

Recurso de Agravo n. 2007.061097-4, de Otacílio Costa
Relator: Des. Amaral e Silva

EXECUÇÃO PENAL Â- TRANSFERÊNCIA DE PRESO Â-
CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA EM OUTRA COMARCA
(ARTIGO 66, V, G, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL) Â-
DECISÃO DE CARÁTER JURISDICIONAL Â- NECESSIDADE
DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO, BEM
COMO INTIMAÇÃO ACERCA DO DESPACHO Â- FUNÇÃO DE
FISCAL DA LEI (ARTIGOS 67 E 68 DA LEI N. 7.210/84) Â-
NULIDADE INSANÁVEL Â- RECURSO PROVIDO.

A transferência de reeducando para cumprimento de pena ou de medida de segurança em outra Comarca deve ser precedida de manifestação do Ministério Público, consoante inteligência dos artigos 67 e 68 da Lei n. 7.210/84, sob pena de nulidade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Agravo n. 2007.061097-4, da comarca de Otacílio Costa (Vara Única), em que é recorrente A Justiça, por sua Promotora, e recorrido Evanildo Souza Muniz:

ACORDAM, em Primeira Câmara Criminal, por votação unânime, dar provimento ao agravo para cassar o despacho recorrido, recomendando a transferência cautelar do reeducando até que sobrevenha decisão definitiva de mérito, esta precedida de manifestação ministerial.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Agravo interposto pelo Ministério Público em face de decisão que determinou a transferência do reeducando à Cadeia Pública de São Joaquim.

Inconformada com o teor da decisão, a Dra. Promotora recorre alegando, em síntese, que o respectivo despacho padece de nulidade insanável, visto que não foi oportunizada manifestação ministerial prévia, bem como a intimação, expediente indispensável nos termos dos arts. 67 e 68 da Lei de Execução Penal, particularmente por não se tratar de mero despacho administrativo, mas com

conteúdo jurisdicional, produzindo reflexos na competência. Pleiteia, pois, pela cassação da transferência à Cadeia Pública de São Joaquim, retornando o agravado ao Presídio de Lages e os autos de execução Penal à Comarca de Otacílio Costa, oportunizando ao Órgão Ministerial a prévia manifestação.

Diz o agravado, em suma, que a decisão deve ser mantida. Alega haver excesso de presos no Presídio de Lages, assim como estar exercendo trabalho na fabricação de tubos perante o Projeto Preso Cidadão. Acrescenta que o administrador do Presídio de Lages informou que o reeducando corre grave risco de ter sua integridade física ofendida, tendo em vista as peculiaridades do caso.

A decisão foi mantida pela autoridade judicial (fl. 61).

A d. Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo conhecimento e provimento do agravo.

O recurso seguiu os trâmites legais.

VOTO

1 A decisão deve ser cassada.

A transferência do reeducando para cumprimento da pena ou medida de segurança em outra Comarca compete ao Juiz da Execução, decisão cujo caráter é jurisdicional e não administrativo, nos termos do art. 66, V, g, da Lei de Execução Penal.

Nessas hipóteses, consoante se infere dos arts. 67 e 68 da referida Lei, incumbe ao Ministério Público a fiscalização da execução da pena, operacionalizada pela manifestação prévia em incidentes, bem como pela intimação do conteúdo das decisões.

Tais formalidades indispensáveis, no presente caso, não foram observadas, consoante se infere da análise dos ofícios e decisões (fls. 12, 13, 25, 40 a 43, 45 a 47) da certidão do cartório (fl. 16), da movimentação processual no Sistema de Automação do Judiciário Â- SAJ (fls. 17 a 20).

Leciona Julio Fabbrini Mirabete:

"A função fiscalizadora do Ministério Público não poderia ser executada se não se lhe dessem os meios para essa atividade fundamental. Assim, como corolário do disposto no art. 67, deve o órgão ser intimado de todas as decisões exaradas no curso do processo executivo, que sejam jurisdicionais, que sejam administrativas. Na primeira hipótese, cabe-lhe ainda opinar previamente, requerer e recorrer das decisões do juiz. Na segunda, pode-se valer dos meios processuais previstos na lei de execução, principalmente o processo judicial para apurar excesso ou desvio, representar às autoridades administrativas superiores contra atos abusivo de qualquer funcionário e requisitar providências da Administração Pública quando

necessário.

"Não sendo dada oportunidade de manifestação ao Ministério Público, ocorrerá nulidade, salvo as hipóteses previstas expressamente no Código de Processo Penal (arts. 563, 565 e 566). Devido à imperiosa necessidade de fiscalização da lei, a declaração de nulidade independe de demonstração de prejuízo para o Ministério Público" (*Execução penal*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 228).

Nesse norte, já se decidiu:

"RECURSO DE AGRAVO. DEFERIMENTO DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA PARA CUMPRIMENTO DA PENA EM CADEIA PÚBLICA. RÉU CONDENADO À PENA DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA INTEGRALMENTE EM REGIME FECHADO. DECISÃO PROFERIDA SEM PRÉVIA AUDIÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NECESSIDADE.

"Devido à imperiosa necessidade de fiscalização da Lei, é obrigatória a manifestação do representante do 'parquet', em todo e qualquer incidente de execução, sob pena de nulidade, independentemente da demonstração de prejuízo para o Ministério Público" (RA 1997.015158-6, de Tijucas, rel. Des. José Roberge).

Subsistindo eiva de nulidade insanável no despacho atacado (fl. 13), forçoso determinar a cassação do despacho, com a conseqüente anulação dos atos posteriores.

Todavia, observo que o administrador do presídio de Lages (fl. 46) informou acerca de riscos à integridade física do reeducando, caso permanecesse naquela instituição, haja vista a condenação pelo art. 213 do Código Penal e a ausência de local adequado para colocação de presos em situação delicada, como é o caso do agravado.

Sendo assegurado constitucionalmente o respeito à integridade física e moral do preso (art. 5º, XLIX, da CF/88), garantia, aliás, reforçada no art. 40 da Lei de Execução Penal, recomenda-se ao Juízo da Execução que determine, cautelarmente, a permanência do reeducando na Cadeia Pública de São Joaquim, ou o transfira a outro estabelecimento penal adequado, até que sobrevenha decisão definitiva do mérito, precedida da manifestação ministerial.

2 Pelo exposto, dou provimento ao agravo para cassar o despacho recorrido, recomendando a transferência cautelar do reeducando até que sobrevenha decisão definitiva do mérito, esta precedida de manifestação ministerial.

DECISÃO

Acompanharam o voto do Relator. Deram provimento ao agravo para cassar o despacho recorrido, recomendando a transferência cautelar do reeducando até que sobrevenha decisão definitiva do mérito, esta precedida de

manifestação ministerial.

Participaram do julgamento, realizado no dia 2 de setembro de 2008, os Exmos. Srs. Des. Victor Ferreira e Robson Luz Varela. Lavrou parecer, pela douda Procuradoria-Geral de Justiça, o Exmo. Sr. Dr. Humberto Francisco Scharf Vieira.

Florianópolis, 9 de setembro de 2008.

Amaral e Silva
PRESIDENTE E RELATOR