RECURSO ESPECIAL Nº 1.800.234 - MA (2019/0060638-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE	:	MAURICIO MENDES DOS REIS
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão do Tribunal assim ementado (fl. 52):

> AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. REGRESSÃO DE REGIME EM FACE DE COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. **INEXISTÊNCIA DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (SÚMULA 533 DO STJ). DESNECESSIDADE. REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO**. PRECEDENTES DO STF. RECURSO IMPROVIDO.
> 1. Em que pese o procedimento exigido pela Súmula 533 do STJ, recentemente o Supremo Tribunal Federal, em Repercussão Geral, fixou tese no sentido de que "a oitiva do condenado em audiência de justificação realizada na presença do defensor e do Ministério Público afasta a necessidade de prévio Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD), assim como supre eventual ausência ou deficiência de defesa técnica no PAD" (RE 972598 RG / RS, REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 06/04/2017, Tribunal Pleno).
> 2. Recurso Improvido.

Sustenta a defesa violação ao art. 59 da Lei 7.210/84, uma vez que o reconhecimento da prática de falta grave não observou as formalidades legais exigidas, pois, nos termos do referido dispositivo legal, *é imprescindível prévia instauração e processamento de procedimento administrativo para apuração de falta disciplinar cometida no âmbito da execução da pena* (fl. 67).

Requer o provimento do recurso especial para, reformando o acórdão recorrido, anular *a regressão de regime prisional do recorrente e as consequências prejudiciais advindas do ato* (fl. 70).

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 79/89.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, às fls. 103/107, pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Reconhecida a prática de falta grave pelo apenado (fuga da unidade prisional) e regredido ao regime fechado, foi interposto agravo na execução, o

qual foi improvido nos seguintes termos (fls. 54/56):

> O agravante foi condenado a cumprir pena de 08 (oito) anos, 01 (um) mês e 07 (sete) dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no art. 121, § 2º, IV do Código penal, já lhe tendo sido concedida a progressão de regime fechado para o semiaberto.
> Ocorre que, depois de ter sido beneficiado com a saída temporária do natal em 2014, não retornou à unidade prisional, sendo considerado evadido desde 29/12/2014. Diante desse fato, o Juízo da Execução Penal determinou, em 13/02/2015, a regressão cautelar de regime e a prisão do apenado.
> O agravante foi recapturado apenas no dia 17/01/2017 e, no dia 18/07/2017, **foi realizada audiência de justificação**, oportunidade em que alegou o seguinte (fl. 09 do ID 2464833):
> (...)
> Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça passou a exigir também outro requisito, conforme Súmula 533, publicada em 15/06/2015, com a seguinte redação:
> Súmula 533 - 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.
> (...)
> **Assim, quando o direito de defesa do apenado também é preservado na audiência de justificação, a súmula citada resta superada, não havendo que se falar em nulidade da decisão ora rechaçada**.
> (...)
> Assim, **conclui-se pela desnecessidade do procedimento disciplinar interno se houve audiência de justificação, como ocorreu nos autos**, em que, inclusive, o agravante justificou que não retornou ao estabelecimento prisional por ter medo de morrer, sustentando a inexigibilidade de conduta diversa a seu favor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em 23/10/2013, ao apreciar o REsp 1.378.557/RS, admitido como representativo de controvérsia, firmou entendimento pela necessidade de instauração de procedimento administrativo disciplinar para o reconhecimento da falta grave. Confira-se a ementa do 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 (STJ, REsp 1378557/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 21/03/2014).

Esse entendimento foi, inclusive, consolidado na Súmula 533 do STJ, segundo o qual, *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.*

Desse modo, imprescindível, para o reconhecimento da falta disciplinar de natureza grave, a instauração do competente procedimento administrativo disciplinar, não bastando a realização da audiência de justificação.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para anular o reconhecimento da falta disciplinar de natureza grave e dos efeitos decorrentes.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 09 de abril de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator