

### Ata da 3ª Reunião de 2016 do Centro de Estudos e Debates do TJRJ

Aos 29 de fevereiro de 2016, às 17h30, sob a presidência do Diretor da Área Criminal, Des. Luciano Silva Barreto, estiveram presentes a Juíza Lúcia Regina Esteves de Magalhães, a Juíza Maria Daniella Binato de Castro, a Juíza Maria Tereza Donatti, o Juiz Aylton Cardoso de Vasconcellos, o Juiz Gustavo Gomes Kalil e o Juiz Marcello de Sá Baptista, para dar início à terceira reunião, a sexta do Grupo de Direito Criminal. Ausentes os demais magistrados convidados, por motivos justificados, face ao temporal que desabou sobre a cidade. O Des. Luciano Silva Barreto, agradeceu a presença de todos, reconhecendo o esforço pessoal de cada um e lamentou a ausência dos demais juizes, impedidos de estarem presentes em função das fortes chuvas do dia de hoje. Em seguida, passou a palavra à Juíza Maria Daniella Binato de Castro, que abordou o tema da substituição da pena privativa de liberdade de que trata o art. 44, do CP, nos crimes em que haja incidência da Lei Maria da Penha e acrescentou que o inciso I, do mencionado artigo, afasta a aplicação da norma, em face da ocorrência de *grave ameaça* ou *violência*. Considerou que a *mens legis* da Lei 11.340/06 preza pela busca de solução para a reincidência, considerando os crimes previstos nos art. 129 e 147, do Código Penal. Aduziu que a utilização do disposto no art. 77, desse diploma, no que tange à simples suspensão condicional da pena, poderia levar à continuidade da conduta delituosa por parte do agressor, com riscos para a vítima, sobretudo nos casos de coabitação. Assegurou que a solução se encontra no comando do *caput* do art. 78 e art. 79, do CP, que autorizam o Juiz impor ao réu agressor outras condições a que ficará subordinada a suspensão, no caso, compeli-lo a participar de **Grupos de Reflexão**, com duração de 04 (quatro) meses, afastando, por conseguinte, o período de prova de 02 (dois) anos. Salientou que a possibilidade de participação no Grupo de Reflexão é uma interpretação, mais precisamente, do verbo “poderá” previsto no artigo 79 do Código Penal, que autoriza o Magistrado a impor outra condição, mais específica ao caso. Aduziu ser bastante positiva a presença de agressores nesses grupos, para a quebra de estereótipos e consciência do réu sobre suas próprias atitudes e assegurou que a medida tem se mostrado eficaz. Lamentou, em resposta à indagação da Juíza Maria Tereza Donatti, que nem todos os Juizados da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher possuem esses grupos e descreveu a expositora, em linhas gerais, o funcionamento deles e o número mínimo de sessões que um réu condenado deve participar. Destacou, ainda que, em caso de descumprimento do comando por parte do réu, revoga-se imediatamente o *sursis*, encaminhando o feito à VEP para o prosseguimento da execução. Asseverou que a decisão tem boa acolhida, da mesma forma como não conhece quem a tenha reformado no Segundo Grau de Jurisdição. Em aparte, o Des. Luciano Silva Barreto destacou que concorda com tal entendimento, embora não houvesse recebido recurso que versasse sobre a matéria, e arriscou dizendo acreditar que seus pares na Câmara adotariam o mesmo entendimento. Seguiram os presentes a abordar o problema da execução no âmbito dos Juizados da Violência Doméstica e Familiar e da Vara de Execuções Penais, ao que observaram haver sobreposição de atuação das duas serventias. Indagou então o Juiz Aylton Cardoso Vasconcellos sobre se a Administração teria como instalar, nos diversos juizados, grupos de reflexão, para que a medida pudesse obter maior eficácia e atender maior espectro de situações. Sugeriu o Juiz Gustavo Gomes Kalil que os grupos de reflexão de outras serventias fossem utilizados, com a celebração de convênios com prefeituras ou que se

oficiasse à Administração no sentido de ampliar o número desses grupos de apoio. Seguiu a expositora destacando os pontos que tornam específicos os crimes da Lei Maria da Penha, em especial quanto ao fato de a violência, praticada no ambiente doméstico, esgotar-se no próprio ato delituoso, ao contrário, quando presente em outros crimes, que obtém significado de instrumento para atingir um fim, como no roubo, por exemplo, e estabeleceu as diferenças entre o réu *criminoso comum* e *companheiro agressor*. Argumentou a Juíza Maria Tereza Donatti sobre a possibilidade de envolvimento das secretarias estaduais para ampliação dessa rede de grupos de reflexão. Ao final de sua exposição, afirmou a Juíza Maria Daniella Binato de Castro que o Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher tem características idênticas a de uma Vara de Família, com o *plus* da apuração de infrações penais. Em seguida o Diretor da Área Criminal do CEDES, Des. Luciano Silva Barreto passou a palavra ao Juiz Gustavo Gomes Kalil, para exposição do tema relativo à admissibilidade de revisão de medida sócio-educativa transitada em julgado, por ato infracional, por similitude à revisão criminal, para desconstituir representação julgada em desfavor de menor que praticou ato infracional, em presença das hipóteses previstas no artigo 621 do CPP (análise da proposta de enunciado anteriormente enviada ao CEDES pelo Des. Siro Darlan). Mencionou o Juiz Gustavo Kalil a dúvida quanto ao remédio jurídico a utilizar para impugnação de decisão tomada na esfera da Infância e Juventude, em desfavor do menor, quando transitada em julgado, ser a *rescisória* (aplicadas disposições do CPC à matéria infracional), na impossibilidade do conhecimento da revisão criminal. Em aparte, lembrou a Juíza Lucia Regina Esteves de Magalhães uma terceira medida, do habeas Corpus, que possui, principalmente na Defensoria Pública, partidários de sua aplicação à hipótese vertente. Aduziu o Magistrado o risco de desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, dado que entendimento contrário à possibilidade do recebimento da ação de revisão de medida sócio educativa com trânsito em julgado veda ao representado a chance de impugnar decisão que lhe é desfavorável e mencionou a *Convenção Internacional sobre Direitos da Criança*. Segundo o Magistrado, esta Convenção, da qual o Brasil é signatário, em seu art. 40, prevê o atendimento integral, em termos de tutela judicial na esfera penal, a menores considerados infratores. Aduziu ainda não haver, em nosso Tribunal, entendimento firmado sobre o tema, a par da inexistência, nesse capítulo específico da dinâmica processual penal, de julgados, afora o precedente nº **0026834-55.2011.8.19.0000**, trazido pelo próprio Des. Siro Darlan. Apresentou então o Magistrado uma proposta de enunciado assim redigida: **Em atenção ao princípio da legalidade e à doutrina da proteção integral, tal como previsto no art. 35, inciso I, da Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Lei 12.594/2012), é possível o manejo de Ação de Revisão de sentença, com trânsito em julgado, para rescindir decisão de mérito socioeducativa, desfavorável ao representado.** Destacaram os presentes o fato das medidas socioeducativas na esfera da Infância e Juventude terem fim educativo, mas também punitivo e argumentos contrários contra a tese, deliberando a impossibilidade de dar seguimento à proposta conforme fora concebida. A seguir, o Des. Luciano Silva Barreto passou a palavra à Juíza Lúcia Regina Esteves de Magalhães para abordar o tema da execução penal, à luz da proposta encaminhada pelo Des. Siro Darlan, que trata da obrigatoriedade de oitiva do condenado nos casos de *regressão cautelar*. Alegou a Juíza que, em face do princípio do contraditório e do devido processo legal, a jurisprudência dominante entende que a oitiva do apenado, à luz do art. 118, §2º, da LEP, só é obrigatória para a fixação da *regressão definitiva*. Trouxe o Juiz Marcello de Sá Baptista, como

complemento à tese da Magistrada, o teor da Súmula 533, do STJ, ao que ponderaram os presentes, por unanimidade, em rejeitar a proposta encaminhada pelo Des. Siro, tendo em vista, ainda, o direito de defesa se dar no âmbito do procedimento administrativo (PAD), no caso de falta grave, a autorizar a medida regressiva. O Des. Luciano Silva Barreto passou, a seguir, a palavra ao Juiz Marcello de Sá Baptista que abordou a questão da *saída temporária*, também, à luz da proposta de enunciado oferecida pelo Des. Siro Darlan, segundo o que dispõe o art. 123, I, II e III, da Lei de Execuções Penais, momento em que, favorável à tese contida na proposta, apresentou proposição nos seguintes termos: **A gravidade dos crimes cometidos ou sua hediondez, breve período de progressão para o regime prisional semiaberto, longo período de pena privativa de liberdade a ser cumprido e a possibilidade de evasão do apenado, não podem ser utilizados de forma abstrata, para inibir as saídas temporárias, quando do cumprimento de pena privativa de liberdade.** Após o que se seguiu uma rodada de debates, sobre a interpretação do referido artigo da LEP, que trata das saídas temporárias, em especial sobre o inciso III, do art. 123, “compatibilidade do benefício com os objetivos da pena”, ao contrário dos outros incisos, I e II, de caráter genérico e abstrato e o qual, poderia se aplicado indiscriminadamente, e ferir o direito do condenado ao benefício. Prosseguiu o expositor justificando a edição da proposta como medida eficaz de ajuste, da mesma forma, como lembrado pelos presentes, há situação semelhante para o deferimento da progressão. Ponderou o Juiz Aylton que os critérios abstratos são a garantia de isonomia no exercício da jurisdição pelo Magistrado e que atualmente há o que chamou de “demonização dos critérios abstratos” no processo penal. Ao que obtemperou o Juiz Marcello de Sá Baptista que presentes os requisitos do bom comportamento assegurado pelo PAD e o tempo para concessão do benefício, deve o juiz conceder a *saída temporária*, para não ferir o princípio da isonomia, com tratamento diferenciado para situações idênticas. Como forma de conciliar as duas visões, propôs então o Des. Luciano Silva Barreto alteração na proposta de enunciado, que, aprovada, ficou assim redigida: **A gravidade dos crimes cometidos ou sua hediondez, breve período de progressão para o regime prisional semiaberto, longo período de pena privativa de liberdade a ser cumprido e a possibilidade de evasão do apenado, não são suficientes, por si só, para inibir as saídas temporárias, exigindo-se fundamentação idônea, quando do cumprimento de pena privativa de liberdade.** Argumentou ainda a Juíza Tereza Donatti, que se a lei estabelece critérios temporais e de comportamento, se cumpridos pelo condenado só pode o Juiz afastar a concessão do benefício, seja a progressão ou a VPL, com base em fatos concretos. Ao final dos trabalhos, o Des. Luciano Silva Barreto, colocou em pauta também a proposta – anteriormente encaminhada pelo Juiz André Luiz Nicolitt, sobre aferição de competência – vazada nos seguintes termos: **O juiz que recebeu a comunicação da prisão em flagrante deverá fazer de imediato o juízo de legalidade sobre a prisão – relaxando, concedendo a liberdade ou convertendo o flagrante em prisão preventiva – para só depois proceder ao juízo sobre a competência**, a qual foi aprovada para, juntamente com a proposição que trata da *saída temporária*, ser encaminhada, por intermédio do Gabinete da Presidência, à Primeira Vice-Presidência para distribuição a um desembargador com assento no Órgão Especial. Ao final dos trabalhos, os participantes decidiram marcar a data do novo encontro do Grupo Criminal para o dia **30/03/2016**, no mesmo local, às **11h**, quando serão discutidas as **repercussões da entrada em vigor do novo CPC na esfera penal**. Nada mais havendo a relatar, foi encerrada a sessão e lavrada esta ata,

determinando o Diretor-Geral, após sua aprovação pelo ilustre Diretor da Área Criminal, sua distribuição entre desembargadores e juízes e inclusão no link Atas, do CEDES.