

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

BOLETIM INFORMATIVO - Nº 08 - ANO I - SETEMBRO 2009

O 8º CAO traz aos Promotores de Justiça da Execução Penal o artigo “A lei 12.012, de 6 de agosto de 2009”, de autoria do Dr. Renato Marcão, membro do Ministério Público do estado de São Paulo.

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.

LEI N. 12.012, DE 6 DE AGOSTO DE 2009

INGRESSO DE APARELHO DE TELEFONIA CELULAR EM ESTABELECIMENTO PENAL

Renato Marcão

Membro do Ministério Público do Estado de São Paulo. Mestre em Direito Penal, Político e Econômico. Professor no curso de pós-graduação da Faculdade de Direito Damásio E. de Jesus; no curso de pós-graduação em Ciências Criminais da Rede Luiz Flávio Gomes, e no curso de pós-graduação do Instituto Busato de Ensino. Membro da *Association Internationale de Droit Pénal* (AIDP), do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim), do Instituto de Ciências Penais (ICP) e do Instituto Brasileiro de Execução Penal (IBEP). Autor dos livros: *Tóxicos* (Saraiva); *Curso de Execução Penal* (Saraiva), *Estatuto do Desarmamento* (Saraiva), *Crimes de Trânsito* (Saraiva), e *Lei de Execução Penal Anotada e Interpretada* (Lumen Juris). Co-autor dos livros: *Notáveis do Direito Penal* (Consulex) e *Comentários à Lei de Imprensa* (Revista dos Tribunais).

SUMÁRIO: 1). Introdução; 2). Sobre a posse de aparelho de telefonia celular no interior de estabelecimento penal. 3). A Lei n. 12.012, de 6 de agosto de 2009; 4). Conclusão.

1). Introdução

Não constitui novidade a quem quer que seja a complexidade dos problemas relativos às organizações criminosas e suas variadas maneiras de atuação, dentro e fora dos estabelecimentos penais, noticiada pela mídia tantas vezes, e que de maneira permanente tem ocupado a atenção dos estudiosos do Direito Penal e de outros variados ramos do conhecimento humano ligados à segurança pública em sentido amplo.

Nada obstante algumas investidas do Poder Público contra a alarmante realidade que é “poder paralelo” em que o “mundo do crime” se transformou, as organizações criminosas se estabeleceram, cresceram e fincaram raízes profundas na sociedade e nos diversos segmentos da administração pública, inclusive e notadamente no âmbito de alguns de seus tentáculos destinados exatamente ao combate da criminalidade.

No manejo das atividades criminosas, o uso de aparelhos de telefonia celular se tornou componente de acentuada magnitude na agilização das negociações, constituindo, ainda, uma das formas de se “fazer presente e ter voz ativa” dentro dos segmentos das facções que desafiam a vida ordeira, esteja o agente submetido ou não aos rigores de um estabelecimento penal.

Se na vida livre tal produto da tecnologia moderna tem se revelado valioso instrumento nas atividades ilícitas, estando o agente preso, com mais forte razão traduz mecanismo de grande valia no comando das práticas ilícitas e viabilizador de sua participação na rotina diária do empreendimento marginal, permitindo direto contato com seus pares em liberdade ou confinados em outros estabelecimentos penais, de forma a manter, e algumas vezes ampliar e até intensificar, as molduras do comando organizacional da realidade em que se inserem.

Bem por isso, desde o surgimento de tal aparato eletrônico

ÍNDICE

Lei N. 12.012, de agosto de 2009	01
Notícias: Execução Penal	03
Quadro SEAP	05
Projeto de Lei	05
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

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

passou-se a discutir a respeito de conseqüências jurídicas que devam ser impostas àqueles que se encontram no cumprimento de pena criminal e possuem e/ou se utilizam de tais aparelhos de telefonia celular no interior de estabelecimentos penais, bem como no tocante às medidas punitivas direcionadas àqueles que, de qualquer maneira, introduzem ou permitem a entrada dos mesmos aparelhos no ambiente carcerário, para utilização dos detentos.

A realidade exigiu (e continua a exigir) o pronunciamento da doutrina e dos tribunais, terminando por movimentar a máquina legislativa federal, quase sempre envolvida com seu próprio mundo marginal, como também é de sabença comum.

2). Sobre a posse de aparelho de telefonia celular no interior de estabelecimento penal

Instados inicialmente os Tribunais a se pronunciarem a respeito de configurar ou não falta grave no cumprimento de pena privativa de liberdade a conduta consistente em portar aparelho de telefonia celular no interior de estabelecimento prisional, a jurisprudência dominante firmou-se no sentido negativo, ou seja, de não configurar falta grave, isso em razão da inexistência de previsão legal tratando da matéria, conforme demonstram os julgados que seguem indicados: STJ, HC 59.436/SP, 5ª T., j. 15-8-2006, v.u., rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, *DJU*, 4-9-2006, *RT* 855/568; STJ, HC 73.295/SP, 5ª T., j. 24-4-2007, v.u., rela. Ministra Laurita Vaz, *DJU*, 28-5-2007, *RT* 864/567; TJRJ, Ag. 2005.076.00233, 7ª Câmara, j. 23-5-2005, v.u., rela. Des. Maria Zélia Procópio da Silva, *DORJ*, 20-9-2006, *RT* 856/657; TJSP, AE 964.801.3/7-0000, 7ª Câmara, j. 7-12-2006, v.u., rel. Des. Ivan Marques, *RT* 859/603; *RJDTACrimSP* 62/32; TJSP, HC 1.118.677-3/7, 1ª CCrim., rel. Des. Márcio Bártoli, j. 11-12-2007, v.u., *Boletim de Jurisprudência do TJSP* n. 138.

Em sentido contrário, consultar: TJSP, HC 474.433.3/0, 4ª Câmara, rel. Des. Luís Soares de Mello, j. 14-6-2005, *RT* 842/533; TJSP, AE 00999728.3/4-0000-000, 5ª Câmara da S. Crim., j. 11-1-2007, v.u., rel. Des. José Damiano Pinheiro Machado Cogan, *RT* 860/608-609.

Portar aparelho de telefonia celular no interior de estabelecimento prisional constitui falta grave no cumprimento de pena privativa de liberdade desde 29 de março de 2007.

A Lei n. 11.466/2007, que entrou em vigor no dia 29 de março de 2007, resolveu a discussão a respeito da matéria, ao acrescentar o inciso VII ao artigo 50 da Lei de Execução Penal, estabelecendo que constitui falta grave no cumprimento de pena privativa de liberdade, ter o preso em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

“A superveniência da Lei 11.466/2007, que alterou o art. 50 da Lei 7.210/84, passando a prever como falta disciplinar grave a posse de telefone celular nas dependências do presídio, não alcança situações anteriores à sua vigência, em face do princípio constitucional da irretroatividade da lei penal mais gravosa” (TJSP, AE 01058130-3/5-0000-000, 1ª Câmara do 1º Grupo da S. Crim., j. 3-7-2007, rel. Des. Figueiredo Gonçalves, *RT* 866/643-644).

Também a Lei n. 11.466, de 28 de março de 2007, introduziu o art. 319-A ao Código Penal Brasileiro, possibilitando punir com detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, o Diretor de Penitenciária e/ou agente público que deixar de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

3). A Lei n. 12.012, de 6 de agosto de 2009

A Lei n. 12.012, de 6 de agosto de 2009, introduziu o art. 349-A ao Código Penal Brasileiro e passou a punir com detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, “ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional”.

Por se tratar de infração penal de menor potencial ofensivo, encontra-se exposta ao procedimento dos Juizados Especiais Criminais, conforme decorre do disposto no art. 61 da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995 (com a redação do art. 1º da Lei n. 11.313,

de 28-6-2006), e do art. 394, § 1º, III, do CPP (com a redação da Lei n. 11.719, de 20-6-2008), pois a pena máxima cominada não é superior a 2 (dois) anos.

Cuida a hipótese de crime comum, pois não se exige qualquer qualidade especial do agente, muito embora em boa parte das vezes terminará por alcançar funcionário(s) público(s) envolvido(s) com a administração do estabelecimento prisional visado pela prática criminosa, notadamente nas modalidades *auxiliar* ou *facilitar*, raciocínio que não exclui, evidentemente, a possibilidade da prática pelos mesmos funcionários públicos mediante a realização de qualquer dos outros verbos. Não se pode negar, é óbvio, que o funcionário público também poderá *ingressar*, *promover* ou *intermediar* a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional, expondo-se, desta maneira, à incidência penal.

Muito embora o legislador não tenha dito, quando deveria, é inegável que a incidência típica somente surgirá quando a conduta tiver por objetivo proporcionar que o aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, seja introduzido no estabelecimento prisional para chegar em mãos de qualquer pessoa submetida a encarceramento por força de decisão judicial.

Só é punível a conduta dolosa. É de se exigir, ainda, a demonstração de dolo específico, evidenciado na intenção dirigida de fazer com que o aparato termine em mãos de quem não poderia recebê-lo em razão de estar submetido a estabelecimento penal. A regra não alcança o simples incauto.

Nesta exata medida, não pode se ver exposto à acusação criminal por incidência do art. 349-A do Código Penal aquele que simplesmente ingressa ou tenta ingressar no estabelecimento penal trazendo consigo aparelho de telefonia celular, v.g.. É preciso que a conduta tenha por finalidade algo que verdadeiramente tem sentido punir nos moldes da tipificação trazida com a Lei n. 12.012, de 6 de agosto de 2009. O princípio da razoabilidade, dentre outros, assim determina.

A inovação revelada no art. 349-A do Código Penal tem relação direta com o crime do art. 319-A, do mesmo *Codex*, introduzido pela Lei n. 11.466/2007,

que pune com iguais conseqüências penais “o Diretor de Penitenciária e/ou agente público que deixar de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo”.

A regra, de tal maneira interpretada, não alcança os funcionários da administração penitenciária, os advogados ou qualquer outra pessoa que trabalhe ou se encontre nas dependências de determinado estabelecimento penal, exceto quando demonstrada a intenção de fazer com que o aparato eletrônico vá desaguar em mãos de qualquer pessoa submetida ao confinamento por decisão judicial.

Esta é a interpretação adequada. Este é o verdadeiro alcance que se deve emprestar ao art. 349-A do Código Punitivo.

A despeito da Lei n. 12.012, de 6 de agosto de 2009, não ter tipificado as condutas consistentes em *possuir*, *portar* ou *utilizar* aparelho de telefonia celular no interior de estabelecimento penal, impende anotar que as modalidades típicas que estão previstas também podem alcançar a pessoa do preso que se encontrar em estabelecimento penal, seja ele o destinatário ou não do aparelho de telefonia celular, ao contrário do que pode sugerir uma primeira e apressada leitura do novo tipo penal.

Não se pode excluir a possibilidade de algum preso, por exemplo, quando do gozo de permissão de saída (art. 120 da LEP) ou de saída temporária (art. 122 da LEP), ao retornar praticar uma das condutas reguladas.

Mesmo estando preso, dentro dos limites de estabelecimento prisional fechado, é possível que o agente venha a *promover*, *intermediar* ou *auxiliar* a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, naquele estabelecimento prisional em que se encontrar ou em outro.

Muito embora o novo art. 349-A do CP indique que as condutas nele previstas devam ser praticadas *sem autorização legal* para efeito de aperfeiçoamento da incidência típica, é força convir que, adotada nossa forma de interpretação, jamais poderá haver autorização legal, e menos ainda judicial ou administrativa, para o ingresso de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, em estabelecimento prisional, para dar em mãos de presos.

As razões são evidentes.

4). Conclusão

Uma vez mais o Poder Legislativo disse menos do que deveria, assim como o Poder Executivo tem feito bem menos do que é sua obrigação no campo da prevenção e repressão criminal.

A posse de aparelho de telefonia celular no interior de estabelecimento prisional configura falta grave no cumprimento de pena privativa de liberdade, nos moldes introduzidos pela Lei n. 11.466, de 28 de março de 2007, que também tipificou a condescendência criminosa do Diretor de Penitenciária e/ou agente público, no ato de deixar de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

O tipo penal que decorre da Lei n. 12.012, de 6 de agosto de 2009, não pune a *posse*, o *porte* ou a *utilização* de aparelho de telefonia celular no interior de estabelecimento penal, mas tem a pretensão de fazer diminuir/impedir, pela força da retribuição penal, o ingresso de tais aparatos nos estabelecimentos que indica, na exata medida em que penaliza as condutas antecedentes à posse, ao porte ou utilização pelo encarcerado, nos limites dos verbos empregados na formação do tipo alternativo de conduta variada que é o novo art. 349-A do Código Penal.

NOTÍCIAS: EXECUÇÃO PENAL

SEMINÁRIO MEDIDA DE SEGURANÇA

Com o objetivo de aprimorar a atuação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em relação às medidas de segurança e de integrar os vários segmentos que trabalham nessa área, Promotores e Procuradores de Justiça, juntamente com autoridades e especialistas no assunto, participaram do seminário “A Execução da Medida de Segurança: Uma Visão Multidisciplinar”.

“O tema é de fundamental importância para toda a sociedade. Não seria diferente para o Ministério Público. A atenção aos Direitos Humanos é um assun-

to prioritário para nós. O MP está, com esse seminário, abrindo-se para ouvir profissionais de outras áreas que atuam com esses casos”, afirmou o Subprocurador-Geral de Justiça de Direitos Humanos e Terceiro Setor, Leonardo Chaves. Segundo ele, o Promotor de Justiça, ao atuar em medidas de segurança, deve importar-se com o conteúdo do procedimento e com o cidadão envolvido.

A medida de segurança é aplicada a autores de crimes que não têm condições de discernimento e necessitam de

tratamento psiquiátrico. Tem a finalidade de tratar o portador de doença mental e torná-lo apto a conviver em sociedade, sem que volte a delinquir.



O Diretor do Hospital Psiquiátrico Penal Heitor Carrilho, médico Marcos Argolo, – representando o Secretário de Estado de Administração Penitenciária, César Rubens de Carvalho –, destacou que as pessoas portadoras de transtorno mental necessitam de tratamento digno e da união de todas as autoridades para que possam recuperar-se e se reinserir-se na sociedade.



Em sua apresentação, Argolo apresentou o perfil daqueles que estão sob medida de segurança: um censo clínico realizado em 2007 mostrou que 80% dos pacientes são homens, com média de idade de 39 anos e baixo grau de escolaridade. A maioria cometeu homicídio, usando faca, e contra familiares próximos.

A titular da 12ª Promotoria de Justiça de Execução Penal, Promotora de Justiça

Danielle de Souza Caputi, registrou que o Ministério Público está atento às cessações de periculosidade e ao retorno do paciente ao meio sócio-familiar, entre outras preocupações para com os que estão sob medida de segurança.

“Todos, de todas as entidades e Instituições, estão totalmente comprometidos com o trabalho. Temos de promover a Justiça para esses cidadãos e reintegrá-los na sociedade”, afirmou.

A Promotora lembrou que há uma grande dificuldade de a família aceitar a doença e o tratamento, o que leva os pacientes a ficarem mais tempo no hospital psiquiátrico. “Vamos trabalhar para tirar essas pessoas da internação”, disse Danielle Caputi.

A Coordenadora do 8º Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Execução Penal, Promotora de Justiça Maria da Glória Gama Pereira Figueiredo, a Coordenadora do Centro de Estudos Jurídicos do MP (Cejur), Procuradora Maria Cristina Tellechea, e o Coordenador de Saúde da Secretaria de Estado de Administração Penitenciária, Geraldo Paraguaçu, também participaram da abertura do seminário.

O encontro contou, ainda, com palestras da titular da 9ª Promotoria de Jus-

tiça de Execução Penal, Promotora Gabriela Tabet de Almeida; dos médicos psiquiatras Kátia Mecler, Miguel Chalub e Talvane Martins de Moraes; e de Alberto Kaplan, curador da exposição “A Arte como Libertação”.

Entre os temas apresentados estiveram os “Aspectos da Cessação de Periculosidades”, “Dependência de Drogas”, “Arte como Libertação” e “Visão Crítica sobre a Medida de Segurança”.

Foi apresentado um vídeo com depoimentos de ex-pacientes e a encenação de uma peça teatral pelos pacientes do Hospital Psiquiátrico Penal Heitor Carrilho, bem como a exposição de pinturas feitas pelos que foram submetidos a medida de segurança.



MUTIRÃO

Durante o mês de outubro ocorrerá o Mutirão Integrado CNJ/VEP no Sistema Carcerário do Estado do Rio de Janeiro, o qual será realizado no Instituto Penal Plácido Sá Carvalho, no Complexo de Gericinó, em Bangu.

O Mutirão contará com a participação

Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro e atenderá a quase todos os estabelecimentos prisionais, exceto as Penitenciárias Talavera Bruce, Carlos Tinoco da Fonseca (Campos), Joaquim Ferreira de Souza e o Presídio Diomedes Vinhosa Domingues (Itaperuna).

Para tanto foi montada uma estrutura administrativa capaz de atender às necessidades dos Promotores de Justiça de Execução Penal, inclusive com apoio de servidores e assessores jurídicos.

FISCALIZAÇÕES

UNIDADES PRISIONAIS FISCALIZADAS NO MÊS DE SETEMBRO/2009

Unidade	Data	Promotorias
Instituto Penal Edgard Costa	16/09	1ª e 5ª
Penitenciária Moniz Sodrê	23/09	4ª e 6ª
Presídio Hélio Gomes	21/09	7ª e 8ª

QUADRO SEAP

10/09/2009

DETENTO DA SEAP É SELECIONADO PARA NOVA ETAPA DO CONCURSO DA COMLURB

O interno da Secretaria de Administração Penitenciária, Carlos Henrique Soares, de 27 anos, está entre os 653 candidatos aprovados nos testes físicos do concurso de Gari da Comlurb. A relação foi publicada nesta quarta-feira (09/09) no Diário Oficial. Agora, ele vai realizar na próxima segunda-feira (14/09) a prova prática.

Carlos Henrique, detento da Penitenciária Moniz Sodrê, no Complexo de Gerici-nó, fez a prova de capacitação física do Concurso na última terça-feira (01/09). Acompanhado do diretor da unidade e

sob escolta do Serviço de Operações Especiais do Grupamento de Serviço de Escolta (SOE/GSE), ele saiu da unidade bem cedo para realizar o exame. Depois de uma semana de ansiedade, enfim, saiu o resultado tão esperado:

-Estou muito feliz. Eu estava muito ansioso aguardando o resultado. Sou muito grato a direção da penitenciária, que me ajudou. Agora, só falta a prova prática. A Comlurb vai dar um novo rumo á minha vida – declarou o interno.

Carlos Henrique recebeu da Vara de

Execuções Penais (VEP) o benefício de progressão de regime e está no semia-berto. Ainda este mês, ele deve receber o livramento condicional. O detento prestou o concurso em 2005, quando ainda estava em liberdade.

Para sair da unidade prisional e fazer a prova todas as medidas de segurança foram providenciadas. Ele obteve autorização judicial para prestar o exame.

Há um ano, outro interno da mesma unidade também passou no concurso e, atualmente, trabalha no Leme.



PROJETOS DE LEI

PROJETO DE LEI Nº 3648 , DE 2008

(Do Sr. Fernando de Fabinho)

Estabelece a utilização de equipamento de rastreamento eletrônico pelo condenado, nos casos que especifica.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta lei estabelece a utilização de equipamento de rastreamento eletrônico pelo condenado, nos casos que especifica.

Art. 2º A Lei nº 7.210, de 1984 – Lei de Execução Penal passa a vigorar acrescida do seguinte artigo:

“Art. 115-A. – Sempre que o preso condenado estiver em liberdade é obrigatória a utilização de sistema de monitoramento eletrônico, consistente no uso

de dispositivo portátil de rastreamento acoplado ao condenado.

§ 1º A remoção do dispositivo ou a violação do monitoramento implica transferência ao regime fechado.

§ 2º Durante o cumprimento da pena por monitoramento eletrônico, o condenado estará sujeito a freqüentar cursos e a participar de atividades educativas, devendo o juiz estabelecer restrições quanto aos locais por ele freqüentados, inclusive a obrigação de permanecer em sua residência nos dias e horários indicados na sentença.

§ 3º O condenado poderá optar por recolher-se em casa de albergado ou estabelecimento adequado, em lugar de submeter-se ao monitoramento eletrônico.”

Art. 3º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O projeto de lei que ora submetemos à apreciação da Câmara dos Deputados visa a alterar a Lei de Execução Penal, estabelecendo, como pena restritiva de direito, a sujeição ao monitoramento eletrônico.

Tal monitoramento é uma alternativa a ao encarceramento.

Além de facilitar a reintegração do preso à sociedade, a adoção deste método de vigilância certamente acarretará gastos menores ao Estado, quando comparados aos da manutenção do condenado em albergues.

Assim, contamos com o apoio dos membros desta Casa, no sentido da aprovação desta proposição.

Sala das Sessões, em de de 2008.

Deputado FERNANDO DE FABINHO

PARECER CCJ PL 3648-08

Estabelece a utilização de equipamento de rastreamento eletrônico pelo condenado, nos casos que especifica.

Autor: Deputado FERNANDO DE FABINHO

Relator: Deputado SANDRO MABEL

I - RELATÓRIO

Trata-se de Projeto de Lei que visa a tornar obrigatório o uso de dispositivo de monitoramento eletrônico sempre que o condenado estiver cumprindo pena em regime aberto. Também estabelece que o condenado monitorado deverá realizar cursos e atividades educativas, tendo restrição de frequência a alguns locais e obrigação de permanecer em sua residência nos dias fixados pelo juiz.

A justificação observa que o monitoramento é uma alternativa ao encarceramento, facilitando a reintegração do preso à sociedade, e diminuindo os gastos do Estado no cumprimento da pena.

Apreciado na Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado o projeto foi aprovado, com Substitutivo.

A matéria é de competência final do Plenário da Câmara dos Deputados.

Era o que cumpria relatar.

II - VOTO DO RELATOR

Compete a esta Comissão a análise da constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e do mérito da proposição apresentada.

Sob o enfoque da constitucionalidade formal, o Projeto e o Substitutivo apresentado não contêm vícios, porquanto observadas as disposições constitucionais pertinentes à competência da União para legislar sobre a matéria (art. 22, I), do Congresso Nacional para apreciá-la (art. 48) e à iniciativa (art. 61).

No tocante à constitucionalidade material, não se vislumbram também quaisquer discrepâncias entre o Projeto de Lei e o Substitutivo e a Constituição Federal.

Em relação à juridicidade, as proposições não apresentam vícios, pois suas disposições não conflitam com o orde-

namento jurídico vigente.

A técnica legislativa da proposição principal é adequada, estando conforme a LC 95/98. O Substitutivo, porém, contém imperfeições que necessitariam de retificação.

No mérito, observamos que a utilização do rastreamento eletrônico de presos é medida que efetivamente contribui não só para um aperfeiçoamento no cumprimento da pena, que se torna mais efetiva e amplia as possibilidades de reinserção social do condenado, como também barateia muito o custo do preso, em comparação ao sistema carcerário tradicional.

A medida tem larga utilização em diversos países e tem se mostrado eficiente, e há mesmo um reclamo de nossa sociedade para sua aplicação em nosso país.

O Substitutivo da CSPCCO foi apresentado porque verificou imperfeições no texto originário, que seriam a obrigatoriedade do uso do dispositivo, quando seria de melhor técnica e mais consentâneo com nosso ordenamento que fosse faculdade do Juiz definir o uso ou não do dispositivo.

Também considerou aquela Comissão Permanente que o projeto estaria, como redigido, tornando a utilização do dispositivo eletrônico um outro tipo de medida privativa de liberdade.

Não cremos que a redação originária tivesse tal conteúdo.

Ao definir a utilização do dispositivo em um novo Artigo 115-A da Lei de Execução Penal, a proposição que analisamos não criou pena nova alguma, embora essa imprecisão técnica constasse da justificação do PL.

O novo Art. 115A estabelecia norma que pode ser cumprida sem alteração do sistema de penas adotado por nosso ordenamento.

Em resumo, pela proposta inicial, o preso poderia optar pelo cumprimento da pena em casa de albergado ou estabelecimento similar ou, se posto em liberdade parcial, se submetesse obrigatoriamente ao monitoramento eletrônico. O Substitutivo da CSPCCO torna faculdade do Juiz tal decisão.

Cremos que a melhor solução seja mesmo a redação que faculta a utilização do dispositivo eletrônico. A execução penal tem particularidades e nuances que somente podem ser bem aquilatas pelo julgador. Casos haverá em que o juiz identificará a conveniência do uso do dispositivo, bem como pode haver casos que tal uso seja inadequado.

A técnica legislativa do Projeto, porém, é superior à utilizada no Substitutivo, razão pela qual apresentamos Substitutivo para melhorar a redação.

Votamos, pois, pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa e, no mérito, pela aprovação da proposição e do substitutivo da comissão predecessora, ambos nos termos do Substitutivo que ora oferecemos.

Sala da Comissão, em de de 2009.

Deputado SANDRO MABEL

Relato

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI Nº 3.648, DE 2008

Estabelece a utilização de equipamento de rastreamento eletrônico pelo condenado, nos casos que especifica.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei disciplina o uso de equipamento de rastreamento eletrônico para condenados.

Art. 2º O inciso II do Art. 115, da Lei nº7.210, de 11 de julho de 1984, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 115.....
...

II – sair para o trabalho, para frequentar cursos ou para participar de atividades recreativas e retornar nos horários fixados;

.....(NR).”

Art. 3º O Art. 115 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

“Art. 115.....
...

Parágrafo único. A critério do juiz, pode ser utilizado o sistema de monitoramento eletrônico pelo preso que estiver em regime semi-aberto, quando realizar atividades externas, e aberto (NR).”

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

Sala da Comissão, em de de 2009.

Deputado SANDRO MABEL

Relator

JURISPRUDÊNCIAS

STF

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 evada 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)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE COMO CAUSA DE REGRESSÃO DE REGIME. NOVO MARCO PARA A CONTAGEM DO PRAZO PARA PROGRESSÃO DE REGIME. ADMISSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STF. PERDA DO DIREITO À CONTAGEM DOS DIAS REMIDOS PELO TRABALHO, ANTERIORES À FALTA

GRAVE. MATÉRIA DISCIPLINADA NA SÚMULA VINCULANTE 9. I - A regressão de regime pelo cometimento de falta grave encontra-se prevista na Lei de Execução Penal. Precedentes. II - O cometimento de falta grave pelo detento tem como conseqüência o reinício da contagem do lapso temporal de 1/6 da pena para a progressão de regime prisional. III - A súmula vinculante 9, disciplinou matéria que alude ao art. 127 da Lei de Execuções Penais, no tocante à perda dos dias remidos pelo cometimento de falta grave. IV - Habeas corpus conhecido e denegado a ordem. (STF, HC94550 / RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Julgamento: 11/11/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 19-12-2008)

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PERDA DOS DIAS REMIDOS. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA, DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. A jurisprudência desta Corte está alinhada no sentido de que o cometimento de falta grave resulta na perda dos dias remidos pelo trabalho e regressão de regime, sem que isso implique ofensa aos princípios da isonomia, da individualização da pena e da dignidade da pessoa humana. Ordem denegada. (STF, HC95883 / RS, Relator(a): Min. EROS GRAU, Julgamento: 09/09/2008, Órgão Julgador: Segunda Turma, Public 19-12-2008)

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. FALTA GRAVE. FATO DEFINIDO COMO CRIME. SOMA OU UNIFICAÇÃO DE PENAS. BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. ARTS. 111 E 118 DA LEI 7.210/84. REMIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 9 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. VETOR ESTRUTURAL. ORDEM DENEGADA NA PARTE CONHECIDA. I - A prática de falta grave pode resultar, observado o contraditório e ampla defesa, em regressão de regime. II - A prática de “fato definido como crime doloso”, para fins de aplicação da sanção administrativa da regressão, não depende de trânsito em julgado da ação penal respectiva. III - A natureza jurídica da regressão de regime lastreada nas hipóteses do art. 118, I, da Lei de Execuções Penais é sancionatória, enquanto aquela baseada no inciso II tem por escopo a correta individualização da pena. IV - A regressão aplicada sob o fundamento do art. 118, I, segunda parte, não ofende ao princípio da presunção de inocência ou ao vetor estrutural da dignidade da pessoa humana. V -

Incidência do teor da Súmula vinculante nº 9 do Supremo Tribunal Federal quando à perda dos dias remidos. VI - Ordem denegada. (STF, HC93782 / RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Julgamento: 16/09/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 17-10-2008)

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. REMIÇÃO DA PENA. FALTA GRAVE. SÚMULA VINCULANTE 9, STF. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 127, LEP. DENEGAÇÃO. 1. O tema em debate neste habeas corpus já foi objeto de consolidação da orientação desta Corte através da edição do enunciado da Súmula vinculante nº 9: “O disposto no art. 127 da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do art. 58”. 2. Há orientação pacificada no Supremo Tribunal Federal no sentido de que o cometimento de falta grave, durante a execução da pena privativa de liberdade, implica a perda dos dias remidos pelo trabalho, inexistindo motivo para se cogitar de eventual violação a direito adquirido (HC 89.784/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 02.02.2007), bem como não há possibilidade de limitação da pena a apenas trinta dias (HC 89.528/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 13.10.2006). 3. A perda do direito ao benefício da remição dos dias trabalhados em decorrência da falta grave não atenta contra o princípio da individualização da pena (AI-ED 601.909/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 06.10.2006), bem como não viola dos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana (AI-AgR 580.543/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 01.06.2007). 4. Habeas corpus denegado. (STF, HC94497 / RS, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 02/09/2008, Órgão Julgador: Segunda Turma, Public 26-09-2008)

EMENTA Habeas corpus. Execução penal. Cometimento de falta grave. Perda dos dias remidos. Não-ofensa aos princípios constitucionais alegados. Possibilidade de alteração da data-base para reinício do cômputo para obtenção de outros benefícios executórios. Impossibilidade de aplicação do art. 58 da LEP para limitação temporal da perda dos dias remidos. Precedentes. 1. A perda dos dias remidos pelo trabalho de que trata o artigo 127 da Lei de Execuções Penais não afronta os princípios constitucionais da individualização da pena, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade e da razoabilidade. 2. No que concerne à alteração da data-base para concessão de novos benefícios, a decisão ora questionada está de acordo com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que “o cometimento de falta grave pelo apenado impõe não só

a regressão de regime de cumprimento da pena, como o reinício do cômputo do prazo de 1/6 da pena para obtenção de nova progressão de regime prisional” (HC nº 86.990/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 9/6/06). 3. É desprovido de fundamento jurídico o pedido de aplicação do art. 58 da Lei de Execuções Penais para impor a limitação temporal de 30 dias para perda dos dias remidos, porque “o dispositivo legal citado refere-se a capítulo diverso daquele referente à remição da pena e trata exclusivamente do isolamento, da suspensão e da restrição de direitos, cuja aplicação incumbe à autoridade disciplinar do estabelecimento prisional” (HC nº 89.784/RS, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 2/2/07). 4. Habeas corpus denegado. (STF, HC94652 / RS, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Julgamento: 10/06/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 05-09-2008)

EMENTA: EXECUÇÃO PENAL. Pena privativa de liberdade. Remição. Dias vencidos. Perda. Falta grave. Litude. Constitucionalidade do art. 127 da Lei nº. 7.210/84 - Lei de Execução Penal. Inaplicabilidade da limitação temporal prevista no art. 58. Seguimento negado a recurso extraordinário. Agravo regimental improvido. Precedentes. O art. 127 da Lei nº 7.210/84 - Lei de Execução Penal foi recebido pela ordem constitucional vigente e não se lhe aplica a limitação temporal prevista no art. 58. (STF, AI 490288 AgR – RS – Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Órgão Julgador: Segunda Turma, Julgamento: 10/06/2008, Public 01-08-2008)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO PELO CONDENADO. FALTA GRAVE. REGRESSÃO DE REGIME. DESNECESSIDADE DE SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. PRECEDENTES DO STF. ORDEM DENEGADA. 1. A Lei de Execução Penal não exige o trânsito em julgado de sentença condenatória para a regressão de regime, bastando, para tanto, que o condenado tenha “praticado” fato definido como crime doloso (art. 118, I da LEP). 2. Ante o exposto, denego a ordem de habeas corpus. (STF, HC 97218 / RS, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 12/05/2009, Órgão Julgador: Segunda Turma, Public 29-05-2009)

EMENTA: EXECUÇÃO PENAL. Pena privativa de liberdade. Regime de cumprimento. Regressão a mais gravoso. Admissibilidade. Prática de falta grave reconhecida. Apreensão de arma em poder do condenado. Aplicação do art. 118, I, da Lei nº 7.210/84 - Lei de Execução Penal. HC denegado. Precedentes. É admissível a regressão a

regime mais gravoso de cumprimento de pena, em razão do cometimento de falta grave, como a apreensão de arma em poder do condenado. (STF, HC 93083 / RS, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 14/04/2009, Órgão Julgador: Segunda Turma, Public 15-05-2009)

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INTEMPESTIVIDADE. CONHECIMENTO DO RECURSO COMO HABEAS CORPUS ORIGINÁRIO. PRECEDENTES. POSSIBILIDADE DE TRABALHO EXTERNO E LIVRAMENTO CONDICIONAL. PLEITO CUJA APRECIACÃO REPRESENTARIA INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. ARTS. 111 E 118 DA LEI 7.210/84. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA NA PARTE CONHECIDA. I - Recurso interposto intempestivamente mas que, conforme orientação firmada por esta Corte (HC 87.304, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence), deve ser conhecido como habeas corpus originário. II - As pretensões acerca da possibilidade de trabalho externo e da obtenção de livramento condicional não podem ser conhecidas, na medida em que o STJ não se pronunciou a respeito porque não foram apreciadas pelo Tribunal a quo. III - Exame desses pleitos, nesta sede, importaria em indevida supressão de instância. IV - As saídas temporárias para freqüentar curso superior ou visitar a família são benefícios que só podem ser concedidos a condenados que estejam cumprindo as respectivas penas em regime semi-aberto, conforme expressa disposição da LEP. V - A jurisprudência desta Corte não admite o cumprimento da pena em regime mais rigoroso ao argumento de que inexistente estabelecimento para o desconto da sanção corporal em regime mais brando (Por exemplo, HC 94.829/SP, Rel. para o acórdão Min. Menezes Direito e HC 87.985/SP, Rel. Min. Celso de Mello. VI - No caso, todavia, em virtude de nova condenação, o paciente teve suas penas unificadas, o que justifica a regressão de regime do semi-aberto para o fechado. VII - Ordem parcialmente conhecida e denegada na parte conhecida. (STF, RHC 94808 / MG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Julgamento: 10/03/2009, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 03-04-2009)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE COMO CAUSA DE REGRESSÃO DE REGIME. NOVO MARCO PARA A CONTAGEM DO PRAZO PARA PROGRESSÃO DE REGIME. ADMISSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA

DO STF. PERDA DO DIREITO À CONTAGEM DOS DIAS REMIDOS PELO TRABALHO, ANTERIORES À FALTA GRAVE. MATÉRIA DISCIPLINADA NA SÚMULA VINCULANTE 9. I - A regressão de regime pelo cometimento de falta grave encontra-se prevista na Lei de Execução Penal. Precedentes. II - O cometimento de falta grave pelo detento tem como consequência o reinício da contagem do lapso temporal de 1/6 da pena para a progressão de regime prisional. III - A súmula vinculante 9, disciplinou matéria que alude ao art. 127 da Lei de Execuções Penais, no tocante à perda dos dias remidos pelo cometimento de falta grave. IV - Habeas corpus conhecido e denegado a ordem. (STF, HC94550 / RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Julgamento: 11/11/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 19-12-2008)

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. FALTA GRAVE. FATO DEFINIDO COMO CRIME. SOMA OU UNIFICAÇÃO DE PENAS. BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. ARTS. 111 E 118 DA LEI 7.210/84. REMIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 9 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. VETOR ESTRUTURAL. ORDEM DENEGADA NA PARTE CONHECIDA. I - A prática de falta grave pode resultar, observado o contraditório e a ampla defesa, em regressão de regime. II - A prática de “fato definido como crime doloso”, para fins de aplicação da sanção administrativa da regressão, não depende de trânsito em julgado da ação penal respectiva. III - A natureza jurídica da regressão de regime lastreada nas hipóteses do art. 118, I, da Lei de Execuções Penais é sancionatória, enquanto aquela baseada no inciso II tem por escopo a correta individualização da pena. IV - A regressão aplicada sob o fundamento do art. 118, I, segunda parte, não ofende ao princípio da presunção de inocência ou ao vetor estrutural da dignidade da pessoa humana. V - Incidência do teor da Súmula vinculante nº 9 do Supremo Tribunal Federal quando à perda dos dias remidos. VI - Ordem denegada. (STF, HC93782 / RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Julgamento: 16/09/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Public 17-10-2008)

STJ

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA PROVISÓRIA DE PRESOS DE UM ESTADO DA FEDERAÇÃO PARA OUTRO. INCIDENTES DA EXECUÇÃO PENAL.

COMPETÊNCIA DO JUÍZO AO QUAL SE ENCONTRA VINCULADO O APENADO.

1. Se a execução penal é transferida para outra Unidade da Federação, conseqüente lógico da remoção operada, a teor do art. 86 da Lei nº 7.210/84, o Juiz competente para esse fim é o indicado pela Lei de Organização Judiciária, ou seja, aquele da Unidade da Federação onde se executará a pena. Está-se diante não de uma simples delegação de competência de um Estado para outro, mas de verdadeira modificação de competência. 2. Não há olvidar a competência do Juízo das Execuções fluminense para decidir quanto à conveniência da remoção, a teor do art. 5º da Lei 11.671/2008. Entretanto, a execução das penas é da competência do Juízo Federal de Catanduvas/PR, em atenção ao art. 1º, § 1º, da Resolução nº 557/07 do Conselho da Justiça Federal, (redação similar ao artigo 4º, § 1º da Lei nº 11.671/2008), que determina: “A execução penal da pena privativa de liberdade, no período em que se efetivar a transferência, ficará a cargo do juízo federal competente.” 3. Para o fiel cumprimento da execução penal deve-se levar em conta, diante das circunstâncias do caso concreto, não apenas as conveniências pessoais e familiares dos presos, bem como os da Administração Pública, sobretudo quando relacionadas com o efetivo cumprimento da pena, uma vez que se reconheça a impossibilidade do Juízo que solicitou o deslocamento dos apenados de se fazer presente no local do cumprimento da pena para acompanhá-la e tratar de incidentes que surjam no decorrer da execução. Exegese do Enunciado Sumular 192 desta Corte, a corroborar a regra disposta no art. 66, III da Lei de Execuções Penais. 4. Conflito conhecido para determinar competente o suscitante, Juízo Federal da Seção de Execução Penal de Catanduvas da Seção Judiciária do Estado do Paraná. (STJ, CC 90702 / PR, CONFLITO DE COMPETÊNCIA: 2007/0239230-2, Relator(a): Ministro OG FERNANDES, Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento: 22/04/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 13/05/2009)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DO PRESO SEM PRÉVIA OITIVA DA DEFESA (ART. 86, § 3o. DA LEP. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE INEXISTENTE, DIANTE DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. A transferência de preso, nos termos do art. 86, § 3o. da Lei de Execução Penal, cabe ao Juízo da Execução e prescinde de prévia manifestação da defesa, mormente quando as circunstâncias do

caso concreto exigem a remoção urgente do custodiado. Precedente do STF: HC 93.391/RJ, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe 08.05.2008. 2. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial. (STJ, HC 103316 / MT, HABEAS CORPUS: 2008/0068689-0, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 16/04/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 04/05/2009)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. EX-DELEGADO DE POLÍCIA. TRANSFERÊNCIA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS (ART. 66, V, “H”, DA LEP). TRABALHO EXTERNO. CONDENADO NO REGIME SEMI-ABERTO. REQUISITO TEMPORAL. INEXIGIBILIDADE. PRISÃO ESPECIAL. ART. 295 DO CPP, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.258/2001. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. DESCABIMENTO DE PRISÃO DOMICILIAR. 1. O writ não deve ser conhecido quanto ao pedido de transferência do paciente para estabelecimento prisional mais próximo de seus familiares, visto que a pretensão não foi apreciada em segundo grau, sob pena de supressão de instância. 2. Com efeito, o Tribunal de origem limitou-se a afirmar que compete primeiramente ao Juízo de Execuções Penais avaliar a conveniência da referida medida, visto que o acolhimento do pedido de transferência do preso para presidio próximo de onde residem seus familiares está condicionado à existência de vagas e estabelecimentos adequados, acentuando não constituir direito subjetivo do réu. 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de ser prescindível, para a concessão de trabalho externo, o cumprimento de um sexto da pena pelo condenado que se encontra no regime semi-aberto, desde que preenchidos também os requisitos subjetivos. 4. Conforme ditames do artigo 295 do Código de Processo Penal, para observância da garantia à prisão especial basta seja o acusado recolhido em cela distinta das destinadas aos presos comuns. 5. A prisão especial que o paciente diz ter direito está sendo respeitada. O local onde se encontra recolhido, diante do que afirmou o Tribunal de origem, é próprio e adequado para abrigar ex-policiais civis e delegados de polícia, e permitir que “as regras do regime semi-aberto sejam cumpridas”. 6. Não há motivo, também, para autorização da prisão domiciliar, que só é possível, em caso excepcionais ou na falta de local apropriado para o cumprimento em prisão especial, o que não é o caso dos autos. 7. Habeas corpus concedido, em parte, unicamente, para que seja

afastado o óbice decorrente da exigência de cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena para a concessão do benefício de trabalho externo, devendo as demais condições serem apreciadas pelo Juízo das Execuções Criminais. (STJ, HC 97615 / SP, HABEAS CORPUS: 2007/0308261-6, Relator(a): Ministro OG FERNANDES, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 21/10/2008, Data da Publicação/Fonte: DJe 10/11/2008)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. POSSE DE COMPONENTE ESSENCIAL DE APARELHO CELULAR. CONDUTA PRATICADA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.466/07. FALTA DE NATUREZA GRAVE CARACTERIZADA. TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA SEQUER APRESENTADA AO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO PREJUDICADO. I - Com o advento da Lei nº 11.466/2007, passou a ser considerada como falta grave a posse, o uso ou o fornecimento de aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo. Tal alteração legislativa, por óbvio, pretendeu alcançar a conduta daqueles que são flagrados portando componentes essenciais dos referidos objetos (Precedentes). II - Na hipótese, tendo em vista que o paciente foi flagrado na posse de um “chip” de aparelho celular no interior de unidade prisional escorreita a caracterização da falta disciplinar como de natureza grave. III - Tendo em vista que a negativa de autoria da falta disciplinar sequer foi apresentada ao e. Tribunal de origem, e por essa razão, não foi apreciada, fica esta Corte impedida de examinar tal tese, sob pena de indevida supressão de instância (Precedentes). IV - Reconhecida a conduta como falta grave, fica prejudicado o pedido subsidiário de sua desclassificação para falta leve ou média. Ordem parcialmente concedida e, nesta parte, denegada. (STJ, HC 129499 / SP, HABEAS CORPUS 2009/0032638-5, Relator(a): Ministro FELIX FISCHER, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 16/06/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 08/09/2009)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIOS TENTADOS E DANO QUALIFICADO. RÉU CONDENADO À PENA DE 19 ANOS, 2 MESES E 29 DIAS DE RECLUSÃO. PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMIABERTO DEFERIDA PELO JUIZ DA VEC, MAS CASSADA PELO TRIBUNAL A QUO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A EXIGÊNCIA DE EXAME CRIMINOLÓGICO. PACIENTE QUE PRATICOU FALTAS GRAVES (EVASÃO) DURANTE O CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME SEMIABERTO. PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO

DA ORDEM. ORDEM DENEGADA. 1. Conforme entendimento cristalizado nesta Corte Superior, a realização do exame criminológico pode ser solicitada quando as peculiaridades da causa assim o recomendarem. 2. In casu, o Tribunal a quo determinou a realização de exame criminológico em razão do cometimento de faltas graves (evasão) durante o cumprimento da pena em regime semiaberto, sendo indispensável a avaliação técnica para demonstrar a aptidão para o retorno gradual ao convívio em sociedade. 3. O exame criminológico constitui um instrumento necessário para a formação da convicção do Magistrado, de maneira que deve sempre ser realizado como meio de se obter uma avaliação mais aprofundada acerca dos riscos do deferimento da progressão de regime, ocasião em que o apenado terá maior contato com a sociedade. De outra parte, é procedimento que não constrange quem a ele se submete, pois se trata de avaliação não-invasiva da pessoa, já que se efetiva por meio de entrevista com técnico ou especialista, não produzindo qualquer ofensa física ou moral. 4. Parecer do MPF pela denegação da ordem. 5. Ordem denegada. (STJ, HC 128853 / SP, HABEAS CORPUS 2009/0028625-6, Relator(a): Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 06/08/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 08/09/2009)

EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ESPECIAL. PRÁTICA DE FATO DEFINIDO COMO CRIME DOLOSO NO CURSO DA EXECUÇÃO DA PENA. LATROCÍNIO. FALTA GRAVE CONFIGURADA. TRÂNSITO EM JULGADO DE EVENTUAL SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE. REGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. PRÉVIA OITIVA DO APENADO. ART. 118, § 2º, DA LEP. I - No caso de cometimento de novo crime doloso, pelo apenado, a caracterização da falta grave independe do trânsito em julgado de eventual sentença condenatória, nos termos do art. 52 da LEP (Precedentes). III - É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a decisão acerca da regressão de regime deve ser calcada em procedimento no qual se obedeça

os princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo, sempre que possível, indispensável a inquirição, em juízo, do sentenciado, ex vi do art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal. Recurso provido. (STJ, REsp 1056892 / RS, RECURSO ESPECIAL: 2008/0102154-1, Relator(a): Ministro FELIX FISCHER, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 23/06/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 31/08/2009)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME. CRIME HEDIONDO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE TODO O § 1º DO ART. 2º DA LEI 8.072/90. BENEFÍCIO REVOGADO. FATO ANTERIOR À LEI 11.464/07. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE IN PEJUS. REQUISITO OBJETIVO SATISFEITO. EXAME CRIMINOLÓGICO DISPENSADO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. EXIGÊNCIA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. IMEDIATO RETORNO AO REGIME MAIS GRAVE. DESNECESSIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Não obstante ter sido a declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 incidental e com efeito ex nunc, incompreensível seria a aplicação do aludido ato normativo em outras causas envolvendo crimes hediondos, ou a eles equiparados, após ter sido considerado pelo Supremo Tribunal Federal como violador de princípios inscritos na Constituição Federal. 2. A Lei 11.464/07 não alcança os delitos cometidos anteriormente à sua entrada em vigor, em observância ao princípio da irretroatividade in pejus. 3. O art. 112 da Lei de Execução Penal exige, para o preenchimento do requisito subjetivo, apenas o atestado de bom comportamento carcerário, firmado pelo diretor do estabelecimento prisional, podendo o magistrado, de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (HC 88.052/DF), determinar a realização de exame criminológico, desde que o faça por meio de decisão fundamentada nas peculiaridades do caso concreto. 4. Ordem parcialmente concedida para que o paciente aguarde a realização do exame criminológico no regime semiaberto. (STJ, HC 129019 / SP, HABEAS CORPUS: 2009/0029664-5, Relator(a): Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 13/08/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 31/08/2009)

HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO INDEFERIDO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. DELITO COMETIDO

DURANTE O PERÍODO DE PROVA DO SURSIS DA PENA. DECISÃO REFERENDADA PELO PELO TRIBUNAL A QUO. ORDEM DENEGADA. 1. O art. 112 da Lei de Execução Penal, alterado pela Lei n. 10.792/2003, estabelece que o sentenciado que cumprir 1/6 (um sexto) da pena no modo anterior e apresentar bom comportamento carcerário, comprovado por atestado emitido pelo Diretor do estabelecimento prisional, terá direito à progressão de regime. 2. O cometimento de novo delito durante a suspensão condicional da pena evidencia a ausência de mérito à progressão de regime, não obstante a apresentação do atestado de boa conduta carcerária. 3. Ordem denegada. (STJ, HC 114168 / SP, HABEAS CORPUS: 2008/0187089-2, Relator(a): Ministro JORGE MUSSI, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 16/06/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 24/08/2009)

TJ/RJ

EMENTA - CRIMES DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E DE INCÊNDIO - CONDENAÇÃO - REGIME FECHADO - EXECUÇÃO PROGRESSÃO PARA REGIME SEMI-ABERTO - BENEFÍCIOS DE VISITA PERIÓDICA AO LAR COM PERNOITE E DE TRABALHO EXTRAMUROS CONCEDIDOS - ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR NÃO TER SIDO EFETUADA A TRANSFERÊNCIA PARA UNIDADE COMPATÍVEL COM O TRABALHO EXTRA-MUROS - PACIENTE QUE SE ENCONTRA EM REGIME SEMI-ABERTO AGUARDANDO VAGA DE TRABALHO NA FUNDAÇÃO SANTA CABRINI E QUE NÃO APRESENTOU PROPOSTA DE EMPREGO - CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE - ORDEM DENEGADA. (TJRJ - HABEAS CORPUS 2009.059.01518 - DES. FATIMA CLEMENTE - Julgamento: 31/03/2009 - QUARTA CAMARA CRIMINAL)

DIREITO CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. Alega o Impetrante que o Paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal em razão da decisão do Juízo da Vara de Execuções Penais que indeferiu requerimento de visita periódica ao lar e trabalho extramuros, ao argumento de que o deferimento dos benefícios não se coaduna com o objetivo da pena. A progressividade do regime de forma sucessiva tem por objetivo adaptar o Penitente aos deveres sociais. A jurisprudência acertadamente tem entendido que o Penitente deverá permanecer em cada estágio de pena por um período razoável a essa adaptação. Na hipótese em exame, o Paciente ingressou no regime semi-aberto em 24/09/2008,

não havendo, portanto, decurso de tempo que autorize a ilação de que ele assimilou o favor concedido pelo Estado, de forma a fazer jus aos benefícios pleiteados. Dentro desse contexto, correta a decisão atacada, eis que devidamente fundamentada no art. 123, inc. III, da Lei nº 7.210/84. ORDEM DENEGADA. (TJRJ, HABEAS CORPUS: 2009.059.02986, DES. MAURILIO PASSOS BRAGA - Julgamento: 02/06/2009 - SETIMA CAMARA CRIMINAL)

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PRETENSÃO DE REFORMA DA DECISÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE AUTORIZAÇÃO FORMULADO PELA DEFESA DO PACIENTE PARA QUE ESTE PUDESSE SE AUSENTAR DA CASA DE ALBERGADO TAMBÉM NOS FINAIS DE SEMANA PARA TRABALHAR COMO AMBULANTE NAS PRAIAS DO RIO DE JANEIRO. ILEGALIDADE DA DECISÃO QUE, EM ÂMBITO DE REGIME ABERTO, DEIXA DE EXAMINAR A POSSIBILIDADE DE ESTABELECIMENTO DE CONDIÇÕES ESPECIAIS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA À FASE EXECUTIVA. ART. 5º, XLVI, DA CR/88 E ART. 5º DA LEP. FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO QUE ORIENTA O APLICADOR DO DIREITO À REALIZAÇÃO DO PROGRAMA NORMATIVO DEFINIDO NO PRECEITO DISPOSITIVO E DESTA ORIENTAÇÃO ELE NÃO SE PODE FURTAR. PACIENTE QUE CUMPRE PENA EM REGIME ABERTO. REGIME BASEADO NA AUTODISCIPLINA E NO SENSO DE RESPONSABILIDADE DO CONDENADO (ART. 36 DO CP). ÚLTIMO ESTÁGIO PARA O COMPLETO RETORNO DO CONDENADO AO CONVÍVIO SOCIAL DO QUAL SE VIU EXCLUÍDO. POSSIBILIDADE DE ESTABELECIMENTO DE CONDIÇÕES ESPECIAIS. ART. 115 DA LEP. PACIENTE QUE COMPROVOU POSSUIR AUTORIZAÇÃO DO MUNICÍPIO PARA TRABALHAR NAS PRAIAS NÃO SÓ NOS DIAS ÚTEIS COMO TAMBÉM NOS FINAIS DE SEMANA (FLS. 19/20). SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE HÁ DE SER CONSIDERADA, HAJA VISTA A NATUREZA DA ATIVIDADE LABORATIVA, SOB PENA DE SE SUPRIMIR DO CONDENADO INSTITUTOS PREVISTOS DA LEP E QUE TÊM POR ESCOPO REINTEGRÁ-LO PAULATINAMENTE À SOCIEDADE. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE HORÁRIO DIFERENCIADO DE RETORNO PARA A CASA DE ALBERGADO. Habeas corpus impetrado em favor de LUPERCIO BARBOSA DA SILVA com o escopo de obter autorização da autoridade judiciária para que o paciente, que cumpre pena em regime aberto, possa se ausentar da Casa de Albergado também nos finais de semana e feriados no horário de 6 às 20hs. Paciente que cumpre pena de seis anos, dois meses

e vinte dias de reclusão, com término previsto para 30 de junho de 2012, pela prática do crime tipificado no artigo 157, § 2º, incisos I e II, por duas vezes, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal. Progressão para o regime aberto deferida em 16 de julho de 2007. Impetrante que postula a reforma da decisão do juízo da execução que indeferiu pedido de autorização para que o paciente pudesse se ausentar da Casa de Albergado também nos finais de semana. Decisão que deveria ser impugnada por meio de agravo de instrumento, de modo a permitir o exercício do contraditório pelo Ministério Público. No entanto, diante da ilegalidade da decisão, a matéria será apreciada neste writ. É ilegal a decisão que, em âmbito de regime aberto, deixa de examinar a possibilidade de estabelecimento de condições especiais para o cumprimento da pena. Impossibilidade de o paciente cumprir pena no regime aberto e, simultaneamente, atender ao propósito de reintegração social pelo trabalho. Paciente que possui autorização do Município para trabalhar nas praias do Rio de Janeiro não só nos dias úteis, como também nos finais de semana e feriado. Situação excepcional que há de ser considerada, haja vista a natureza da atividade laborativa. Estabelecimento de horário diferenciado, cuja fiscalização ficará a cargo da Casa de Albergado. ORDEM CONCEDIDA. (TJRJ - HABEAS CORPUS 2008.059.05790 - DES. GERALDO PRADO - Julgamento: 09/10/2008 - QUINTA CAMARA CRIMINAL)

DIREITO CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUALPENAL.HABEASCORPUS. Alega o Impetrante que o Paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal em razão da decisão do Juízo da Vara de Execuções Penais que indeferiu requerimento de visita periódica ao lar e trabalho extramuros, ao argumento de que o deferimento dos benefícios não se coaduna com o objetivo da pena. A progressividade do regime de forma sucessiva tem por objetivo adaptar o Penitente aos deveres sociais. A jurisprudência acertadamente tem entendido que o Penitente deverá permanecer em cada estágio de pena por um período razoável a essa adaptação. Na hipótese em exame, o Paciente ingressou no regime semi-aberto em 24/09/2008, não havendo, portanto, decurso de tempo que autorize a ilação de que ele assimilou o favor concedido pelo Estado, de forma a fazer jus aos benefícios pleiteados. Dentro desse contexto, correta a decisão atacada, eis que devidamente fundamentada no art. 123, inc. III, da Lei nº 7.210/84. ORDEM DENEGADA. (TJRJ, HABEAS CORPUS: 2009.059.02986, DES. MAURILIO PASSOS BRAGA - Julgamento: 02/06/2009 - SETIMA CAMARA CRIMINAL)

EMENTA: Habeas corpus impetrado sob o fundamento de que o impetrante e paciente preenche todos os requisitos para concessão do benefício de visita periódica ao lar. Informações prestadas que trazem decisão de indeferimento do pedido com as devidas justificativas, em consonância com o parecer ministerial. Decisão que leva em conta a maior severidade no cumprimento da pena para crimes hediondos. Paciente que foi condenado a 45 (quarenta e cinco) anos de prisão por três tentativas de homicídio e um delito de atentado violento ao pudor. Progressão de regime do fechado para o semi-aberto que foi deferida em razão do lapso temporal, sendo vedada, entretanto, também pelo lapso temporal a progressão de semi-aberto para o aberto. Entendimento do juízo apontado como coator e dos representantes do ministério público que os lapsos temporais exigidos pela lei 11464/07 se aplicam a todos os benefícios da execução. Visita periódica ao lar que é incompatível com os regimes fechado e semi-aberto. Inexistência de coação. Denegação da ordem. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.08149, DES. NILZA BITAR - Julgamento: 09/12/2008 - QUARTA CAMARA CRIMINAL)

EMENTA - HABEAS-CORPUS - EXECUÇÃO - PEDIDO DE VISITAÇÃO PERIÓDICA A FAMÍLIA - INDEFERIMENTO CONDENADO QUE FOI BENEFICIADO COM PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMI-ABERTO RECENTEMENTE - BENEFÍCIO QUE NÃO SE COADUNA COM O OBJETIVO DA PENA - NECESSIDADE DE PROGRESSIVIDADE GRADUAL - CONSTRANGIMENTO ILEGAL INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA. (TJRJ - HABEAS CORPUS 2009.059.01844 DES. FATIMA CLEMENTE - Julgamento: 31/03/2009 - QUARTA CAMARA CRIMINAL)

Visita periódica ao lar. Pretensão à reforma da decisão que indeferiu o benefício, pela falta dos requisitos autorizadores. Decisão que restou devidamente fundamentada, inclusive em perfeita consonância com a manifestação do Órgão ministerial de primeiro grau, opinião da qual compartilha a douta Procuradoria de Justiça, já que o apenado obteve a progressão para o regime semi-aberto há pouco mais de 1 ano e 6 meses, e só preencherá o requisito objetivo temporal para a concessão de livramento condicional em 2018, estando o término de pena previsto para 2026, justificando a Autoridade judiciária dita coatora, que a progressão de regime constitui, de per si, um benefício, não se coadunando, por ora, a saída extra-muros, com o objetivo da pena, pois serviria, inclusive, de estímulo para eventual evasão. Ausência de constrangimento ilegal a sanar. Ordem denegada. (TJRJ, HABEAS

CORPUS 2009.059.01263 - DES. KATIA JANGUTTA - Julgamento: 17/03/2009 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL)

Habeas Corpus. Vários delitos. Constrangimento ilegal decorrente do indeferimento do pedido de visita periódica ao lar. Paciente com término de pena previsto para 17/08/2022, preso desde 18/08/05, e tendo cumprido pouco mais de 3 anos da pena total imposta. O ingresso recente no regime semi-aberto, em cotejo com o total das penas aplicadas, evidencia um lapso maior para o gozo do benefício pretendido. Decisão denegatória las-treada nos fins colimados da pena, que entende, no caso vertente, e momento presente, não atender aos fins da pena, o gozo da benesse, com ferimento ao caráter progressivo de readaptação pretendido pela norma. Lapso para o livramento previsto para 16/12/2012. Decisão suficientemente balizada, não ensejando o constrangimento. Incompatibilidade momentânea do benefício com os fins progressivos da pena. Ordem denegada. (TJRJ, HABEAS CORPUS: 2009.059.00076, DES. SUELY LOPES MAGALHAES - Julgamento: 04/02/2009 - OITAVA CAMARA CRIMINAL)

OITAVA CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº 2008.059.08303 IMPETRANTE: CRISTINA TEIXEIRA CÉSAR (OAB/RJ Nº 108.188) PACIENTE: MARCELO DOS SANTOS AUTORIDADE COATORA: JUÍZO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS RELATOR: DES. MARCUS QUARESMA FERRAZ Execução penal. Habeas Corpus objetivando a reforma da decisão que indeferiu o benefício de visita periódica ao lar, embora preenchidos os requisitos legais. O paciente cumpre pena pela prática de crime de latrocínio, estando o término da expiação previsto para 5 de junho de 2019, tendo sido progredido ao regime semi-aberto em 2 de junho último. Evidente que a prática de grave crime exige observação atenta à adaptação do penitente no regime prisional mais brando que recentemente ingressou, possibilitando que o mérito para obtenção do benefício de visita periódica ao lar seja analisado com mais segurança. Ordem denegada. (TJRJ, HABEAS CORPUS: 2008.059.08303, DES. MARCUS QUARESMA FERRAZ - Julgamento: 14/01/2009 - OITAVA CAMARA CRIMINAL)

Visita periódica ao lar. Pretensão de reforma da decisão que indeferiu o benefício, pela falta dos requisitos autorizadores. Decisão que restou devidamente fundamentada, inclusive em perfeita consonância com a manifestação do Órgão ministerial de primeiro grau, opinião da qual compartilha

a Doutra Procuradoria de Justiça, já que o apenado obteve a progressão para o regime semi-aberto há menos de 5 meses, e só preencherá o requisito objetivo-temporal para a concessão de livramento condicional em 2020, estando o término de pena previsto para 2029, justificando a Autoridade judiciária dita coatora, que a progressão de regime constitui, de per si, um benefício, não se coadunando, por ora, a saída extra-muros, com o objetivo da pena, pois serviria, inclusive, de estímulo para eventual evasão. Ausência de constrangimento ilegal a sanar. Ordem denegada. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2008.059.07785, DES. KATIA JANGUTTA - Julgamento: 09/12/2008 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL)

EMENTA - RECURSO DE AGRAVO DA LEI 7.210/84, ATACANDO DECISÃO QUE CONCEDEU VISITA PERIÓDICA AO LAR. A concessão de duas saídas mensais e, ainda, para aniversário, páscoa, dia das mães, dia dos pais, natal e festividades do ano novo, está em frontal discrepância com o número máximo permitido no artigo 124, da Lei de Execuções Penais. A benesse legal não pode ser usada indiscriminadamente, pois impede a real fiscalização da execução da pena. Agravo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO que se provê para cassar a decisão agravada. (TJRJ, AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL 2008.076.01710, DES. NILZA BITAR - Julgamento: 13/01/2009 - QUARTA CAMARA CRIMINAL)

Latrocínio. Constrangimento ilegal decorrente do indeferimento do pedido de visita periódica ao lar. Paciente com término de pena previsto para 14.06.2020. Progressão para o regime semi-aberto em 11.09.2008. O ingresso recente no regime semi-aberto, em cotejo com a pena aplicada, evidencia a necessidade de um lapso maior para o gozo do benefício pretendido. O fato de não dispor do benefício da VPL, por si só não transforma o regime atual no fechado, entendendo corretamente o julgador, que a benesse pretendida há de ser deferida quando se possa oportunamente aferir, que os fins buscados na aplicação progressiva da sanção encontram-se alcançados, ou esta não atingirá os fins a que se destina. Não existe, no momento, compatibilidade entre os objetivos da pena e o aludido benefício. A autorização para tais saídas somente deve ser concedida aos apenados que se encontram comprovadamente em condições de viver em sociedade. Decisão suficientemente balizada, não ensejando o constrangimento apontado. Ordem denegada. (TJRJ, HABEAS CORPUS 2009.059.01905, DES. SUELY LOPES MAGALHAES - Julgamento: 01/04/2009 - OITAVA CAMARA CRIMINAL)

TJ/RJ

EMENTA: EXECUÇÃO PENAL. APENADO QUE INICIA O CUMPRIMENTO DA PENA NO REGIME SEMI-ABERTO. TRABALHO EXTERNO. INEXIGIBILIDADE DO ATENDIMENTO DE CUMPRIMENTO MÍNIMO DE 1/6 DA PENA. EXIGÊNCIA, PORÉM, DE ATENDIMENTO DE CERTO PERÍODO, PARA AVALIAÇÃO DE SEU MERECEMENTO. Admitindo a LEP o trabalho externo para os apenados do regime semi-aberto, de quem se exige, por óbvio, conduta carcerária compatível, que seria a mesma exigível para a progressão de regime, exigir-se o atendimento de 1/6 da sanção, mesmo requisito para a progressão, implicaria alcançar-se o trabalho externo modo concomitante com a progressão. Em tais circunstâncias, rigorosamente, o trabalho já apanharia o apenado no regime aberto, restando letra morta a possibilidade, assegurada na lei, do seu exercício no regime semi-aberto. Benefício, todavia, que não prescinde de algum tempo de observação do apenado, orientando-se esta Câmara por critérios de razoabilidade, como tal tendo percentual aproximado de 1/10. Hipótese em que sequer deduzido este prazo que será satisfeito somente em fevereiro de 2009. Agravo não provido, mas por fundamentos diversos dos expostos na decisão recorrida. (Agravo Nº 70027228345, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 15/01/2009)

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO. SERVIÇO EXTERNO. TRABALHO AUTÔNOMO SEM POSSIBILIDADE DE FISCALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. A concessão do serviço externo requerido pelo apenado é inviável, posto que não há como ser fiscalizado adequadamente. Agravo improvido. (Agravo Nº 70027726827, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Manuel José Martinez Lucas, Julgado em 14/01/2009)

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO. CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. REGIME SEMI-ABERTO. CONCESSÃO DE APRESENTAÇÃO SEMANAL NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. INVIABILIDADE. Não há previsão legal para a concessão do benefício de apresentação semanal aos reeducandos que cumprem pena no regime semi-aberto. Embora seja indiscutível a importância do trabalho externo e da frequência a cursos profissionalizantes para a ressocialização dos apenados, o labor e o aperfeiçoamento técnico devem ser efetuados em condições compatíveis com o cumprimento da pena no regime imposto. AGRAVO

EM EXECUÇÃO PROVIDO. (Agravo Nº 70026806018, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 20/11/2008)

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO. TRABALHO EXTERNO. APENADO EM REGIME SEMI-ABERTO. EXIGÊNCIA DO CUMPRIMENTO DO LAPSO TEMPORAL MÍNIMO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. A prestação de serviço externo, mesmo para o apenado em regime semi-aberto, depende do implemento da condição objetiva e cumprimento de lapso temporal de 1/6 (um sexto) da pena (art. 37 da Lei n. 7.210/84). A fixação do requisito temporal mínimo no regime inicial semi-aberto tem a finalidade de verificar se o apenado é merecedor do trabalho externo, caso contrário, não haveria distinção, na prática, com relação ao regime aberto, ao qual é insito o trabalho externo. RECURSO PROVIDO. UNÂNIME. (Agravo Nº 70027041771, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Danúbio Edon Franco, Julgado em 19/11/2008)

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO. REGIME SEMI-ABERTO. BENEFÍCIO DA APRESENTAÇÃO SEMANAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CASSAÇÃO. A pretensão ministerial merece guarida. O agravado foi condenado a 05 anos e 04 meses de reclusão, em regime semi-aberto, pela prática de roubo. Foi-lhe concedido serviço externo, sendo que está laborando em localidade diversa da qual cumpre a pena. Tal circunstância motivou o deferimento, por parte do juiz, da apresentação semanal, na qual o apenado deverá se recolher apenas nos fins de semana, evitando, assim, problemas com o deslocamento. Todavia entende o Ministério Público que o referido benefício não encontra previsão legal, razão pela qual deve ser cassado. Pois bem. Com razão o Ministério Público ao mencionar que o benefício da apresentação semanal não possui previsão legal. Conforme preconiza o art. 35 do Código Penal, aplicam-se ao semi-aberto as mesmas regras do regime fechado. O art. 34 deste Código estabelece as normas para o regime fechado, dizendo que o condenado fica sujeito a trabalho (exercido dentro ou fora do presídio) no período diurno e a isolamento no repouso noturno. Assim, inviável acolher o benefício criado pelo magistrado, já que o recolhimento diário do apenado ao presídio durante o período noturno é uma imposição da lei. O fato de o apenado laborar em outra cidade não tem o condão de fazer com que não se recolha diariamente. No máximo poderá ser flexibilizado o horário de apresentação dele no presídio, a fim de permitir que continue laborando noutra cidade. Destarte, deve ser cassado o benefício, por ausência de previsão legal. Agravo provido. (Agravo Nº 70026309724, Primeira Câmara Criminal,

Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, Julgado em 12/11/2008)

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL Nº 19/2009

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 15 - TRAFICO ILICITO DE ENTORPECENTE / SURSIS

Ementa nº 15

TRAFICO ILICITO DE ENTORPECENTE SURSIS NAO CONCESSAO RECORRER EM LIBERDADE IMPOSSIBILIDADE DECISAO FUNDAMENTADA

TRAFICO DE ENTORPECENTE. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL DOS ARTIGOS 59 E 33 § 4º DA LEI 11.343/06. REJEIÇÃO. MÉRITO. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI ANTIDROGAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. SURSIS PENAL. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. O artigo 59 da Lei 11.343/06 reflete o pensamento do legislador ordinário que está em conformidade com o artigo 5º, inciso XLIII da Constituição Federal que confere tratamento mais rigoroso a determinados crimes dentre eles o tráfico ilícito de entorpecentes, não permitindo a concessão de determinados benefícios, sendo certo que tal disposição legal não pode ser interpretada isoladamente, mas de acordo com os princípios constitucionais de modo que, se o réu respondeu ao processo em liberdade, apelará em liberdade, independentemente de sua condição pessoal (primário ou não, com bons antecedentes ou não). Nesse caso, para decretar a prisão na sentença o juiz deverá fundamentar, com base em dados concretos e comprovados do processo, a sua necessidade e legalidade. Por outro lado se o réu respondeu ao processo preso, apelará preso, eis que não há lógica em permitir que o réu preso preventivamente durante toda a instrução,

aguarde em liberdade o trânsito em julgado da decisão, se mantidos os motivos da segregação cautelar. Nesse contexto, o Pacto de São José da Costa Rica, que, instituiu a Convenção Americana de Direitos Humanos, no item de proteção ao status libertatis do réu, não assegura ao condenado de modo irrestrito, o direito de sempre recorrer em liberdade. Logo, o artigo 59 da Lei 11.343/2006 está em perfeita consonância com os princípios e garantias constitucionais. Pela mesma razão não é inconstitucional o artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06 na parte que veda a conversão em pena restritiva de direitos a pena restritiva de liberdade, já que o citado inciso XLIII da Constituição Federal/88 permite ao legislador infraconstitucional dar tratamento mais rigoroso a determinados crimes, dentre eles o tráfico ilícito de entorpecente. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO Mostra-se descabida a aplicação da causa especial de diminuição da pena prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 se o acusado faz parte de um grupo dedicado ao tráfico no local como se desprende da prova. De sua vez, a legislação, ainda de acordo com o permissivo constitucional, veda expressamente o benefício a substituição da pena restritiva de liberdade por outra restritiva de direitos. É de todo descabida a pretensão à concessão do sursis em face da quantidade da pena. Descabe pretender que o réu aguarde em o julgamento de recurso em liberdade se são desfavoráveis as condições para tanto, já que foi preso em flagrante e respondeu todo o processo nessa condição, e a decisão que lhe negou esse direito está devidamente fundamentada na forma do artigo 59 da Lei de referência.

Precedente Citado : STF HC 95685/ SP, Rel.Min.Ellen Gracie, julgado em 16/12/2008.

2009.050.01753 - APELACAO CRIMINAL SAO GONCALO - PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL - Unanime
DES. RICARDO BUSTAMANTE - Julg: 29/07/2009

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL Nº 20/2009

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 11 - PERDA DOS DIAS REMIDOS / FALTA GRAVE

Ementa nº 11

**PERDA DOS DIAS REMIDOS
FALTA GRAVE
DOZE MESES ANTERIORES A
PRÁTICA DA FALTA GRAVE
RESSOCIALIZAÇÃO DO APENADO**

RECURSO DE AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. PERDA DE TODOS OS DIAS REMIDOS. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE Nº 9 DO STF. A Lei de Execução Penal confere ao preso que trabalha, o benefício da remição da pena, nos termos do art. 126. Ocorre, contudo, que o art. 127 do mesmo diploma legal estabelece que: "O condenado que for punido por falta grave perderá o direito ao tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar". A interpretação do referido artigo 127 tem gerado, desde a edição da Lei nº 7.210/84, uma série de controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais. No Estado do Rio de Janeiro, foi editado o Enunciado nº 09 de Uniformização das decisões dos Juízes de Direito da Vara de Execuções Penais, nos seguintes termos: "A perda dos dias remidos somente alcança o período de um ano anterior à falta grave praticada". Tal entendimento utilizou como analogia o indulto, benefício mais abrangente que a remição e para o qual não se exige mais do que a ausência de falta grave

nos últimos 12 meses. Esta foi a corrente prestigiada por esta Colenda Câmara. Em 2008, com o objetivo de se sanar parte das controvérsias existentes sobre o tema, o STF editou a Súmula Vinculante nº 9, que prevê o seguinte: "O disposto no artigo 127 da Lei 7.210/84 foi recebido pela ordem constitucional vigente e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do artigo 58". Embora a redação da referida súmula possa dar a impressão de que o art. 127 da LEP deve ser aplicado irrestritamente, devendo o juiz decretar a perda de todos os dias remidos se o preso praticar falta grave, não foi isso que os Ministros da Suprema Corte decidiram quando da sua votação. Analisando o debate travado pelos Ministros do STF, resta evidente que não há nenhum óbice para que o julgador fixe um limite para a perda dos dias remidos. Na verdade, apenas não se pode descartar de plano o art. 127, declarando-se incidentalmente sua inconstitucionalidade. Com efeito, o STF sumulou entendimento de que, nos casos de perda dos dias remidos, o artigo 58, caput, da LEP, não é aplicável, ou seja, o termo perdido pode superar os 30 dias estabelecidos na referida norma. Dessa forma, não há motivo para a alteração da jurisprudência há muito estabelecida nesta Colenda Câmara e que prevê a perda dos dias remidos nos doze meses anteriores à prática da falta grave, até porque qualquer sanção em direito penal deve ser proporcional ao prejuízo efetivamente causado ao bem jurídico e, ainda, levar em consideração as condições pessoais do agente. No caso em tela, a falta grave praticada pelo

preso não justifica a perda de 1337 dias trabalhados, até porque se trata de uma punição isolada. Logo, a melhor solução a ser adotada é a aplicação, por analogia, das regras que disciplinam o instituto do indulto, que impõem como requisito para o reconhecimento deste direito a ausência de falta disciplinar grave nos últimos doze meses de cumprimento da pena. Por fim, não se pode deixar de considerar os motivos de ordem sociológica que desaconselham a decretação de perda de todos os dias remidos pelo preso. Afinal, é interesse da sociedade que a pena cumpra seu papel de ressocialização do criminoso, o que é alcançado principalmente pela realização da atividade laborativa. E não há dúvida de que a perda integral dos dias remidos apenas desestimula o apenado a buscar a sua reabilitação através do trabalho, principalmente porque aquele que trabalha é discriminado pelos outros detentos, como é de conhecimento de todos que atuam nesta área. Provimento do recurso.

Precedente Citado : TJRJ Ag 2007.076.00468, Rel. Des. Geraldo Prado, julgado em 17/07/2007; Ag2007.076.01623, Rel. Des. Maurílio Passos Braga, julgado em 13/12/2007 e Ag 2006.076.00548, Rel. Des. Elizabeth Gregory, julgado em 16/01/2007.

2009.076.00320 - RECURSO DE AGRAVO (LEI 7210/84) CAPITAL - SETIMA CAMARA CRIMINAL - Unanime DES. RENATA COTTA - Julg: 30/06/2009