

PROJETO DE LEI Nº , de 2009.
(Do Sr. Dr. Marcelo Itagiba)

Altera a Lei nº 7.210, de 1984, Lei de Execução Penal, para permitir a execução da decisão condenatória de segundo grau de jurisdição que aplicar pena privativa de liberdade da qual não caiba recurso com efeito suspensivo.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei tem por finalidade alterar a Lei nº 7.210, de 1984, Lei de Execução Penal, para permitir a execução da decisão condenatória de segundo grau de jurisdição que aplicar pena privativa de liberdade da qual não caiba recurso com efeito suspensivo.

Art. 2º A Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execução Penal, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 105. Publicada decisão condenatória de segundo grau de jurisdição que aplicar pena privativa de liberdade da qual não caiba recurso com efeito suspensivo, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução.” (NR)

“Art. 106.....
III - o inteiro teor da denúncia e da sentença condenatória, bem como certidão de decisão condenatória de segundo grau de jurisdição;” (NR)

“Art. 147. Publicada decisão condenatória de segundo grau de jurisdição que aplicar pena restritiva de direitos da qual não caiba recurso com efeito suspensivo, o Juiz da execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução, podendo, para tanto, requisitar, quando necessário, a colaboração de entidades públicas ou solicitá-la a particulares.” (NR)

“Art. 160. Publicada decisão condenatória de segundo grau de jurisdição que aplicar pena privativa de liberdade da qual não caiba recurso com efeito suspensivo, o Juiz a lerá ao condenado, em audiência, advertindo-o das consequências de nova infração penal e do descumprimento das condições impostas.” (NR)

“Art. 164. Extraída certidão de decisão condenatória de segundo grau de jurisdição, que valerá como título executivo judicial, o Ministério Público requererá, em autos apartados, a citação do condenado para, no prazo de 10 (dez) dias, pagar o valor da multa ou nomear bens à penhora.” (NR)

“Art. 171. Publicada decisão condenatória de segundo grau de jurisdição que aplicar medida de segurança, será ordenada a expedição de guia para a execução.” (NR)

“Art. 173.

II - o inteiro teor da denúncia e da sentença que tiver aplicado a medida de segurança, bem como a certidão da decisão condenatória de segundo grau de jurisdição;” (NR)

“Art. 179. Publicada decisão de segundo grau de jurisdição, o juiz expedirá ordem para a desinternação ou a liberação.” (NR)

Art. 2º Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

Conforme o escólio de Celso Antonio Bandeira de Mello, princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

E sendo o *conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo*, resta revelada a gigantesca importância de um princípio no sistema jurídico, de maneira a se concluir que, ao ferirmos uma norma, estar-se-á ferindo um princípio do sistema a que ela pertence.

Importa a discussão na medida em que a doutrina diverge em considerar o duplo grau de jurisdição como um princípio constitucional, tendo em vista a falta de sua previsão expressa no texto da Carta Maior.

Dentre os autores que não o admitem implícito na Constituição, pode-se mencionar Manoel Antonio Teixeira Filho, Arruda Alvim, Tucci e Cruz e Tucci, dentre outros. Dentre os que o admitem, citam-se Humberto Theodoro Junior e Nelson Nery Junior. Os que o defendem como princípio processual constitucional implícito, fundamentam a sua posição, na competência recursal estabelecida na Constituição Federal, a *contrario senso* do que dispõem dispositivos constitucionais como os seguintes:

“Art. 5º omissis

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - omissis

II - julgar, em recurso ordinário:

III - julgar, mediante recurso extraordinário (...);

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - omissis

- II - julgar, em recurso ordinário;
- III - julgar, em recurso especial;"

Diante disso, pode-se dizer que o duplo grau de jurisdição (o reexame das decisões proferidas pelo Poder Judiciário), pode até ser incluído no estudo acerca dos princípios de processo civil na Constituição Federal, mas não como garantia fundamental, mesmo admitindo-o como necessário ao regime jurídico pátrio na forma que o especifica, tal qual já o faziam as mais antigas legislações, como a babilônica, a hebraica, a egípcia, a islâmica, a grega, a romana, segundo as suas próprias especificações.

Aliás, o próprio Supremo Tribunal Federal não o admite nem como princípio e nem como garantia fundamental:

"Duplo grau de jurisdição no Direito brasileiro, à luz da Constituição e da Convenção Americana de Direitos Humanos. Para corresponder à eficácia instrumental que lhe costuma ser atribuída, o **duplo grau de jurisdição** há de ser concebido, à moda clássica, com seus dois caracteres específicos: a possibilidade de um reexame integral da sentença de primeiro grau e que esse reexame seja confiado à órgão diverso do que a proferiu e de hierarquia superior na ordem judiciária. Com esse sentido próprio — sem concessões que o desnaturem — **não é possível, sob as sucessivas Constituições da República, erigir o duplo grau em princípio e garantia constitucional, tantas são as previsões, na própria Lei Fundamental, do julgamento de única instância ordinária**, (Grifos nossos) (...) (RHC 79.785, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 29-03-00, DJ de 22-11-02)¹)

Todo ato decisório do juiz que possa prejudicar um direito ou um interesse da parte, no entanto, tanto quanto possível, deve ser recorrível, como meio de evitar ou emendar os erros e falhas que são inerentes aos julgamentos humanos, em atenção ao sentimento de inconformismo contra julgamento único, que é natural em todo ser humano, razão pela qual deve estar garantido ao litigante vencido, total ou parcialmente, o direito de submeter a matéria decidida a uma nova apreciação jurisdicional, no mesmo processo, desde que atendidos determinados pressupostos específicos, previstos em lei.

Os recursos devem, para isso, acomodar-se às formas e oportunidades previstas em lei, para não tumultuar o processo e frustrar o objetivo da tutela jurisdicional em manobras caprichosas e de má-fé. No entanto, o direito processual brasileiro se esmerou em prever tantos recursos ao acusado que o tempo necessário para o enfrentamento de todos eles chega ao ponto de levar a extinção da pretensão punitiva do Estado em decorrência do incremento do prazo prescricional.

¹ Vide também: "Jurisdição — Duplo Grau — Inexigibilidade constitucional. Diante do disposto no inciso III do artigo 102 da Carta Política da República, no que revela cabível o extraordinário contra decisão de última ou única instância, o duplo grau de jurisdição, no âmbito da recorribilidade ordinária, não consubstancia garantia constitucional." (AI 209.954-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 15-9-98, *DJ* de 4-12-98). No mesmo sentido: AI 210.048-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 15-9-98, *DJ* de 4-12-98).

Uma das razões para que isso ocorra é o fato de o STF e o STJ, interpretando a norma processual brasileira no tocante a falta de efeito suspensivo dos recursos extraordinário e especial, não lhe dão a devida eficácia, por conta, dentre outras razões, do que dispõem os dispositivos da LEP que ora se pretende alterados, como pode se extrair do seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O art. 637 do CPP estabelece que "[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. **A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".** 2. Daí a conclusão de que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP. 3. Disso resulta que a prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar." (...) (HC 91176 / SP - SÃO PAULO; Relator Min. EROS GRAU; Segunda Turma; Julgamento: 16/10/2007; DJe-165 DIVULG 18-12-2007 PUBLIC 19-12-2007; DJ 19-12-2007 PP-00074 EMENT VOL-02304-02 PP-00226).

Julgados como esse, no STF e no STJ, no entanto, têm gerado severas críticas dos defensores da antecipação da execução da pena às ditas Cortes Superiores brasileiras, porque tanto numa como noutra, a despeito de os recursos extraordinário e especial não terem efeito suspensivo, miram-se no princípio de que seria inadmissível que alguém seja preso antes de definitivamente julgado, sem, a nosso ver, o devido cuidado com a efetividade do Sistema de Justiça Criminal pátrio, sob o argumento simplista segundo o qual referidos dispositivos visariam a regulamentar os recursos de forma genérica, não sendo aplicável, quanto aos efeitos prisionais, na esfera penal.

Isso não pode continuar, sob pena de descrédito do próprio Poder Judiciário, mormente da primeira e segunda instâncias, razão pelas quais o Congresso Nacional deve sinalizar no sentido oposto do referido entendimento, retirando toda referência a “trânsito em julgado da sentença penal condenatória” da LEP a fim de propiciar a execução da sentença penal condenatória após decisão definitiva de segunda instância.

Espera-se seja a medida o suficiente para modificar o entendimento do STF e STJ, a fim de que nova leitura do Texto Maior possa ser feita, compatibilizando-se o duplo grau de jurisdição, a presunção de inocência, a necessidade de trânsito em julgado para definitivamente declarar-se a culpabilidade do agente e a execução antecipada da pena, como já o fazem o art. 637 do Código de Processo Penal e o §2º do art. 27 da Lei nº. 8.038/90.

Isto posto, contamos com o apoio dos Senhores Parlamentares na aprovação rápida da presente proposta legislativa que em muito contribuirá para o atingimento da segurança pública no País.

Sala das Sessões, de 2009.

MARCELO ITAGIBA
Deputado Federal/PMDB-RJ