

**Processo: 0001071-20.2021.8.04.0000 - Agravo de Execução Penal, Vara de Execuções Penais (VEP)**

Agravante: Ozimar Reis de Souza.

Defensoria: Defensoria Pública do Estado do Amazonas.

Defensor P: Arthur Sant'anna Ferreira Macedo.

Agravado: Ministério Público do Estado do Amazonas.

Promotora: Carla Santos Guedes Gonzaga.

ProcuradorMP: Ministério Público do Estado do Amazonas.

Relator: Vânia Maria Marques Marinho. Revisor: Revisor do processo Não informado

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO EM INCIDENTE DE APURAÇÃO DE FALTA GRAVE SEM AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO E PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRÁTICA DE NOVO DELITO NO CURSO DO CUMPRIMENTO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DA OITIVA PRÉVIA DO APENADO. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PERDA DOS DIAS REMIDOS SEM FUNDAMENTAÇÃO. PEDIDO PREJUDICADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. No presente caso, o Agravante requer a reforma de decisão que reconheceu o cometimento de falta grave em razão da suposta prática de novo crime doloso, ante a não instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD) perante a autoridade administrativa e a não realização da Audiência de Justificação, o que configuraria violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Em caráter subsidiário, o Agravante requer seja declarada a nulidade do capítulo da decisão relativo à decretação da perda dos dias remidos, sob o argumento de suposta violação ao princípio da individualização da pena e da motivação das decisões, ou, alternativamente, pugna pela aplicação da sanção no patamar mínimo, qual seja, 01 (um) dia. 2. Ainda que o art. 59 da Lei de Execuções Penais preconize quanto à necessidade de realização do Procedimento Administrativo Disciplinar para se apurar acerca do cometimento de suposta falta grave pelo Apenado, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no Tema n.º 941, em sessão plenária em 30 de abril de 2020, no bojo do Recurso Extraordinário n.º 972.598, fixou a seguinte tese: "A oitiva do condenado pelo Juízo da Execução Penal, 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 insuficiência de defesa técnica no PAD instaurado para apurar a prática de falta grave durante o cumprimento da pena". 3. Nesse ponto, sobrepuja-se que diante do atual posicionamento do Pretório Excelso no Tema n.º 941, condicionar a análise do cometimento de falta grave à instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar obstaculizaria a atuação do Judiciário, na medida em que a realização da Audiência de Justificação do Apenado também se mostra instrumento hábil a oportunizar a sua manifestação quanto ao cometimento, ou não, da falta grave durante o cumprimento da pena, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, previstos no art. 5.º, incisos LIV e LV da Constituição Federal. 4. Entretanto, a despeito da referida flexibilização, verifica-se que no presente caso a MM. Juíza de origem decidiu o incidente de apuração de falta grave sem que tenha sido realizado, tanto o Procedimento Administrativo Disciplinar, quanto a Audiência de Justificação, o que, indubitavelmente, pelos motivos alhures, mostra-se em dissonância com o entendimento adotado pelas Cortes Superiores e por este Egrégio Tribunal de Justiça. 5. Desse modo, uma vez não instaurado Procedimento Administrativo Disciplinar nem realizada a competente Audiência de Justificação antes do julgamento definitivo do incidente de apuração de falta grave, não resta outra alternativa a não ser o reconhecimento da nulidade da decisão agravada, a fim de que o incidente de apuração de falta grave seja processado e julgado adequadamente perante o juízo da execução, respeitando-se os princípios do contraditório e da ampla defesa em favor do Apenado, notadamente quanto à realização de Audiência de Justificação. Precedentes. 6. Como consequência, restando devidamente acolhida a tese recursal principal, mostra-se prejudicado o exame do pedido subsidiário atinente à ausência de fundamentação sobre a perda dos dias remidos. 7. Por fim, sobreleva-se que a revogação da regressão definitiva por este Juízo não obsta a manutenção da regressão cautelar realizada pela MM. Juíza da Execução Penal até que ocorra a apuração escoreita da falta grave, nos moldes da Lei de Execução Penal. Precedentes. 8. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO: "AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO EM INCIDENTE DE APURAÇÃO DE FALTA GRAVE SEM AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO E PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRÁTICA DE NOVO DELITO NO CURSO DO CUMPRIMENTO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DA OITIVA PRÉVIA DO APENADO. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PERDA DOS DIAS REMIDOS SEM FUNDAMENTAÇÃO. PEDIDO PREJUDICADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. No presente caso, o Agravante requer a reforma de decisão que reconheceu o cometimento de falta grave em razão da suposta prática de novo crime doloso, ante a não instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD) perante a autoridade administrativa e a não realização da Audiência de Justificação, o que configuraria violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Em caráter subsidiário, o Agravante requer seja declarada a nulidade do capítulo da decisão relativo à decretação da perda dos dias remidos, sob o argumento de suposta violação ao princípio da individualização da pena e da motivação das decisões, ou, alternativamente, pugna pela aplicação da sanção no patamar mínimo, qual seja, 01 (um) dia. 2. Ainda que o art. 59 da Lei de Execuções Penais preconize quanto à necessidade de realização do Procedimento Administrativo Disciplinar para se apurar acerca do cometimento de suposta falta grave pelo Apenado, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no Tema n.º 941, em sessão plenária em 30 de abril de 2020, no bojo do Recurso Extraordinário n.º 972.598, fixou a seguinte tese: "A oitiva do condenado pelo Juízo da Execução Penal, 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 insuficiência de defesa técnica no PAD instaurado para apurar a prática de falta grave durante o cumprimento da pena". 3. Nesse ponto, sobrepuja-se que diante do atual posicionamento do Pretório Excelso no Tema n.º 941, condicionar a análise do cometimento de falta grave à instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar obstaculizaria a atuação do Judiciário, na medida em que a realização da Audiência de Justificação do Apenado também se mostra instrumento hábil a oportunizar a sua manifestação quanto ao cometimento, ou não, da falta grave durante o cumprimento da pena, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, previstos no art. 5.º, incisos LIV e LV da Constituição Federal. 4. Entretanto, a despeito da referida flexibilização, verifica-se que no presente caso a MM. Juíza de origem decidiu o incidente de apuração de falta grave sem que tenha sido realizado, tanto o Procedimento Administrativo Disciplinar, quanto a Audiência de Justificação, o que, indubitavelmente, pelos motivos alhures, mostra-se em dissonância com o entendimento adotado pelas Cortes Superiores e por este Egrégio Tribunal de Justiça. 5. Desse modo, uma vez não instaurado Procedimento Administrativo Disciplinar nem realizada a competente Audiência de Justificação antes do julgamento definitivo do incidente de apuração de falta grave, não resta outra alternativa a não ser o reconhecimento da nulidade da decisão agravada, a fim de que o incidente de apuração de falta grave seja processado e julgado adequadamente perante o juízo da execução, respeitando-se os princípios do contraditório e da ampla defesa em favor do Apenado, notadamente quanto à realização de Audiência de Justificação. Precedentes. 6. Como consequência, restando devidamente acolhida a tese recursal principal, mostra-se prejudicado o exame do pedido subsidiário atinente à ausência de fundamentação sobre a perda dos dias remidos. 7. Por fim, sobreleva-se que a revogação da regressão definitiva por este Juízo não obsta a manutenção da regressão cautelar realizada pela MM. Juíza da Execução Penal até que ocorra a apuração escoreita da falta grave, nos moldes da Lei de Execução Penal. Precedentes. 8. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL CONHECIDO E PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Execução Penal n.º 0001849-87.2021.8.04.0000, DECIDE a Colenda Primeira Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, por \_\_\_\_\_ de votos, em dissonância com o Graduado Órgão Ministerial, CONHECER DO RECURSO E DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Relatora, que integra esta decisão para todos os fins de direito. Sala das Sessões, em Manaus (AM)."