



138  
8

## QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 0190608-5

019

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

AGRAVADO: GIVANILDO MIRANDA DE BARROS

RELATOR: DES. GUSTAVO AUGUSTO RODRIGUES DE LIMA

EMENTA: AGRADO DE EXECUÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUIZ DAS EXECUÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE VEDAÇÃO À PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL ACERCA DE SAÍDA TEMPORÁRIA. NÃO PROVIMENTO. UNANIMIDADE.

1. Compete ao Juízo das execuções decidir sobre progressão de regime e aplicar aos casos julgados lei posterior que, de qualquer modo, favoreça o condenado (inc. I e III, al "B" do art. 66).
2. O Ministério Público, nesta hipótese, teve acesso aos autos para se pronunciar sobre a saída temporária pleiteada pelo agravado, inexistindo transgressão ao disposto no art. 123 da Lei das Execuções Penais.
3. Após a vigência da Lei nº 11.464/2007, qualquer ato jurisdicional que declare a impossibilidade de progressão de regime de cumprimento da pena é indiscutivelmente ilegal. In casu, o agravado já cumpriu mais de 1/6 da pena e, por este motivo, faz jus à progressão de regime prisional.

4. Agravo que se nega provimento.  
5. Unanimidade.

139  
0

**ACÓRDÃO**

020

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Execução Penal nº 190608-5, onde figura como agravante o Ministério Público do Estado de Pernambuco, ACORDAM os Desembargadores componentes da Quarta Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, **negar provimento ao agravo, nos termos do voto do desembargador relator .**

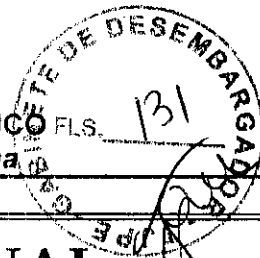
Recife, 3 de *junho* de 2010.

  
DES. PRESIDENTE

  
DES. GUSTAVO AUGUSTO LIMA



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
Gabinete Des. Gustavo Augusto Rodrigues de Lima



## QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 0190608-5

021

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

AGRAVADO: GIVANILDO MIRANDA DE BARROS

RELATOR: DES. GUSTAVO AUGUSTO RODRIGUES DE LIMA

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de execução penal ajuizado pelo Ministério Público do Estado de Pernambuco em decorrência de decisão do Juízo da 1ª Vara das Execuções Penais que concedeu benefício de progressão do regime de cumprimento de pena a Givanildo Miranda de Barros fechado.

O agravado foi condenado a cumprir pena de 8 (oito) anos de reclusão em regime integralmente fechado cumulada com multa no valor de 300 (trezentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente na época do fato (fls. 05/14).

Em 19 de dezembro de 2006, o agravado, requereu o benefício da progressão de regime alegando que angariava todos os requisitos legalmente estabelecidos tanto (fls. 18/19). Requereu ainda autorização para saídas temporárias do estabelecimento prisional, nos termos do art. 122, inc. I da LEP. Após parecer favorável do Órgão Ministerial (fls. 31/32), o Magistrado das execuções penais, através do *decisum* publicado em 07/05/2006, deferiu os pleitos (fls. 34/36).

O agravo foi interposto em 09/05/2007, dois dias após o *Parquet* ter sido intimado da sentença (fl. 38). Nas razões da insurgência (fls. 39/43), em sede de preliminar, o

agravante alega que a decisão guerreada é nula por incompetência do Juízo das execuções atuou fora da sua esfera de competência ao modificar a sentença condenatória que determinou que o agravado deveria cumprir sua reprimenda em regime integralmente fechado. Alegou ainda que o Magistrado sentenciante decidiu acerca das saídas temporárias do agravado sem a oitiva ministerial, em afronta ao disposto no art. 123 da LEP.



No mérito, o *Parquet* defende a tese de que o benefício da progressão de regime não pode ser concedido àqueles condenados por crimes hediondos. Para o agravante, mesmo que fosse possível a aplicação da Lei. 11.464/2007, na presente hipótese, não haveria possibilidade jurídica de o Juiz das Execuções deferir o pleito do agravado, pois este último não cumpriu os 2/5 da pena legalmente exigidos.

O agravado não foi intimado para apresentar contra-razões.

Em 23/04/2008, foi requerida ao Juízo nova progressão de regime (fls. 80/81), tendo o Ministério Público novamente se manifestado favoravelmente (fls. 87/88).

Através da decisão de fls. 93/94, o Juízo da 1ª Vara das Execuções deferiu o novo pleito de progressão para o regime aberto e, identificando a ausência da intimação do agravado para apresentar contra-razões ao recurso que se insurgiu contra a decisão que concedeu a progressão para o regime semi-aberto, determinou que este último fosse intimado para apresentar a defesa.

Em suas contra-razões de fls. 95/109, o agravado alega que a irresignação suscitada em sede de preliminar pelo agravante não é matéria prejudicial. Aduz que a atuação do Magistrado sentenciante se deu na esfera de sua competência, esta delimitada pela Lei das Execuções Penais e; que foi aplicada à hipótese orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, não tendo sido negado vigência ao art. 2º, § 1º da Lei nº 8.072/90. Requer o não provimento do agravo ministerial.

A douta procuradoria de Justiça, em parecer (fls. 126/128), opina pelo não provimento da insurgência, por entender que, com a vigência da Lei. 11.464/2007, que é mais benéfica para o agravado, inexistente óbice acerca da possibilidade de progressão de regime daqueles condenados pela prática de crimes hediondos. Sob a alegação de que o agravado, atualmente, já cumpre sua reprimenda em regime aberto, o *parquet* opina no sentido de que o exame do agravo no tocante às saídas temporárias seja julgado prejudicado.

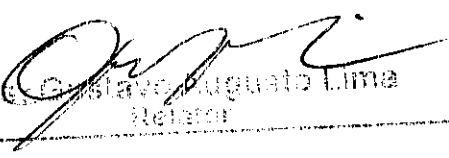
É o relatório

Recife, 20 de Janaro de 2010.

  
DES. GUSTAVO LIMA  
RELATOR

Inclua-se em pauta para julgamento.

Recife, 20.01.2010

  
Des. Gustavo Lima  
Relator



Mo  
9

## QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 0190608-5

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

024

AGRAVADO: GIVANILDO MIRANDA DE BARROS

RELATOR: DES. GUSTAVO AUGUSTO RODRIGUES DE LIMA

### V O T O

Conforme relatado, o presente agravo de execução penal foi ajuizado pelo Ministério Público do Estado de Pernambuco em decorrência de decisão do Juízo da 1ª Vara das Execuções Penais que concedeu benefício de progressão do regime de cumprimento de pena a Givanildo Miranda de Barros.

Em sede de preliminar, o *Parquet* alega que a decisão guerreada é nula tendo em vista que o Juízo das execuções atuou fora da sua esfera de competência ao modificar a sentença condenatória (coisa julgada) que determinou que o agravado deveria cumprir sua reprimenda em regime integralmente fechado.

### DA PRELIMINAR

Não procede a tese de incompetência do Exmo. Magistrado sentenciante para proferir o veredicto impugnado. Conforme estabelecido na Lei das Execuções penais, compete ao

Juiz da execução decidir sobre progressão ou regressão de regime prisional e aplicar aos casos julgados lei posterior que, de qualquer modo, favoreça o condenado (inc. I e III, al "B" do art. 66). É neste sentido o posicionamento desta Corte de Justiça:

025

*TJPE: AGRAVO DE EXECUÇÃO. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. COMPETÊNCIA DO «JUÍZO» DE «EXECUÇÕES» PENAIS. SAÍDAS TEMPORÁRIAS. PROGRESSÃO PLENAMENTE FACTÍVEL À LUZ DO NOVEL PENSAMENTO ADOTADO PELO PRETÓRIO EXCELSO. AUTORIZAÇÃO DA SAÍDA APENAS PARA O TRABALHO E A FREQUÊNCIA A ESTABELECIMENTOS EDUCACIONAIS PRECEDIDA DA AUDIÇÃO DO PARQUET. RECURSO NÃO PROVIDO. Nos termos do inciso III, do art. 66, da lei nº 7.210/84, compete ao juiz de execuções decidir sobre a progressão de regime e não aos Tribunais. A progressão de regime para os apenados condenados por crimes hediondos, antes do advento da lei nº 11.464/07, já era admitida, desde que preenchidos os requisitos estabelecidos na LEP. Precedentes do STF. Exurgindo dos autos que a decisão do Juiz de «Execuções» Penais não concede o benefício «das» saídas temporárias de forma automática, mas, apenas prevê a possibilidade de saída do condenado para o trabalho e a frequência em estabelecimentos educacionais mediante prévia ouvida do Ministério Público, não procede a arguição de descumprimento do artigo 123 da Lei de «Execuções» Penais. Recurso não provido. Decisão não unânime. (Agravado de Execução Penal nº 159064-7, Relator: Des Roberto Ferreira Lins)*

Desta forma, voto pela rejeição da preliminar suscitada pelo agravante.

#### **I - DO MÉRITO**

No mérito, o Parquet defende a tese de que o benefício da progressão de regime não pode ser concedido àqueles condenados por crimes hediondos. Para o agravante, mesmo que fosse possível a aplicação da Lei. 11.464/2007, na presente hipótese, não haveria possibilidade jurídica de o Juiz das Execuções deferir o pleito do agravado, pois este último não cumpriu os 2/5 da pena legalmente exigidos para a concessão do benefício. Alegou ainda que o Magistrado sentenciante decidiu acerca das saídas temporárias do agravado sem a oitiva ministerial, em afronta ao disposto no art. 123 da LEP.

Como é cediço, com o advento da Lei 11.464/2007, a discussão acerca da possibilidade ou não de progressão de regime na hipótese do apenado

haver sido condenado por crime definido em lei como hediondo tornou-se inócua.

O § 2º do art. 2º do referido diploma legal estabeleceu o seguinte:

026

*"Art. 1º O art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:*

*Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:*

*II - fiança.*

*§ 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado.*

*§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente".*

A análise do citado instrumento normativo pôs fim a celeuma. Após a vigência do aludido instituto normativo, qualquer ato jurisdicional que declare a impossibilidade de progressão de regime de cumprimento da pena é indiscutivelmente ilegal.

Entretanto, outra questão que deve ser discutida é a da retroatividade da Lei em comento, tendo em vista que a mesma não apresenta apenas dispositivos benéficos para os apenados por crime hediondo. Muito embora o diploma legal em foco tenha garantido a estes últimos o direito ao benefício da progressão de regime, o § 2º do seu art. 1º elevou o lapso de tempo para a aquisição da benesse legal passou de 1/6 (um sexto) da pena para 2/5 (dois quintos), quando o sentenciado for primário ou, de 3/5 (três quintos) da reprimenda, quando se tratar de apenado reincidente.

Existe uma corrente de operadores do Direito que admite que o novo instrumento legal tem caráter eminentemente processual. Assim, o tempo necessário para que o detento tenha direito a progressão de regime estaria automaticamente elevado de 1/6 (um sexto) da pena para 2/5 (dois quintos) ou 3/5 (três quintos), conforme a hipótese. De outra banda, e em contraponto a esta tese, há os que entendem que tal Diploma

Legal versa sobre Direito material. Neste diapasão, a elevação do tempo para a aquisição do direito de progressão de regime nos moldes descritos na Lei nº 11.464/07 se afigura ilegal para àqueles que cometeram delitos hediondos antes da publicação da referida Lei, em face da violação ao princípio constitucional da irretroatividade da lei penal mais gravosa, nos termos do art. 5º, inciso XL, da Carta Política vigente. 027

Abraçando a tese de impossibilidade de retroação in pejus da Lei 11.464/07, o Ministro Gilmar Mendes, do Excelso Supremo Tribunal Federal, lançou decisão monocrática nos autos da Medida Cautelar em **Habeas Corpus** 92.477-8 - SP, donde se destacam os seguintes excertos:

*"(...) No presente writ, alega-se, em síntese, constrangimento ilegal decorrente da aplicação da legislação mais rigorosa ao paciente, a saber: as disposições da Lei nº 11.464/2007. No caso concreto, vislumbra-se, ao menos em tese, possível violação ao princípio constitucional da irretroatividade da lei penal mais gravosa (Constituição Federal, art. 5º, inciso XL). Isto porque, dos documentos acostados aos autos pelos impetrantes, verifica-se que, tanto o fato criminoso, quanto a prolação da sentença condenatória, ocorreram em momento anterior à vigência da Lei nº 11.464/2007".*

*"(...) Antes os fundamentos expostos, defiro o pedido de liminar para afastar, no caso concreto, a aplicação do artigo 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/1990, alterado pela Lei nº 11.464/2007, de modo a garantir ao paciente que o lapso temporal exigido para a sua progressão de regime seja de 1/6 (um sexto). Nessa extensão do deferimento, caberá ao juízo de primeiro grau avaliar se, na espécie, o paciente atende, ou não, aos requisitos para obter o referido benefício".*

À luz desta linha de raciocínio, levando-se em consideração que a sentença transitou em julgado antes da vigência da Lei nº 11.464/07, não se afigura razoável o pleito do agravante para que se aplique à hipótese o lapso de tempo fixado pela nova lei para a concessão do benefício da progressão do regime prisional do agravado. Neste particular, nada deve ser modificado na decisão vergastada.

Também não merece guarida a alegação de não foi disponibilizada oportunidade para o Parquet se manifestar acerca da concessão do benefício das saídas

temporárias. O agravante requereu que lhe fosse autorizado saídas temporárias do estabelecimento prisional em 19/12/2006, através da mesma petição em que requereu progressão de regime prisional (fls. 19/19). Em 15/01/2007, o Ministério Público teve vista dos autos tendo inclusive lançado a cota de fls. 23. 028

Por tais fundamentos, senhores Desembargadores, senhor Procurador de Justiça, voto pelo não provimento do presente agravo, para que a decisão agravada seja mantida integralmente.

Recife, 3 de fevereiro de 2010.

  
DES. GUSTAVO LIMA  
RELATOR