

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

ANDRÉA ARRUDA RAMALHO

OMISSÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL NA CONCESSÃO DE REMIÇÃO DA
PENA PELO TRABALHO NO REGIME ABERTO

SOUSA

2014

ANDRÉA ARRUDA RAMALHO

OMISSÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL NA CONCESSÃO DE REMIÇÃO DA
PENA PELO TRABALHO NO REGIME ABERTO

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof.^o Dr. Iranilton Trajano da Silva.

SOUSA

2014

ANDRÉA ARRUDA RAMALHO

OMISSÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL NA CONCESSÃO DE REMIÇÃO DA
PENA PELO TRABALHO NO REGIME ABERTO

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof.º Dr. Iranilton Trajano da Silva.

Banca Examinadora:

Data da Aprovação: ____/____/____.

Orientador: Prof.º Dr. Iranilton Trajano da Silva.

Examinador (a) interno 1

Examinador (a) interno 2

Aos meus pais, fonte de toda a minha força, entusiasmo, carinho e atenção. E ao meu filho, que é a grande razão da minha vida. A eles ofereço não apenas este trabalho, como também todas as minhas vitórias e conquistas.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, por ter permitido que, em meio a tantas dificuldades esse meu sonho se concretizasse e, por ter me iluminado e fortalecido sempre que os obstáculos surgiam. Aos meus pais, José de Aquino Ramalho e Alaides de Arruda Ramalho, sinônimos de batalha e muita luta, o meu agradecimento por todo o amor e incentivo, e pelo apoio nos momentos de sofrimento.

Ao meu filho, José Miguel Arruda da Silva, meu anjo, meu refúgio. O amor mais puro e verdadeiro. É por ele que eu nunca desisto de lutar. Aos meus irmãos Luciano Arruda Ramalho e Cristiano Arruda Ramalho, por me apoiarem e sempre acreditarem no meu potencial, meu muito obrigado.

Ao meu esposo Carlos Presley da Silva, por ter me suportado em meio a crises existenciais, aos desesperos e medo do futuro; obrigado por me amar, me apoiar e sempre estar ao meu lado. Ao meu estimado orientador, Professor e Doutor Iranilton Trajano, pela paciência, dedicação e assistência ao longo desse trabalho; por ter participação direta na realização desse sonho; meu muito obrigado, de todo o meu coração.

RESUMO

O presente trabalho monográfico inicia-se abordando a evolução histórica da pena e dos sistemas prisionais. Em seguida, buscou-se explorar alguns princípios aplicáveis à execução penal e, mais adiante, fez-se uma abordagem do Instituto da remição, para por fim, adentrar no objeto geral deste trabalho, que se voltou a apresentar a omissão da Lei de Execução Penal na concessão da remição da pena pelo trabalho no regime aberto, que é o ponto de maior destaque deste trabalho. A Lei de Execução Penal, antes do advento da Lei nº 12.433/2011, previa apenas a remição da pena pelo trabalho no regime fechado ou semi-aberto. Com a nova Lei, a LEP passou a permitir que o estudo também fosse forma de remição no regime fechado, semi-aberto e aberto. No entanto a Lei de Execução Penal foi omissa em virtude de não dispor e nem realizar vedações acerca da remição da pena pelo trabalho no regime aberto. Dessa forma, verifica-se que a alteração do art. 126 da LEP, realizada pela Lei 12.433/2011, abriu a possibilidade de remição da pena pelo trabalho no regime aberto. Destarte, se faz necessário uma reformulação do artigo supracitado. Por seu turno, são objetivos específicos: conhecer a evolução histórica da pena, suas teorias e os sistemas prisionais; estudar o instituto da remição da pena; analisar a omissão da LEP no que se refere a concessão da remição da pena pelo trabalho no regime aberto. Para se atingir os objetivos supracitados empregaram-se como método o exegético jurídico, o histórico-jurídico, o estudo e análise de leis através da técnica de pesquisa bibliográfica aplicada em textos legais, doutrinários e científicos.

Palavras-chave: Remição da pena pelo trabalho. Regime aberto. Omissão da LEP.

ABSTRACT

This monograph begins by addressing the historical evolution of the penalty and prison system. Next, it was sought to explore some principles applicable to criminal enforcement and, later, there was an approach from the Institute of redemption, to finally enter general object of this work, which showed the failure of Law Enforcement criminal in granting remission of sentence by working in the open regime, which is the most prominent point of this work. The Law of Criminal Enforcement, before the enactment of Law No. 12.433/2011, provided only redemption pen for work in enclosed or semi - open regime. With the new law, the LEP has passed to allow the study also were in the closed form of redemption scheme, semi - open and open . However the Penal Execution Law was silent because they do not have and do not realize about redemption seals pen for work in the open regime. Thus, it appears that the amendment of art. 126 LEP held by Law 12.433/2011, opened the possibility of remission of sentence by working in the open regime. Thus, a reformulation of the above article is necessary. In turn, specific objectives are: to understand the historical evolution of the penalty, his theories and prison systems; study the Institute of remission of sentence; analyze the omission of Law Enforcement criminal as regards the grant of remission of sentence by working in open regime. To achieve the above objectives were employed as the legal method exegetical, historical-legal, the study and analysis of laws through the literature search technique applied in legal, doctrinal and scientific texts.

Keywords: Redemption pen at work. Open regime. Omission of the Law Enforcement criminal.

LISTA DE ABREVIATURAS

ART. – Artigo

CF/88 – Constituição Federal de 1988

LEP – Lei de Execução Penal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJ-RS – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PENALIZAÇÃO E DO SISTEMA PRISIONAL	12
2.1 Breve Análise sobre a Evolução da Pena na História da Humanidade	12
2.1.1 <i>Período da Vingança Privada, Período de Vingança Divina e Período de Vingança Pública</i>	13
2.1.2 <i>Período Humanitário e Período Criminológico</i>	15
2.2 Evolução Histórica do Direito Penal Brasileiro	17
2.3 Evolução Histórica dos Sistemas Prisionais	18
2.3.1 <i>Sistema Pensilvânico</i>	19
2.3.2 <i>Sistema de Auburn</i>	19
2.3.3 <i>Sistema Progressivo</i>	20
2.4 Teorias e Finalidades da Pena	21
2.4.1 <i>Teorias Absolutas</i>	22
2.4.2 <i>Teorias Relativas ou Utilitárias</i>	23
2.4.3 <i>Teoria Unificadora ou Eclética</i>	23
3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA EXECUÇÃO PENAL E O INSTITUTO DA REMIÇÃO	25
3.1 Princípios Norteadores da Execução Penal	25
3.1.1 <i>Princípio da Legalidade, Princípio da humanidade e Princípio do Devido Processo Legal, do Contraditório e da Ampla Defesa</i>	26
3.1.2 <i>Princípio da Individualização da Pena, Princípio da Isonomia, Princípio Reeducativo e Princípio da Jurisdicionalidade</i>	28
3.2 O instituto da Remição da Pena	30
3.2.1 <i>Remição da Pena pelo Trabalho</i>	31
3.2.2 <i>Remição da Pena pelo Estudo</i>	32
4 OMISSÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL NA CONCESSÃO DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO NO REGIME ABERTO	34
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	38
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	40
ANEXO	41

1 INTRODUÇÃO

O Estado tem a função de garantir a ordem pública e resolver os conflitos resultantes das relações entre os indivíduos que o compõem. Para tanto, ele impõe regras e estabelece punições, visando proteger os bens jurídicos desses indivíduos.

O presente trabalho monográfico tem como objeto de estudo a omissão da Lei de Execução Penal na concessão da remição da pena pelo trabalho no regime aberto, visto que Lei nº. 12.433/2011, editada em 29 de junho de 2011, alterou o art. 126 da LEP, acrescentando a esse artigo o §6º, onde se verifica a concessão da remição da pena pelo estudo ao condenado que cumpre pena no regime aberto, silenciando, porém, sobre a remição da pena pelo trabalho no regime aberto.

Diante de tal contexto, indaga-se: a concessão do instituto da remição pelo estudo e não pelo trabalho aos condenados que cumprem pena em regime aberto fere os princípios constitucionais? A Lei de Execução Penal foi omissa ao conceder apenas a remição pelo estudo a tais condenados? Qual a solução para sanar tal omissão? Essas perguntas serão respondidas neste trabalho

Assim sendo, será objetivo geral do presente trabalho analisar a alteração do artigo supracitado, dando enfoque a omissão da LEP acerca da remição da pena pelo trabalho no regime aberto, bem como a possibilidade de sua concessão. Por sua vez, são objetivos específicos: reconhecer a evolução histórica da pena, suas teorias, a evolução histórica do Direito Penal brasileiro e a evolução histórica dos sistemas prisionais; analisar os princípios norteadores da Execução Penal e o instituto da remição; e ainda, estudar a omissão da LEP no que tange a concessão da remição da pena pelo trabalho aos condenados que cumprem pena no regime aberto. Para construir os aspectos teóricos da monografia e atingir os objetivos supracitados, emprega-se como metodologia o método de abordagem dedutivo bem como o histórico-jurídico, o exegético-jurídico e, o estudo e análise de leis por meio da técnica de pesquisa bibliográfica.

A pesquisa será realizada mediante a integração de três capítulos: o primeiro abordará sobre a evolução histórica da pena e do sistema prisional; o segundo capítulo versará sobre os princípios norteadores da Execução Penal e o instituto da remição; o terceiro capítulo tratará da omissão da Lei de Execução Penal na concessão da remição da pena pelo trabalho no regime aberto; e ainda, falará sobre

a necessidade de reformulação do art. 126 da LEP, em benefício do apenado que cumpre pena no regime aberto, podendo este, remir pelo trabalho.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PENALIZAÇÃO E DO SISTEMA PRISIONAL

Desde os tempos mais remotos os homens se organizavam em grupos ou em sociedades. Essa integração social nem sempre era harmônica. Foram surgindo conflitos entre os componentes desses grupos em virtude de existir ali diversos modos de vida e de pensamentos. Fazia-se necessário a criação de normas de conduta que disciplinasse a vida em sociedade, impondo limites e respeito nas relações sociais.

Diante disso, verifica-se a necessidade de se estudar a evolução histórica da pena e de seus sistemas prisionais, desde os seus primórdios até a execução que o próprio Estado desempenha, para que se possa melhor entender o sistema vigente em nossa realidade atual.

2.1 Breve Análise sobre a Evolução da Pena na História da Humanidade

A pena tem sua origem desde as mais antigas civilizações, com o surgimento das primeiras relações. Através da diversidade de pensamentos, vivência e organização surgiu a necessidade de o homem criar suas próprias regras e penalidades para o eventual descumprimentos dessas regras.

Bitencourt (2012, p. 57) assevera que “a origem da pena é muito remota, perdendo-se na noite dos tempos, sendo tão antiga quanto a História da Humanidade”. A partir do surgimento das primeiras relações sociais, o homem percebeu que era necessário estabelecer suas próprias regras de convivência e a consequente penalidade, se porventura estas regras fossem descumpridas. Visto que, cada indivíduo tinha personalidade distinta e formas diferentes de pensar e se organizar na sociedade. Era imprescindível a existência de normas para que a honra, a integridade física e a vida de cada indivíduo fossem respeitadas.

As penas surgiram como uma forma de reprimir aqueles que transgredissem as normas estabelecidas pelo grupo, para que se pudesse defender a coletividade e promover uma sociedade mais pacífica. Elas passaram ao longo da história por diversas fases de evolução. Mirabete (2010, p. 15) aduz que “várias foram as fases

de evolução da vingança penal, etapas essas que não se sucederam sistematicamente com épocas de transição e adoção de princípios diversos, normalmente envolvidos em sentido religioso”.

As fases de evolução das penas são: Período de Vingança Privada, Período de Vingança Pública, Período Humanitário e Período Científico ou Criminológico. Vejamos cada um deles isoladamente.

2.1.1 Período da Vingança Privada, Período de Vingança Divina e Período de Vingança Pública

Durante esse período, a pena era estabelecida segundo o senso de justiça de cada indivíduo, pois se ocorresse algum crime, a vítima, seus parentes ou até mesmo o grupo social a qual pertencia se vingaria do ofensor, reagindo à ofensa até mesmo de forma desproporcional ao mal causado. Prevalencia a lei do mais forte. Mirabete (IBIDEM, p. 16) descreve de forma mais precisa esse período:

Na denominada fase da vingança privada, cometido um crime, ocorria a reação da vítima, dos parentes e até do grupo social (tribo). Se o transgressor fosse membro da tribo, podia ser punido com a expulsão da paz, (banimento), que o deixava à mercê de outros grupos, que lhe afligiam, invariavelmente, a morte. Caso a violação fosse praticada por elemento estranho a tribo, a reação era a da vingança de sangue, considerada como obrigação religiosa sagrada.

Nesse período é perceptível a existência da Lei do Talião, adotada no Código de Hamurabi, na Lei das XII Tábuas e no Êxodo. Essa lei limitava a reação à ofensa de forma proporcional, objetivando com isso, evitar que as tribos fossem dizimadas.

Foi nesse período que surgiu a composição. A *compositio* (composição) era um sistema que permitia que o ofensor fosse livrado do castigo através da compra de sua liberdade. Mirabete (IBIDEM, p. 16) preleciona que a composição é “sistema pelo qual o operador se livra do castigo com a compra de sua liberdade (pagamento em moeda, gado, armas, etc.)”. Sendo assim, permitia-se que o agressor comprasse sua liberdade.

No período de vingança divina os fenômenos naturais como a seca, erupções vulcânicas, furacão, tempestades e pestes eram vistas como castigos dos deuses em face dos atos que os desagradassem. Esse período foi marcado pela influência religiosa. Acreditava-se que os deuses podiam materializar-se, por isso veneravam os objetos que os representavam. Se tal não se desse e se não houvesse punição para aqueles que desrespeitassem essa veneração, poderia despertar a ira da divindade. Nesse sentido aduz Estefam (2012, p. 55):

Os indivíduos acreditavam fortemente nos totens, materialização de tais entidades, normalmente referências zoológicas, os quais constituíam objeto de veneração e respeito. A violação desta obediência, comungada pelos integrantes do grupo, era severamente punida, pois se acreditava que, se passasse sem resposta, poderia despertar a ira da divindade.

A aplicação das penas era realizada pelos sacerdotes. Pois eles eram considerados como sendo os mandatários dos deuses. Se o transgressor não suportasse as penas que lhe haviam sido imposta seria comprovada sua culpabilidade no cometimento do delito. No entanto, essas penas eram muito cruéis e severas.

O período de vingança pública sucede o período de vingança privada e da vingança divina. Com o passar dos anos as relações sociais foram evoluindo. Foram surgindo então, comunidades maiores que tendiam a centralizar o poder político. Nesse período, as guerras privadas eram vistas como um obstáculo a paz pública. A pena passa a ser imposta não mais pelos sacerdotes, mas por uma autoridade pública representada pelo soberano.

Sobre esse período relativo a pena, assevera Estefam (IBIDEM, p. 56):

A pena pública garantia a existência do próprio Estado, figurando, desde o início deste período e boa parte dos séculos que se seguiram, como um dos mais graves crimes, o de lesa-majestade (por apresentar uma agressão ao soberano e à sua Divina autoridade).

O Estado passou a ser o detentor do *ius puniendi*, para que o soberano tivesse sua segurança garantida, já que, ele possuía autoridade emanada por Deus. As penas aplicadas eram muito severas, justamente para intimidar aqueles que pretendesse infringir as leis. A pena de morte era muito difundida nesse período. A

mutilação do ofensor bem como o confisco de todos os seus bens também era utilizada como forma de punição.

Esse período passou por certo avanço, considerando-se que, a pena deixou de ser aplicada por sacerdotes para ser aplicada pelo Estado. No entanto, esse avanço em nada contribuiu para as formas de punição, visto que continuaram sendo severas e desumanas.

2.1.2 Período Humanitário e Período Criminológico

Esse período iniciou-se no decorrer do Iluminismo. A época das Luzes foi um movimento que pregou a reforma das leis e da administração da justiça penal. Tinha por objetivo difundir o uso da razão pra se chegar ao conseqüente progresso da vida no aspecto cultural e espiritual.

Os iluministas acreditavam que o delito tinha sua razão de ser na violação do contrato social e que a pena era uma medida preventiva. Esse movimento buscava promover mudanças econômicas, políticas e sociais com base nos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade. Até mesmo alguns reis absolutistas, temendo perder o seu governo aderiram ao iluminismo.

Nesse período, a burguesia detinha grande parte do capital, visto que era formada por comerciantes. Ele passou a afrontar a nobreza que já estava perdendo poder econômico e governamental. A burguesia apoiava o movimento iluminista, o que deu mais força ainda a essa corrente.

Os iluministas objetivavam o fim das crueldades e barbáries praticadas pelos governantes da época, que aplicavam penas cruéis e desumanas aos seus condenados. Para eles, Deus era a expressão máxima da razão; era o criador das leis e respeitava os direitos inerentes aos homens.

Teve grande destaque nessa época o Barão de Montesquieu – Charles Louis de Secondant, que publicou o livro *O espírito das leis*; François Marie Arouet Voltaire como a publicação do seu livro *Tratado sobre a tolerância*; Jean Jacques Rousseau com o livro *o Contrato social*; e o mais importante deles, Cesare Bonesana, o Marquês de Beccaria com a publicação do livro *Dos delitos e das penas*. Nesse livro Beccaria demonstrava a necessidade de se reformar as leis penais. Esse livro

adquiriu tão grande importância que, alguns de seus princípios serviram de embasamento para a Declaração Universal dos Direitos dos homens da Revolução Francesa.

O período criminológico também conhecido como período científico é caracterizado pela maior preocupação com o delinquente, buscando compreender os motivos que o induziu à prática dos delitos.

O Direito Penal vinha sendo muito influenciado pelo movimento naturalista do século XVIII. Esse movimento disseminava a supremacia da investigação experimental face à indagação racional. Foi nessa época que surgiu a escola positiva. Esta escola acreditava que os seres humanos já estariam predeterminados, desde o nascimento, a serem criminosos.

O movimento científico teve início com os estudos do médico italiano César Lombroso. Em 1876 ele publicou o livro “O Homem Delinqüente” onde expunha suas teorias. Acreditava que o crime era uma manifestação da personalidade humana. Em virtude disso, passou a estudar o delinquente do ponto de vista biológico. Com seus estudos Lombroso criou a Antropologia Criminal, onde figurava o criminoso nato.

A escola positiva também teve influência de Henrique Ferri, criador da Sociologia Criminal, e de Rafael Garófalo, criador da obra Criminologia. Ferri foi discípulo de Lombroso. Para ele, o delito era causado por três fatores: antropológico, físico e social. Também acreditava que havia cinco categorias de criminoso; quais sejam: o nato, o louco, o habitual, o passional e o ocasional. Já Garófalo, acreditava que o delito nada mais era do que a lesão do sentimento de piedade e da probidade.

A escola positiva via a pena como sendo de caráter punitivo. Aduz Estefam (IBIDEM, p. 133) “[...] nesta escola a pena não tinha papel retributivo, mas fundamentalmente preventivo. Não sendo possível corrigir o criminoso, serviria como instrumento de defesa social”. A pena era uma forma de se prevenir que outros crimes fossem cometidos.

2.2 Evolução Histórica do Direito Penal Brasileiro

O Direito Penal Brasileiro passou por três principais fases: o período colonial, Código Criminal do Império e, o período Republicano.

Durante a fase do Período Colonial, o Brasil era regido pelas Ordenações Manuelinas e Filipinas. Vigorava nessa época o Livro V das Ordenações, promulgado por Filipe II em 1603. Esse livro orientava acerca das criminalizações e das punições, que, por sinal, eram muito severas. Predominava aqui a pena de morte. O delito era visto como um pecado e as penas aplicadas eram desproporcionais ao delito praticado.

Nesse sentido leciona Prado (2011, p. 141):

A matéria criminal está disposta de forma assistemática e irracional: os comportamentos incriminados, em número excessivo, referem tipos difusos, obscuros, derramados, por vezes conflitantes; as penas são desproporcionais e, sempre, por demais cruéis; multas são cominadas para atender a exigências de política criminal, mas com evidente intuito de locupletar o fisco; admitem-se tormentos, as provas semiplenas, os indícios, especialmente nos delitos mais graves.

A segunda fase inicia-se com a proclamação da Independência. Verificou-se então que se fazia necessário uma reforma penal.

A Constituição de 1824 previa a elaboração de uma nova legislação penal. Em dezembro de 1830 foi então sancionado o Código criminal do Império. O Código era composto de 313 artigos, onde as matérias estavam divididas em quatro partes. Ele fixava a regra de aplicação da pena, previa a existência de atenuantes e agravantes e também estabelecia tratamento diferenciado no julgamento aos menores de 14 anos. Vale ressaltar que a pena de morte ainda prevalecia.

Na terceira fase, com a Proclamação da República, foi elaborado um projeto de Código Penal, que foi convertido em lei em 1890. No entanto, esse Código estava eivado de falhas. Ele aboliu a pena de morte e instalou o regime penitenciário correccional. Inúmeras leis o modificaram.

Com a Proclamação da República, foi editado o novo estatuto básico, com a denominação de Código Penal. Mas foi alvo de críticas em virtude de suas

falhas. Por ser mal sistematizado, foi modificado por inúmeras leis até que então, foram todas reunidas na Consolidação das Leis Penais, pelo Decreto nº. 22.213, de 14 de dezembro de 1932. Em 1º de janeiro de 1942, entrou em vigor o Código Penal (Decreto-Lei nº. 2.848, de 07 de dezembro de 1940) vigendo até os dias atuais.

2.3 Evolução Histórica dos Sistemas Prisionais

Durante a Idade Antiga a prisão era utilizada apenas para que o criminoso aguardasse seu julgamento. Bitencourt (IBIDEM, p. 568) diz que “até os fins do século XVIII, a prisão não tinha caráter de pena, mas sim servia à contenção e custódia de réus, para a sua preservação física até o momento do julgamento”.

Na Idade Média a prisão continuava sendo um depósito onde os prisioneiros aguardavam julgamento; entretanto, em raras situações a prisão era aplicada como forma de penalidade. Nessa época existiam dois tipos de prisão: a prisão do Estado e a prisão eclesiástica. A primeira era destinada à custódia dos criminosos que estivessem a espera da condenação ou do perdão dos seus crimes, ou ainda aos casos de prisão perpétua. A segunda era destinada aos clérigos rebeldes, ficando estes, aprisionados no próprio mosteiro.

Na Idade Moderna, o comércio estava ganhando destaque; as cidades vinham crescendo cada vez mais, bem como a sua população. Junto com esse crescimento aumentava também a criminalidade. A pena capital já não detinha tanta eficácia. A partir disso, a prisão passou a funcionar como pena privativa de liberdade. A pena tinha caráter correccional. São exemplos desse tipo de prisão o House of Correction, construída em Londres, entre 1550 e 1552, e tinha por objetivo reduzir o número de criminosos por meio da disciplina e do trabalho severo; o Rasphuis e a Spinhuis, criados em Amsterdã no ano de 1566, onde a primeira era destinada aos homens, e a outra, as mulheres.

Sendo assim, verifica-se que, com o passar dos anos e com o desenvolvimento das sociedades, a prisão vem se aperfeiçoando e adequando-se a realidade vivida em cada época.

Diante disso, é de suma importância fazer uma breve análise histórica acerca dos sistemas prisionais.

2.3.1 Sistema Pensilvânico

A construção da cadeia de *Walnut Street*, em 1776, na colônia da Pensilvânia deu início a esse sistema. É também conhecido com Sistema da Filadélfia. Buscava-se garantir a reflexão do condenado para que ele analisasse seus erros. Os presos ficavam incomunicáveis em celas individuais.

Esse sistema ficou bastante conhecido como Silent System. Os presos não prestavam trabalho porque seu tempo e sua energia deveriam ser destinados a oração e a meditação. Por isso, deveriam viver em total silêncio.

Para estabelecer uma finalidade e a forma de execução das penas, esse sistema adotou convicções religiosas e os embasamentos do Direito Canônico. E é por isso que a pena não buscava amedrontar os criminosos, mas a sua remissão. A única atividade que poderia ser realizada era a leitura bíblica; e era orientada pelos quacres, que nada mais eram do que, tutores criados com fundamentos morais e religiosos.

Com o passar dos anos, o sistema foi evoluindo. Os criminosos que cometeram delitos de menor potencial ofensivo passam a desempenhar atividades laborativa, mas em total silêncio.

No entanto, o sistema da Filadélfia não teve prosperidade; e ainda, foi muito criticado em razão de sua rispidez e por não contribuir para a reabilitação do criminoso devido ao isolamento em que viviam. Diante desse isolamento e do completo silêncio que os criminosos viviam, muitos deles chegavam à loucura.

2.3.2 Sistema de Auburn

Na cidade de Auburn (EUA), em 1818, foi construída uma nova penitenciária em virtude da superlotação nos estabelecimentos penitenciários.

O sistema auburniano foi resultado das críticas feitas ao sistema pensilvânico. Teve suas bases no sistema criticado, mas buscava mudanças no que se referia à aplicação das penas.

Assim como no sistema pensilvânico, havia também nesse sistema o Silent System, bem como a realização de atividades laborativa. Em um primeiro momento essas atividades eram realizadas nas próprias celas e, posteriormente, em grupo. Os detentos poderiam comunicar-se apenas com os agentes carcerários desde que fossem em voz baixa. Havia apenas o isolamento noturno.

Ao contrário do sistema pensilvânico que objetivava a remissão dos criminosos através do silêncio, o sistema auburniano era motivado por interesses econômicos, visto que o trabalho realizado pelos detentos auferia renda.

Esse sistema também tinha muitas falhas. Pimentel (1983, p.138 *apud* GRECO, 2010, p. 470) assevera sobre esse tema:

O ponto vulnerável desse sistema era a regra desumana do silêncio. Teriam origem nessa regra os costumes dos presos se comunicarem com as mãos, formando uma espécie de alfabeto, prática que até hoje se observa nas prisões de segurança máxima, onde a disciplina é mais rígida. Usavam, como até hoje usam, o processo de fazer sinais com batidas nas paredes ou nos canos d'água ou, ainda, modernamente, esvaziando a bacia dos sanitários e falando no que chamam de boca do boi. Falhava também o sistema pela proibição de visitas, mesmo dos familiares, com a abolição do lazer e dos exercícios físicos, bem como uma notória indiferença quanto à instrução e o aprendizado ministrado aos presos.

Percebe-se então, que esse sistema também foi criticado em virtude de suas falhas. Visto que, mesmo reinando a regra do silêncio, os detentos adotaram uma forma de comunicar-se; havia proibição da visita de familiares e a extinção do lazer aos detentos.

2.3.3 Sistema Progressivo

Foi na Inglaterra, no início do século XIX que surgiu esse sistema, vindo a ser adotado em seguida pela Irlanda. O sistema progressivo tinha por essência dividir o

tempo de duração da pena em períodos, e estimular o bom comportamento dos detentos; possibilitando sua reinserção no convívio social.

No sistema progressivo inglês surgiu o Mark System, conhecido por sistema dos vales. No Mark System se o detento tivesse um bom comportamento ou realizasse algum trabalho, sua pena poderia ser reduzida. Os detentos passaram a ter tratamento diferente do dos sistemas anteriores com o Capitão da Marinha Real Inglesa Alexander Maconochie. Greco (2010, p. 471) sobre esse tratamento diferenciado, explica que:

Na qualidade de diretor de um presídio do condado de Norwich, na ilha de Norfolk na Austrália, Maconochie cria um sistema progressivo de cumprimento das penas, a ser realizado em três estágios. No primeiro deles, conhecido como período de prova, o preso era mantido completamente isolado, a exemplo do que acontecia no sistema pensilvânico; como progressão ao primeiro estágio, era permitido o trabalho comum, observando-se o silêncio absoluto, como preconizado pelo sistema auburniano, bem como o isolamento noturno, “passando depois de algum tempo para as chamadas publicwork-houses, com vantagens maiores”; o terceiro período permitia o livramento condicional.

O sistema progressivo foi sendo aperfeiçoado na Irlanda. No sistema progressivo irlandês surgiu a prisão intermediária, onde os detentos realizavam trabalhos na parte externa da penitenciária. O sistema dos vales também existia aqui. O sistema progressivo irlandês idealizado por Walter Crofton, e, assim como no sistema progressivo, tinha suas fases, que eram o período de prova; reclusão celular noturna e trabalho diurno em comum; período intermediário; e a liberdade condicional.

O nosso atual Código Penal adota o sistema progressivo irlandês, mas suas peculiaridades são especificadas na Lei nº. 7.210/84, Lei de Execução Penal.

2.4 Teorias e Finalidades da Pena

A pena é uma sanção imposta pelo Estado àquele que praticou uma infração penal. Essa sanção visa não só punir, mas também, buscar evitar a reincidência. É

um recurso ao qual o Estado recorre para tornar possível a convivência entre os homens.

Jesus (2010, p. 563) afirma que “pena é a sanção aflitiva imposta pelo Estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), como retribuição de seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico, e cujo fim é evitar novos delitos”.

Portanto, é de suma importância examinar as teorias que buscam justificar os fins e os fundamentos das penas, pelo menos, as três teorias mais importantes, quais sejam: teorias absolutas, teorias relativas e teoria dialética.

2.4.1 Teorias Absolutas

A aplicação da pena é vista por essa teoria como uma forma de punição. Impõe-se um mal àquele que praticou o mal. Esse mal imposto deve ser proporcional ao delito causado. Trata-se de uma retribuição.

Para os adeptos dessa teoria, a pena possui caráter metafísico, pois se interliga ao divino, moral e jurídico. Eles defendem a ideia de que não há como justificar a pena por seus fins preventivos sem afrontar a dignidade humana.

Prado (IBIDEM, p. 629) leciona a esse respeito:

Para os partidários das teorias absolutas da pena, qualquer tentativa de justificá-la por seus fins preventivos (razões utilitárias) – como propunham, por exemplo, os penalistas da Ilustração – implica afronta à dignidade humana do delinquente, já que este seria utilizado como instrumento para a consecução de fins sociais. Isso significa que a pena se justifica em termos jurídicos exclusivamente pela retribuição, sendo livre de toda consideração relativa a seus fins (pena absoluta abeffectu).

Assim sendo, a pena justifica-se somente pela retribuição, em virtude de ser um instrumento para a realização de fins sociais. Atualmente, essa ideia de retribuição ainda vigora no direito penal brasileiro, visto que a pena deve ser proporcional ao delito praticado.

2.4.2 Teorias Relativas ou Utilitárias

Essa teoria enxerga a pena como detentora de caráter utilitário. A pena é uma forma de se evitar a prática de novos delitos. São os seus fins preventivos que a justificam.

A prevenção se daria de forma geral ou especial. Na primeira, avista-se uma forma de intimidação, onde o medo de sofrer uma sanção faria com que os cidadãos não praticassem nenhuma infração penal. Prado (IBIDEM, p. 629) aduz que:

A concepção preventiva geral da pena busca sua justificação na produção de efeitos inibitórios à realização de condutas delituosas, nos cidadãos em geral, de maneira que deixarão de praticar atos ilícitos em razão do temor de sofrer a aplicação da sanção penal.

Tal prevenção busca evitar que o crime seja cometido pelos cidadãos. Nesse sentido, preleciona Jesus (2010, p. 563) que “na prevenção geral o fim intimidativo da pena dirige-se a todos os destinatários da norma penal, visando a impedir que os membros da sociedade pratiquem crimes”.

A prevenção geral pode ser ainda, positiva ou negativa. Diz-se positiva quando a pena é justificada por seus efeitos positivos. Visa impor a ordem jurídica na sociedade. A negativa visa aplicar a pena no intuito de intimidar a sociedade para que não seja cometido novos delitos.

A prevenção especial nada mais é do que a atuação sobre o delinquente, a fim de evitar que ele volte a praticar delitos. Esta também pode ser positiva ou negativa. Na prevenção especial positiva, busca-se a ressocialização do criminoso; e a negativa busca frear o criminoso por meio do encarceramento, retirando-o do seu convívio social para impedir que cometa outros crimes.

2.4.3 Teoria Unificadora ou Eclética

Essa teoria visa conciliar a retribuição jurídica da pena e seus fins. Ela nada mais é do que uma teoria mista, ou seja, a junção da teoria absoluta e da teoria

relativa. Para os adeptos dessa teoria, a pena só seria justa se assegurasse as condições de prevenção e se fosse aceita pelos cidadãos e pelo próprio criminoso.

A teoria mista foi adotada pelo nosso atual Código Penal Brasileiro. Ao se analisar o art. 59 do CP, verifica-se que há uma padronização no sentido da adoção dessa teoria. Pois, não há a prevalência da retribuição e nem da prevenção, porque ambas estão unidas de forma hierárquica.

Feitas as abordagens acerca da evolução histórica da pena, da evolução histórica do Direito Penal Brasileiro, das teorias e dos sistemas prisionais, analisa-se agora os princípios norteadores da execução penal e o estudo da remição da pena.

3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA EXECUÇÃO PENAL E O INSTITUTO DA REMIÇÃO

A Lei de Execução Penal é um complexo de regras e princípios. Sendo assim, se faz um estudo pormenorizado desses princípios para que possamos compreender a LEP.

O cumprimento da pena deve ser corroborado com alguns princípios, para que as garantias que os condenados possuem sejam asseguradas. Em virtude disso, estudaremos os princípios da legalidade; da humanidade; do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa; princípio da individualização da pena; princípio da isonomia; princípio reeducativo; e princípio da jurisdicionalidade. Também será feita uma breve explanação acerca do instituto da remição

3.1 Princípios Norteadores da Execução Penal

A palavra princípio em sua etimologia possui diversos significados, dentre eles podemos citar surgimento, origem, pilar, base, fonte, norma, preceito, etc.. Essas noções também são aplicadas no âmbito jurídico, visto que tais princípios informam os preceitos fundamentais que formam e caracterizam os sistemas processuais. Eles também são utilizados na interpretação, integração e aplicação do direito.

Os princípios podem se dar de duas formas: explícita ou implícita. Na forma explícita, eles estão expressamente previstos em lei; e na forma implícita eles decorrem do próprio sistema normativo. Na nossa Carta Magna encontram-se alguns princípios; são os chamados princípios constitucionais, que norteiam toda a atividade legislativa ordinária e servem de modelo para a interpretação e integração das normas.

3.1.1 Princípio da Legalidade, Princípio da Humanidade e Princípio do Devido Processo Legal, do Contraditório e da ampla defesa

O princípio da legalidade está previsto no art. 5º, XXXIX, da CF/88: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

O brocardo latino *nullumcrimem, nullapoenasinepraevia lege*, tem como finalidade limitar a atuação do poder punitivo do Estado e dar garantias aos cidadãos.

Tal princípio visa garantir ao indivíduo que só haverá punição pela prática de uma conduta se esta estiver prevista em lei antes do cometimento do delito. Assegura ainda que estas leis serão feitas pelo legislador de forma clara e precisa.

A nossa Magna Carta em seu art. 5º, II, afirma que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Aqui também se verifica a presença do princípio da legalidade. Somente a lei, em seu sentido estrito pode legislar sobre matéria penal. Não se pode punir alguém pela prática de um ato se não houver previsão legal dispondo que tal ato é crime. Os indivíduos podem fazer o que quiser desde que não seja ato vedado por lei.

No que atine a execução penal, o princípio da legalidade busca impor limites caso haja excessos na execução da pena, instituindo que o cumprimento das sanções deverá ocorrer conforme os preceitos legais, não se permitindo a liberdade dos meios de execução.

O princípio da humanidade está previsto no art. 5º, XLVII e XLIX da Constituição Federal de 1988. Esse dispositivo aduz que não haverá pena de morte, a não ser em caso de guerra declarada; de caráter perpétuo; de trabalhos forçados; de banimento; e nem penas cruéis. Também dispõe que aos presos é assegurado o respeito à integridade física e moral. Esse princípio tem o condão de garantir o bem estar da coletividade, inclusive dos condenados e sentenciados.

Nesse sentido Azevedo (2010, p. 35), afirma que:

Nenhuma pena pode atentar contra a dignidade da pessoa humana, de sorte que é vedada a aplicação de penas cruéis e infamantes, bem como determina que a pena deve ser cumprida de forma a efetivamente ressocializar o condenado.

Nessa mesma linha, Nucci (2010, p. 990), afirma que:

A legislação ordinária segue os passos dados pelo texto constitucional. Confira-se: art. 38 do Código Penal: “O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral”; art. 3º da Lei de Execução Penal: “ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela Lei”, art. 40 da mesma Lei: “Impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios”.

Verifica-se que esse princípio também busca afastar qualquer punição que contrarie os fundamentos da dignidade humana em face da execução da pena. O princípio da humanidade zela pela dignidade da pessoa humana, bem como pelo bem estar coletivo. Assim, o condenado ou sentenciado não devem ser submetidos a tratamentos degradantes porque infringiria a legislação penal.

No entanto, a humanização da pena vem sendo deixada de lado, principalmente no que se refere à pena privativa de liberdade, visto o superlotação nos presídios, onde os encarcerados vivem em condições desumanas. Isso acaba ferindo o princípio supracitado.

Os princípios do devido processo legal, do contraditório e o da ampla defesa estão previsto no art. 5º, LIV, LV da CF. Esses princípios atuam tanto no âmbito material quanto no âmbito formal. No primeiro âmbito, ele visa proteger a liberdade e a propriedade; no segundo ele estabelece as regras de direito a serem processadas, obedecendo as normas previamente estabelecidas pelo processo legislativo. O âmbito material resguarda ainda a intimidade e a liberdade do indivíduo, ao ponto que, o formal estabelece que o Estado deve respeitar o processo estabelecido por lei, observando seus prazos e procedimentos. Em virtude de o acusado ser sempre o pólo mais frágil na relação processual e, o Estado ser o detentor de uma posição mais favorecida, esse princípio busca a igualdade entre os dois pólos.

O contraditório e a ampla defesa estão interligados ao princípio do devido processo legal. A ampla defesa nada mais é do que a segurança de condições que permite ao réu trazer ao processo todos os elementos que possam esclarecer a verdade dos fatos ou até mesmo calar-se quando entender necessário. Ela é garantida ao apenado através da defesa técnica, seja ela realizada por defensor dativo, defensor constituído ou pelo assessor jurídico do presídio em procedimentos

administrativos. O princípio do contraditório garante que o réu possa estabelecer cada prova ou argumentação advinda da parte autora.

No processo de execução penal, deve-se observar as regras de acordo com o que estabelece o ordenamento jurídico e respeitar o devido processo legal. Com isso, se estabelece o equilíbrio entre os direitos do apenado na fase de execução de sua pena e a pretensão punitiva do Estado.

Verifica-se que os princípios supracitados também são concedidos aos apenados que estão cumprindo pena, já que tais princípios estão inseridos na lei de Execução Penal. O art. 112, § 1º da LEP nos afirma que a defesa ocorre na oportunidade da progressão de regime, garantindo que o apenado possa ter uma defesa técnica que será realizada por um defensor público, com o intuito de proteger a aplicação dos direitos e garantias constitucionais.

3.1.2 Princípio da Individualização da Pena, Princípio da Isonomia, Princípio Reeducativo e Princípio da Jurisdicionalidade

O princípio da individualização da pena assegura que a pena não deve passar da pessoa do condenado e que se deve examinar a sua culpabilidade, personalidade e seus antecedentes, verificando-se, para tanto, o que dispõe o art. 59 do Código Penal.

Acerca da individualização da pena, a nossa Carta Política em seus art. 5º, XLVI assim dispõe:

XLVI – a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) Privação ou restrição de liberdade;
- b) Perda de bens;
- c) Multa;
- d) Prestação social alternativa;
- e) Suspensão ou interdição de direitos.

Esse princípio também está presente na execução da pena, o que se observa através do art. 5º da LEP, que assim dispõe: “os condenados serão classificados, segundo seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da

execução penal”.A individualização da pena classifica os condenados de acordo com seus antecedentes e sua personalidade. Ela se dá no que se refere ao modo de cumprimento da pena.

Esse princípio está interligado ao princípio da intranscendência. O princípio da intranscendência estabelece a relação entre a pena imposta e o sentenciado. Acerca dele preleciona Nucci (2010, p.120):

É decorrência natural do princípio penal de que a responsabilidade pessoal é individualizada, não podendo dar-se sem dolo e sem culpa (princípio penal da culpabilidade, ou seja, não pode haver crime sem dolo e sem culpa), motivo pelo qual a imputação da prática de um delito não pode ultrapassar a pessoa do agente, envolvendo terceiros, e ainda que possam ser consideradas civilmente pelo delinqüente.

Nesse diapasão, vê-se que a aplicação do princípio da individualização da pena no que diz respeito à execução penal permite que seja dado ao condenado um trajeto mais adequado ao seu perfil, propiciando também a ressocialização.

O princípio da isonomia visa a igualdade entre os presos, vedando a distinção racial, social ou política. No âmbito da execução penal, esse princípio é tratado pelo art.3º, parágrafo único da LEP, onde dispõe que “não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política”. Veda-se todo e qualquer tipo de discriminação.

Esse princípio também encontra previsão legal no art. 5º da CF, que diz: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]”.

Esta isonomia presente na execução penal deve ser entendida no sentido de que se deve tratar os iguais na medida de sua igualdade e os desiguais na sua desigualdade. Assim, tal princípio assegura que os condenados sejam tratados de forma igualitária.

O princípio reeducativo visa a reeducação e a reintegração do condenado à sociedade. É por meio dele que a LEP busca ressocializar o apenado. Pois, atualmente, a pena é considerada como sendo de aspecto reeducativo. Isso é verificado nos arts. 10 e 11 da LEP, em virtude do dever que o Estado detém de assistir ao preso para que ele não venha a se tornar reincidente e orientar o

condenado no sentido de ser reintegrado na sociedade. A função reeducativa da execução também se dá através da assistência educacional, religiosa e social.

O princípio da jurisdicionalidade estabelece que a jurisdição persiste em todos os momentos da execução; ela não se esgota com o trânsito em julgado da sentença condenatória. Esse princípio concede ao juiz o poder de decidir os conflitos de interesses na execução.

O processo de jurisdicionalização busca eliminar os inconvenientes decorrentes do descompasso existente entre o que está contido na sentença e o resultado da execução. O art. 2º da LEP consagra tal princípio ao dispor que “a jurisdição penal dos juízes ou tribunais da justiça ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta lei e do Código de Processo Penal”.

Destarte, o juiz deve conduzir as atividades de execução da pena, não obstante as atividades administrativas da execução da pena ser realizadas pela administração pública e dirigidas pelo juízo da execução penal no que diz respeito aos atos judiciais ou administração da justiça, visto que a jurisdição não se extingue com o prolatar da sentença transitado em julgado, mas prossegue até a fase da execução da pena.

3.2 O instituto da Remição da Pena

O instituto da remição da pena foi consagrado pelo Código Penal Espanhol, originando-se do decreto de 28 de maio de 1937, sendo aplicado aos prisioneiros de guerra e para os condenados por crimes especiais.

A Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal¹, em seu item de número 133 nos fala sobre sua origem:

O instituto da remição é consagrado pelo Código Penal Espanhol (art. 100). Tem origem no Direito Penal Militar da guerra civil e foi estabelecido por decreto de 28 de maio de 1937 para os prisioneiros

¹ BRASIL. **Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal**. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp?DocumentID=%7BC116F62C-19FB-4F25-8625-E6D3D415537D%7D&ServiceInstUID=%7B4AB01622-7C49-420B-9F76-15A4137F1CCD%7D>>. Acesso em: 10 jan 2014.

de guerra e os condenados por crimes especiais. Em 7 de outubro de 1938 foi criado um Patronato Central para tratar da “redención de penas por eltrabajo” e a partir de 14 de março de 1939 o benefício foi estendido aos crimes comuns. Após mais alguns avanços, a prática foi incorporada ao Código Penal com a reforma de 1944. Outras ampliações ao funcionamento da remição verificaram-se em 1956 e 1963.

O ordenamento jurídico brasileiro tratou da remição através do Anteprojeto Revisor de 1983 que foi convertido depois em um Projeto de Lei, que deu origem a Lei de Execução Penal. A LEP trouxe em seu conteúdo o instituto da remição através do art. 125 a 130. Sobre esse instituto, preleciona Marcão (2012, p. 213):

A palavra “remição” vem de *redimere*, que no latim significa reparar, compensar, ressarcir. É preciso não confundir “remição” com “remissão”; esta, segundo o léxico, significa a ação de perdoar. Pelo instituto da remição, o sentenciado pode reduzir o tempo de cumprimento da pena, contanto que se dedique rotineiramente ao trabalho e/ou estudo, observadas as regras dos artigos 126 a 128 da LEP.

Sanches (2012, p. 144), ensina que a “remição significa a possibilidade que tem o reeducando de reduzir o tempo de cumprimento da pena, dedicando-se, para tanto, ao trabalho e/ou ao estudo, observando as regras dos arts. 126/128 da LEP”. O instituto da remição da pena tem por finalidade abreviar o tempo de cumprimento da pena através do trabalho ou do estudo. Busca ainda formar ou aperfeiçoar profissionalmente o condenado visando a sua reinserção no meio social.

Para obter o benefício da remição, o condenado não pode ter nenhuma falta grave registrada em seu prontuário. Se, ao tempo em que ele estiver sendo agraciado por esse instituto, vier a cometer alguma falta grave, perderá o direito ao tempo remido. Neste caso, o juiz poderá revogar até 1/3 do tempo remido. A remição da pena se dá pelo trabalho e/ou pelo estudo.

3.2.1 Remição da Pena pelo Trabalho

Na remição penal, o trabalho tem caráter de reabilitação e reintegração social. Sobre esse tipo de remição, Marcão (2012, p. 215), assegura que:

Pelo trabalho pressupõe responsabilidade, organização e disciplina. Para fins de remição não é diferente, já que é preciso inculcar tais valores na mente e na rotina do executado, como forma de readaptá-lo à vida ordeira, dentro dos conceitos de uma sociedade produtiva.

O trabalho a ser exercido pelo condenado, para fins de remição, pode ocorrer de forma interna ou externa. Na forma interna, o apenado desempenha suas atividades laborais dentro do próprio estabelecimento prisional. Geralmente, esses trabalhos são realizados para a manutenção do estabelecimento, a saber, os trabalhos realizados na limpeza, na cozinha, entre outros. O trabalho externo ocorre fora do estabelecimento prisional, podendo ser desenvolvido em serviços ou obras públicas, bem como em empresas particulares, desde que o sentenciado esteja apto para exercer tais atividades e, que haja autorização da direção do estabelecimento carcerário.

A jornada laborativa não pode ser inferior a seis e nem superior a oito horas, com descanso nos domingos e feriados. Cada três dias trabalhados correspondem a um dia de pena remido. Não basta apenas que esse trabalho seja esporádico; deve ser uma atividade ordenada, empresarial e remunerada, e incluir os benefícios da Previdência Social. A comprovação dos dias trabalhados se faz por meio de um atestado, firmado pelo diretor do estabelecimento carcerário, especificando quais os dias efetivamente trabalhados e se o condenado cometeu alguma falta.

3.2.2 Remição da Pena pelo Estudo

A Lei de Execução Penal também permitiu ao condenado remir o tempo de cumprimento da pena através do estudo. No entanto, não disciplinou quais seriam os requisitos para isso. A LEP diz em seu art. 126 que “o condenado que cumpre pena em regime fechado ou semi-aberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo da execução da pena”. O STJ (Superior Tribunal de Justiça), através da Súmula 341, nos afirma que “a frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semi-aberto”. Embora o art. 126 da LEP faça menção apenas aos apenados que cumpre pena no regime fechado ou semi-aberto, o seu §6º prevê o direito da remição

também aos apenados que cumprem pena no regime aberto ou semi-aberto, e o § 7º concede esse direito também ao preso provisório. No entanto, esse benefício não se estende aqueles que estão cumprindo pena em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico.

Se o condenado estiver freqüentando unidade educacional fora do estabelecimento prisional, essa unidade deverá enviar mensalmente a folha de frequência e o rendimento escolar desse condenado. A cada 12 horas de frequência escolar, divididas em pelo menos três dias, remir-se-á um dia de pena. A atividade de estudo do apenado, para os fins da remição, deverá ser de ensino profissional, médio, ou até mesmo profissionalizante ou de nível superior, ou mesmo de requalificação profissional.

Se o apenado concluir o ensino fundamental, médio ou superior, durante o tempo de cumprimento da pena, ele adquire o direito de acrescer 1/3 (um terço) a mais do tempo remido. Esse tipo de remição recebe o nome de remição formatura ou remição acrescida, ou ainda, remição da remição. Ela visa dar maior estímulo ao sentenciado, para que ele se dedique mais aos estudos, facilitando a sua reinserção no convívio social.

É possível que o apenado possa remir a pena de forma concomitante, ou seja, pelo trabalho e pelo estudo cumulativamente, desde que, uma atividade não se sobreponha a outra. É o que chamamos de remição dúplice e está prevista no art. 126, § 3º da LEP onde se estabelece que “para fins de cumulação dos casos de remição, as horas diárias de trabalho e de estudo serão definidas de forma a se compatibilizarem”. A remição dúplice busca estimular o apenado para que ele se empenhe cada vez mais na realização dessas atividades, possibilitando o rápido cumprimento da pena que lhe foi imposta. Se o apenado sofrer algum acidente que o impossibilite de prosseguir nos estudos ou no trabalho, ainda assim, continuará sendo beneficiado pela remição da pena, pois, trata-se de impedimento justificado, em razão de evento imprevisível.

Sendo assim, a remição é um benefício que consistem em abater parte da pena, além de contribuir para a reeducação e a reintegração do condenado no seio da sociedade a que pertencia.

Após a explanação dos princípios aplicáveis à execução penal e do instituto da remição da pena, o presente trabalho estudará a omissão da Lei de Execução Penal na concessão de remição da pena pelo trabalho no regime aberto.

4 OMISSÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL NA CONCESSÃO DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO NO REGIME ABERTO

A Lei nº. 12.433/2011, que entrou em vigor no dia 29 de junho de 2011, fez alterações no cenário da remição da pena no âmbito brasileiro, modificando os arts. 126, 127 e 128 da Lei de Execução Penal. Passou-se a permitir que o estudo fosse causa de diminuição da pena; estendeu o benefício da remição da pena também aos presos cautelares e aos que estavam cumprindo pena no regime aberto ou em livramento condicional.

O instituto da remição tem sentido de pagamento ou contraprestação, ou seja, é uma forma de retribuição ao Estado pela atividade laborativa ou educacional exercida pelo preso. Além de favorecer a reintegração social do apenado, também é utilizada como forma de política criminal visando a adequada administração do sistema penitenciário, no que se refere ao excesso de presos diante da pequena quantidade de vagas oferecidas nos estabelecimentos prisionais.

A Lei nº. 12.433/2011 alterou o conceito de remição. A antiga redação do art. 126 da LEP dizia que “o condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semi-aberto poderá remir pelo trabalho, parte do tempo da execução da pena”. A nova redação diz que também poderá remir pelo estudo.

Foi acrescentado a esse artigo os §§ 4º, 5º, 6º, 7º e 8º. Antes de a nova lei incluir a prática do estudo como sendo causa de diminuição da pena, já havia entendimento jurisprudencial a favor dessa forma de remição, o que veio a se tornar em Súmula, a de nº. 341 do STJ: “a frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução da pena sob o regime fechado ou semi-aberto”. O § 6º do art. 126, concede o direito de remição pelo estudo também aos condenados que cumprem pena em regime aberto ou semi-aberto ou ainda, em livramento condicional; e o § 7º veio incluir nesse direito de remição os presos cautelarmente.

Verifica-se que com alteração realizada pela nova lei, a LEP passou a conceder a remição pelo estudo no regime aberto. Ao permitir tal forma de remição, abriu a possibilidade de se remir a pena também pelo trabalho no regime aberto. A partir do momento em que se admite a remição pelo estudo e se nega a remição pelo trabalho aos condenados que estão cumprindo pena sob o mesmo regime,

surge um tratamento desigual e discriminatório, ferindo, conseqüentemente, os princípios constitucionais da igualdade e da proporcionalidade. Em virtude dessa omissão, os direitos desses condenados acabam sendo desrespeitados.

O estudo nada mais é do que uma forma de trabalho. Sendo assim, o trabalho também deveria ser inserido no art. 126 da LEP, visto que, sendo omissa a Lei de Execução Penal no que tange a remição da pena pelo trabalho no regime aberto, acaba acarretando conseqüências para o apenado; pois, estará subtraindo o seu direito de igualdade jurídica, tão difundido na CF/88. Diante do princípio da igualdade não se pode fazer nenhuma discriminação entre o estudo e o trabalho, pois ambos são de grande importância para a ressocialização do apenado.

A interpretação do princípio supracitado leva em consideração a desigualdade existente de um lado, e do outro, as injustiças provocadas por essa desigualdade, para, conseqüentemente, promover a igualdade plena. É notório que a não concessão do benefício da remição da pena pelo trabalho no regime aberto caracteriza uma injustiça, pois, a igualdade jurídica não está sendo respeitada. Fere também o princípio da proporcionalidade, que visa estabelecer limites à atividade do legislador penal e do intérprete, e ainda, orienta as atividades legislativas e judiciais; busca equilibrar as exigências do indivíduo e da sociedade e, balancear os direitos fundamentais.

O princípio da proporcionalidade pode ser visto na proteção aos direitos fundamentais amparados na Constituição Federal. Assim como há uma proporcionalidade entre o crime e a pena imposta, deve haver proporcionalidade também no que concerne ao benefício da remição. Se, se conceder um benefício ao condenado, deve-se conceder também àquele que se encontra cumprindo pena sob o mesmo regime na medida de sua proporção. Não se pode tratá-los de forma discriminada. A nossa Magna Carta diz em seu art. 5º que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Assim sendo, o instituto da remição pelo trabalho também deve ser concedido ao apenado que cumpre pena no regime aberto.

Antes de a Lei nº. 12.433/2011 positivar o direito da remição pelo estudo no regime aberto, os nossos juízes e Tribunais já conferiam tal benefício. Atualmente, alguns Tribunais também entendem que é possível a concessão da remição da pena pelo trabalho no regime aberto. Vejamos alguns desses entendimentos:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REMIÇÃO DE DIAS TRABALHADOS NO REGIME ABERTO. POSSIBILIDADE. O alargamento do instituto da remição também para os que cumprem pena no regime aberto vai ao encontro dos fins da execução penal, impondo-se seu reconhecimento. AGRAVO PROVIDO, POR MAIORIA. (TJ-RS - AGV: 70048698435 RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Data de Julgamento: 14/06/2012, Sétima Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário de Justiça do dia 21/06/2012).

AGRAVO EM EXECUÇÃO. REGIME ABERTO. REMIÇÃO. Apenado que se encontra cumprindo pena no regime aberto. Trabalho interno. Viável a remição pelo trabalho, mesmo estando a pena a ser cumprida no regime aberto. Analogia à remição da pena pelo estudo, possível em tal situação. Incidência da Lei 12.433/2º11. AGRAVO DEFENSIVO PROVIDO. UNÂNIME. (TJ-RS - AGV: 70046685822 RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Data de Julgamento: 12/04/2012, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário de Justiça do dia 16/05/2012).

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DA PENA EM FUNÇÃO DE ATIVIDADE LABORAL DESEMPENHADA POR APENADO QUE CUMPRE PENA EM REGIME ABERTO. POSSIBILIDADE. Não pode ser vedado ao reeducando em regime aberto o benefício da remição, pois inexistente expressa vedação legal. A execução penal é uma das facetas do fenômeno do controle social penal, assim adstrita a proposições de ordem de conformação (princípios e finalidades), idênticas às do direito penal material e direito processual penal. Então, como um princípio basilar – o princípio da humanidade – em que a pena não visa fazer o apenado sofrer, e sim, possui como idéia central a recuperação social do reeducando. A realização de atividade laborativa exercida em regime aberto cumpre tal função e deve ser valorizada. AGRAVO DEFENSIVO PROVIDO. POR MAIORIA. (TJ-RS - AGV: 70051283265 RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Data de Julgamento: 08/11/2012, Sexta Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário de Justiça do dia 14/11/2012).

É plenamente possível a aplicação do instituto da remição da pena pelo trabalho no regime aberto. Observa-se que, deve haver uma interpretação lógica desse sistema para ampliar e beneficiar também o condenado que cumpre pena no regime supracitado, visto que a LEP silenciou a esse respeito. A CF/88 preza muito pelos direitos fundamentais e vela para que eles não sejam infringidos. Diante disso, para que não haja prejuízo para o condenado e para que seus direitos sejam resguardados, é plenamente possível a concessão da remição da pena pelo trabalho no regime aberto; visto que, a não concessão atingiria os direitos fundamentais do condenado e infringirá, também, o princípio da legalidade na execução penal.

Faz-se necessário que haja uma reformulação do art. 126 da LEP, no sentido de se conceder a remição da pena pelo trabalho também no regime aberto, observando-se os princípios da igualdade e da proporcionalidade, de forma que garanta a eficaz aplicação da LEP e que, essa aplicação condiga com a realidade de cada condenado.

5 CONCLUSÃO

Inicialmente, o trabalho tratou sobre o histórico da penalização e do sistema prisional, visando analisar brevemente a pena como forma de punição desde os tempos primitivos até os dias atuais; tratou também da evolução histórica do Direito Penal brasileiro. Em seguida, abordou sobre os princípios que norteiam a execução penal e sobre o instituto da remição.

O instituto da remição da pena, que tem origem no direito penal espanhol, foi inserido na legislação brasileira por meio da LEP, que previa a remição pelo trabalho no regime fechado ou semi-aberto. No entanto, esse instituto sofreu significativas alterações com a edição da Lei nº. 12.433/2011, passando a prever a remição da pena pelo estudo no regime aberto, semi-aberto ou em livramento condicional, silenciando, porém, acerca da remição da pena pelo trabalho no regime aberto. Essa omissão da Lei de Execução Penal foi abordada como objeto desse estudo.

Assim, conclui-se que a remição da pena é um instrumento de suma importância para a ressocialização do condenado, visto que proporciona a este o desenvolvimento ético, social e intelectual, além de ajudar na aceleração da execução de sua pena. Conclui-se também que o exercício de atividades laborativas, bem como de atividades educacionais, são formas de reintegração e de reinserção social.

A LEP deixou muito a desejar no que diz respeito ao art. 126, por ter sido omissa quanto à disposição acerca da remição da pena pelo trabalho no regime aberto. Por isso entende-se que há a necessidade de uma nova alteração no artigo citado, visando solucionar tal omissão, para que não haja tratamento discriminatório entre os sentenciados que cumprem pena no regime aberto, sob pena de infringir os princípios da igualdade, proporcionalidade e da legalidade, que, também embasam a Execução Penal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITENCOURT, César Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. V. 1. Ed. 17. revista, ampl. e atual. de acordo com a Lei 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 05 jan. 2014.

_____. **Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal**. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp?DocumentID=%7BC116F62C-19FB-4F25-8625-E6D3D415537D%7D&ServiceInstUID=%7B4AB01622-7C49-420B-9F76-15A4137F1CCD%7D>>. Acesso em: 10 jan 2014.

_____. **Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm>. Acesso em: 29 jan. 2014.

_____. **Lei nº. 12.433, de 29 de junho de 2011**. Altera a Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para dispor sobre a remição de parte do tempo de execução da pena por estudo ou por trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12433.htm>. Acesso em: 29 jan. 2014.

ESTEFAM, André. **Direito Penal Esquematizado: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Ed. 12. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal**, V. 1: parte geral. Ed.31. São Paulo: Saraiva, 2010.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**, V. 1: parte geral, arts. 1º ao 120 do CP. Ed. 26. ver. e atual. Até 5 de janeiro de 2010. São Paulo: Atlas, 2010.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**, V. 1: parte geral, arts. 1º ao 120. Ed. 11. rev. atual. eampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. **Agravo nº.70046685822**. Relator: Ivan Leomar Bruxel. Órgão julgador: Terceira Câmara Criminal. Data do Julgamento: 12/04/2012. Data da Publicação: 16/05/2012. Disponível em: <<http://www.tj-rs-jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21707892/agravo-agv-700466858225-rs-tj-rs>>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Agravo nº. 70048698435**. Relator: Carlos Alberto Tcheverry. Órgão julgador: Sétima Câmara Criminal. Data do Julgamento: 14/06/2012. Data da Publicação: 21/06/2012. Disponível em: <<http://www.tj-rs-jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22055078/agravo-agv-70048698435-rs-tj-rs>>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Agravo nº.70051283265**. Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório. Órgão julgador: Sexta Câmara Criminal. Data do Julgamento: 08/11/2012. Data da Publicação: 14/11/2012. Disponível em: <<http://www.tj-rs-jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22675297/agravo-70051283265-rs-tj-rs>>. Acesso em: 01 fev. 2014.

ANEXO

LEI Nº 12.433, DE 29 DE JUNHO DE 2011.

Altera a Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para dispor sobre a remição de parte do tempo de execução da pena por estudo ou por trabalho.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA: Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Os arts. 126, 127, 128 e 129 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semi-aberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

§ 1º A contagem de tempo referida no caput será feita à razão de:

I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de qualificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias;

II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho.

§ 2º As atividades de estudo a que se refere o § 1º deste artigo poderão ser desenvolvidas de forma presencial ou por metodologia de ensino a distância e deverão ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes dos cursos frequentados.

§ 3º Para fins de cumulação dos casos de remição, as horas diárias de trabalho e de estudo serão definidas de forma a se compatibilizarem.

§ 4º O preso impossibilitado, por acidente, de prosseguir no trabalho ou nos estudos continuará a beneficiar-se com a remição.

§ 5º O tempo a remir em função das horas de estudo será acrescido de 1/3 (um terço) no caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, desde que certificada pelo órgão competente do sistema de educação.

§ 6º O condenado que cumpre pena em regime aberto ou semi-aberto e o que usufrui liberdade condicional poderão remir, pela frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, parte do tempo de execução da pena ou do período de prova, observado o disposto no inciso I do § 1º deste artigo.

§ 7º O disposto neste artigo aplica-se às hipóteses de prisão cautelar.

§ 8º A remição será declarada pelo juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa.” (NR)

“Art. 127. Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar.” (NR)

“Art. 128. O tempo remido será computado como pena cumprida, para todos os efeitos.” (NR)

“Art. 129. A autoridade administrativa encaminhará mensalmente ao juízo da execução cópia do registro de todos os condenados que estejam trabalhando ou estudando, com informação dos dias de trabalho ou das horas de frequência escolar ou de atividades de ensino de cada um deles.

§ 1º O condenado autorizado a estudar fora do estabelecimento penal deverá comprovar mensalmente, por meio de declaração da respectiva unidade de ensino, a frequência e o aproveitamento escolar.

§ 2º Ao condenado dar-se-á a relação de seus dias remidos.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 29 de junho de 2011; 190º da Independência e 123º da República.

DILMA ROUSSEF
José Eduardo Cardozo
Fernando Haddad