RECURSO ESPECIAL Nº 1.789.424 - RO (2018/0345939-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE	:	RONALDO FERREIRA DA SILVA (PRESO)
OUTRO NOME	:	JOSAFÁ FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado:

> Agravo de execução penal. Falta grave. Regressão de regime prisional. Inexistência. Audiência de justificação. Desnecessidade. Apuração. Competência. Autoridade administrativa. Artigo 47 da Lei de Execução Penal. Alteração da data-base para concessão de benefícios. Súmula 534 do STJ. Procedimento administrativo. Ampla defesa e contraditório. Observância. Manutenção das sanções.
> É desnecessária a realização de audiência de justificação quando a prática de fato definido como falta grave, no curso da execução penal, não importar em regressão de regime prisional.
> A apuração de conduta faltosa pelo detento, da qual resulta a declaração formal da ocorrência de falta grave, é atribuição reservada ao diretor do estabelecimento prisional, não se inserindo nas atribuições da autoridade judiciária, a que compete tão somente analisar os aspectos de validade e legalidade da decisão administrativa e aplicar os consectários legais. Exegese do artigo 47 da Lei de Execução Penal.
> O reconhecimento de falta grave, desde que devidamente precedido de procedimento administrativo disciplinar em que assegurada a ampla defesa e o contraditório ao apenado, pode ensejar a alteração da data-base para concessão de benefícios e a perda parcial dos dias remidos.
> A aplicação da penalidade de perda parcial dos dias remidos, em virtude do cometimento de falta grave, deve ser precedida de fundamentação, em observância aos critérios previstos nos artigos 57 e 127 da Lei de Execução Penal, não havendo óbice, contudo, que tal justificação se dê de forma sucinta, desde que sem prejuízo de seu conteúdo (fls.90/91).

Sustenta o recorrente violação dos arts. 57 e 127 da Lei de Execuções Penais, alegando que *a perda dos dias remidos foi determinada em razão do cometimento de falta grave*. Contudo, inexiste *liame jurídico entre a falta cometida e as atividades que proporcionariam a remição da pena do recorrente*. Acrescenta que *apenas seria justificada esta perda no patamar máximo de um terço caso a falta grave guardasse relação íntima com as atividades que proporcionaram, isto é, o Estudo e o Trabalho*.

Sustenta, outrossim, violação do art. 118, § 2º, da Lei de Execuções

Penais, alegando a obrigatoriedade da oitiva do reeducando, pois, *se a lei obriga a oitiva do acusado perante o juiz togado, não há justificativa plausível para que se faça o contrário* (fl. 110).

Requer o provimento do recurso para que, reformando a decisão impugnada, seja declarada a nulidade da decisão que reconheceu a falta grave e, por conseguinte, sejam restabelecidos os dias remidos.

Contrarrazoado e admitido na origem, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A 1ª Vara de Execuções e Contravenções Penais de Porto Velho-RO reconheceu a prática de falta grave em desfavor do recorrente no PAD 310/2016, cominando-lhe as penalidades de reprojeção da data-base para cômputo dos benefícios executórios e perda de 1/3 dos dias remidos.

Interposto agravo em execução, a Corte Estadual negou-lhe provimento nos seguintes termos (fls. 93/98):

> I. Questão Preliminar: Nulidade da Decisão Agravada ante a Ausência de Realização da Audiência de Justificação
> Argui o apelante ser nula a decisão agravada, por não ter sido realizada a audiência de justificação, contrariando o disposto no artigo 118, §2º, da LEP, dispositivo este que, oportunamente, passo a transcrever (grifos nosso):
> (...)
> Não obstante, o parágrafo 2º do inciso II do artigo 118 da LEP, destacado acima, disponha ser cabível a oitiva do condenado quando este praticar "fato definido como crime doloso ou falta grave", fato é que a jurisprudência deste egrégio Tribunal de Justiça pacificou-se pela interpretação sistemática e teleológica do referido artigo, concluindo-se **somente ser necessária a realização da audiência de justificação quando a falta grave importar em regressão de regime prisional, o que não ocorreu no caso em tela, em que o recorrente já cumpre sua pena no regime mais gravoso (fechado)**. Nesse sentido, confira-se.
> (...)
> Posto isso, não tendo ocorrido determinação para regressão de regime prisional, concluo pela desnecessidade de realização da audiência de justificação, pelo que rejeito este questionamento preliminar, submetendo-o ao crivo dos nobres pares.
> II. Do Mérito
> Pretende o recorrente ver desclassificada a infração administrativa ocorrida no curso da execução penal, de falta grave para falta média, sob argumento de não ter sua conduta importado em crime (lesão corporal), mas mera contravenção (vias de fato). Subsidiariamente, requer que seja minorada a fração de perda dos dias remidos.
> A evitar desnecessária tautologia, transcrevo trecho da decisão agravada, destacando o necessário:

> (...)
> Como bem salientado na decisão agravada, descabe ao Juízo da Execução Penal imiscuir-se no mérito do procedimento administrativo, visto ser competência da autoridade administrativa o exercício do poder disciplinar no processo de cumprimento da pena, nos termos do artigo 47 da Lei de Execuções Penais. A esse respeito, confira-se o entendimento pacificado nesta Câmara Criminal (grifos nossos):
> (...)
> As peças extraídas do PAD n. 2/2017 permitem verificar que **o procedimento desenvolveu-se em estrita observância aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, tendo o recorrente sido amparado por defensor público em todas as suas etapas** (fls. 4-13).
> Ademais, a conclusão do procedimento administrativo (pela prática de falta grave pelo recorrente, consistente no cometimento do delito de lesão corporal contra o apenado Harrison Lucas Lima Guimarães), não se encontra flagrantemente divorciada do contexto fático probatório, pois calcada nas declarações da suposta vítima (fls. 11-13),no conteúdo do boletim de ocorrência policial n. 7696-2016 (fls. 15-16), bem como no laudo de exame de lesão corporal, que concluiu pela ofensa à integridade corporal da vítima (f. 18).
> A intervenção do Poder Judiciário só se mostra cabível em casos excepcionais, em que flagrante a incongruência entre as provas produzidas no procedimento administrativo e sua conclusão, o que não ocorre no presente caso, visto que as provas amealhadas aos autos constituem-se em indícios suficientes da prática da falta grave pelo agravante.
> Quanto ao pedido subsidiário de diminuição da fração de perda dos dias remidos, sob o argumento de não ter sido fundamentada a aplicação da reprimenda, verifico que, ainda que de forma sucinta, o magistrado primevo justificou devidamente seus motivos para a fixação no patamar máximo, nos seguintes termos, in verbis: "fixo nesse patamar diante da gravidade dos fatos e da necessidade de se coibir atos de insurgência e insubordinação dentro das unidades prisionais".
> A jurisprudência desta Corte encontra-se pacificada quanto à desnecessidade de longa justificação para o arbitramento da sanção de perda dos dias remidos, podendo o magistrado fazê-lo de forma sucinta, desde que sem prejuízo de seu conteúdo, como bem o fez o magistrado de primeiro grau. Nesse sentido, confira-se (grifos nossos):
> (,,,)
> Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

De início, cumpre ressaltar que, no que diz respeito à audiência de justificação estabelecida no art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, a jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que sua realização só é necessária na hipótese em que houver a determinação de regressão de regime, o que não ocorreu na espécie. A propósito:

> HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E EXECUÇÃO PENAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO DE REGIME. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. NECESSIDADE. DECISÃO DE PERDA DE DIAS REMIDOS CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. **A Quinta e a Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido de que é prescindível a realização de audiência de justificação no procedimento administrativo disciplinar para apuração de falta grave apenas na hipótese em que não houver a determinação de regressão definitiva de regime**.

2. No caso, foi determinada a regressão definitiva do regime prisional do Paciente pelo Juízo da Execução Penal, motivo pelo qual seria imprescindível a prévia oitiva do Apenado em audiência de justificação no âmbito do Procedimento Administrativo Disciplinar instaurado para a apuração de falta grave, conforme disposto no art.
118, § 2.º, da Lei de Execução Penal.

3. De acordo com o entendimento desta Corte, a perda de até 1/3 (um terço) dos dias remidos, em razão da prática de falta grave, exige fundamentação concreta, consoante determina a LEP, nos arts. 57 e 127, o que se verifica na hipótese.

4. Ordem parcialmente concedida para, tão somente, cassar a decisão exarada pelo Juízo das Execuções Penais na parte em que determinou a regressão de regime do Paciente sem a realização de audiência de justificação no âmbito do Procedimento Administrativo Disciplinar instaurado em seu desfavor, bem como do Acórdão que a confirmou (HC 465.730/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 20/02/2019).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FALTA GRAVE. APURAÇÃO MEDIANTE REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE OITIVA JUDICIAL DO SENTENCIADO. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. VIOLAÇÃO AO ART. 118, § 2º DA LEP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL RECONHECIDO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, secundando orientação do Supremo Tribunal Federal, não mais admite a utilização do habeas corpus como substituto do recurso próprio. Verificada, entretanto, ilegalidade flagrante, caso em que a ordem pode ser concedida de ofício, como forma de cessar o constrangimento ilegal.

2. **Este Tribunal possui orientação no sentido ser "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 6/11/2015).

3. No entanto, quando o reconhecimento da falta grave acarreta a regressão

> definitiva do regime prisional, o § 2º do art. 118 da LEP exige a oitiva prévia do apenado pelo Juízo das execuções, o que não ocorreu na hipótese dos autos, configurando, assim, o apontado constrangimento ilegal. Precedentes.
> 4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar afastar o reconhecimento da falta grave, determinando-se a realização de audiência de justificação (art. 118, § 2º da LEP) (HC 478.649/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 15/03/2019).

No mais, firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o cometimento de falta grave pelo apenado implica a alteração da data-base para a concessão de novos benefícios, bem como autoriza a regressão de regime e a revogação de até 1/3 dos dias remidos (art. 127 da LEP). Nesse sentido:

> HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. EXECUÇÃO PENAL. ENVOLVIMENTO EM BRIGA NO INTERIOR DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. FALTA DISCIPLINAR GRAVE. AFASTAMENTO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS. PERDA DOS DIAS REMIDOS NO PATAMAR MÁXIMO (1/3). WRIT NÃO CONHECIDO.
> (...)
> 2. O paciente entrou em luta corporal com outro detento, ambos portando estoques (facas artesanais). A briga terminou apenas após a intervenção de outros detentos e dos agentes penitenciários. O paciente sofreu um corte no rosto e foi conduzido para atendimento médico.
> 3. Tendo em vista o teor da fundamentação apresentada pelas instâncias ordinárias, o afastamento da falta grave praticada pelo ora paciente (art. 50, I, da Lei n. 7.210/84 Lei de Execução Penal - LEP) demanda o reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do habeas corpus.
> 4. **O cometimento de falta grave pelo apenado (a) importa na alteração da data-base para a concessão de novos benefícios, salvo livramento condicional, indulto e comutação da pena; (b) autoriza a regressão de regime e (c) a revogação de até 1/3 dos dias remidos (art. 127 da LEP).**
> 5. A perda do tempo remido no grau máximo encontra-se devidamente fundamentada na natureza e nas circunstâncias da infração cometida pelo ora paciente, em consonância com o art. 127 c/c o art. 57 da LEP.
> *6. Habeas corpus não conhecido.* (HC 368.468/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 14/10/2016).

Quanto à perda dos dias remidos, verifica-se que foi imposta a perda máxima com base nos seguintes fundamentos (fl. 23), *in verbis:*

> Ainda, declaro a perda dos dias remidos pelo trabalho ou estudo na proporção de 1/3 (um terço) até a data da prática da falta tida como grave.

> Fixo nesse patamar **diante da gravidade dos fatos e da necessidade de se coibir atos de insurgência e insubordinação dentro das unidades prisionais**.

Com o advento da Lei 12.433, de 29/6/2011, foi dada nova redação ao art. 127 da Lei de Execuções Penais, que passou a dispor que o cometimento de falta grave não mais acarretaria a perda da integralidade do tempo remido, somente podendo atingir o limite de 1/3 (um terço).

No que respeita ao *quantum* a ser fixado pelo juízo das execuções penais, conquanto lhe caiba certa dose de discricionariedade, devem ser levados em conta os critérios estabelecidos no art. 57 da novel legislação, quais sejam: *a natureza, os motivos, as circunstâncias e as conseqüências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão*, tal como ocorrido na espécie, em que fixado o patamar máximo, diante da natureza (gravidade) da falta grave, inexistindo, pois, ilegalidade a ser sanada. No mesmo sentido:

> HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. NÃO COMPARECIMENTO NO HORÁRIO DE ALMOÇO E FUGA DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. FALTAS DISCIPLINARES GRAVES. AFASTAMENTO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. REGRESSÃO DE REGIME. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS, EXCETO INDULTO, COMUTAÇÃO E LIVRAMENTO CONDICIONAL. PERDA DOS DIAS REMIDOS NO PATAMAR MÁXIMO (1/3). CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.
> [...]
> 4. **A perda do tempo remido na fração de 1/3 encontra-se devidamente fundamentada na natureza e nas circunstâncias da infração cometida, em consonância com o art. 127 c/c o art. 57 da LEP**.
> 5. Habeas corpus não conhecido (HC 466.206/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 02/04/2019).
>
> PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. FUGA. PERDA DE 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. PROPORCIONALIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA.
> 1. **Os fundamentos apontados pelas instâncias ordinárias, sobretudo a natureza grave da falta disciplinar praticada - fuga -, são suficientes para justificar a decretação da perda dos dias remidos no patamar estipulado, qual seja, 1/3 (um terço), não havendo falar em desproporcionalidade da fração aplicada, de forma que não está evidenciada flagrante ilegalidade.**
> 2. Ademais, ao contrário do que quer fazer crer o agravante, o art. 57 da Lei de Execução Penal não exige, para a fixação do montante dos dias a ser

> perdido, que a infração disciplinar guarde qualquer relação com a(s) atividade(s) que ensejou(aram) a remição da pena.
> 3. Agravo regimental desprovido (AgRg no HC 455.272/PR, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018).

Impõe-se, portanto, a manutenção do acórdão recorrido, incidindo, no ponto, o óbice contido na Súmula 83/STJ – também aplicável aos recursos interpostos com fulcro na alínea *a* do permissivo constitucional.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 10 de abril de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator