

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

BOLETIM INFORMATIVO - Nº 07 - ANO I - AGOSTO 2009

O 8º CAO traz aos Promotores de Justiça da Execução Penal o artigo “Fim do Exame Criminológico?” de autoria do Dr. Marcelo Gomes Silva, membro do Ministério Público do Estado de Santa Catarina.

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.

FIM DO EXAME CRIMINOLÓGICO?

Marcelo Gomes Silva
Promotor de Justiça em Curitiba-SC

Quando se está diante de um problema, reza a boa técnica para resolvê-lo, que seja ele analisado, que se conheça suas origens e que se busque a melhor resposta que, efetivamente, o solucione.

Pois com o advento da Lei nº 10.792, de 1º de dezembro de 2003, que alterou a Lei nº 7.210/84 - Lei de Execução Penal (LEP), o caso não foi bem assim.

Como de hábito, o legislador vem recomendando a legislação penal e processual penal para suprir as omissões do poder público, sem dar importância às consequências da alteração.

Dispõe o art. 1º do referido Diploma que a LEP, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a

progressão.

§ 1º A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor.

§ 2º Idêntico procedimento será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitados os prazos previstos nas normas vigentes.” (NR)

O dispositivo revogado da LEP assim dispunha:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva, com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo Juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e seu mérito indicar a progressão.

Parágrafo único. A decisão será motivada e precedida de parecer da Comissão Técnica de Classificação e do exame criminológico, quando necessário.

Nitidamente, o objetivo do legislador foi acabar com eventual morosidade pela qual passa um pedido de progressão de regime prisional. Eventual porque a Lei não pode generalizar situações caóticas no Rio de Janeiro ou em São Paulo, como se fossem a regra do país.

Numa interpretação superficial da Lei, tem-se que a análise acerca do mérito do apenado, para a concessão do benefício, agora depende do bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento prisional.

Ressalte-se que o Juiz, por óbvio, não fica adstrito à classificação que o diretor do estabelecimento prisional dê ao comportamento do apenado. Deve apenas esta servir de subsídio para sua análise.

O primeiro equívoco surge quando se questiona o que é bom comportamento. Não ficou definido, de maneira objetiva, como classificar o comportamento de um apenado. Poderia ele cometer falta leve, média ou grave? Qual o tempo para a reabilitação do comportamento? A falta disciplinar prescreve? Todas estas questões foram remetidas à percepção subjetiva de quem classificar o comportamento.

ÍNDICE

Fim do Exame Criminológico?.....	01
Notícias: Execução Penal.....	04
Quadro SEAP.....	06
Projeto de Lei.....	07
Jurisprudências.....	09

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

Ainda que se admitisse a classificação subjetiva, veja-se que está se tratando de comportamento exterior, ou seja, se cumpre ou não as determinações do administrador, ou se tentou ou não fugir, mas não das condições subjetivas intrínsecas à psique do apenado.

Acerca disto já ensinou Mirabete² :

“Não basta bom comportamento carcerário para preencher o requisito subjetivo indispensável à progressão. Bom comportamento não se confunde com aptidão ou adaptação do condenado e muito menos serve como índice fiel de sua readaptação social. Ensina Hans Göbbels: ‘O bom comportamento de um preso não pode ser determinante imediata para estabelecer-lhe um prognóstico biológico-social favorável, principalmente porque tal comprovante da melhoria se baseia fundamentalmente em informes de funcionários de prisões, fornecidos pouco antes da liberação, e que se atêm ao bom comportamento externo, a fim de facilitar a readaptação sem inconvenientes ao termo de condenação... Na verdade, a adaptação do sentenciado à organização do estabelecimento se deve a vários e múltiplos fatores simultâneos e justapostos, e somente a verificação dos motivos predominantes permitirá uma conclusão motivada sobre o caráter”.

Aponta-se, neste aspecto, o segundo engano decorrente de uma análise pura da Lei e sem a contextualizar com a Constituição da República, Código Penal e demais artigos da LEP, fazendo supor que o exame criminológico não seja mais exigível para a concessão de progressão de regime.

Fundamental, pois, é que se avalie não apenas se o apenado praticou ou não faltas disciplinares, mas sim, suas condições psicológicas para regresso ao convívio social, típico do sistema de progressão adotado pelo Brasil.

A análise da personalidade do sentenciado, seu grau de periculosidade, entendimento dos fins da reprimenda, probabilidade de voltar a delinquir e sugestão de formas de medidas necessárias ressocialização são fundamentais para a colocação do apenado em um regime prisional mais brando.

Ao abandonar olímpicamente o parecer da Comissão Técnica de Classificação e o exame criminológico, a Lei pecou. Seguiu o caminho mais fácil, mas não necessariamente o mais correto. Não

veio à tona qualquer justificativa técnica e lógica para a extinção.

Ficaria, portanto, a sociedade refém da análise empírica, sob o aspecto de conhecimento em psicologia, quando muito, dos operadores do Direito.

O exame criminológico é uma garantia que o Estado-Juiz possui para a concessão da liberdade a um condenado. Não que o Magistrado fique adstrito ao laudo, mas lhe dá considerável suporte para a decisão.

A jurisprudência unânime dos Tribunais pátrios reconhece a importância da realização da referida perícia. Cite-se como exemplo o Tribunal Catarinense³ :

“Somente através da análise global da vida carcerária do reeducando, inclusive com o exame criminológico daquele submetido ao regime fechado, sopesando-se os pontos negativos e positivos que possam denotar sua reabilitação, poder-se-á constatar com segurança sua aptidão para progressão e retorno ao convívio social”.

Na doutrina, o entendimento não destoia em relação à relevância, conforme ensina Mirabete⁴ :

“No exame criminológico, a personalidade do criminoso é examinada em relação ao crime em concreto, ao fato por ele praticado, pretendendo-se, com isso explicar a ‘dinâmica criminal (diagnóstico criminológico), propondo medidas recuperadoras (assistência criminológica)’ e a avaliação da possibilidade de delinquir (prognóstico criminológico)”

Para PAULO LÚCIO NOGUEIRA⁵ :

“o exame criminológico conduz à classificação o condenado para a designação do estabelecimento adequado e escolha dos métodos de tratamento, pois o conhecimento da personalidade do preso e a proposição do seu tratamento têm em vista justamente a sua ressocialização”.

E continua o doutrinador⁶ :

“Nem sempre o simples cumprimento de um sexto da pena pode ensejar a progressão, pois o condenado

deve cumprir pelo menos esse lapso temporal, que nem sempre pode ser satisfatório, dado o montante da pena aplicada. E também, deve revelar merecimento, o que deve ser apurado através da sua personalidade e não apenas do seu comportamento carcerário, pois existe tendência de elementos perigosos demonstrarem bom comportamento na prisão, o que não deixa de ser verdadeira simulação”

A Lei, ao olvidar toda a análise clínica, morfológica, neurológica psicológica, psiquiátrica, e social do apenado, constituiu-se em profundo retrocesso no combate ao crime e na prevenção da reincidência, mandou a ciência da psicologia às favas e não resolveu o problema.

As vozes abolicionistas que aplaudiram a alteração legislativa justificam a mudança sob o argumento de que se o Estado não acompanha o preso durante o cumprimento da pena, não seria justo avaliá-lo para a progressão. Corrija-se, então, o acompanhamento, mas não se extinguindo o exame. Seria como abolir crimes porque não existe cadeia.

O correto, em nosso entendimento é que, apesar da malfadada Lei, o Magistrado pode, a fim de analisar o mérito do sentenciado, valer-se da comissão técnica de classificação e do exame criminológico.

A uma porque a alteração também entra em conflito com a Constituição da República, uma vez que o art. 5º da CR, dispõe em seu inciso XLVI que “a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:[...]”

Individualizar a pena, segundo César Dario Mariano da Silva⁷ consiste em:

“propiciar ao preso as condições necessárias para que possa retornar ao convívio social. A individualização deve ater-se a métodos científicos, nunca improvisados, iniciando-se com a classificação dos detentos, de forma que possam ser destinados aos programas de execução mais apropriados de acordo com suas necessidades

personais. A individualização da pena é direito constitucional previsto no artigo 5º, XLVI, 1ª parte, da CF”

Sem o parecer da comissão técnica de classificação e o exame criminológico generalizar-se-ia, ainda mais, a reprimenda, contribuindo, definitivamente

para o conceito de universidade do crime. Ou seja, flagrante inconstitucionalidade.

Em segundo lugar, porque conforme disposto no art. 33, § 2º do Código Penal, assim prevê: “As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios [...]” Vê-se, que não é vedado ao Juiz socorrer-se de profissionais habilitados para melhor análise do apenado.

Acerca do assunto assevera Carlos Alberto da Silveira Isoldi Filho⁸ :

“Assim sendo, entendemos que, mesmo sob a égide da Lei nº 10.792/03, o juiz da execução, em busca da verdade real e em virtude de seu livre convencimento motivado, pode afastar o teor do atestado de boa conduta carcerária e analisar os conteúdos do parecer da CTC e do laudo de exame criminológico para fundamentar o indeferimento da progressão de regime ou do livramento condicional”.

Ainda César Dario Mariano da Silva⁹ :

“Ora, se o Juiz das Execuções Penais tiver dúvidas sobre a cessação da periculosidade do condenado, deverá condicionar a progressão de regime prisional ao exame criminológico. Seria um contra-senso permitir a progressão, ou até mesmo a liberdade, para alguém que ainda não possui condições de retornar ao convívio social. Assim, se o exame criminológico concluir que o preso não tem condições de progredir de regime prisional, o juiz deverá indeferir a progressão, dada à natureza do sistema progressivo de regime, que pressupõe a readaptação gradativa do preso à liberdade”.

No mesmo sentido Guilherme de Souza Nucci¹⁰ :

“Outra não pode ser a interpretação a ser dada, uma vez que seria fazer letra morta da riqueza proporcionada pelo art. 5º, XLVI, da Constituição Federal, consagrador do princípio constitucional da individualização da penal – e lei ordinária não poderia fazê-lo”.

E continua:

“Por isso, partindo-se do pressuposto de que a individualização da pena não se encerra com a prolação da sentença, continuando durante a execução da pena, que possui caráter jurisdicional, logo, depende de atos motivados do juiz para que se desenvolva, jamais se poderia considerar extinta ou afastada a possibilidade de, para formar seu convencimento, o magistrado ficar entregue a um simples atestado de boa conduta carcerária, fornecido pela direção do presídio, para todo e qualquer caso, sabe-se lá de que forma e com qual critério. O Poder Judiciário é autônomo do Executivo, não sendo um atestado o suficiente para levar o magistrado a abrir mão de sua independência funcional, avaliando concretamente o progresso e o merecimento de condenados submetidos à sua jurisdição. Outro caminho seria coibir a individualização executória da pena, o que, ademais, não seria o ideal”.

Crê-se que realmente esta é a saída legal e lógica. Sempre que necessitar pode o Juiz determinar de ofício a realização do exame criminológico, especialmente nos crimes cometidos com violência ou grave ameaça a pessoa, embasando-se em laudo de profissionais qualificados para análise psicológica do recluso.

Outro aspecto interessante a ser analisado, ainda, é que o dispositivo legal, se bem interpretado, não extinguiu o exame criminológico para a obtenção do livramento condicional.

Ocorre que o parágrafo 2º do art. 112 ficou com a seguinte redação: “Idêntico procedimento será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitados os prazos previstos nas normas vigentes”. Que procedimento? O previsto no parágrafo 1º, ou seja, de que a decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor. Não se refere ao caput, pois este não prevê procedimento e sim requisitos para a concessão da progressão. Continua em vigor o art. 83, parágrafo único do Código Penal, ou seja, a constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinqüir.

Concluindo, o legislador, ao invés de criar mecanismos processuais para a agilização dos exames criminológicos, prever o treinamento do pessoal responsável pela perícia, determinar o acompanhamento psicológico do reeducando ao longo do cumprimento da pena,

estipular outros critérios para o exame, entre outras saídas, optou pelo caminho mais fácil: retirá-lo do ordenamento jurídico, como se não fosse interessante à sociedade conhecer as condições psicológicas do preso. Ao invés de acabar com um problema do sistema prisional, criou mais um.

Cabe ao Ministério Público, como Órgão de fiscalização do cumprimento da pena, requerer a realização do exame criminológico, quando do pedido de progressão de regime, sempre que houver dúvidas acerca das condições pessoais do apenado.

Notas:

(1) Publicado originalmente em Atuação – Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense. Jan-abr/2004 – nº 2 – Florianópolis – pp 183 a 189

(2) JÚLIO FABBRINI MIRABETE, Execução Penal, 10ª ed., SP: Atlas, p. 388/389. 185

(3) Recurso de Agravo nº 99.018920-1, de Itajaí, rel. Des. Nilton Macedo Machado, j. 21.12.1999.

(4) Op. Cit.

(5) Comentários à Lei de Execução Penal, SP: Saraiva, 1990, p.10.

(6) Op. cit., p. 135/136.

(7) Disponível em <http://www.cpc.adv.br>

(8) Disponível em <http://www.sindimp.com.br>

(9) Op. Cit.

(10) Disponível em <http://www.cpc.adv.br>

NOTÍCIAS: EXECUÇÃO PENAL

24/07 – CONFERÊNCIA LIVRE

No dia 31 de julho de 2009, o 8º Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Execução Penal participou da Conferência Livre da 1ª Conferência Nacional de Segurança Pública, apresentando texto sobre o **6º EIXO – “Diretrizes para o Sistema Penitenciário”**.

A conferência contou com a presença de vários Promotores de Justiça, dentre eles, da Dr.^a Thaimi Stefania Kepe Ferreira, Titular da 1ª Promotoria de Justiça de Execução Penal.

Na ocasião foram discutidas e sugeridas, pelos participantes do grupo formado, as

sete diretrizes para o Sistema Penitenciário, apresentadas na Conferência Nacional de Segurança Pública, que ocorreu em Brasília no dia 28 de agosto:

- 1) Promoção da cidadania dos encarcerados através da atuação do Promotor de Justiça da Execução Penal em conjunto com a tutela coletiva, ou através da criação de grupo específico para tal fim;
- 2) Aproximação do MP da clientela do sistema carcerário, através do MP Comunitário, projetos e mutirões institucionais;
- 3) Realização de estudos e debates para o enfrentamento das facções criminosas no sistema penitenciário;

4) Aproximação e atuação conjunta do MP com outras instituições, inclusive Judiciário;

5) Promover a expansão do número de vagas no sistema penitenciário, como solução à curto prazo;

6) Promoção de efetiva assistência ao egresso (material, psicológica, social) com elaboração de projetos para acompanhamento deste;

7) Promover a humanização do tratamento do preso pelos agentes penitenciários, com o implemento de cursos e formação respectiva.

03/08 - PROJovem URBANO

No dia 03 de agosto de 2009, a Coordenação do 8º Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Execução Penal participou de evento, promovido pela Secretaria de Estado de Administração Penitenciária, que implantou o Programa Nacional de Inclusão de Jovens - Projovem Urbano nas Unidades

Milton Dias Moreira e João Carlos da Silva.

O programa, originado do convênio celebrado entre o Ministério da Justiça, pelo Departamento Penitenciário Nacional e o Governo do Estado do Rio de Janeiro, pela Secretaria de Estado de Adminis-

tração Penitenciária, tem como objetivo elevar a escolaridade, com qualificação profissional, de apenados com idade entre 18 e 29 anos, que se encontram no regime fechado e ainda não concluíram o ensino fundamental. Ainda está previsto o pagamento de bolsa aos alunos matriculados no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

05/08 - REUNIÃO HOSPITAL HEITOR CARRILHO

No dia 05 de agosto de 2009, a Dr.^a Maria da Glória Gama Pereira Figueiredo, Coordenadora do 8º CAO, a Dr.^a Mônica Martino Pinheiro Marques, Coordenadora do 2º CAO, e a Dr.^a Danielle de Souza Caputi, Promotora de Justiça Titular da 12ª Promotoria de Justiça de Execução Penal se reuniram com o Subsecretário de Tratamento Penitenciário Marcos Lips, o Subsecretário Adjunto de Unidades Prisionais, Sauler Sakalem, o Diretor do Hospital Heitor Carrilho, Dr. Marcos Argolo, os médicos peritos Dr. Miguel Chalub e Dr.^a Kátia Mecler, além de representantes da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, no auditório do Hospital Heitor Carrilho.

A reunião teve por objetivo discutir a necessidade de adequação dos laudos realizados nos incidentes de sanidade mental de dependência química, de modo que a aplicação da medida de segurança fique restrita aos dependentes químicos e não seja aplicada aos meros usuários de entorpecentes.

Na ocasião, os participantes concluíram que os quesitos formulados pelo Ministério Público poderiam ser reformulados de modo a evitar os problemas atualmente constatados, em que alguns dos pacientes não necessitariam de internação. Sugeriu-se então a seguinte quesitação:

- 1) AO TEMPO DA AÇÃO, ERA O RÉU DEPENDENTE DE DROGAS?
- 2) EM RAZÃO DA DEPENDÊNCIA, O RÉU, AO TEMPO DA AÇÃO, ERA INTEIRAMENTE INCAPAZ DE ENTENDER O CARÁTER ILÍCITO DO FATO?
- 3) EM RAZÃO DA DEPENDÊNCIA ERA O RÉU AO TEMPO DA AÇÃO, INTEIRAMENTE INCAPAZ DE AUTODETERMINAÇÃO?
- 4) EM RAZÃO DA DEPENDÊNCIA OU POR EFEITO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE OU QUE DETERMINE DEPENDÊNCIA FÍSICA OU PSÍQUICA PROVENIENTE DE CASO FORTUITO

OU FORÇA MAIOR, O RÉU, AO TEMPO DA AÇÃO, POSSUÍA A PLENA CAPACIDADE DE ENTENDER O CARÁTER ILÍCITO DO FATO OU DE AUTODETERMINAR-SE DE ACORDO COM ESTE ENTENDIMENTO?

5) HÁ NECESSIDADE DE ESPECIAL TRATAMENTO CURATIVO?

6) ACASO AFIRMATIVO O QUESITO ACIMA, QUAL SERIA O TRATAMENTO ADEQUADO, INTERNAÇÃO HOSPITALAR OU TRATAMENTO AMBULATORIAL?

A Coordenação do 2º CAO encarregou-se de divulgar a quesitação entre os Promotores de Justiça que atuam na área criminal, a SEAP se comprometeu a iniciar programa de implementação de unidades de tratamento ambulatorial em cada presídio, a fim de garantir ao preso dependente o tratamento adequado e a perita Dr.^a Katia Mecler comprometeu-se a divulgar a situação aos demais peritos.

06/08 - REUNIÃO CSI

A Coordenação do 8º Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Execução Penal e a Coordenadoria de Segurança e Inteligência do Ministério Público, juntamente com Promotores de Justiça da Execução Penal, Doutores Cristina Figueiredo de Castro do Rego Monteiro, Flávia Ábido Alves, Gabriela Araújo Teixeira Serra e José Eduardo Ciotola Gussem, realizaram reunião no

dia 06 de agosto de 2009, para tratarmos das fiscalizações do Ministério Público aos estabelecimentos prisionais do Sistema Penitenciário.

Durante a reunião, foram relatados fatos ocorridos durante as fiscalizações de rotina ao Coordenador da Coordenadoria de Segurança e Inteligência, Dr. Paulo

Wunder, sendo certo que, em razão do apresentado, além de aprimorar as fiscalizações, o Coordenador esclareceu que o transporte não mais será realizado pela Gerência de Transportes, mas pela própria Coordenadoria de Segurança e Inteligência, sendo os veículos conduzidos por agentes do Grupo de Apoio aos Promotores de Justiça.

11/08 - "25 ANOS DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL E O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO"

Realizou-se no dia 11 de agosto de 2009, na Câmara dos Deputados, o Seminário "25 anos da Lei de Execução Penal e o Sistema Penitenciário Brasileiro", promovido pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado, em conjunto com as Comissões de Direitos Humanos e Minorias e de Legislação Participativa, por iniciativa dos Deputados Alexandre Silveira (PPS/MG), Domingos Dutra (PT/MA) e Paulo Rubem Santiago (PDT/PE).

O seminário teve como objetivo celebrar a data da entrada em vigor da Lei de Execuções Penais, com a discussão dos problemas do sistema penitenciário brasileiro.

Na oportunidade, os Deputados Domingos Dutra e Paulo Rubem Santiago ressaltaram o trabalho da CPI do Sistema Penitenciário, e aduziram que a iniciativa do evento também era a de reforçar a necessidade de implementação das mudanças propostas pela referida Comissão.

Palestraram no evento:

- Deputado Alexandre Silveira – Presidente da Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado
- Deputado Luiz Couto – Presidente da Comissão de Direitos Humanos e Minorias
- Deputado Domingos Dutra – Autor do Requerimento
- Deputado Paulo Rubem Santiago – Autor do Requerimento
- José Carlos Cosenzo – Promotor de Justiça do Estado de São Paulo e Presidente da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público
- André Luiz Machado de Castro – Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro e Presidente da Associação Nacional dos Defensores Públicos

- Alberto Zacarias Toron – Secretário-Geral Adjunto do Conselho Federal da OAB
- Airton Aloísio Michels – Diretor-Geral do Departamento Penitenciário Nacional
- Ângelo Roncalli de Ramos Barros – Secretário de Estado da Justiça do Espírito Santo
- Cícero Sarnei dos Santos – Presidente do Sindicato dos Agentes de Segurança Penitenciária de São Paulo
- Débora Diniz – Pesquisadora da ANIS – Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero
- Fátima Rosa Naves de Oliveira – Coordenadora Geral de Qualificação do Ministério do Trabalho e Emprego
- Carlos José Pinheiro Teixeira – Coordenador da Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade – SECAD do Ministério da Educação
- Carlos Roberto Gomes de Oliveira Paula – Juiz da 2ª Vara da Comarca de Bacabal/MA
- Padre Gunther Alois Zgubic – Coordenador Nacional de Pastoral Carcerária/CNBB

ASSESSORES JURÍDICOS

As Promotorias de Justiça de Execução Penal começaram a receber os assessores jurídicos, bacharéis em Direito que auxiliarão e prestarão apoio jurídico aos órgãos que estarão vinculados. Já foram nomeados os assessores:

- Kleyton Simões Galvão Lemos – 1ª e 5ª Promotorias de Justiça de Execução Penal
- Marcela Gioseffi Silva – 2ª, 7ª e 8ª
- Raphaela Nogueira Antonio – 3ª, 4ª e 6ª
- Paola de Albuquerque Maranhão Rhenius – 9ª e 12ª
- Natascha Casarenko – 10ª e 11ª Promotorias de Justiça de Execução Penal.

UNIDADES PRISIONAIS FISCALIZADAS NO MÊS DE AGOSTO/2009

Unidade	Data	Promotorias
Penitenciária Jonas Lopes de Carvalho	12/08	2ª e 3ª
Casa do Albergado Crispim Ventino	26/08	1ª e 5ª

QUADRO SEAP

PROJOVEM É IMPLANTADO EM UNIDADES PRISIONAIS DE JAPERI

Uma parceria entre as Secretarias de Estado de Administração Penitenciária (Seap), de Educação, de Trabalho e Renda, de Assistência Social e o Governo Federal resultou na implementação do Programa Nacional de Inclusão de Jovens, o Projovem Urbano, em duas unidades prisionais do Rio de Ja-



neiro: o Presídio João Carlos da Silva e a Penitenciária Milton Dias Moreira, em Japeri. A aula inaugural aconteceu na segunda-feira (03/07), em ambas as cadeias. Além do Rio, o Pará e o Acre também adotaram a iniciativa.

Cem internos de cada unidade, entre 18 e 29 anos, foram beneficiados pelo projeto. Nenhum deles conseguiu concluir o Ensino Fundamental enquanto estava em liberdade. Com o *Projovem*, eles terão a chance de elevar o nível de escolaridade e obter uma qualificação profissional, que é uma das metas do Programa Nacional de Segurança Pú-



blica com Cidadania (Pronasci) para o Sistema Penitenciário.

– Eles estão recebendo uma oportunidade que, ironicamente, não tiveram lá fora. Talvez não recuperemos todos, mas nós acreditamos na ressocialização e, aqueles que seguirem até o fim, certamente vão voltar mudados às ruas e com mais chances de ingressar no mercado de trabalho – declarou o secretário de Administração Penitenciária, Cesar Rubens Monteiro de Carvalho.

Durante a cerimônia de inauguração, o secretário Nacional da Juventude, Beto Cury, discursou para os internos sobre os objetivos do projeto:

– O slogan do projeto é “Oportunidade e conhecimento para todos”. Com vocês não será diferente. O *Projovem* se

propõe a dar a vocês qualificação profissional e educação. Ao longo desses períodos de estudo, vocês aprenderão uma profissão – afirmou Cury.

Alunos receberam kit escolar com apostilas, atlas, réguas e canetas

Tanto na Penitenciária Milton Dias Moreira, quanto no Presídio João Carlos da Silva foi construído um espaço totalmente reservado às aulas. Além das salas, há um laboratório de informática, equipado com computadores modernos. Os 200 detentos também receberam um kit escolar, contendo apostilas, atlas, réguas e canetas.

– Agora é a minha chance de mudar de vida. Espero chegar lá fora pronto para conseguir um trabalho. Chegar na rua com a vida mudada – falou o interno Carlos Frederico Blasiyh, aluno do Projovem.

Para Airton Michels, diretor de Departamento Penitenciário Nacional (Depen), a implantação do Projovem nas cadeias levará a educação em Sistemas Penitenciários a um novo rumo.

– Todos nós estamos participando de um momento histórico. Esse projeto tem todas as condições de dar certo, porque foi previamente articulado e estudado. Essa é a nossa tentativa de fazer com que os detentos possam adquirir conhecimento. Eles perderam o direito da liberdade, mas não o de serem educados – concluiu.



PROJETOS DE LEI

PROJETO DE LEI Nº 5261 , DE 2009

(Do Sr. Dr. Talmir)

Altera os arts. 41, 66 e 68 da Lei n.º 7.210, de 11 de julho de 1984, que institui a Lei de Execução Penal, e acrescenta o art. 319-B ao Decreto-lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, a fim de assegurar a concessão dos benefícios da progressão de regime, da detração, da remição e do livramento condicional, e a imediata colocação em liberdade do preso que haja cumprido integralmente a pena.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta lei altera os arts. 41, 66 e 68 da Lei n.º 7.210, de 11 de julho de 1984, que institui a Lei de Execução Penal, e acrescenta o art. 319-B ao Decreto-lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, a fim de assegurar a concessão dos benefícios da progressão de regime, da detração, da remição e do livramento condicional, e a imediata colocação em liberdade do preso que haja cumprido integralmente a pena.

Art. 2º Os arts. 41, 66 e 68 da Lei n.º 7.210, de 11 de julho de 1984, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 41.

XVII – direito subjetivo à concessão dos benefícios da progressão de regime, da detração, da remição e do livramento condicional, sempre que devidamente preenchidos os requisitos legais”.

“Art. 66.....

XI – conceder, de ofício ou a requerimento de qualquer pessoa, os benefícios da progressão de regime, da detração, da remição ou da liberdade condicional, sempre que verificar o preenchimento dos requisitos legais, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e penal;

XII – colocar imediatamente em liberdade, de ofício ou a requerimento de qualquer pessoa, o preso cuja pena haja sido integralmente cumprida, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e penal.”

“Art. 68.....
.....
II -
.....

g) a concessão dos benefícios da progressão de regime, da detração, da remição ou da liberdade provisória, sempre que verificar o preenchimento dos requisitos legais, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e penal;

h) a imediata colocação em liberdade do preso cuja pena haja sido integralmente cumprida, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e penal.”

Art. 3.º. O Decreto-lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940, passa a vigorar acrescido do seguinte art. 319-B:

“Art. 319-B. Deixar o juiz da execução penal de conceder, de ofício ou a requerimento de qualquer pessoa, os benefícios da progressão de regime, da detração, da remição e do livramento condicional, sempre que devidamente preenchidos os requisitos legais.

Pena – reclusão, de 3 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

Parágrafo único. Na mesma pena incorre o membro do Ministério Público que deixa de requerer a concessão dos benefícios previstos no caput, sempre que verificar o preenchimento dos requisitos legais.”

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

JUSTIFICAÇÃO

Segundo estimativas do DEPEN, mais de 10% dos cerca de 420 mil presos integrantes do sistema prisional brasileiro já cumpriram pena e ainda se encontram detidos, ou têm direito aos benefícios previstos na Lei de Execução Penal, que, contudo, deixam de ser concedidos em razão da deficiente atuação dos defensores, juízes e membros do Ministério Público que atuam na execução da pena.

A primeira crítica a ser feita sobre a legislação então em vigor é o fato de a Lei de Execução Penal (LEP) simplesmente ignorar que os benefícios da progressão de regime, da detração, da remição e do livramento condicional são, de fato, direitos subjetivos do preso, cuja concessão há de ser imediata e se dar de ofício, presentes todos os requisitos legais que os autorizem.

Outro motivo apontado para o afoga-

mento do sistema é a falta de defensores públicos para atendimento à população carente, grande maioria do sistema carcerário brasileiro. Na maioria das vezes esses profissionais se encontram sobrecarregados e lhes falta tempo para analisar e peticionar em todos os processos onde existe a possibilidade real de concessão de um benefício ou de colocação do preso em liberdade.

Assim sendo, propõe-se a inclusão de inciso ao art. 41 da LEP para caracterizar esses benefícios como direito subjetivo do preso, bem como se estabelecer a desnecessidade de representação por defensor para a apresentação de requerimento para a sua concessão.

Porquanto a concessão desses benefícios está intimamente ligada ao direito de liberdade do preso, assegurado constitucionalmente e tutelável, inclusive, pela via do *habeas corpus*, afigura-se perfeitamente possível que qualquer pessoa possa comparecer em juízo para requerê-los, da mesma forma como qualquer pessoa pode impetrar *habeas corpus*, consoante autoriza o art. 654 do Código de Processo Penal.

Infelizmente, também se constata serem tímidas as atuações do juiz da execução penal e do Ministério Público no sentido de tomar todas as providências cabíveis e necessárias à colocação do preso em liberdade ou à concessão desses benefícios, mesmo porque a LEP nada dispõe sobre o seu dever de agir nessas ocasiões.

A solução, pois, está na alteração dos arts. 66 e 68 da LEP, de modo a se estabelecer tais competências.

Por fim, a inclusão do art. 319-B ao Código Penal tem por escopo criar modalidade específica do crime de prevaricação, estabelecendo assim infração penal para o juiz da execução penal e para o membro do Ministério Público que deixarem de atuar para que os benefícios mencionados sejam concedidos.

Certo de que meus nobres pares reconhecerão a relevância, conveniência, necessidade e oportunidade das alterações legais que se pretende implementar, conto com o seu apoio para a aprovação deste projeto de lei.

Sala das Sessões, em de de 2009.

Deputado DR. TALMIR

PROJETO DE LEI Nº 4.051, DE 2008

Proíbe a utilização das dependências da Polícia Civil para custodiar presos.

Autora: Deputada **MARINA MAGGESSI**

Relator: Deputado **FRANCISCO TENÓRIO**

I – RELATÓRIO

Cuida-se de projeto de lei proposto pela ilustre Deputada Marina Maggessi cujo objetivo é vedar o uso das dependências da Polícia Civil para custodiar os presos condenados, os submetidos à medida de segurança, os provisórios e os egressos, ainda que a prisão se dê em caráter temporário.

Para justificar a proposição, a nobre Deputada afirma que a Polícia Civil vem sendo utilizada, também, como estabelecimento carcerário, ainda que tal atribuição esteja totalmente além de seu âmbito de existência e que não tenha estrutura para responder a tal demanda.

Propala a autora, ainda, que a Constituição Federal, no § 4º do art. 144, ensina que cabe às polícias civis as funções de polícia judiciária e de apuração de infrações penais, nada assentindo sobre as estranhas práticas de servir de estabelecimento carcerário e de custodiar presos, como sói acontecer nas delegacias de muitos Estados do Brasil. Essa prática, aliás, fere o princípio da estrita legalidade constitucional, segundo a nobre Deputada.

Relata a Deputada, também, que os policiais civis não recebem treinamento para desempenhar a função de custódia de presos, função essa pertencente aos agentes penitenciários, os quais foram treinados para exercê-la, nos termos do que preceitua o art. 82 da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execuções Penais).

Pretende a autora corrigir esse desvio funcional, para o que apresenta a proposição ora relatada.

O PL nº 4.051, de 2008, foi distribuído, primeiramente, à Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado – CSPCCO, para cuja relatoria tive a honra de ser designado, apresentando, agora, este Parecer.

Nos termos do artigo 32, XVI, *f*, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, cumpre a esta Comissão pronunciar-se acerca do mérito da proposição.

O projeto tramita sob regime ordinário e está sujeito à apreciação conclusiva das comissões, conforme artigo 24, II, do Regimento Interno da Casa.

Encerrado o prazo para recebimento de emendas, estas não foram apresentadas ao presente projeto de lei.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Cabe a este Órgão Técnico, nos termos regimentais (art. 32, inc. XVI, alínea *f*), proceder à análise do Projeto de Lei nº 4.051/08.

Assim, em relação à avaliação do mérito, entendo por oportuna a proposição, eis que intenta concretizar o dispositivo constitucional inserto no art. 144, qual seja, o de que “a segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através da polícia civil”, e, bem assim, das outras polícias de que trata o referido artigo.

A proposição incorpora, ainda, a garantia fundamental inculpada no art. 5º, inciso XLVIII, onde se lê que “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”. Como se vê, as delegacias de polícias não são, de fato, os locais constitucionalmente designados para a custódia de presos, quaisquer que sejam eles.

Acrescente-se que não resta despiciendo – justamente por constar do rol dos Direitos e Garantias Fundamentais da Constituição Federal – o inciso XLIX do art. 5º, o qual estabelece que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”. Bem se vê que esses apenados, alojados em compartimentos improvisados, inadequados, inseguros, sem condições mínimas de habitabilidade, nas delegacias de polícia de todo o Brasil, não veem a concretização dessa garantia constitucional, porquanto esses locais não dispõem de estrutura física adequada para custodiar presos.

As delegacias de polícia, aliás, são prédios administrativos cujas funções precípua se inserem no âmbito da investigação policial, da realização dos trabalhos de polícia judiciária, do atendimento ao cidadão, da elaboração de termos circunstanciados e de outros procedimentos de sua competência.

Por essa razão, a construção desses prédios não obedeceu, logicamente, aos rigorosos parâmetros técnicos designados

às construções de estabelecimentos prisionais de segurança, os quais são reforçados para impedir ou dificultar resgates, conter fugas ou motins, tão comuns em meio à população carcerária.

Além disso, as delegacias de polícia estão localizadas, normalmente, em áreas residenciais e são frequentadas por cidadãos honestos, que lá vão para registrar queixas de crimes dos quais são vítimas. Não devem esses cidadãos, portanto, ficar expostos à periculosidade dos apenados que lá se encontram. De igual modo, não podem os policiais civis que lá trabalham correrem riscos de vida, em função da frágil segurança oferecida por essas delegacias, diante do grau de perigo que os presos lhes oferecem.

Por fim, a despeito do oportuno tema apresentado na proposta da nobre Deputada e, bem assim, da qualidade de suas justificativas, vislumbro um pequeno reparo em seu PL para que, em um 4º parágrafo, conste que o preso deverá ficar custodiado na delegacia o tempo necessário para a lavratura do auto de prisão em flagrante e da assinatura da nota de culpa pelo delegado de polícia. Assim, após a entrega da referida nota de culpa ao preso, este será imediatamente transferido para o sistema prisional.

Dessa forma, por acreditar que a proposição em análise constituirá aprimoramento do ordenamento jurídico pátrio, manifesto-me pela **APROVAÇÃO** do PL nº 4.051, de 2008, **com a Emenda** apresentada em anexo.

Sala da Comissão, de julho de 2009.

Deputado FRANCISCO TENÓRIO
Relator

PROJETO DE LEI Nº 4.051, DE 2008

EMENDA DE RELATOR ADITIVA Nº /2009.

Acrescente-se ao artigo 1º do projeto o seguinte parágrafo:

Art. 1º.....
§4º O preso deverá ficar custodiado na delegacia até a lavratura do auto de prisão em flagrante e a assinatura da nota de culpa pela autoridade policial. Após a entrega da referida nota de culpa ao preso, este será imediatamente transferido para o sistema prisional.

Sala da Comissão, em de julho de 2009.

Deputado FRANCISCO TENÓRIO
Relator

JURISPRUDÊNCIAS

STF

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 Silveira, 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)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PACIENTE CONDENADO POR CRIME POSTERIOR AO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DE PENAS JÁ UNIFICADAS. ALEGAÇÃO DE OFENSA ÀS REGRAS DE UNIFICAÇÃO DAS PENAS: NÃO-OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO PROCESSO DE EXECUÇÃO PENAL POR DEFICIÊNCIA NO CÁLCULO DAS PENAS. O LIMITE DE TRINTA ANOS, PREVISTO NO ART. 75 DO CÓDIGO PENAL, NÃO DEVE SER OBSERVADO SE O RÉU PRÁTICA NOVOS DELITOS E SOFRE NOVAS CONDENAÇÕES. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS INDEFERIDO. (STF, HC 93202 / SP, Relator(a): Min. CÁRMEN

LÚCIA, Julgamento: 11/03/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 04-04-2008)

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTE. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL (ART. 44, CP). IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.343/06 E INTERPRETAÇÃO AUTÊNTICA. PROGRESSÃO DE REGIME NOS TERMOS DA LEI 11.464/07. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. 1. Trata-se de habeas corpus impetrado contra ato do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento de writ anteriormente aforado perante aquela Corte, denegou a ordem. Observa que o julgado do STJ no habeas corpus impetrado considerou a incompatibilidade da substituição da pena corporal em relação aos crimes hediondos e a eles equiparados, o que contraria o disposto no art. 44, do Código Penal, não havendo qualquer restrição ou proibição na Lei nº 8.072/90. Requer a concessão da ordem para o fim de ser reconhecido o direito à progressão do regime de cumprimento da pena, bem como seja autorizada a substituição da pena corporal por penas restritivas de direito. 2. A questão de direito debatida neste writ envolve a possibilidade (ou não) de incidência do art. 44, do Código Penal, às hipóteses relacionadas aos crimes hediondos e a eles equiparados, como é o caso do crime de tráfico ilícito de substância entorpecente (Lei nº 6.368/76, art. 12; Lei nº 11.343/06, art. 33). 3. A norma contida no art. 44, caput, da Lei nº 11.343/06, ao expressar estabelecer a proibição da conversão, apenas explicita regra que era implícita no sistema jurídico brasileiro quanto à incompatibilidade do regime legal de tratamento em matéria de crimes hediondos e a eles equiparados com o regime pertinente aos outros crimes. 4. Recordo que a Lei nº 9.714/98, ao modificar a redação do art. 44, do Código Penal e, assim, ampliar os casos de substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos, obviamente não incidiu no âmbito do tratamento legislativo referente aos crimes hediondos e a eles equiparados, inclusive em razão da redação original contida no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, que expressamente contemplava o regime integralmente fechado para cumprimento da pena corporal. 5. Considero não haver aplicação retroativa da regra contida no art. 44, caput, da Lei nº 11.343/06, ao presente caso, eis que o sistema jurídico anterior ao seu advento já não permitia a substituição da pena corporal por pena restritiva de

direito em relação aos crimes hediondos e a eles equiparados. 6. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito, mesmo no período anterior ao advento da Lei nº 11.343/06 e, conseqüentemente, não há constrangimento ilegal no ato do Superior Tribunal de Justiça que denegou habeas corpus exatamente neste mesmo sentido. 7. A redação original do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, não estava eivada de inconstitucionalidade, não malferindo os incisos XLVI e XLVII, do art. 5º, da Constituição Federal. Os princípios da individualização e da humanidade da pena não foram violados com a regra legal acima mencionada. 8. Todos os benefícios legais inerentes à execução da pena, e evidentemente compatíveis com o regime fechado, prosseguem sendo aplicáveis aos condenados por crime hediondo ou a ele equiparado, de modo a estimular sua recuperação e ressocialização. 9. Com a nova redação do § 1º, e a introdução do § 2º, ambos do art. 2º, da Lei de Crimes Hediondos, deverão ser cumpridos os requisitos e condições impostas, mesmo em relação às pessoas que praticaram condutas criminosas em época anterior à nova ordem jurídica instaurada sobre o tema. Do contrário, haveria claro descumprimento do comando constitucional contido no art. 5º, XLIII, não cumprindo o papel axiológico e a própria razão de ser da Lei nº 8.072/90, a saber, tratar de modo mais rigoroso as hipóteses relacionadas aos crimes hediondos e a eles equiparados. 10. Concessão parcial da ordem, com revogação da liminar. (STF, HC 89976 / RJ, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 26/03/2009, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Public 24-04-2009)

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. FATO ANTERIOR À LEI 11.464/07. PRECEDENTES DESTA CORTE. PROVIMENTO PARCIAL. 1. A questão de direito versada nestes autos diz respeito à possibilidade (ou não) de progressão do regime de cumprimento da pena corporal imposta no período de vigência da redação originária do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. 2. O julgamento do Supremo Tribunal Federal em processos subjetivos, relacionados ao caso concreto, não alterou a vigência da regra contida no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90 (na sua redação original). 3. Houve necessidade da edição da Lei nº 11.646/07 para que

houvesse a alteração da redação do dispositivo legal. Contudo, levando em conta que - considerada a orientação que passou a existir nesta Corte à luz do precedente no HC 82.959/SP - o sistema jurídico anterior à edição da lei de 2007 era mais benéfico ao condenado em matéria de requisito temporal (1/6 da pena), comparativamente ao sistema implantado pela Lei nº 11.646/07 (2/5 ou 3/5, dependendo do caso), deve ser concedida em parte a ordem para que haja o exame do pedido de progressão do regime prisional do paciente, levando em conta o requisito temporal de 1/6 da pena fixada. 4. No mesmo sentido: HC 94.025/SP, rel. Min. Menezes Direito, 1ª Turma, DJ 03.06.2008. Neste último julgado, ficou expressamente consignado que "relativamente aos crimes hediondos cometidos antes da vigência da Lei nº 11.464/07, a progressão de regime carcerário deve observar o requisito temporal previsto nos artigos 33 do Código Penal e 112 da Lei de Execuções Penais, aplicando-se, portanto, a lei mais benéfica". O art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90 (na sua redação original) não pode ser utilizado como parâmetro de comparação com a Lei nº 11.464/07, diante da sua declaração de inconstitucionalidade, ainda que no exercício do controle concreto, no julgamento do HC nº 82.959/SP (rel. Min. Marco Aurélio). 5. Recurso ordinário em habeas corpus parcialmente provido e, assim, concedeu-se a ordem para considerar possível a progressão do regime prisional desde que atendido o requisito temporal de cumprimento de 1/6 da pena, cabendo ao juiz da execução da pena apreciar o pedido de progressão, inclusive quanto à presença dos demais requisitos, considerado o fator temporal acima indicado. (STF, RHC 91300 / DF, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 05/03/2009, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Public 03-04-2009)

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REGIME PRISIONAL. CRIME HEDIONDO. DATA ANTERIOR À LEI 11.464/07. SISTEMA JURÍDICO MAIS BENÉFICO. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. A questão de direito versada nestes autos diz respeito à possibilidade (ou não) de progressão do regime de cumprimento da pena corporal imposta no período de vigência da redação originária do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. 2. O tema relativo ao regime de cumprimento da pena que envolve matéria relativa à execução, recebe considerações distintas quanto à natureza de seu enquadramento no sistema jurídico brasileiro. 3. O julgamento do Supremo Tribunal Federal em processos subjetivos, relacionados ao caso concreto, não alterou a vigência da regra contida no art. 2º, § 1º, da Lei

nº 8.072/90. 4. Houve necessidade da edição da Lei nº 11.646/07 para que houvesse a alteração da redação do dispositivo legal. Contudo, levando em conta que - considerada a orientação que passou a existir nesta Corte à luz do precedente no HC 82.959/SP - o sistema jurídico anterior à edição da lei de 2007 era mais benéfico ao condenado em matéria de requisito temporal (1/6 da pena), comparativamente ao sistema implantado pela Lei nº 11.646/07 (2/5 ou 3/5, dependendo do caso), deve ser concedida em parte a ordem para que haja o exame do pedido de progressão do regime prisional do paciente, levando em conta o requisito temporal de 1/6 da pena fixada. 5. Habeas corpus concedido, por considerar possível a progressão do regime prisional desde que atendido o requisito temporal de cumprimento de 1/6 da pena, cabendo ao juiz da execução da pena apreciar o pedido de progressão, inclusive quanto à presença dos demais requisitos, considerado o fator temporal acima indicado. (STF, HC92477 / SP, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 21/10/2008, Órgão Julgador: Segunda Turma, Public 07-11-2008)

PENA - REGIME DE CUMPRIMENTO - PROGRESSÃO - RAZÃO DE SER. A progressão no regime de cumprimento da pena, nas espécies fechado, semi-aberto e aberto, tem como razão maior a ressocialização do preso que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social. PENA - CRIMES HEDIONDOS - REGIME DE CUMPRIMENTO - PROGRESSÃO - ÓBICE - ARTIGO 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.072/90 - INCONSTITUCIONALIDADE - EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL. Conflita com a garantia da individualização da pena - artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal - a imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do princípio da individualização da pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. CONFLITO DE LEIS NO TEMPO - LEI Nº 11.464/2007 - AFASTAMENTO. A legislação de regência é a vigente na data em que praticado o crime, não se podendo cogitar de retroação prejudicial ao paciente. (STF, HC91618 / SP, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Julgamento: 19/08/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 31-10-2008)

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESCLASSIFICAÇÃO DE CRIME DE LATROCÍNIO PARA HOMICÍDIO. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. CRIME HEDIONDO. REGIME INICIALMENTE

FECHADO. LEI 11.464/07. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Duas são as questões tratadas no recurso extraordinário interposto: a) a suposta violação à norma constitucional que prevê a competência do tribunal do júri para os crimes dolosos contra a vida, eis que não seria crime de latrocínio, mas sim de homicídio; b) a possível infringência aos princípios constitucionais da individualização e humanização da pena, devido à imposição do regime integralmente fechado em relação à pena privativa de liberdade estabelecida em desfavor do recorrente. 2. A respeito da primeira questão, o tema não foi objeto de prequestionamento junto ao Tribunal de Justiça. Ademais, a pretensão recursal relacionada à possível desclassificação do crime de latrocínio para homicídio envolveria o revolvimento de substrato fático-probatório, o que não se revela possível em sede de recurso extraordinário. 3. A respeito da segunda questão ventilada no recurso extraordinário, houve claro enfrentamento da vedação da progressão do regime de cumprimento da pena privativa de liberdade e, a esse respeito, o recurso merece ser conhecido. 4. Era perfeitamente compatível com a Constituição Federal a vedação da progressão do regime de cumprimento da pena quando da condenação por prática de crime hediondo ou a ele equiparado. Daí a consideração de que o tema referente ao regime de cumprimento da pena corporal ser apenas um dos aspectos relativos à execução penal, perfeitamente adequado à realidade dos crimes reputados mais danosos à sociedade, em postura normativa perfeitamente coerente com a finalidade retributiva da pena. 5. Sobreveio a Lei nº 11.464/07 que alterou a redação do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, ao prever que a pena por crime hediondo ou a ele equiparado será cumprida em regime inicialmente fechado. Diante da nova redação, deverão ser cumpridos os requisitos e condições impostas, mesmo em relação às pessoas que praticaram condutas criminosas em época anterior à nova ordem jurídica instaurada sobre o tema. 6. Recurso extraordinário parcialmente conhecido e, nesta parte, parcialmente provido, estabelecendo que o regime de cumprimento da pena será o inicialmente fechado, admitindo-se a progressão do regime prisional desde que atendidos os requisitos do art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.072/90, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.464/07. (STF, RE 552545 / MG, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 14/10/2008, Órgão Julgador: Segunda Turma, Public 21-11-2008)

STJ

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 RESTABELECEER 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 CARVALHO, 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 MEREcimento 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 disciplinar 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)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO, RECEPÇÃO QUALIFICADA E FURTOS (SIMPLES E QUALIFICADO). PENA DE 13 ANOS, 7 MESES E 26 DIAS DE RECLUSÃO. COMUTAÇÃO DA PENA DEFERIDA PELO JUIZ DA VEC COM BASE NO DECRETO 5.620/05 E CASSADA PELO TRIBUNAL A QUO. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE EM 23.06.06. INTERRUPOÇÃO DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. IRRELEVÂNCIA DA AFERIÇÃO DE REQUISITO SUBJETIVO. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA. 1. A interpretação conjunta dos arts. 112, 118, I e 127 da LEP e do art. 2º do Decreto 5.620/05 permite a exegese de que a prática de falta grave acarreta o reinício da contagem do período de 1/3 da pena faltante para a obtenção da comutação da pena. Precedente da 5ª Turma do STJ, HC 80.103/SP, de minha relatoria, DJU 06.10.08. 2. Independentemente da discussão a respeito de qualquer requisito de ordem subjetiva, o paciente não soma, a seu favor, o tempo de cumprimento de pena necessário à obtenção do benefício. 3. Parecer do MPF pela concessão da ordem. 4. Ordem denegada. (STJ, HC 93996 / SP, HABEAS CORPUS: 2007/0261591-5, Relator(a):

Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 10/02/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 27/04/2009)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DE ROUBO E ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA DE 7 ANOS, 6 MESES E 20 DIAS DE RECLUSÃO. COMUTAÇÃO DA PENA DEFERIDA PELO JUIZ DA VEC COM BASE NO DECRETO 5.295/04 E CASSADA PELO TRIBUNAL A QUO. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE EM 29.11.02, CONSISTENTE NA FUGA DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. INTERRUPOÇÃO DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. 1. A jurisprudência dessa Corte entende que ofende o princípio da legalidade a decisão que determina a interrupção do prazo para a aquisição da benesse do Decreto 5.295 em razão do cometimento de falta de natureza grave, uma vez que acaba por criar requisito objetivo não previsto em lei. 2. Creio que, do ponto de vista positivo normativo, rigorosamente literal, esse posicionamento é incensurável; entretanto, ao meu sentir, a interpretação conjunta dos arts. 112, 118, I e 127 da LEP e do art. 2º do Decreto 5.295/04 permite a exegese de que a prática de falta grave acarreta o reinício da contagem do período de 1/3 da pena faltante para a obtenção da comutação da pena. 3. Parecer do MPF pela concessão da ordem. 4. Ordem denegada. (STJ HC 80103 / SP - Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data do Julgamento: 28/08/2008 - Data da Publicação/Fonte: DJe 06/10/2008)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CORTE A QUO QUE MANTEVE A DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU INDEFERITÓRIA DO BENEFÍCIO DA COMUTAÇÃO DA PENA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO PELA AUSÊNCIA DE ANÁLISE, NO ARESTO HOSTILIZADO, DO PREENCHIMENTO (OU NÃO) DOS REQUISITOS PREVISTOS NO DECRETO 5.295/04 PELO PACIENTE. LIVRAMENTO CONDICIONAL IGUALMENTE INDEFERIDO. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. IMPOSSIBILIDADE DE INTERRUPOÇÃO DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. PRECEDENTES. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PARA QUE O TRIBUNAL A QUO ANALISE AS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DA COMUTAÇÃO DA PENA DO PACIENTE, LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO

SOMENTE OS REQUISITOS PREVISTOS NO DECRETO 5.295/04, BEM COMO PARA QUE APRECIE O PEDIDO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL, SUPERADO O ÓBICE RELATIVO À INTERRUPOÇÃO DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, CONSIDERANDO A FRAÇÃO DA PENA EVENTUALMENTE COMUTADA. 1. O Decreto 5.295/04 exige, para fins de obtenção do benefício da comutação das penas, que o condenado preencha dois requisitos, quais sejam, cumprir um quarto da sanção, se primário, ou um terço, se reincidente, até a data de 25 de dezembro de 2004, bem como não ter cometido falta grave nos últimos doze meses de cumprimento da pena. 2. In casu, o acórdão impugnado sequer fez menção ao implemento (ou não) dos requisitos previstos no art. 2º c/c o art. 4º do Decreto 5.295/04, cingindo-se as razões para a manutenção do indeferimento do benefício à impossibilidade de análise do cumprimento das condições objetivas e subjetivas para a concessão do pleiteado benefício em sede de Habeas Corpus e às diversas condenações que ostenta o paciente. 3. A verificação das condições para a concessão da comutação, todavia, é plenamente factível em Habeas Corpus, por não exigir ampla incursão probatória. De outra parte, o indeferimento da benesse com supedâneo na existência de diversas condenações em desfavor do paciente viola o princípio da legalidade, por constituir exigência de requisitos estranhos aos previstos no decreto 5.295/04. Precedentes. 4. O art. 83, I do CPB exige, para fins de obtenção do benefício do livramento condicional, o cumprimento de mais de um terço da pena total imposta ao sentenciado. Assim, ofende o princípio da legalidade a decisão que determina a interrupção do prazo para a aquisição da referida benesse, uma vez que acaba por criar requisito objetivo não previsto em lei. 5. Parecer do MPF pela concessão do writ. 6. Ordem concedida, para que o Tribunal a quo analise as condições para a concessão da comutação da pena do paciente, levando-se em consideração somente os requisitos previstos no Decreto 5.295/04, bem como para que aprecie o pedido de livramento condicional, superado o óbice relativo à interrupção do prazo para a concessão do benefício, considerando a fração da pena eventualmente comutada. (STJ, HC 114222 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0187375-9, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 29/04/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 01/06/2009)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. INTERRUPOÇÃO NA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PROGRESSÃO DE REGIME

PRISIONAL. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. LIVRAMENTO CONDICIONAL E COMUTAÇÃO DAS PENAS. INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO PELO CONDENADO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES. INAPLICABILIDADE DO EFEITO INTERRUPTIVO QUANTO AO LIVRAMENTO CONDICIONAL E À COMUTAÇÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. O cometimento de falta grave, embora interrompa o prazo para a obtenção dos benefícios da progressão de regime, não o faz para fins de concessão dos benefícios do livramento condicional e da comutação da pena, por ausência de previsão legal. Precedentes. 2. Nos termos do acórdão hostilizado, verifica-se que o efeito interruptivo somente foi reconhecido relativamente à progressão de regime, ficando ressaltada a sua inaplicabilidade com relação ao livramento condicional e à comutação, evidenciado, nesse particular, a falta de interesse processual, na medida em que não evidenciado nos autos qualquer constrangimento ilegal contra o Paciente, inexistindo, pois, ato coator por parte do Tribunal quanto ao pleitos de comutação e de livramento condicional. 3. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa parte, denegado. (STJ, HC 121513 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0258389-0, Relator(a): Ministra LAURITA VAZ, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 27/04/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 25/05/2009)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO DE COMUTAÇÃO DA PENA INDEFERIDO PELO JUIZ DA VEC E PELO TRIBUNAL A QUO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS EXIGIDOS PELO DECRETO 5.295/04. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE EM 08.03.2003. INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. PRECEDENTES. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PARA DEFERIR AO PACIENTE O DIREITO À COMUTAÇÃO DA PENA. 1. O Decreto 5.295/04 exige, para fins de obtenção do benefício da comutação das penas, que o condenado reincidente preencha dois requisitos, quais sejam: 1) cumprimento de 1/4 da sanção, se primário, e 1/3, se reincidente, até a data de 25 de dezembro de 2004, 2) não cometimento de falta grave nos últimos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente à

publicação do referido Decreto. 2. Ofende o princípio da legalidade a decisão que determina a interrupção do prazo para aquisição da referida benesse, uma vez que acaba por criar requisito objetivo não previsto em lei. Precedentes do STJ. 3. Parecer do MPF pela concessão do writ. 4. Ordem concedida. (STJ, HC 113513 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0180026-0, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 16/04/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 25/05/2009)

HABEAS CORPUS. PACIENTE CUMPRIDO PENA TOTAL DE 55 ANOS, 4 MESES E 10 DIAS DE RECLUSÃO, POR DIVERSAS INFRAÇÕES AO ART. 157, § 2º, I E II DO CPB. FUNDAMENTAÇÃO COM ARRIMO NO PARECER MINISTERIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REVOGAÇÃO. CONDENAÇÃO IRRECORRÍVEL POR CRIME COMETIDO DURANTE O PERÍODO DE PROVA. PLEITO DE COMUTAÇÃO DE PENA (DECRETO PRESIDENCIAL 5.620/05). DESCONSIDERAÇÃO DO PERÍODO EM QUE O PACIENTE ESTAVA EM LIBERDADE. NOVO CÁLCULO DA PENA, COM INCIDÊNCIA DO ART. 88 DO CPB. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DESTA CORTE SUPERIOR. ORDEM DENEGADA. 1. Inserir na fundamentação trecho do parecer da Procuradoria-Geral de Justiça não provoca a nulidade da decisão. 2. Vem entendendo esta Corte Superior pela ausência de ilegalidade quanto à desconsideração do tempo em livramento condicional, para fins de comutação de pena, tendo havido a revogação do benefício em razão de condenação irrecorável por crime cometido durante o período de prova. 3. Revogado o benefício do livramento condicional antes de expirado o período de prova e após o trânsito em julgado da última condenação, não há falar em ilegalidade da decisão que determinou a realização de novo cálculo da pena, na forma do art. 88 do Código Penal (HC 43.337/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.06). 4. Opina o MPF pela concessão parcial da ordem. 5. Ordem denegada. (STJ, HC 85187 / RJ, HABEAS CORPUS: 2007/0140768-6, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 16/10/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 24/11/2008)

TJ/RJ

AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL. Comutação de pena. Decreto Presidencial nº 5.993/06. Cumprimento do requisito objetivo - lapso temporal de um ano, a

contar da publicação do Decreto, sem falta grave. Para fins de concessão de comutação ou indulto deve ser analisado o comportamento do sentenciado durante todo período de cárcere ou de prova. Indeferimento do pleito por ausência do requisito subjetivo. Se o apenado obteve o benefício de visita periódica ao lar em setembro de 2006 e no mês de janeiro de 2007 deixou de retornar à Unidade, não pode ter deferido seu pedido de comutação, com base no Decreto Presidencial expedido no ano de 2006. Se o apenado encontra-se na situação de evadido do Sistema, não é razoável admitir que ostente direito de obter novo benefício. Repercussão da conduta em toda a execução de pena. Recurso a que se nega provimento. (TJRJ - AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL 2009.076.00144, DES. MARCO AURELIO BELLIZZE - Julgamento: 29/04/2009 - PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. LEI 7.210/84. PEDIDO DE COMUTAÇÃO DE PENA COM BASE NO DECRETO PRESIDENCIAL Nº 4.495/02. CUMPRIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE MÉRITO CARCERÁRIO EM RAZÃO DE COMETIMENTO DE CRIMES DURANTE O PERÍODO DE PROVA DO LIVRAMENTO CONDICIONAL. REPERCUSSÃO DAS CONDUTAS NO PEDIDO DE COMUTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. DENEGAÇÃO DA ORDEM. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.08014, JDS. DES. MARIA ANGELICA GUEDES - Julgamento: 13/01/2009 - TERCEIRA CAMARA CRIMINAL)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO JUDICIAL DENEGATÓRIA DO INDULTO FUNDAMENTADA NO FATO DE QUE O DEFERIMENTO DE INDULTO OU COMUTAÇÃO DEPENDE DE CUMPRIMENTO DE REQUISITO SUBJETIVO QUE DEVE SER AVALIADO DURANTE TODA A EXECUÇÃO DA PENA. IMPUGNAÇÃO PELA VIA DE HABEAS CORPUS SEM NOTÍCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO CONSTITUCIONAL HAJA VISTA A MANIFESTA ILEGALIDADE DA DECISÃO, COM INTERFERÊNCIA DIRETA NO DIREITO DE LIBERDADE DO PACIENTE. DECRETO DE INDULTO/COMUTAÇÃO QUE DEFINE AS CONDIÇÕES DE DEFERIMENTO DOS DIREITOS A QUE ALUDE E NÃO OFERECE MARGEM A TEMPERAMENTO JUDICIAL. PRINCÍPIO DE ESTRITA LEGALIDADE. CRIAÇÃO JUDICIAL DE CONDIÇÃO PARA DEFERIMENTO DE INDULTO/COMUTAÇÃO QUE VIOLA O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E ATENTA CONTRA

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA LEGAL EM MATÉRIA DE SANÇÃO PENAL. CASO CONCRETO REGULADO PELO DECRETO Nº 5.993, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2006, QUE ESTABELECE QUE OS CONDENADOS QUE NÃO TENHAM SIDO PUNIDOS POR FALTA GRAVE NOS ÚLTIMOS DOZE MESES DE CUMPRIMENTO DE PENA TERÃO DIREITO AO INDULTO OU À COMUTAÇÃO, CONTADO O RESPECTIVO PRAZO, RETROATIVAMENTE, À DATA DE PUBLICAÇÃO DO DECRETO. HABEAS CORPUS NÃO INSTRUÍDO DE SORTE A DEFINIR O TEMPO DE CONDENAÇÃO E DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS PARA AFERIÇÃO DO DIREITO AO INDULTO OU COMUTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO CONFIGURADO. DECISÃO LIMITADA À DECLARAÇÃO DA NULIDADE DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE OPÔS AO INDULTO/COMUTAÇÃO AS FALTAS GRAVES COMETIDAS ANTES E DEPOIS DO PERÍODO AQUISITIVO DO DIREITO. NOVA DECISÃO QUE DEVERÁ SER PROFERIDA PELO JUIZ DA EXECUÇÃO, COM EXPRESSA DESCONSIDERAÇÃO DO ÓBICE DECLARADO ILEGAL. Decisão que indeferiu o indulto sob o fundamento de que haveria requisito subjetivo para o deferimento deste indulto e que tal requisito deveria ser avaliado durante a execução da pena. A rigor, o habeas corpus não constitui instrumento adequado para o exame direto do pleito de indulto, por causa da previsão de recurso próprio. Patente a ilegalidade, todavia, cabe habeas corpus para fazer cessar o constrangimento ilegal. Decreto de indulto que não estipula requisitos de ordem subjetiva para a admissão do referido direito. Ato do Presidente da República que não pode ser alterado pelo juiz, sob pena de violação do princípio da separação dos Poderes. Exigência normativa conformada à condenação, primariedade ou reincidência, situações específicas descritas no decreto, tempo de cumprimento de pena e inexistência de falta grave nos doze últimos meses da execução, a contar da publicação do Decreto. Impossibilidade de o juiz invadir a competência do Chefe do Executivo e definir outros requisitos além dos previstos no Decreto. Violação, também, do princípio da reserva legal, definido no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição da República, que veda ao julgador agravar a sanção, ainda que em âmbito de execução, valendo-se de requisitos que não estão previstos em lei. Caso concreto que eleger faltas graves, anterior e posterior ao período aquisitivo do direito (28 de novembro de 2005 e 01 de novembro de 2007), como fundamento para indeferir pedido de indulto de pena. Instrução, todavia, insuficiente deste habeas corpus, de sorte a determinar a incidência de indulto ou comutação e

mesmo do tempo total de condenação. Necessidade de nova avaliação do caso pelo juiz natural, com expressa exclusão do "requisito" indevidamente considerado para obstar o deferimento do direito ao condenado. ORDEM CONCEDIDA. (TJRJ - HABEAS CORPUS - 2008.059.06809 - DES. GERALDO PRADO - Julgamento: 13/11/2008 - QUINTA CAMARA CRIMINAL)

EMENTA - INDULTO CONDICIONAL - COMETIMENTO DE NOVO CRIME NO PERÍODO DA CONDIÇÃO - CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO - INCIDENTE DE REVOGAÇÃO DO INDULTO TRAMITANDO REGULARMENTE, CONSIDERADA A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DO NOVO CRIME - NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO DE PENA PARA SE ESTABELECE O REGIME PRISIONAL - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. Se o paciente deu causa a revogação do indulto condicional que lhe foi deferido, pois cometeu novo crime no período da condição, cuja sentença condenatória já transitou em julgado, e estando em tramitação regular o incidente de execução visando estabelecer o regime prisional ao qual ficará submetido para o cumprimento da pena unificada, incorre o alegado constrangimento ilegal. Ordem denegada. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.06725, DES. VALMIR DE OLIVEIRA SILVA - Julgamento: 11/11/2008 - TERCEIRA CAMARA CRIMINAL)

RECURSO DE AGRAVO - REVOGAÇÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL, SEM OITIVA DO APENADO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 87 DO CP - COMUTAÇÃO DE ¼ DA PENA NECESSIDADE DE APRECIACÃO QUANTO AOS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS - DESPROVIMENTO DO RECURSO UNÂNIME. (TJRJ, AGRAVO DE EXECUCAO PENAL 2008.076.00839, DES. ELIZABETH GREGORY - Julgamento: 07/10/2008 - SETIMA CAMARA CRIMINAL)

EMENTA: RECURSO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO DECRETO Nº 5.993/2006 - AGRAVANTE CONDENADO PELA PRÁTICA DE VÁRIOS CRIMES GRAVES, INCLUINDO O DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, QUE REQUER A COMUTAÇÃO PREVISTA NO DECRETO Nº 5.993/2006 IMPOSSIBILIDADE - O ART. 8º, I, DO DECRETO Nº 5.993/2006 VEDA EXPRESSAMENTE A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ÀQUELES QUE COMETERAM O CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, INDEPENDENTE DE QUANDO ESTE FORA COMETIDO - RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TJRJ, AGRAVO

DE EXECUCAO PENAL 2008.076.00859, DES. ANTONIO JOSE CARVALHO - Julgamento: 23/09/2008 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL)

2008.077.00052 - CORREICAO PARCIAL - 1ª Ementa
DES. KATIA JANGUTTA - Julgamento: 17/02/2009 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL

Correição parcial. Indeferimento do pedido de esclarecimentos da Folha de Antecedentes Criminais do ora reclamado, que visava à análise pelo Parquet, da possibilidade de concessão de benefícios, tais como a unificação das penas privativas de liberdade e suas conseqüências. Com efeito, o poder requisitório do Ministério Público está regulado em lei, e embora o artigo 47 do Código de Processo Penal lhe atribua legitimidade para requisitar diretamente a quaisquer autoridades ou funcionários, documentos ou elementos de convicção que julgue necessários, o artigo 399 daquele estatuto processual conferiu-lhe o direito subjetivo de requerer ao juiz, as diligências que julgar convenientes, in casu, o que achou imprescindível ao exame dos requisitos relativos aos benefícios contidos na Lei de Execuções Penais. É preciso ter em conta, que a diligência pleiteada pelo Parquet, não dizia apenas com a requisição da FAC, mas com informações e esclarecimentos referentes às anotações nela contidas, a serem fornecidas por outros Juízos, que, efetivamente, só a concederiam mediante solicitação de outra autoridade judiciária. Correição provida.

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMUTAÇÃO DE PENA. VIA INIDÔNEA. TAL BENEFÍCIO DEVE SER PROCESSADO, OBSERVANDO-SE QUANTO À EVENTUAL EXISTÊNCIA DE FALTA GRAVE, OS 12 ÚLTIMOS MESES DE CUMPRIMENTO DA PENA, A CONTAR DA DATA DA PUBLICAÇÃO DO DECRETO Nº 5.620/05. LIVRAMENTO CONDICIONAL. NÃO COMPARECIMENTO DO LIBERADO. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO PORQUE DESCUMPRIDAS AS CONDIÇÕES ÀS QUAIS O MESMO FICA SUBORDINADO. AUSÊNCIA DE OITIVA PRÉVIA. A REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO, SEJA OBRIGATÓRIA OU FACULTATIVA, TANTO PODE SER DECRETADA PELO JUIZ, DE OFÍCIO, COMO A REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, MEDIANTE REPRESENTAÇÃO DO CONSELHO PENITENCIÁRIO, DEVENDO, ANTES, SER OUVIDO O APENADO. A SUSPENSÃO CAUTELAR É MEDIDA APTA A IMPEDIR QUE O AGENTE DETERMINE, POR VONTADE PRÓPRIA, A DATA FINAL DE PRESTAÇÃO DE CONTAS, AO ESTADO, PELO CRIME COMETIDO. CONVOLAÇÃO

DA REVOGAÇÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL EM SUSPENSÃO CAUTELAR, PARA DETERMINAR EXPEDIÇÃO DE DILIGÊNCIAS NO JUÍZO A QUO, INCLUSIVE COM A MANUTENÇÃO DO MANDADO DE PRISÃO, COMO FORMA DE OBJETIVAR A OITIVA DO PACIENTE FORAGIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.03921, DES. ADILSON VIEIRA MACABU - Julgamento: 05/08/2008 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL)

**EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA
CRIMINAL Nº 17/2009**

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 8 - LIVRAMENTO
CONDICIONAL / REINCIDENCIA
- Ementa nº 15 - VISITA A FAMILIA
/ INDEFERIMENTO

.....
Ementa nº 8

**LIVRAMENTO CONDICIONAL
REINCIDENCIA
INICIO DA CONTAGEM DO PRAZO
DATA DA CONCESSAO DO
LIVRAMENTO**

DIREITO CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. O apenado postulou a concessão do benefício da comutação da pena e do livramento condicional, vindo o M.P. de opor-se a tal pretensão, ao argumento de que o apenado seria reincidente. O MM. Dr. Juiz da execução, negando razão ao M.P., deferiu o postulado pelo apenado com fins no inciso I do art. 64 do C.P. Embora o magistrado não tenha explicitado as razões pelas quais ele entendia, contrariamente à tese do M.P., que o apenado não seria reincidente, a essa motivação chega-se facilmente através da interpretação da parte final do inciso I do art. 64 do C.P. O livramento condicional, como o próprio nome diz, traduz concessão de liberdade sob condição suspensiva e, tanto assim o é que o art. 89 do C.P. fala em “declarar extinta a pena”. Vencido o período de prova sem que o apenado torne a delinquir, a contagem do prazo para fins de reincidência há que ser feita com base na data em que foi concedido o livramento, e não, do seu término. Se o apenado obteve

o livramento em 29 de março de 2000 e vem de praticar novo crime em 27 de maio de 2005, pela regra do inciso I do art. 64 do C.P., ele não pode ser considerado reincidente. O fato de o juiz que condenou o Agravado tê-lo tido como reincidente não impede o desprovemento do recurso do M.P., na medida em que isso não constou como causa de pedir interna no recurso do M.P. RECURSO CONHECIDO, MAS DESPROVIDO.

2008.076.01074 - RECURSO DE
AGRAVO (LEI 7210/84)
CAPITAL - SETIMA CAMARA CRIMINAL
- Por maioria
DES. MAURILIO PASSOS BRAGA - Julg:
24/03/2009

.....
Ementa nº 15

**VISITA A FAMILIA
INDEFERIMENTO
AUSENCIA DE FUNDAMENTOS
ADEQUADOS
ANULACAO DA DECISAO
ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE**

HABEAS CORPUS. CRIME HEDIONDO. INDEFERIMENTO DO PLEITO DE VISITA PERIÓDICA À FAMÍLIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ADEQUADOS. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA ANULAR A DECISÃO. UNANIMIDADE. Tendo em vista seus propósitos, a execução da pena privativa de liberdade não pode ser tratada como se fosse outro processo de conhecimento condenatório. E, assim como não se permite que, na aplicação das penas, as respectivas bases sejam fixadas com fundamentos genéricos e inerentes ao próprio tipo, também não se admite que, na execução, se recuse ao condenado algum benefício ou direito com fundamentos genéricos de conveniência e ligados à gravidade própria do crime. É que a realidade agora é outra e decorre do comportamento e das condições pessoais do condenado evidenciados durante a execução de sua pena. Afinal de contas, a execução é uma extensão do princípio da individualização das penas, que não se esgota, portanto, com a sua fixação. Além disso, não se pode, nem se deve lamentar que inúmeros condenados pela prática de crime hediondo tenham alcançado regime mais brando, porque, se o conseguiram, foi porque, preenchendo os necessários requisitos, tinham direito a isto e deve-se torcer que se tenham tornado pessoas melhores. Mas, como não se pode transformar o processo relativo ao habeas corpus num paralelo àquele que flui no juízo da execução, a fim de verificar se o paciente preenche os requisitos legais para lhe ser deferida a visita periódica à família, concede-se parcialmente a ordem, a fim de anular a decisão de primeiro grau por falta de adequada fundamentação,

possibilitando a edição de outra de acordo com as exigências do ordenamento jurídico. Unanimidade.

2009.059.01194 - HABEAS CORPUS
CAPITAL - QUINTA CAMARA CRIMINAL -
Unanime
DES. NILDSON ARAUJO DA CRUZ - Julg:
22/04/2009