialmente provido para não conhecer do **writ**, porém conceder de ofício a ordem, determinando o retorno dos autos ao Juízo das Execuções Penais, a fim de que complemente o julgamento, na parte referente à perda dos dias remidos, motivando a escolha do patamar da penalidade, à luz da disciplina do art. 127 da Lei de Execuções Penais" (AgInt no HC n. 374.195/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 17/4/2017).

"EXECUÇÃO PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DESOBEDIÊNCIA AO AGENTE PENITENCIÁRIO. ART. 50, I e VI, C/C O ART. 39, II e V, AMBOS DA LEP. FALTA GRAVE. CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

[...]

2. Consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido de que a desobediência aos agentes penitenciários constitui-se em falta grave, a teor do art. 50, VI, c/c o art. 39, II e V, ambos da Lei de Execuções Penais.

3. Na mesma linha, no caso concreto, pronunciou-se o **Parquet** Federal, **verbis**: 'ao contrário do alegado pela impetrante, a conduta praticada pelo paciente, ao desobedecer as ordens dos servidores do presídio, para que voltasse ao seu pavilhão habitacional apropriado, amolda-se perfeitamente ao previsto no artigo 50, inciso I e VI, c/c o artigo 39, incisos II e V, da LEP, o que impede o reconhecimento da atipicidade ou a desclassificação da conduta para infração média'.

De fato, 'O art. 50, inciso VI, c.c. o art. 39, inciso II e V, da Lei de Execuções Penais, consideram a desobediência às ordens do agente penitenciário falta grave' (STJ, HC 111.062/PR, Relatora a Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe de 29.11.2010). Aliás, importa registrar que essa não é a primeira vez que o paciente, nos mesmos moldes, desobedeceu às ordens dos agentes penitenciários,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conforme atesta o seguinte julgado paradigma proferido em seu desfavor: [...].

4. *Inexistência, portanto, na espécie, de constrangimento ilegal, a justificar a concessão da ordem de ofício.*

5. **Habeas corpus não conhecido**" (HC n. 377.551/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 28/3/2017).

Havendo a instância ordinária, de modo fundamentado, e com remissão a elementos concretos presentes nos autos, concluído que estaria configurada a referida falta disciplinar grave, entender de modo contrário ou entrar em maiores considerações acerca da desclassificação ou da insignificância da conduta implicaria necessário revolvimento do acervo fático-probatório, impossível na via estreita, de cognição sumária, do **writ**. Sobre o tema:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FALTA GRAVE. DESCARACTERIZAÇÃO. REEXAME DE FATOS. INADMISSIBILIDADE. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL, INDULTO E COMUTAÇÃO DA PENA. RECURSO ESPECIAL N. 1.364.192/RS. SÚMULAS DO STJ 441, 534 e 535. PERDA DE 1/3 DIAS REMIDOS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. ORDEM NÃO CONHECIDA. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO. [...]

3. *Não cabe, na via estreita do habeas corpus, a análise se o fato cometido pelo paciente configura-se ou não infração disciplinar de natureza grave, uma vez que indispensável o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Precedentes.*

[...]

6. **Habeas corpus não conhecido.** Ordem concedida, de ofício, a fim de, apenas, afastar a interrupção da contagem do lapso temporal para concessão do livramento condicional, do indulto e da comutação" (HC n. 319.022/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 16/5/2016).

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO. NÃO CABIMENTO. POSSE DE CHIP DE CELULAR. FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. LEI N. 11.466/2007. DESCONSTITUIÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE DA ANÁLISE EM SEDE DE HABEAS CORPUS. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA PROGRESSÃO DE REGIME E DE REVOGAÇÃO DE 1/6



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DOS DIAS REMIDOS. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA PELA TERCEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS PRISIONAIS. ILEGALIDADE. LIVRAMENTO CONDICIONAL. INDULTO E COMUTAÇÃO DE PENAS. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. [...]

III - A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que, após o advento da Lei n. 11.466/2007, a posse de aparelho celular, bem como de seus componentes essenciais, tais como chip, carregador ou bateria, constitui falta disciplinar de natureza grave.

IV - Não se presta o **habeas corpus** a apreciar questões que envolvam exame aprofundado de matéria fático-probatória.

V - "A análise da tese de não-configuração da falta grave, ou de desclassificação para falta de natureza média, não se coaduna com a via estreita do **habeas corpus**, dada a necessidade, no caso, de incursão na seara fático-probatória, incabível nesta sede [...]" (HC n. 259.028/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 7/3/2014).

[...]

Habeas Corpus não conhecido. Ordem, parcialmente, concedida de ofício para reconhecer que a falta grave praticada pelo paciente, no curso da execução da pena, não acarreta a interrupção do lapso temporal para a obtenção de livramento condicional, indulto e comutação de penas" (HC n. 342.408/RS, Quinta Turma, de **minha relatoria**, DJe de 11/3/2016).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0062664-5

HC 393.087 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1135501 201700036726 70027359720158260344

EM MESA

JULGADO: 20/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO RODOLFO MERCÊS MORIS - SP147338
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FLAVIANI BARBOZA PIRES

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."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.