

## 8º CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE EXECUÇÃO PENAL

BOLETIM INFORMATIVO - Nº 06 - ANO I - JULHO 2009

O 8º CAO apresenta o artigo 'Remição de Pena' de autoria do Dr. Cláudio da Silva Leiria, membro do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul.

Os textos aqui divulgados não necessariamente expressam a opinião do 8º Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Execução Penal. Estes são trazidos para estimular e ampliar os debates, bem como para conhecimento dos enfoques existentes sobre a questão abordada.

### REMIÇÃO DA PENA

**Cláudio da Silva Leiria**

Promotor de Justiça em Guaporé (RS)

Segundo a Lei de Execução Penal, o apenado que estiver cumprindo pena no regime fechado ou semi-aberto poderá, pelo trabalho, remir (descontar) parte do tempo de execução dessa pena. Para cada três dias trabalhados, a pena do preso será reduzida em um dia.

Ora, as penas de prisão no Brasil já são reduzidas. Se o preso exercer atividade laborativa desde o início do cumprimento da pena, esta acabará sendo reduzida no expressivo percentual de um terço.

Salta aos olhos que a redução operada pela remição (1/3) é excessiva. Países modernos como a Espanha, além de endurecerem as penas, acabaram com a remição, lá chamada de 'redención de penas por el trabajo'.

Urge, portanto, que nosso legislador, à semelhança do espanhol, para compensar as penas diminutas, acabe com o instituto da remição, até mesmo porque o trabalho deve ser obrigação do preso, e não um meio para premiá-lo com redução da pena.

Alternativamente, caso o legislador decida pela manutenção da remição, o mínimo que a sociedade deseja é que sejam alteradas as condições de concessão; com efeito, se mostra mais razoável abater um dia da pena para cada cinco dias trabalhados, permitindo-se, assim, um desconto de no máximo 20% do quantitativo do apenamento inicialmente imposto.

Ainda, se mostraria atendente do princípio da proporcionalidade a proibição da remição em relação aos crimes hediondos, em relação aos quais a própria Constituição exige tratamento mais rigoroso.

Infelizmente, o instituto da remição vem sendo desvirtuado de várias formas pelos juízes,

de forma a alargar as benesses aos presos, sem qualquer base legal.

Por exemplo, é comum os juízes deferirem remições de pena aos presos em regime aberto, quando a lei confere tal benefício somente aos apenados em regime de cumprimento de pena fechado e semi-aberto. Tal posicionamento é inaceitável, porque o trabalho já é da essência do regime aberto, não havendo, como já referido, motivo para conceder mercê por algo que se deveria ser obrigação do preso.

A Lei de Execução Penal também não prevê remição pelo estudo. No entanto, muitos juízes, em interpretação claramente afrontosa à Lei, concedem abatimento de pena (remição) pelo fato de o preso estar estudando, sem qualquer parâmetro legal de equiparação com o trabalho. Por exemplo, cada juiz adota um critério subjetivo e variável de número de horas de estudo para efetuar o desconto de um dia de pena.

E o pior é que muitas vezes sequer é cobrado aproveitamento escolar do preso para conceder-se a remição, o que faz com que eles se dirijam às salas de estudos sem nenhum interesse em aprender as matérias lecionadas. Comparecem somente para 'cumprir' um número determinados de horas e obter o benefício da remição.

A Lei de Execução Penal também prevê a perda dos dias remidos em caso de o preso cometer falta grave, como, por exemplo, fugir do presídio ou não retornar de uma saída temporária. Nestes casos, deveriam os juízes da execução penal determinar a perda dos dias remidos. Mas em geral, por contaminados por doutrinas pró-delinquentes, incrivelmente não o fazem, considerando os dias remidos como direito adquirido, não suscetível de perda, ignorando, assim, o entendimento dos tribunais superiores sobre a questão.

Ainda, quem tem um mínimo de convivência na seara da execução penal, sabe das dificuldades que o poder público tem para fiscalizar se o preso, durante o dia, realmente está no seu local de trabalho. É corriqueiro que os apenados, pela deficiência de fiscalização, com alguma frequência, não compareçam no lugar devido para exercerem a atividade laboral, 'aproveitando' esse tempo para praticar ilícitos.

Em síntese: considerando a realidade nacional, o instituto da remição é de manutenção desarrazoada, fomenta a impunidade e dificulta a fiscalização do cumprimento da pena, sendo urgente sua revogação ou, alternativamente: a) sua não-aplicação aos delitos graves; b) sua alteração legislativa para descontar-se um dia de apenamento para cada cinco dias trabalhados.

Fonte: **Jus Navigandi** :<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10501>

### ÍNDICE

Remição da Pena.....	01
Notícias: Execução Penal.....	02
Aconteceu.....	02
Quadro SEAP.....	03
Projeto de Emenda à Constituição .....	04
Projeto de Lei.....	05
Parecer.....	07
Jurisprudências.....	07

### EXPEDIENTE



8º Centro de Apoio Operacional

Av. Marechal Câmara, 370 - 6º andar  
Centro - CEP 20020-080

telefone. 2220-2624 e 2262-7531  
celular. 9984-4507 | 9767-9661  
e-mail. cao8@mp.rj.gov.br

Coordenadora

**Dr.ª Maria da Glória Gama Pereira Figueiredo**

Subcoordenadora

**Dr.ª Andrezza Duarte Caçado**

Supervisora

**Marluce Laranjeira Machado**

Servidores

**Samara Lazarini Bon Livia Netto de Lima Alves**

Estagiários

**Marília Barreto Dalabeneta Deuzelene Araújo Castro**

• • •  
Projeto gráfico  
STIC - Equipe Web

## NOTÍCIAS: EXECUÇÃO PENAL

### PROFESSORES DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

Os professores Mário Miranda Neto, Marcos Pereira Fernandes de Sá e Lecedir Aguiar Barbosa Moreira estiveram no 8º CAO com as Promotoras, Dr.<sup>a</sup> Maria da Glória Gama P. Figueiredo e Dr.<sup>a</sup> Andrezza Duarte Cançado, a fim de conversar sobre as questões afetas à educação no sistema carcerário do Rio de Janeiro. No encontro, os professores solicitaram que a pauta escolar (diário de classe), considerada por estes um documento público, fosse validada para fins de remição da pena.

Os professores lembraram que caso haja aceitação da pauta escolar o procedimen-

to para remição seria agilizado, já que não haveria necessidade de preenchimento de outro documento com assinaturas dos apenados e esclarecimentos acerca das presenças e ausências do réu, na medida em que o próprio diário de classe serviria a este fim. Da mesma forma, foi colocada a importância da uniformização do procedimento dentro de cada unidade prisional.

As promotoras esclareceram que poderia ser viabilizado um estudo para possibilitar o controle da frequência dos apenados às atividades educacionais através do Diário de Classe. Entretanto, na pauta escolar deveriam constar dados indispensáveis,

como o controle de frequência, carga horária e a avaliação pedagógica individual. Também foi frisada pelas Promotoras de Justiça a importância da avaliação pedagógica do interno, a ser realizada pelos professores, sendo esta indispensável para avaliação das planilhas e remição da pena.

Por fim, ficou acertado que os professores elaborariam uma proposta de pauta escolar que pudesse atender às necessidades de todos os envolvidos no processo. Com a apresentação dessa proposta, será possível avaliá-la e discutir a possibilidade de sua implementação.

### ENUNCIADOS PEP

O 8º Centro de Apoio Operacional reitera a solicitação feita aos Colegas para apresentação de temas relevantes da Execução Penal de modo que possamos viabilizar encontro para uniformização de entendimentos e, posteriormente, reunião com os Procuradores de Justiça para que sejam apresentados os temas debatidos.

### AGRADECIMENTOS

O 8º Centro de Apoio das Promotorias de Justiça de Execução Penal agradece a colaboração dos Colegas na elaboração do Manual de Atuação do Promotor de Justiça na Execução Penal.

## ACONTECEU

### I SEMINÁRIO DE INTELIGÊNCIA PENITENCIÁRIA

Nos dias 15 a 19 de junho, o 8º CAO e a Coordenadoria de Segurança e Inteligência do MPRJ promoveram o "I Estágio de Inteligência Penitenciária" ministrado pela SISPEN (Superintendência de Inteligência do Sistema Penitenciário). Dentre os temas tratados no Seminário estão a análise da inteligência e da contra-inteligência penitenciária, busca eletrônica e operações de inteligência penitenciária e atuação dos núcleos de coleta e análise de dados. Parabéns aos colegas e servidores do MPRJ que participaram desse evento!



## QUADRO SEAP

### PARCERIA ENTRE SEAP E MP PODE GERAR EMPREGO PARA DETENTOS

A interação entre a Secretaria de Administração Penitenciária (Seap) e o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (MPRJ) beneficia cada vez mais o Sistema Prisional. Desta vez, a parceria pode gerar vagas de trabalho para os presos ou egressos da Seap.

O anúncio foi feito pela promotora de Justiça do 8º CAO (Centro de Apoio Operacional), Maria da Glória Gama Figueiredo, em entrevista, nesta quarta-feira (17/06), junto com o secretário da Seap, Cesar Rubens Monteiro de Carvalho, ao programa televisivo MP Cidadão que será exibido pela TV Justiça. A promotora explicou que a medida está como um projeto no âmbito do MP:

- Ainda é um projeto. Estamos estudando a melhor forma do convênio, como por exemplo, ainda não definimos se será voltado para presos ou egressos. Mas, nossa idéia é oferecer, inicialmente, cerca de 15 vagas, para várias áreas como jardinagem ou carpintaria. Em breve teremos uma resposta concreta – esclareceu a promotora Maria da Glória.

O secretário de Administração Penitenciária, Cesar Rubens, destacou a importância da iniciativa para o Sistema Prisional:

- É muito importante para o coletivo, para os presos em geral. O Ministério Público é visto pelo apenado como o acusador, porém o MP está dando provas de que

não é assim e de que não está preocupado só com a aplicação das leis, mas também com a inserção social dos presos – ressaltou o secretário.

Durante a entrevista, Cesar Rubens reforçou o bom relacionamento entre a Seap e o Ministério Público:

- A realidade mudou. Não existe antagonismo entre as duas instituições. Hoje o MP tem uma presença maior no Sistema Prisional, o que dá mais suporte e reconhecimento à população carcerária, que acha que algumas ações são arbitrárias, sem o conhecimento da Justiça – respondeu Cesar Rubens à pergunta do entrevistador e advogado José Fernandes Jr., sobre possíveis conflitos entre as instituições.

### AÇÃO SOCIAL MOBILIZA INTERNOS E FAMILIARES NA PENITENCIÁRIA PLÁCIDO SÁ CARVALHO

Os internos da Penitenciária Plácido Sá Carvalho, no Complexo de Gericinó, participaram do 1º Encontro de Saúde e Ação Social realizado quarta – feira, dia 10/06. Além dos atendimentos na área social, psicológica e de saúde, os presos puderam compartilhar com seus familiares os serviços oferecidos na atividade social.

O diretor da penitenciária, Roberto de Sá Pereira Canto, afirma que os objetivos do evento fazem parte da filosofia de trabalho do secretário Cesar Rubens Monteiro de Carvalho.

- O principal objetivo é prestar uma melhor assistência de saúde e de cidadania para nossos internos. Atitudes como esta está dentro da filosofia de trabalho do secretário, que vem mantendo ações de ressocialização dentro do sistema. Desse modo, nós conseguimos fazer uma aproximação do preso à sua família – disse o diretor.

O dia atípico na penitenciária contou com stands que ofereceram serviços como aferição de pressão arterial, medição de glicemia capilar, 400 doses da vacina contra a gripe comum, palestra sobre dependência química, orientações sobre constituição, direitos e violência doméstica. O evento também ofereceu aos participantes um momento de leitura

na minibiblioteca, com um acervo pequeno, porém bem variado.

Durante o evento uma exposição de quadros valorizou a arte desenvolvida pelos próprios presos. O interno Alexandre Marcos Pereira exibiu uma de suas obras e falou sobre as oportunidades que a pintura está proporcionando em sua vida.

- Eu sempre quis desenhar cavalos, mas nunca consegui passar isso para o papel. E agora na prisão, os colegas que já tinham esse talento começaram a me ensinar e eu fui me empenhando e desenvolvendo a técnica. Isso é uma forma de me aproximar novamente do meio social. Além disso, a pintura possibilita um ganho, pois há obras que já estão em condição de serem comercializadas, de serem expostas para o público afim, que são amantes de cavalo - falou o detento.

Em parceria com a Faculdade de Odontologia da UERJ, foram distribuídos kits contendo escova e creme dental. Uma estrutura com cinco pias foi montada para que os presos e seus familiares pudessem ter orientações sobre uma higiene bucal correta e a identificação de cáries. As crianças aprovaram a iniciativa e ainda puderam se divertir com brinquedos, músicas e desenhos animados exibidos na TV.

A retirada de primeira e segunda via dos documentos de identidade e carteira nacional de trabalho foram os serviços mais procurados. Aos 34 anos de idade, Marcelo da Silva Bernardes tirou pela primeira vez a carteira de trabalho. Emocionado, o interno fala das novas expectativas após a aquisição do documento.

- Foi bom começar de novo. Eu vou tentar conseguir, vou correr atrás disso, pois agora com o documento as coisas vão ficar mais fáceis. Eventos como esse devem acontecer com mais frequência, pois todos aqui estão muito felizes com a iniciativa - afirmou o detento.

A psicóloga da unidade e organizadora da ação social, Maria Helenir Moraes Portela, agradeceu o empenho de toda a equipe e disse que apesar de exigir muito esforço e empenho, o resultado final foi muito satisfatório.

- Foi cansativo, mas no final tudo compensa. Eu já faço um trabalho com eles há um ano. As atividades compreendem prevenção de drogas lícitas e ilícitas e todos os tipos de doenças contagiosas. Durante esse período eu senti a necessidade de realizar um evento como este. O diretor autorizou essa atividade e abraçou a causa. Toda a equipe, todas as coordenações se empenharam muito – Falou Maria Helenir.



## PROJETO DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO

### PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº36409, DE 2009.

(Do Sr. Valtenir Luiz Pereira e outros)

Dá nova redação ao inciso XLIII, do art. 5º da Constituição Federal, denominada **PEC Kaytto Guilherme**.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Artigo único. O inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 5º o

...

*XLIII – a lei considerará crimes inafiançáveis, insuscetíveis de graça ou anistia, devendo a pena ser cumprida em regime integralmente fechado, a prática de torturas, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;”.*

### JUSTIFICAÇÃO

A nova ordem política do estado brasileiro de 1988 veio num momento em que a sociedade reagia às atrocidades promovidas pelo próprio Estado nos anos tomados pelo regime ditatorial.

Com efeito, ao conferir garantias individuais aos cidadãos de bem, atendeu também àqueles que, apesar de praticarem atos ilícitos, merecem ser tratados como seres humanos.

Não obstante, ao longo de duas décadas de homenagens e evoluções trazidas pela Carta Constitucional de 1988, a sociedade clama novamente por garantias aos cidadãos de bem, a quem mercedamente devem ser assegurados os benefícios.

Em sua redação original, a Constituição prescreve um tratamento mais rigoroso, vedando fiança, graça ou anistia aos crimes que causam maior abalo social, dentre eles os chamados crimes hediondos.

Nesta linha, o caput do art. 5º da Carta Política garante aos brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil a inviolabilidade do direito à vida e à segu-

rança, ou seja, a progressão de regime de condenados pela prática de crimes hediondos anda na contramão da garantia constitucional, pois expõe a vida e a põe em risco a segurança da sociedade.

É oportuno ilustrar que o direito à vida é um dos mais importantes direitos fundamentais, pois alcança o direito de permanecer vivo (não ser morto) e o direito a uma vida digna (subsistência) e o direito à segurança implica na condição do indivíduo sentir-se seguro, em face da criminalidade diminuta e da eficiência do trabalho policial do Estado (conjunto de ações estatais destinadas a preservar a ordem e a tranqüilidade das pessoas no aspecto preventivo e repressivo das condutas nocivas). Além disso, o direito à segurança importa na preservação das demais liberdades, inclusive a proteção ao direito à vida.

Na verdade, quando o Legislador Constituinte originário assegurou no caput do artigo 5º da Constituição que todos têm como direito fundamental a proteção à vida e à segurança pública, fez em defesa da sociedade e, em especial, para proteger os homens de bem, e não para proteger delinquentes, e ainda mais autores de casos criminosos que causam significativa repercussão social.

Crimes desta estirpe causam um trauma incurável à sociedade. Devolver este tipo de criminoso à sociedade antes do tempo previsto para cumprimento da pena é contrário ao que a sociedade deseja, causando a sensação de impunidade e estímulo à prática criminosa.

A individualização da pena do criminoso deve ser afeta ao tratamento interno que possa garantir a formação psicossocial para reintegrar o indivíduo ao seu meio social.

A legislação infraconstitucional já prevê o estudo criminológico do preso para o fim de adequação do cumprimento de sua pena.

Isso sim é considerado individualização da pena.

A Lei de Execuções Penais n. 7.210, de 11 de julho de 1984, estabelece no artigo 5º que “os condenados se rão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal”.

No artigo seguinte destaca que a classificação será feita por Comissão Técnica de Classificação que elaborará o programa individualizador da pena privativa de liberdade adequada ao condenado ou preso provisório.

Já o artigo 8º da prevê que “o condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, será submetido a exame criminológico para a obtenção dos elementos necessários a uma adequada classificação e com vistas à individualização da execução”.

Devemos observar o princípio da isonomia, consistente em tratar os iguais de maneira igual e os desiguais de forma desigual, na medida de sua desigualdade.

A par disso, determinar o cumprimento da pena no regime integralmente fechado aos praticantes desse tipo de crime é adequar à idéia de isonomia, já que são crimes de maior desvio de conduta do indivíduo, geradores de grave abalo social, devendo prevalecer o interesse público sobre o interesse individual.

Apenas o bom comportamento carcerário não significa estar o preso apto a uma boa convivência no seio da sociedade. Conceder a progressão como estímulo ao bom comportamento do delincente não se justifica a esse tipo de criminoso, pois é obrigação do indivíduo cultivar bom comportamento em toda sua vida, afinal, ninguém é condenado à privação da liberdade por cometer um ato de bondade ao próximo.

Destaco um exemplo de malefício, bárbaro, causado pela progressão de regime dada a um indivíduo no Estado de Mato Grosso praticante de crime hediondo, cujo destaque se deu no noticiário nacional.

O garoto Kaytto Guilherme Nascimento Pinto (10 anos) desapareceu, por volta de meio dia, no dia 13 de abril de 2009, quando seguia para a escola. Ele foi violentado e assassinado (estrangulado) em um terreno baldio a 500 metros do Fórum da capital. O pedófilo Edson Alves DelFINO, condenado por atentado violento ao pudor contra menores a 46 anos de reclusão, cumpria pena em regime semi-aberto por crimes cometidos em 1999 e 2001.

Edson foi preso na noite do dia 17 em um ônibus com destino a Campo Grande (MS). Ao ser preso, Edson levou os policiais até o local do crime, onde o corpo havia sido deixado. O acusado disse à polícia que já conhecia o garoto, pois trabalhou como servente de pedreiro em uma obra no condomínio onde o menino morava com a família. Ele disse ainda que chegou a pintar o escritório do pai da vítima.

Em depoimento, o acusado disse que pegou o menino em um ponto de ônibus e para persuadir o jovem ofereceu uma

carona de moto até o trabalho do pai do menino. No caminho, o suspeito inventou que precisava pegar um outro capacete que estaria escondido no matagal onde o garoto foi encontrado. O preso vai responder por atentado violento ao pudor, homicídio e ocultação de cadáver.

A investigação da polícia revelou também que Edson já havia sido condenado a 46 anos de prisão por violentar e matar a pauladas um garoto de oito anos em Primavera do Leste (231 quilômetros de Cuiabá) e também ter violentado e tentado matar outro garoto de 13 anos, que só escapou porque fingiu estar morto. Após cumprir nove anos de pena, foi beneficiado com a progressão de regime, passou direto para o livramento condicional.

É oportuno lembrar que o acusado progrediu de regime por salto, pois deveria estar cumprindo a pena no regime semi-aberto numa colônia penal agrícola ou industrial, no entanto, por ineficiência estatal dada a inexistência de estabelecimento prisional adequado, amparado pela orientação da jurisprudência brasileira, foi “jogado” na sociedade causando uma grave lesão ao convívio social.

O Direito é reflexo do anseio da sociedade, o constituinte reformista deve estar atento às atuais necessidades de sua nação. Não é justo permitir a breve reinserção do criminoso de abomináveis condutas antes de sofrer a resposta do Estado com a real punição decorrente do ato praticado.

É sabido que as constituições contemporâneas são generosas na previsão de

valores materiais de conteúdo bastante difuso (como justiça social e dignidade humana) cuja a definição detalhada pode variar em certa medida no tempo, no espaço e em função de circunstâncias do caso concreto.

Neste aspecto vale a pena transcrever os ensinamentos do Doutor Alexandre de Moraes, em sua obra *Direito Constitucional*, 21ª ed., atlas, p. 27, onde o ilustre jurista assevera que os “direitos e garantias individuais e coletivos consagrados no artigo 5º da Constituição Federal não podem ser utilizados como um verdadeiro escudo protetivo da prática de atividades ilícitas, tampouco como argumentos para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito”.

Ademais, é oportuno ressaltar que o Estado (Poder Público) não deve existir para defender interesses particulares ou de alguns e sim a vontade geral, o interesse público, além de articular ações que garantam o bem comum.

Por outro lado, o homem entregou-se inteiramente à sociedade, sem reter nada para si, com o objetivo de ter assegurado o pleno gozo da vida e na busca de obter felicidade e segurança.

Desse modo, o Estado não pode permanecer neutro ou indiferente, diante das disparidades sociais e da grande onda de violência que atinge o País, pois a própria natureza dos direitos protegidos modificou-se, passando a reconhecer que muitas vezes é necessário proteger

o grupo (sociedade) e não o indivíduo isoladamente.

A par disso, a sociedade clama pelo afastamento do convívio social pelo tempo determinado na pena imposta ao criminoso, que praticou crimes graves, evitando o retorno e contaminação social de torturadores, traficantes de drogas, terroristas e praticantes dos demais crimes considerados hediondos, como é o caso da pedofilia.

Assim, conclamamos os nobres pares a uma reflexão acerca do presente Projeto de Emenda à Constituição para que possamos introduzir, de modo satisfatório e objetivo no ordenamento jurídico constitucional, mudanças de relevante impacto, deixando de lado um exagerado amor ao dogmatismo, que tem permitido que grandes crimes, de repercussão social significativa, e poderosos e perigosos criminosos possam continuar impunes ao argumento de preservar e salvaguardar liberdades públicas.

Por sermos leais representantes do povo brasileiro, inconformados em conviver com a sensação de impunidade desses abomináveis criminosos, contamos com o prestimoso apoio dos nobres pares na aprovação desta Proposta de Emenda à Constituição.

Sala das Sessões, em de de 2009.

**Deputado Valtenir Pereira**  
PSB/MT

## PROJETO DE LEI

### PROJETO DE LEI Nº 5240, DE 2009

(Do Sr. Manoel Junior)

*Altera a Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, estabelecendo critérios para concessão de indulto.*

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta lei inclui o art. 187-A e altera o art. 188 da Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, estabelecendo critérios para a concessão de indulto.

Art. 2º Fica incluído o art. 187-A na Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei

de Execução Penal, com a seguinte redação:

“Art. 187-A. O indulto individual poderá ser concedido a qualquer tempo e o coletivo no Dia de Tiradentes (21 de abril), no Dia da Pátria (7 de setembro) e no Natal (25 de dezembro).

§ 1º Não será concedido indulto total ou comutação de pena:

I – exigindo-se requisitos menos rigorosos que os necessários para o livramento condicional;

II – na hipótese de haver concurso com infração penal que impossibilite a concessão, até o cumprimento integral da pena correspondente ao crime impedido do benefício;

III – àquele em relação ao qual a soma das penas diversas a que foi condenado não permita a concessão segundo a regra adotada;

IV – ao condenado que não haja adimplido a pena de multa, cumulada com pena privativa de liberdade, salvo se for insolvente;

V – ao condenado que, embora solvente, não tenha reparado o dano; VI – ao condenado que tenha cometido falta grave após o pedido.

§ 2º O indulto total não pode ser concedido ao condenado cuja avaliação psicológica, realizada em prazo não superior a seis meses, seja desfavorável acerca do risco de voltar a cometer infração penal.

§ 3º A comutação da pena, seja em relação a uma ou a mais de uma condenação, pode ser obtida repetidamente, desde que, atendidos os demais requisitos, entre uma e outra concessão medeie o prazo duplicado dos requisitos temporais da anteriormente concedida.

§ 4º Na concessão do indulto total ou parcial serão computados os períodos correspondentes a detração e remissão.” (NR)

Art. 3º O art. 188 da Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 188. O indulto individual poderá iniciar-se a requerimento do interessado, de quem o represente, de seu cônjuge ou companheiro, parente ou descendente, da Defensoria Pública, do Ministério Público, do Conselho da Comunidade, do Patronato, da autoridade administrativa, da Ouvidoria do Sistema Penitenciário ou da Corregedoria do Sistema Penitenciário.

Parágrafo único. O indulto coletivo poderá iniciarse, ainda, de ofício ou a requerimento do Conselho Penitenciário.” (NR)

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º Revogam-se as disposições em contrário.

### JUSTIFICAÇÃO

A concessão de indulto está prevista nos arts. 187 a 193 da Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984, conhecida como Lei de Execução Penal. Compete ao Presidente da República concedê-lo, nos termos do art. 84, inciso XII, podendo delegar essa atribuição, a teor do parágrafo único do mesmo artigo.

Embora o art. 5º, inciso XLIII da Constituição refira-se a graça e anistia, cabendo ao Congresso Nacional a concessão desse último benefício, nos termos do art. 48, VIII, a doutrina entende que o indulto é uma espécie da graça, gênero de clemência equiparado à anistia.

Já o indulto, também chamado de clemência presidencial, pode ser individual ou coletivo, de caráter total ou parcial. O individual beneficia apenas o requerente, enquanto o coletivo ampara todos os condenados que cumpram os requisitos objetivos e subjetivos regulados no decreto concessivo. O indulto total tem o condão de extinguir a

pena, após o pronunciamento do juízo, enquanto o parcial trata-se de comutação ou redução da pena.

A doutrina esclarece, também, que o indulto trata-se de medida excepcional e, como tal, para merecê-lo, seus destinatários devem cumprir requisitos igualmente excepcionais e não aqueles ordinários suficientes para a obtenção de benefícios outros, como a progressão de regime e o livramento condicional.

O que se vê, atualmente, é que a cada ano os requisitos exigidos se afrouxam, de forma a beneficiar maior número de condenados, o que soa aparentemente meritório. Aparentemente porque, a título de propiciar o retorno dos condenados ao convívio dos seus, permitindo mais ligeira ressocialização, a medida alia a conveniente publicidade da magnanimidade do governante a um pretenso objetivo secundário de diminuir a taxa de encarceramento.

Ocorre com freqüência, porém, que tão logo sejam postos em liberdade muitos desses egressos voltam a delinquir, num autêntico deboche das autoridades constituídas, do ordenamento jurídico e dos cidadãos em geral. Os critérios para sua concessão, também, se resumem ao cumprimento de certa quantidade da pena e o chamado “bom comportamento”. Todos sabem, porém, que muitos facinoras estão nos presídios comandando quadrilhas e falsamente se submetendo ao regime prisional, com a finalidade de mais rapidamente obter os benefícios da lei.

Noutra óptica, o sistema penitenciário brasileiro, de tão abandonado, dificilmente tem condições de avaliar psicologicamente os condenados, sendo comum o noticiário dar conta de presos recém-libertados a cometerem, no mesmo dia, crimes bárbaros, como ocorrido há alguns anos, na própria capital da República.

É certo que o Decreto n. 6.706, de 22 de dezembro de 2008 trouxe inovações dignas de louvor. Entretanto, o Poder Legislativo precisa estabelecer limites ao chefe do Poder Executivo na sua prerrogativa de desconstituir, por assim dizer, as sentenças condenatórias oriundas do Poder Judiciário.

Assim é que propomos a inclusão de um art. 187-A no texto da Lei de Execução Penal, restringindo a concessão de indulto, exigindo: requisitos mais rigorosos que os necessários para o

livramento condicional; cumprimento integral da pena correspondente ao crime impeditivo do benefício na hipótese de haver concurso com infração penal que impossibilite a concessão; que a soma das penas diversas a que foi o réu condenado não impeça a concessão segundo a regra adotada; adimplência da pena de multa, cumulada com pena privativa de liberdade, salvo se o condenado for insolvente; que o condenado solvente tenha reparado o dano; que o condenado não haja cometido falta grave após o pedido.

Propomos, também, atendendo aos reclamos dos juristas, três datas importantes para concessão do indulto coletivo, além do Natal, o Dia de Tiradentes, prócer da liberdade em nosso país, e o Dia da Pátria, como forma de renovar os laços de civildade com o apenado, ao procurar reinseri-lo no seio da sociedade em dias de grande apelo cívico aos cidadãos.

Propomos, principalmente, a exigência de avaliação psicológica favorável para a concessão do indulto total, com prazo de seis meses. Incluímos a possibilidade de repetição do benefício, a reclamo dos juristas, exigindo, porém, prazos duplicados em relação à primeira concessão, de modo a não criar uma via indireta de redução da pena, freqüentemente utilizado por condenados esperotos. Finalmente, incluímos os períodos correspondentes a detração e a remissão da pena para efeito de concessão do benefício.

No intuito de aperfeiçoar o texto legal, propomos a alteração do art. 188, tratando apenas de ampliar o leque das pessoas, autoridades, órgãos e entidades autorizadas a propor o benefício em nome do condenado.

Diante do exposto é que estimulamos os nobres pares a aprovarem a presente proposta, como forma de aprimorar, ainda que pontualmente, o sistema penitenciário, ao dotar seus órgãos executores e institutos de mais um mecanismo de reconhecimento do esforço do preso bem comportado, ao mesmo tempo que restringimos a concessão temerária de benefício tão importante para resgate da dignidade humana.

Sala das Sessões, em de de 2009.

**Deputado MANOEL JUNIOR**

## PARECER

### “EMENTA DE PARECER DA ASSESSORIA DE ASSUNTOS INSTITUCIONAIS”.

#### ATRIBUIÇÃO PARA INSPEÇÕES EM CASAS DE CUSTÓDIA E BATALHÕES DA POLÍCIA MILITAR E DO CORPO DE BOMBEIROS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

##### Assessoria de Assuntos Institucionais

*Procedimento Administrativo MP n.º 2009.00054415*

*Origem: Coordenação do 2º Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça Criminais*

*Assunto: Atribuição para a realização de inspeções em Casas de Custódia e Batalhões da Polícia*

*Militar e do Corpo de Bombeiros do Estado do Rio de Janeiro*

#### **PARECER**

Procedimento administrativo instaurado a partir de ofício expedido pela douta Coordenação do 2º Centro de Apoio Operacio-

nal das Promotorias de Justiça Criminais, por meio do qual o organismo ministerial em epígrafe formaliza consulta a respeito da atribuição para a realização de inspeções em Casas de Custódia e Batalhões da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros. *Primo*, as Promotorias de Justiça de Execução Penal detêm atribuição para a fiscalização das unidades direcionadas ao recolhimento de presos definitivos, à luz do art. 2º, da Resolução GPGJ n.º 1.206/2003. *Secundo*, as Promotorias de Justiça de Investigação Penal dispõem de atribuição para a fiscalização das Casas de Custódia Cotrin Neto, Dalton Crespo de Castro, Franz Holzwarth, Jorge Santana, Paulo Roberto Rocha, Pedro Melo da Silva e Romeiro Neto, obedecidas as limitações territoriais dos organismos de execução, a teor do art. 3º, inc. VI, da Resolução GPGJ n.º 447/1991. *Tertio*, a fiscalização do Ba-

talhão Especial Prisional da Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro – BEP, como também do Grupamento Especial Prisional do Corpo de Bombeiros do Estado do Rio de Janeiro – GEP, sediados em Benfica e São Cristóvão, respectivamente, está inserida na esfera de atribuições da 1ª Promotoria de Justiça perante a Auditoria da Justiça Militar Estadual, à vista do art. 1º, inc. I, da Resolução GPGJ n.º 894/1999. Parecer no sentido do arquivamento dos autos do procedimento administrativo, com a ulterior remessa de cópia do presente opina-mento ao órgão consulente, bem assim à Subprocuradoria-Geral de Justiça de Planejamento Institucional, de maneira a possibilitar a aferição da conveniência e da oportunidade, ou não, da consolidação dos atos administrativos normativos sobre a fiscalização das unidades prisionais.

## JURISPRUDÊNCIAS

### STF

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA GRAVE. PERDA DOS DIAS REMIDOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPRESSO. DESNECESSIDADE. I - Para se ter prequestionada a matéria, não há necessidade de referência expressa ao artigo ofendido. Basta debate e decisões anteriores fulcrados na norma em questão. II - A perda de dias remidos, em virtude do cometimento de falta grave, não viola o postulado inscrito no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. III - Agravo regimental improvido. (STF, AI 616427 AgR – RS – Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Órgão Julgador: Primeira Turma, Julgamento: 09/09/2008, Public 31/10/2008)

EMENTA: EXTRADIÇÃO. Passiva. Pedido com duplo fundamento. Caráter instrutó-

rio e executório. Prescrição consumada da pretensão executória. Causa interruptiva prevista no Tratado que ainda não vigia à data da prática do delito. Inaplicação. Precedente. Pedido deferido em parte. Não se defere pedido de extradição para fins de execução de pena, cuja pretensão executória está prescrita ante a inaplicabilidade de causa interruptiva prevista em Tratado que não vigia à data da prática do delito. (STF, Ext 1071 / FR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 17/03/2008, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Public 11-04-2008)

EMENTA: HABEAS CORPUS. COMUTAÇÃO. CRIME HEDIONDO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. A natureza dos crimes não contemplados pelo decreto presidencial que concede o benefício de indulto e comutação de pena deve ser aferida à época da edição do respectivo ato normativo, pouco importando a data em que tais delitos foram praticados. Precedentes (RE 274.265, rel. min. Néri da Sil-

veira, DJ de 19.10.2001, p. 49; e HC 74.429, rel. min. Sydney Sanches, DJ 21.03.1997, p. 8507). Ademais, a comutação nada mais é do que uma espécie de indulto parcial (em que há apenas a redução da pena). Daí por que a vedação à concessão de indulto em favor daqueles que praticaram crime hediondo - prevista no art. 2º, I, da lei 8.072/1990 - abrange também a comutação. Ordem denegada. (STF, HC 94679 / SP, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Órgão Julgador: Segunda Turma, Julgamento: 18/11/2008, Publicação DJ 19/12/2008, PP-01188)

EMENTA: HABEAS CORPUS. DECRETO N. 5.295/04. COMUTAÇÃO DE PENA. CONDENADO QUE ESTÁ EM LIVRAMENTO CONDICIONAL. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. Decreto n. 5.295/04 não impediu a comutação de pena aos condenados que estão em livramento condicional. 2. Ordem concedida. (STF, HC94654 / RS, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 19/08/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 03-10-2008)

## STJ

**EMENTA:** Habeas corpus. Processual penal. Transferência temporária do paciente do Rio de Janeiro para Prisão Federal em Catanduvas/PR. Mandado de segurança do Estado do Rio de Janeiro contra decisão que indeferiu o pedido de prorrogação da transferência. Liminar deferida para suspender os efeitos dessa decisão. Constrangimento ilegal não configurado. Via inadequada para discussão sobre a necessidade ou não da transferência. Habeas corpus parcialmente conhecido e denegado. 1. No caso, não há como ter-se como evadida de flagrante ilegalidade a decisão ora questionada, especialmente porque os fatos narrados nos autos são de extrema gravidade e demandam análise profunda do contexto em que se deu a transferência do paciente para o Presídio Federal no Estado do Paraná, a fim de verificar se é necessária, ou não, a permanência dele naquele presídio por mais algum tempo. Não é o habeas corpus a via adequada para tal discussão, sendo esta reservada e recomendada às vias ordinárias. 2. Não há litispendência entre o mandado de segurança impetrado na origem pelo Ministério Público e o impetrado pelo Estado do Rio de Janeiro. “O pedido no primeiro Mandado se refere unicamente à atribuição de efeito suspensivo ao Agravo em execução. No segundo, o pedido é para fazer cessar os efeitos da decisão proferida em primeiro grau e a conseqüente permanência dos presos, no Presídio Federal de Catanduvas”. 3. No que concerne ao fundamento de que o paciente estaria preso indevidamente em Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), não pode este Supremo Tribunal Federal conhecer da matéria, sob pena de dupla supressão de instância, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça também não analisou tal fundamento porque a questão não foi submetida ao crivo da instância de origem. 4. Habeas corpus parcialmente conhecido e denegado. (STF, HC 93003 / RJ, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Julgamento: 11/03/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 13-06-2008)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS PARA CASSAR ACÓRDÃO QUE, EM MS DO MP, ATRIBUIU EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DO ART. 197 DA LEP. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA NA DECISÃO JUDICIAL MONOCRÁTICA AGRAVADA E OBJETO DAQUELE MS. HABEAS CORPUS CONCEDIDO. 1. O MP detém legitimidade subjetiva ativa e interesse processual para interpor MS visando obter efeito suspensivo ao Agravo em Execução (art. 197 da CEP), ou qualquer outra medida

capaz de produzir tal efeito, mas o seu deferimento depende da presença dos elementos que autorizam a concessão do feito mandamental, quais sejam a plausibilidade de provimento do recurso e o perigo de dano irreversível, o que não ocorre no caso sub judice. 2. Há mera expectativa de provimento, e não plausibilidade de tal resultado, se o Agravo do art. 197 da LEP, ataca decisão judicial que se revestiu de aparente juridicidade e, inclusive, fundou-se em precedente do colendo STF (HC 82.959/SP). 3. Antes da edição da Lei 11.464/2007, que fixou em 2/5 o tempo mínimo de cumprimento da pena por crime hediondo para a progressão de regime, ou 3/5 em caso de reincidência, regia-se a espécie pelo art. 112 da LEP, que exigia apenas 1/6 para concessão desse benefício, como o reconheceu o Juiz de primeiro grau. 4. Ordem concedida, apenas para tornar insubsistente o acórdão que atribuiu efeito suspensivo ao Agravo em Execução Penal, mas sem qualquer interferência no julgamento do referido recurso pela Corte de origem, como entender de direito. (STJ, HC 90107 / RJ, HABEAS CORPUS: 2007/0210785-9, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 11/03/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 07/04/2008)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMIABERTO. REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS ATENDIDOS. LEI N.º 6.815/80. VEDAÇÃO LEGAL À PRÁTICA DE ATIVIDADE REMUNERADA QUE NÃO OBSTA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Negar a progressão para o regime semiaberto ao condenado estrangeiro em situação irregular no país, pelo simples fato de estar impedido de exercer atividade remunerada no mercado formal, impõe condição discriminatória que veda a concessão do benefício, pela própria condição pessoal do apenado. 2. A lei penal não exige que o condenado estrangeiro tenha uma promessa efetiva de emprego, com carteira registrada, mas sim que tenha condição de exercer qualquer trabalho honesto e lícito para prover sua subsistência e de sua família, ainda que na informalidade da qual sobrevive expressiva parte da população brasileira. 3. O Paciente não possui decreto de expulsão em seu desfavor. Ademais, o art. 114 da Lei das Execuções Penais exige a comprovação de estar trabalhando ou de possibilidade imediata de fazê-lo apenas para a progressão para o regime aberto, logo, não existe qualquer impedimento à progressão para regime prisional intermediário, que não equivale à liberdade. 4. Ordem concedida para restabelecer a decisão que deferiu ao Paciente a progressão de regime, visto que presen-

tes os requisitos objetivo e subjetivo, conforme reconheceu o Juízo das Execuções e o Tribunal a quo, com a comunicação às autoridades competentes a respeito da situação irregular do paciente no País. (STJ, HC 123329 / RN, HABEAS CORPUS: 2008/0272750-3, Relator(a): Ministra LAURITA VAZ, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 03/03/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 30/03/2009)

HABEAS CORPUS. PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDA. ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR NO PAÍS. INEXISTÊNCIA DE DECRETO DE EXPULSÃO OU INQUÉRITO POLICIAL EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. Negar a progressão para o regime semiaberto ao condenado estrangeiro em situação irregular no país, pelo simples fato de estar impedido de exercer atividade remunerada no mercado formal significa impor condição discriminatória e não prevista em lei, por sua própria condição pessoal de estrangeiro, sobretudo quando inexistente inquérito de expulsão instaurado ou decreto de expulsão em andamento em seu desfavor. Precedentes. 2. Ordem concedida para determinar ao juiz das execuções que, afastado o impedimento relativo à condição de estrangeiro em situação irregular no País, prossiga no exame dos demais requisitos para a concessão da progressão de regime prisional, com comunicação à autoridade competente - Ministro da Justiça -, sobre a situação irregular da Paciente no país. (STJ, HC 114901 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0195873-8, Relator(a): Ministra LAURITA VAZ, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 17/02/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 16/03/2009)

Política criminal. Entorpecente (tráfico ilícito e associação). Estrangeiro não-residente no país (caso). Art. 112 da Lei de Execução Penal (aplicação). Pena (regime de cumprimento). Progressão (possibilidade). 1. As penas devem visar à reeducação do condenado. A história da humanidade teve, tem e terá compromisso com a reeducação e com a reinserção social do condenado. Se fosse doutro modo, a pena estatal estaria fadada ao insucesso. 2. Em bom momento e em louvável procedimento, o legislador de 1984 editou proposição segundo a qual “a pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso”. 3. Tratando-se de condenado de nacionalidade outra, certamente tal não impede a progressão no regime de cumprimento da pena, porquanto brasileiros e estrangeiros são iguais perante a lei – di-lo a



Constituição. 4. De acordo com a jurisprudência da 6ª Turma do Superior Tribunal, juridicamente possível é a adoção da forma progressiva de cumprimento de pena em se tratando de condenado estrangeiro. 5. Ordem de habeas corpus concedida. (STJ, HC 109930 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0142686-4, Relator(a): Ministro NILSON NAVES, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 21/10/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 09/02/2009)

EXECUÇÃO PENAL – HABEAS CORPUS – LIVRAMENTO CONDICIONAL – ESTRANGEIRO COM DECRETO DE EXPULSÃO – IMPOSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO HONESTA NO MEIO LIVRE – AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL PARA O BENEFÍCIO – PEDIDO NÃO CONHECIDO. 1- Inexiste óbice ao estrangeiro para obtenção do livramento condicional, desde que reúna os requisitos objetivos e subjetivos para sua obtenção. 2- O estrangeiro que já teve determinada a sua expulsão, mas cumpre pena, está apenas a aguardar esse cumprimento para sair do país, posto que não é possível executar sua sentença condenatória noutro Estado. 3- Se o estrangeiro já tem contra si um decreto de expulsão, falta-lhe a aptidão de exercer no meio livre um trabalho honesto, necessário ao seu sustento, um dos requisitos para o livramento condicional. 4- Permitir que o estrangeiro, cuja presença foi considerada indesejável, ante um decreto de expulsão, permaneça irregularmente no meio livre é contrariar o interesse do próprio Estado que a determinou. 5- Pedido não conhecido. (STJ, HC 99530 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0020520-7, Relator(a): Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 19/06/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 06/10/2008, REPDJe 19/12/2008)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE ENTORPECENTES (ARTS. 12 E 18, I DA LEI 6.368/76). PENA: 4 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO. ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR. INEXISTÊNCIA DE PROCESSO DE EXTRADIÇÃO EM ANDAMENTO. POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE REGIME, IN CASU. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, APENAS PARA DETERMINAR A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE PROGRESSÃO NOS TERMOS DO ART. 112 DA LEP. 1. A hipótese destes autos difere de outras apreciadas por esta 5a. Turma, em que negado o benefício da progressão de regime a estrangeiro em razão de já haver

processo ou ordem de extradição. 2. A simples condição de estrangeiro em situação irregular não impede o acesso do condenado à progressão de regime prisional. 3. Como bem ressaltou o ilustre representante do Parquet Federal, o art. 35 do CPB dispõe que, no regime intermediário (semi-aberto), a regra é o trabalho interno, em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar que, por óbvio, não é regido pela CLT e independe de visto de permanência ou qualquer outro requisito de ordem administrativa. 4. Ordem concedida, em conformidade com o parecer ministerial, apenas para determinar que o Juiz da Execução aprecie o pedido de progressão nos termos do art. 112 da LEP. (STJ, HC 106175 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0101752-0, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 06/11/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 15/12/2008)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. IMPOSSIBILIDADE. ESTRANGEIRO. DECRETO DE EXPULSÃO AGUARDANDO CUMPRIMENTO. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA: 4 ANOS DE RECLUSÃO. ORDEM DENEGADA. 1. A orientação jurisprudencial deste STJ e do STF é de que a progressão de regime prisional é inacessível ao condenado estrangeiro que teve contra si decretada a expulsão. 2. A expulsão é a retirada compulsória de estrangeiro cuja permanência em território nacional é inconveniente (art. 65 da Lei 6.815/80). A progressão, por seu turno, é a paulatina recondução do condenado ao meio social de que proveio. A implementação desta frustraria os propósitos daquela. 3. Parecer ministerial pela denegação da ordem. 4. Ordem denegada. (STJ, HC 92736 / AC, HABEAS CORPUS: 2007/0245774-1, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 19/06/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 18/08/2008)

]HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA DE 5 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO. PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMI-ABERTO DEFERIDA PELO JUIZ DA VEC E CASSADA PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MP. MATÉRIA NÃO ARGÜIDA EM AGRAVO DE EXECUÇÃO. REFORMATIO IN PEJUS. SÚMULA 160/STF. DISPENSA DE EXAME CRIMINOLÓGICO. POSSIBILIDADE. PARECER DO MPF PELA

DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA, PORÉM, PARA RESTABELECER A DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. 1. O ato praticado fora dos ditames legais deve ser considerado nulo, inclusive de ofício, salvo quando tratar-se de nulidade não argüida pela acusação, mas cujo reconhecimento poderá prejudicar a defesa, por força do princípio da non reformatio in pejus; esse é, inclusive, o teor da Súmula 160 do Pretório Excelso, segundo a qual é nula a decisão do Tribunal que acolhe contra o réu nulidade não argüida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício. 2. Não obstante o recurso ministerial ter se restringido a alegação da imprescindibilidade da realização de exame criminológico e parecer da Comissão Técnica de Classificação para avaliar o requisito subjetivo exigido para fins de progressão de regime, o Tribunal a quo deu-lhe provimento em razão da ausência de prévia oitiva do Ministério Público antes do deferimento da medida, traduzindo verdadeira reformatio in pejus. 3. Não deve ser declarada nulidade quando não resultar prejuízo comprovado para a parte que a alega. Isso porque, o processo não é um fim em si mesmo, merecendo aproveitamento todos os atos que atingiram a sua finalidade e permitiram o exercício da ampla defesa e do contraditório. 4. A nova redação dada pela Lei 10.792/03 ao art. 112 da LEP, tornou prescindível a realização de exames periciais antes exigidos para a concessão da progressão de regime prisional, cabendo ao Juízo da Execução a ponderação casuística sobre a necessidade ou não de adoção de tais medidas. 5. Ordem concedida, para restabelecer a decisão de primeiro grau, que havia deferido ao paciente o benefício da progressão para o regime semi-aberto, em que pese o parecer ministerial. (STJ, HC 90793 / SP, HABEAS CORPUS: 2007/0220061-9, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 11/12/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 16/02/2009)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO 5.620/05. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO-OCORRÊNCIA. PATOLOGIAS. ROL TAXATIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA. 1. O Decreto 5.620/05 autoriza o indulto ao condenado "paraplégico, tetraplégico ou portador de cegueira total, desde que tais condições não sejam anteriores à prática do ato e comprovadas por laudo médico oficial ou, na falta deste, por dois médicos, designados pelo Juízo da Execução" (art. 1º, VI, a). 2. O benefício do indulto, espécie da clementia principis, é de interpretação restrita, devendo ser concedido apenas quando estritamente preenchidos os requisitos expressos na

norma regulamentadora. 3. Na hipótese em apreço, o Juízo singular indeferiu o benefício, sob o argumento de que o paciente não preenche os requisitos estabelecidos no Decreto 5.620/05, uma vez que não é portador de cegueira total. 4. Para se acolher a pretensão aduzida pelo impetrante, necessário seria extrapolar os limites do texto normativo, cuja interpretação cabe ao magistrado, na medida em que impõe a ampliação do rol de patologias/conseqüências taxativamente estabelecido no decreto, cuja elaboração é da competência discricionária e exclusiva do Presidente da República, a teor do art. 84, XII, da Constituição Federal. 5. Ordem denegada. (STJ, HC 93841 / SP, HABEAS CORPUS 2007/0259072-6, Relator(a): Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 09/12/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 02/02/2009)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS E ROUBOS QUALIFICADOS. PACIENTE CONDENADO A 63 ANOS, 11 MESES E 26 DIAS. DELITOS COMETIDOS ANTERIORMENTE À LEI DE CRIMES HEDIONDOS. INDULTO. COMUTAÇÃO DE PENAS. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. ORDEM DENEGADA. 1. Na esteira de firme jurisprudência desta Corte Superior, são insuscetíveis de indulto os crimes hediondos, ainda que tenham sido cometidos antes da edição da Lei 8.072/90, tendo em vista que a natureza do crime deve ser aferida ao tempo da entrada em vigor da norma instituidora do benefício. 2. Opina o MPF pela denegação da ordem. 3. Ordem denegada. (STJ HC 88522 / SP, HABEAS CORPUS 2007/0185250-1, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 07/10/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 03/11/2008)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INDULTO NATALINO. DECRETO Nº 5.993/2006. TESE NÃO APRESENTADA À AUTORIDADE COATORA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECRETO Nº 5.620/05. INDULTO NATALINO. EXAME CRIMINOLÓGICO. DESNECESSIDADE. I - Tendo em vista que a alegação de que estão preenchidos os requisitos do indulto natalino com base no Decreto nº 5.993/2006, sequer foi suscitada perante a autoridade apontada como coatora, fica esta Corte impedida de examinar tal alegação, sob pena de supressão de instância (Precedentes). II - Não constando do Decreto nº 5.620/2005 a exigência de realização de exame criminológico, é vedado ao e. Tribunal a quo condicionar a concessão do

indulto natalino à prévia realização do referido exame para aferição do mérito do sentenciado, por absoluta falta de previsão legal. Writ parcialmente conhecido e, nesta parte concedido. (STJ, HC 89686 / RS, HABEAS CORPUS 2007/0205954-0, Relator(a): Ministro FELIX FISCHER, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 15/04/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 30/06/2008)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. DECRETO Nº 4.495/2002. HOMICÍDIO QUALIFICADO COMETIDO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.930/94. CRIME HEDIONDO. INDULTO. INCABIMENTO. 1. É incabível a concessão de indulto aos crimes hediondos, na letra dos artigos 2º, inciso I, da Lei nº 8.072/90 e 5º, inciso XLIII, da Constituição da República. 2. Os crimes elencados como hediondos, precisamente porque possuem nomen juris e natureza própria, por óbvio, restam excluídos da benesse estatal, ainda quando cometidos antes da edição da lei dos crimes hediondos, que nesta categoria os compreendeu exclusivamente para fins investigatórios, processuais e de regime de cumprimento de pena. 3. Ordem denegada. (STJ, HC 68877 / SP, HABEAS CORPUS 2006/0233951-6, Relator(a): Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 27/05/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 12/08/2008)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO PRATICADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.072/90. COMUTAÇÃO DE PENAS. DECRETO 5.620/05. POSSIBILIDADE. EXAME CRIMINOLÓGICO PARA AFERIR O MERECEMENTO DO APENADO. REQUISITO NÃO ESTABELECIDO NO REFERIDO DECRETO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA. 1. Na análise do pedido de comutação não é permitido ao magistrado extrapolar os limites de interpretação do decreto, impondo requisito não estabelecido no texto normativo, cuja elaboração é da competência discricionária e exclusiva do Presidente da República, a teor do art. 84, XII, da Constituição Federal. 2. O art. 8º do Decreto 5.620/04 é claro ao excluir o benefício da comutação apenas aos que tenham cometido o delito hediondo após a edição da Lei 8.072/90, sendo, portanto, descabido o indeferimento do pleito do paciente, com fundamento na hediondez do delito, o qual foi praticado em 11/2/90. 3. O Decreto 5.620/05 autoriza a comutação de 1/5 da pena imposta ao condenado reincidente que tenha cumprido 1/3 da pena e não tenha sofrido sanção discipli-

nar por falta grave, praticada nos últimos 12 meses do cumprimento da pena, apurada na forma do art. 59 e seguintes da Lei de Execuções Penais, contados retroativamente a partir da publicação do referido decreto. Dessa forma, para a concessão do benefício, não se exige a realização de exame criminológico a fim de aferir a presença de requisitos subjetivos. 4. Ordem concedida para, anulando a decisão singular e o acórdão, assegurar ao paciente o direito de comutação de sua pena, nos termos do Decreto 5.620/05. (STJ, HC 100020 / SP, HABEAS CORPUS 2008/0027425-9, Relator(a): Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 28/05/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 04/08/2008)

TJ/RJ

#### PORTE DE RADIO TRANSMISSOR INFORMANTE

#### TRAFICO ILICITO DE ENTORPECENTE

CRIME CONTRA A SAÚDE PÚBLICA. Artigo 37 da Lei nº 11.343/06. Sentença condenatória. Absolvição. Insuficiência de provas. Não-ocorrência. Regime prisional. Atenuação. Possibilidade. Penas. Substituição. Inviabilidade. Demonstrando as provas dos autos, de forma insuspeita, que o agente portava um radiotransmissor para informar os seus comparsas, quadrilheiros do tráfico, da chegada da polícia, impossível se revela o acolhimento do pedido de absolvição. Aliás, aquele que se posta, nas bocas-de-fumo ou nas proximidades delas, com rádios comunicadores, com fogos de artifícios, com armas, etc., para avisar ou defender os seus comparsas da chegada da polícia ou de quadrilheiros desafetos, não pratica a conduta subsidiária descrita no artigo 37 da Lei nº 11.343/06, mas sim aquela principal de integrante da quadrilha que explora o tráfico na localidade, sujeitando-se, na medida de sua culpabilidade, a ser laureado com as penas cominadas ao crime de tráfico (no caso de haver apreensão de drogas) ou com as previstas para o delito de associação para o tráfico; no entanto, o Ministério Público, ao optar por denunciar o agente pela conduta subsidiária do mencionado artigo 37, acabou por beneficiá-lo indevidamente, desprezando as fartas e concretas provas, mesmo que indiciárias, da associação que ele mantinha com os demais quadrilheiros locais. Por outro lado, é de se atenuar o regime de cumprimento da pena privativa de liberdade para o semi-aberto, eis que este é o que mais se amolda à hipótese dos autos; assim é porque o crime pelo qual o agente foi denunciado e condenado, embora extremamente grave, não é consi-

derado hediondo; além disso, as circunstâncias judiciais do artigo 59 da Lei Penal são favoráveis ao recorrente, que ostenta a condição de primário. De outro lado, é incabível, no caso, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos; a uma, porque, consoante se vê do disposto no artigo 44 da Lei nº 11.343/06, o Legislador vedou, expressamente, a substituição pretendida aos executores dos crimes previstos nos artigos 33, caput e § 1o, e 34 a 37, todos da mesma Lei Especial; a duas, porque, ainda que fosse possível, a substituição no caso dos autos, não se mostra suficiente e recomendável.

**Ementário:** 13/2009 - N. 9 - 08/07/2009. (TJRJ, APELACAO 2009.050.01798, DES. MOACIR PESSOA DE ARAUJO - Julgamento: 13/05/2009 - PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL)

HABEAS-CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO. JUÍZO EXECUTÓRIO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME PARA O ABERTO. ESTRANGEIRO. DECRETO DE EXPULSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL IMPOSSIBILIDADE. O Juízo da Vara de Execuções Penais indeferiu o pedido de progressão de regime para o aberto por encontrar-se o apenado em situação irregular no país, não podendo exercer atividade laborativa, além disso já existe nos autos comunicação do seu decreto de expulsão. É entendimento do STJ não ser possível deferir ao estrangeiro o benefício da progressão de regime prisional quando, contra ele, já houver processo de expulsão em andamento. Além disso, o habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do agravo em execução. Inexistência de constrangimento ilegal. DENEGADA A ORDEM. Leg: art.12 c/c 18, III, da Lei 6368/76. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2009.059.01645, DES. ALEXANDRE H. VARELLA - Julgamento: 07/04/2009 - SETIMA CAMARA CRIMINAL)

EMENTA: HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO PENAL - PACIENTE ESTRANGEIRO QUE CUMPRIU PENA PELA PRÁTICA DO CRIME DE FURTO QUALIFICADO - ALVARÁ DE SOLTURA EXPEDIDO AO TÉRMINO DO CUMPRIMENTO DA SANÇÃO QUE RESTOU PREJUDICADO EM RAZÃO DE PRISÃO EM FLAGRANTE PELA PRÁTICA DE NOVO INJUSTO PENAL - NOVO PROCESSO QUE ENCONTRA-SE PENDENTE DE JULGAMENTO NO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM RAZÃO DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS CRIMINAIS DOS ESTADOS DO RIO DE JANEIRO E SÃO PAULO - DETERMINAÇÃO DE EXPULSÃO DO PACIENTE DO PAÍS JÁ PUBLICADA - JUÍZO DAS EXECUÇÕES QUE PRESTOU A JURISDIÇÃO TEMPESTIVAMENTE, NESTE ESTADO - INOCORRÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA.(TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.07781, DES. ANTONIO JOSE

CARVALHO - Julgamento: 17/12/2008 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL)

ESTRANGEIRO  
SITUACAO IRREGULAR  
DECRETO DE EXPULSAO  
CUMPRIMENTO DA PENA  
LIVRAMENTO CONDICIONAL  
INADMISSIBILIDADE

AÇÃO CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ESTRANGEIRO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. SITUAÇÃO IRREGULAR EM SOLO NACIONAL. DECRETO DE EXPULSÃO, CUJA EFETIVAÇÃO ESTÁ CONDICIONADA AO INTEGRAL CUMPRIMENTO DA PENA. ART. 132 DA LEP. ART. 125, INCISO VIII DA LEI 6.815/80. JURISPRUDÊNCIA MAJORI-TÁRIA SOBRE A MATÉRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA1. O paciente ingressou irregularmente no território nacional, utilizando-se de passaporte falso, tendo sido condenado pela prática do crime de tráfico de entorpecente, e cumpre pena no Presídio Esmeraldino Bandeira, atualmente em regime semi-aberto. Por seu turno, o documento expedido pela Polícia Federal revela que já existe contra o paciente decreto de expulsão, cuja efetivação está condicionada ao integral cumprimento da pena. 2. Tendo sido o paciente expulso do país, falta-lhe possibilidade de obter ocupação lícita. Artigos 132 da LEP e 125, inciso VIII da Lei 6.815/80. Ordem denegada. Precedente Citados: STF HC 83723/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 09/03/2004. TJRJ HC 2008.059.02606, Rel. Des. Leila Albuquerque, julgado em 15/05/2008 (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.04462, DES. JOSE MUIÑOS PINEIRO FILHO, SEGUNDA CAMARA CRIMINAL - Unânime, Julg: 02/12/2008)

EMENTA: HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO PENAL - CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS - ESTRANGEIRO COM INGRESSO IRREGULAR NO PAÍS - INQUÉRITO DE EXPULSÃO EM TRÂMITE - LIVRAMENTO CONDICIONAL IMPOSSIBILIDADE - A EXPULSÃO DO PAÍS FICA CONDICIONADA AO CUMPRIMENTO INTEGRAL DA SUA PENA NO SOLO PÁTRIO - O ART. 97 DO ESTATUTO DOS ESTRANGEIROS IMPEDE QUE O ALIENÍGENA POSSA EXERCER ATIVIDADE LABORATIVA LÍCITA, O QUE INVIABILIZA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PRETENDIDO - INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.06149, DES. ANTONIO JOSE CARVALHO - Julgamento: 30/09/2008 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL)

ESTRANGEIRO  
ENTRADA IRREGULAR NO PAIS

DECRETO DE EXPULSAO  
LIVRAMENTO CONDICIONAL NEGADO

HABEAS-CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. ESTRANGEIRO. ENTRADA IRREGULAR NO PAÍS. DECRETO DE EXPULSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. A decisão está correta, eis que inviável a concessão do livramento condicional, uma vez que o paciente é estrangeiro, não possuindo nenhum vínculo com o país, podendo frustrar a aplicação da lei penal, em especial as condições dispostas no art.132 da Lei de Execuções Penais. Sua situação como estrangeiro expulso não está solucionada, como se verifica do último parágrafo do Ofício enviado pelo Ministério da Justiça ao Juízo da Vara de Execuções Penais de que estão aguardando resultado de diligências solicitadas à Polícia Federal, ocasião em que darão andamento às medidas para a reefetivação de sua expulsão. O nascimento e registro das filhas do paciente, ocorreram em 25/08/2004 e 14/02/2007, após a ocorrência do fato criminoso que deu ensejo ao decreto de sua expulsão, hipótese que afasta o impedimento de se expulsar o estrangeiro. Precedente do STF. Ausência de constrangimento ilegal. DENEGAÇÃO DA ORDEM. Leg: art.647 e segs do CPP, art.5º, LXVIII, CF. Ementário: 21/2008 - N. 7 - 15/10/2008. Precedentes Citados: STJ HC 83723/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 09/03/2004. TJRJ Rec.de Agr. 2006.076.00389, Rel. Des. Maria Raimunda T. Azevedo, julgado em 31/01/2007. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.03774, DES. ALEXANDRE H. VARELLA - Julgamento: 29/07/2008 - SETIMA CAMARACRIMINAL)

#### EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL Nº 13/2009

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA

Presidente: DES. CHERUBIN HELCIAS SCHWARTZ

Organização: Serviço de Publicação de Jurisprudência (DGCON-SEJUR) da Divisão de Gestão de Acervos Jurisprudenciais (DGCON-DIJUR) - dijur@tj.rj.gov.br

Rua Erasmo Braga, nº 115 - Lamina I - 6º andar - Sala 635.

- Ementa nº 1 - COMPETENCIA DA VARA DE EXECUCOES PENAS / CAUSA ESPECIAL DE DIMINUICAO DE PENA

#### Ementa nº 1

COMPETENCIA DA VARA DE EXECUCOES PENAS

CAUSA ESPECIAL DE DIMINUICAO DE PENA

LEI 11343, DE 2006

APLICACAO RETROATIVA

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. LEI DE EXECUÇÕES PENAIAS. COMPETÊNCIA PARA APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06 APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. INCIDENTE DE CONHECIMENTO NO PROCESSO DE EXECUÇÃO. Embargante condenado definitivamente à pena três anos de reclusão e cinquenta dias-multa pela prática do crime definido no artigo 12 da Lei 6.368/76. Sentença que transitou em julgado em 04 de dezembro de 2006. Entrada em vigor da Lei 11.343/06 em outubro de 2006. Defesa que pretender ver prevalecer o voto vencido da lavra do saudoso e. Desembargador Paulo César Salomão, proferido no julgamento do recurso de agravo tombado sob o nº. 2008.076.00446. Recurso de agravo interposto pelo Ministério Público em face de Juízo da Vara de Execuções Penais que, entendendo presentes os requisitos, aplicou a causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06 e reduziu a pena imposta, fixando-a em um ano e oito meses de reclusão. Órgão ministerial que alegava ser a decisão hostilizada nula, por entender que o juízo da execução seria incompetente para a análise do pleito defensivo e, no mérito, postulou o restabelecimento da pena imposta na sentença condenatória. Voto vencido que deve prevalecer. Decisão guerreada pela via do recurso de agravo que não merece qualquer reparo, não obstante o entendimento desde relator no sentido de que a mencionada causa especial de diminuição de pena há de incidir sobre o preceito secundário do artigo 12 da Lei 6.368/76. Apreciação da matéria por esta e. Câmara que está limitada ao teor do decido no voto vencido. Aplicação do artigo 66, inciso I, da Lei de Execução Penal, do verbete nº 611 da Súmula de Jurisprudência do STF, enunciado nº 33 do juízo da execução e enunciado nº 04 da e. Seção Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Compete ao juízo da execução penal, a requerimento do condenado ou do Ministério Público, aplicar retroativamente a causa de diminuição de pena instituída no § 4º do artigo 33 da Lei nº. 11.343/06 aos casos em que não há necessidade de produção de prova nova). Alegação de bis in idem igualmente repelida. Princípio que somente deve ser invocado em favor do réu de modo a impedir uma dupla punição pelo mesmo fato. Pena que se declara extinta pelo seu cumprimento. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

2008.054.00305 - EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE CAPITAL - QUINTA CAMARA CRIMINAL - Unanime DES. GERALDO PRADO - Julg: 21/05/2009

### EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL Nº 14/2009

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA

Presidente: DES. CHERUBIN HELCIAS SCHWARTZ

Organização: Serviço de Publicação de Jurisprudência (DGCON-SEJUR) da Divisão de Gestão de Acervos Jurisprudenciais (DGCON-DIJUR) - dijur@tj.rj.gov.br

Rua Erasmo Braga, nº 115 - Lamina I - 6º andar - Sala 635.

- Ementa nº 7 - ESTRANGEIRO / SITUACAO IRREGULAR

#### Ementa nº 7

ESTRANGEIRO  
SITUACAO IRREGULAR  
DECRETO DE EXPULSAO  
CUMPRIMENTO DA PENA  
LIVRAMENTO CONDICIONAL  
INADMISSIBILIDADE

AÇÃO CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ESTRANGEIRO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. SITUAÇÃO IRREGULAR EM SOLO NACIONAL. DECRETO DE EXPULSAO, CUJA EFETIVAÇÃO ESTÁ CONDICIONADA AO INTEGRAL CUMPRIMENTO DA PENA. ART. 132 DA LEP. ART. 125, INCISO VIII DA LEI 6.815/80. JURISPRUDÊNCIA MAJORI-TÁRIA SOBRE A MATÉRIA. CONSTRAINGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA1. O paciente ingressou irregularmente no território nacional, utilizando-se de passaporte falso, tendo sido condenado pela prática do crime de tráfico de entorpecente, e cumpre pena no Presídio Esmeraldino Bandeira, atualmente em regime semi-aberto. Por seu turno, o documento expedido pela Polícia Federal revela que já existe contra o paciente decreto de expulsão, cuja efetivação está condicionada ao integral cumprimento da pena. 2. Tendo sido o paciente expulso do país, falta-lhe possibilidade de obter ocupação lícita. Artigos 132 da LEP e 125, inciso VIII da Lei 6.815/80. Ordem denegada

Precedente Citados : STF HC 83723/MG, Rel. Min.Sepúlveda Pertence, julgado em 09/03/2004. TJRJ HC2008.059.02606, Rel. Des. Leila Albuquerque, julgado em 15/05/2008.

2008.059.04462 - HABEAS CORPUS

CAPITAL - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL - Unanime

DES. JOSE MUINOS PINEIRO FILHO - Julg: 02/12/2008

### EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL Nº 15/2009

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA

Presidente: DES. CHERUBIN HELCIAS SCHWARTZ

Organização: Serviço de Publicação de Jurisprudência (DGCON-SEJUR) da Divisão de Gestão de Acervos Jurisprudenciais (DGCON-DIJUR) - dijur@tj.rj.gov.br

Rua Erasmo Braga, nº 115 - Lamina I - 6º andar - Sala 635.

Ementa nº 5 - COMUTACAO DA PENA / INDEFERIMENTO

Ementa nº 13 - PRISAO DOMICILIAR / DECISAO DENEGATORIA

Ementa nº 15 - TRAFICO ILICITO DE ENTORPECENTE / DECRETACAO EX OFFICIO

#### Ementa nº 5

COMUTACAO DA PENA  
INDEFERIMENTO  
NOVO DELITO NO PERIODO DE PROVA  
DEC. N. 5620, DE 2005  
ANALOGIA IN MALAN PARTEM  
IMPOSSIBILIDADE

EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO DE PENA. O instituto da comutação da pena, também denominado de "indulto parcial", consiste em ato discricionário do Chefe de Estado, e implica na redução da pena em cumprimento, se verificadas, no caso concreto, a presença de uma série de requisitos. Da atenta análise dos autos, se depreende que o Juízo da VEP indeferiu, com espeque no art. 88 do Código Penal o pedido de comutação formulado pela Defesa do Agravante com base no Decreto 5.620/05, ao argumento de que o mesmo praticou novo delito durante o período de prova de livramento condicional. De acordo com o art. 88, do Codex Repressivo, a prática de novo delito durante período de prova de livramento condicional produz tão somente dois efeitos: impede a obtenção de novo livramento em relação ao mesmo crime, e não é descontado da pena o tempo em que o Apenado permaneceu solto. Aplicar a regra inserta no art. 88 para obstar a concessão da comutação significa criar requisito objetivo não previsto no Decreto presidencial, traduzindo verdadeira analogia in malan partem. Conforme se observa às fl. 19/21 e 44/45, o Agravante preenche os requisitos exigidos nos artigos 1º e 4º do Decreto 5.620/05. RECURSO PROVIDO.

2009.076.00096 - RECURSO DE AGRAVO (LEI 7210/84)

CAPITAL - SETIMA CAMARA CRIMINAL - Unanime

DES. MARCIA PERRINI BODART - Julg: 19/05/2009

### Ementa nº 13

PRISAO DOMICILIAR

DECISAO DENEGATORIA

ENUMERACAO TAXATIVA

EXECUÇÃO PENAL. Homicídio. Prisão domiciliar. Decisão denegatória. Reforma. Inadmissibilidade. Não se encontrando o condenado em nenhuma das situações contempladas no artigo 117 da Lei de Execuções Penais, não faz ele jus ao benefício de cumprir a sua pena em prisão domiciliar. Além do mais, sendo a enumeração do citado dispositivo legal taxativa, não exemplificativa, é vedado ao julgador entender o mencionado benefício a hipótese que o legislador não contemplou. Por outro lado, a possibilidade de concessão de prisão domiciliar, nos termos do inciso III do referido artigo 117, tem em mira unicamente a proteção do filho menor ou deficiente físico ou mental e não a da condenada que esteja cumprindo pena no regime aberto, o que impede o seu deferimento ao apenado varão, ainda que com fundamento no princípio da isonomia. De outro lado, o fato de não existir casa de albergado nas proximidades da residência do penitente não é fundamento para o deferimento do benefício em foco, eis que o regime aberto, embora seja uma forma mais branda e progressiva da execução da pena, não é um prêmio ao apenado e exige sacrifícios que longe estão de serem diferentes daqueles que são suportados diariamente pela infinita maioria dos brasileiros ordeiros.

2008.076.01206 - RECURSO DE AGRAVO (LEI 7210/84)

CAPITAL - PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL - Unanime

DES. MOACIR PESSOA DE ARAUJO - Julg: 01/04/2009

### Ementa nº 15

TRAFICO ILICITO DE ENTORPECENTE

DECRETACAO EX OFFICIO

REGIME INICIAL FECHADO

DIREITO DE LIBERDADE

DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE

Hábeas Corpus intentado por cidadão natural de país africano, com filhos brasileiros; que se acha preso, sob regime integral fechado, por força de condenação a uma pesada pena reclusiva que foi imposta pela Justiça Federal, no concernente ao tráfico de drogas e associação, a teor da antiga Lei 6368/1976. Pedido que foi dirigido ao Egrégio STJ, cujo Ministro Presidente se houve por determinar a remessa dos autos a este Tribunal, com-

petente. Pedido referido, sobretudo, na aplicação do indexador contido no §4º do artigo 33 da Lei 11343/2006. Informações prestadas. Parecer ministerial na contrariedade. Razão manifesta, mas com ressalva. Execução das reprimendas na VEP, por acertado, mas cuja carta sentencial foi omissa quanto ao pedido de redução, à luz do novel Diploma. Necessidade de o paciente peticionar a propósito, pois, junto ao dito Juízo. Dito constrangimento ilegal que por certo não se positiva. No entanto, revogação da norma quanto ao regime fechado integral, nos crimes hediondos, que adveio da alteração da Lei 8072/1990 pela Lei 11464/2007. Rigor de esta Câmara proceder de ofício, em atinência, dada a transcendência constitucional e universal do direito de liberdade. Ordem que se denega. Determinação ex officio, em que a citada pena prisional por infração à antiga Lei de Drogas seja cumprida sob o regime inicial fechado.

2009.059.02292 - HABEAS CORPUS

CAPITAL - SEXTA CAMARA CRIMINAL - Unanime

DES. LUIZ FELIPE HADDAD - Julg: 05/05/2009