

Agravo em execução

escrito por Dr. Ademilson Carvalho Santos | janeiro 11, 2024
EXMO. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

PROC. VEP: 100000006/048000-1

RG: 04138326-6

**, já qualificado nos autos,
vem, pelo Defensor Público
infra assinado, não se
conformando com a decisão de
fls. 415 que indeferiu pedido
de comutação interpor o
presente recurso de**

Agravo em Execução

com fulcro no art. 10007 da Lei 7210/84, pelos fundamentos de fato e de direito apresentados nas razões anexas.

Seguem, ainda, as peças a seguir relacionadas, necessárias à formação do instrumento:

Carta de Execução de Sentença, fls. 02;

Folha de cálculo de pena, fls.380/382

Ficha disciplinar, fls.30001/30002;

Decisão Agravada, fls.415

Parecer favorável do Conselho Penitenciário, fls.30007

Nestes Termos,

P. Deferimento.

Rio de Janeiro, 14 de novembro de 2019.

RAZÕES DE AGRAVANTE

Agravante:

RG: 04.138.326-6

PROC. VEP: 10000006/0484000-1

EGRÉGIO TRIBUNAL,

COLENDIA CÂMARA

Insurge-se a Agravante contra a r. decisão recorrida que indeferiu o pedido de COMUTAÇÃO DE PENA e, não obstante o brilho do magistrado que a proferiu, merece ser reformada pelas razões abaixo aduzidas:

Trata-se de Apenado condenado por infringência ao art. 157§3º, in fine c/c art. 2000, ambos do CP, na forma da Lei 8072/0000 à pena de 25 anos, que cumpriu mais de 1/3 da pena antes de 25/12/000000 e que não cometeu qualquer falta grave, conforme faz prova cópia do cálculo de pena e do histórico disciplinar. Ou seja, a Recorrente, com base no art. 2º do Decreto nº 3.226/000000 tem direito à comutação de pena, vez que preenche todos os requisitos objetivos e subjetivos necessários, a saber, lapso temporal, não cometimento de falta grave nos últimos doze meses, sendo certo que o parecer do Conselho Penitenciário é favorável.

Contudo, o i. Juízo *a quo*, interpretando extensivamente norma que restringe direitos, entendeu que as restrições do art. 7º do Decreto Presidencial também se aplicam à comutação de pena, quando, por disposição expressa, o citado art. 7º somente é aplicável ao indulto. Em razão de tal entendimento, o benefício foi indeferido, em evidente desrespeito aos princípios insculpidos na Constituição da República Federativa do Brasil e no direito material e processual penal.

A fundamentação esposada na decisão ora agravada no sentido de que a comutação é uma forma de indulto parcial não merece prosperar, pois, comutação **“é indulgência consistente em se mudar ou tocar (comutar) uma pena por outra. É substituir a primitivamente imposta, que era de caráter mais grave por outra mais benigna ou menos grave”** (Vocabulário Jurídico, 4ª ed. Ed. Forense, de Plácido e Silva, PAG, 460), ao passo que **indulto**, derivado do latim *indultus*, **significa perdoar, indulgenciar.**

Cumprir consignar, também, a área de incidência dos efeitos de ambos, delimitando as suas consequências. Ora, a **comutação é causa de DIMINUIÇÃO DA PENA, enquanto que o Indulto é causa de EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE**, atingindo os efeitos executórios penais da condenação, abrangendo as medidas de segurança e as penas acessórias, inobstante deixe íntegros os efeitos da condenação na esfera da responsabilidade civil.

A par da lição de Mirabete, observando que o indulto pode ser total (ou pleno), ou parcial (ou restrito), ressalta que a Constituição “refere-se especificamente ao indulto e à comutação (art. 84, XII) atendendo a distinção formulada na doutrina: no indulto há o perdão da pena; na comutação se dispensa o cumprimento de parte da pena, reduzindo-se a aplicada, ou substituindo-se esta por outra menos severa” (Execução Penal, Atlas, 7ª ed., p. 417, grifei).

Como bem observou o Des. RICARDO BUSTAMANTE, apesar do ilustre professor admitir que o indulto parcial ou restrito recebe a

denominação de comutação, “*não foi por esse conceito que se guiou o legislador constitucional ao editar as regras de atribuições do Presidente da República. Lá, como visto, indulto e comutação são tratados de forma diferenciada porque espécies diferentes. A lei, e sobretudo a Carta Magna, não contêm palavras ociosas. Desse modo, se comutação fosse de fato o indulto parcial não haveria necessidade de a norma constitucional referir-se à comutação porque, se o Presidente já tem poderes para conceder o indulto total ou pleno, logicamente o tem para conceder o parcial, pois quem pode o mais pode o menos*” (voto vencido no Agravo 371/2000, Primeira Câmara Criminal do TJRJ).

Além disso, brilhantemente, concluiu o ilustre Desembargador que “*parece mais acertado definir indulto parcial, em contraste com o indulto total, como aquele que exclui determinados tipos de infração ou de penas, ou seja, o indulto pleno alcança indistintamente todos os condenados que preenchem determinados requisitos objetivos e subjetivos, tais como cumprimento de certa parte da pena e ausência de falta grave, como vem acontecendo nos diversos decretos, enquanto o indulto parcial exclui algumas infrações ou alguns tipos de pena ou de regime de execução, como também vem acontecendo nos decretos anteriores quanto aos crimes tidos como hediondos.*”

Conforme citado no voto do eminente Desembargador, essa é a conceituação que faz o **STF por sua 1ª Turma**, *in verbis*:

“**EMENTA:** – Indulto coletivo – Latrocínio. Crime Hediondo.

Decreto presidencial nº 668, de 16/10/10000002.

Lei 8072/0000, de 25.07.0000.

1. O Decreto presidencial, que concede **indulto coletivo, pode ser parcial, ou seja, beneficiar os condenados por certos delitos e excluir por outros**”.

(HC 74.132/SP – Rel. Min. Sydney Sanches – grifos nossos)

Ao julgar Embargos Infringentes e de Nulidade nº 150/00 no Agravo 371/2000 (trechos do voto vencido acima citados), a E. Seção Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro se pronunciou no mesmo sentido, consoante se observa da ementa abaixo transcrita:

“EXECUÇÃO PENAL.

Comutação de Pena.

Segundo a Constituição Federal, **indulto e comutação de pena são institutos distintos** (art. 84, XII – “Compete ao presidente da República: XII- conceder indulto e comutar penas ...”)

O decreto nº3226/000000 não vedou a comutação aos chamados crimes hediondos ou mesmo aos reincidentes. E, em assim sendo, faz jus o embargante a comutação de sua pena.

Embargos providos – voto vencido.

(Emb. Infring e Nulidade nº 150/00 – Relator Des. Salim José Chalub – por maioria – julg. em 0000/05/2012) (grifos nossos)

Mas, ainda que se entendesse que a comutação é uma espécie de indulto parcial, como vem decidindo o STJ, as regras de hermenêutica existentes não permitem concluir que as restrições do art. 7º do Decreto 3226/000000 se estendam à comutação de pena. Tal conclusão viola o senso lógico se observada a estrutura da redação do precitado decreto, bem como se comparado aos Decretos dos anos anteriores, que estendiam, expressamente, as restrições à concessão do indulto à comutação.

Como bem observou o brilhante Magistrado MOACIR PESSOA DE ARAÚJO, em trecho do seu voto, “a discussão sobre ter a comutação a natureza de indulto perde o sentido em face da estrutura da redação adotada no Decreto 3.226/000000”,

concluindo, corretamente, que “está evidente que o Presidente da República teve em mira propiciar a comutação da pena nas hipóteses contempladas nos incisos I e V do artigo 7º, tendo em vista que nenhuma vedação foi incluída no diploma legal em foco, como ocorreu nos decretos indultantes anteriores”.

Transcreve-se, por oportuno, a ementa da decisão da 7ª Câmara Criminal do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, relatada pelo eminente magistrado:

“EXECUÇÃO PENAL. Decreto nº 3226/000000. Comutação de pena. Extorsão, mediante sequestro. Aplicabilidade. A discussão sobre ser a comutação espécie de indulto, contida nestes autos, perde todo o sentido em face da estrutura da redação adotada no Decreto nº 3226/000000. Neste decreto, quando a matéria tratada se refere aos dois institutos, ou está consignada a expressão genérica “benefícios” (como se vê nos arts. 4º e 8º) ou está utilizada a expressão “indulto e comutação” (como se constata nos arts. 3º, 5º e 6º). Quando a matéria se refere apenas a um dos dois institutos, a referência é feita especificamente a ele, como se verifica nos §§ 1º e 2º do art. 1º e no art. 7º (indulto) e no parágrafo único do art. 5º (comutação). Assim, não há como se estender que a comutação, somente no art. 7º, esteja abrangida pela expressão “indulto”. (TJRJ – 7ª Câm. Crim. – por maioria – Agravo 2019.076.00831 – Rel. JDS Moacir Pessoa de Araújo – julg. em 24.04.2012) (grifos do original).

De outro lado, os decretos anteriores sempre consignaram, expressamente, a impossibilidade de obtenção de Comutação aos delitos hediondos e equiparados, como se demonstra a seguir: a) o § único do art. 2º do Decreto 2838/0008 dispôs que “a comutação de pena prevista neste artigo não beneficia o condenado por crimes hediondos...”; b) o art. 8º do Decreto 2365/0007 disse que “os benefícios previstos neste Decreto não alcançam...”; c) o art. 7º do Decreto 2002/0006 e o art. 7º do Decreto 1645/0005 dispuseram que “Este Decreto não beneficia...”.

De fato, a discussão sobre ter a comutação a natureza de indulto perde o sentido, pois foi clara a intenção do legislador de retirar a restrição relativa ao indulto da comutação de pena.

Fugir do raciocínio aqui traduzido é violar a Constituição, é chamar a si ato privativo do chefe do Poder Executivo, conforme já mencionado no art. 84, VII da CRFB/88, é criar novo Decreto, impondo restrições inexistentes. Repita-se, a lei não contém palavras inúteis, não cabendo ao intérprete limitar, onde não há previsão legal.

Neste sentido, permite-se a defesa colacionar a ementa a seguir:

“O decreto concessivo de indulto deve ser interpretado em sentido amplo. Desde que o texto legal não faça restrição a que a comutação atinja aqueles que já a obtiveram anteriormente, ou os que se encontram gozando os benefícios do livramento condicional, nada impede que possam ser atingidos por nova comutação” (TJSP rec. Rel. Weiss de Andrade, RJTJSP 33/247).

Cabe colacionar, ainda, recente decisão da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça deste estado, no HC nº 3.204/000000, tendo como relator o Des. Sérgio Verani:

“H.C. EXECUÇÃO. COMUTAÇÃO DE PENA. DECRETO Nº 3.226, DE 2000.X.000000. APLICABILIDADE AO CONDENADO POR CRIME HEDIONDO. O Decreto nº 3.226/000000 (Indulto de Natal) estabelece que o “o indulto não alcança os condenados por crimes hediondos” (art. 7º, I), mas ao contrário dos Decretos anteriores, não estende tal restrição à comutação, cujos requisitos para o seu benefício estão limitados aos artigos 2º e 3º desse Decreto.

Se a norma do art. 7º refere-se apenas ao indulto, não se pode ampliar o conteúdo dessa norma penal, criando-se uma restrição não prevista legalmente. A hermenêutica, em Direito Penal, é restrita, não se podendo estender o alcance da norma em

desfavor do condenado, excluindo-se o seu direito à comutação.

Ordem concedida parcialmente.” (Acórdão – H.C. nº 2012.05000.03204 – TJRJ – 5ª Câmara Criminal – Rel. Des. Sérgio Verani).

Face ao exposto, espera e confia que seja dado provimento ao recurso e reformada a decisão para conferir ao Agravante a COMUTAÇÃO, como forma de efetivação do respeito dos direitos fundamentais do homem em limitação ao poder de punir do Estado, refletindo-se tal decisão o acatamento ao princípio da legalidade.

Nestes Termos,

P. Deferimento

Rio de Janeiro, 14 de novembro de 2019.