

JULIANA FAGUNDES

A REMIÇÃO DA PENA

**Monografia apresentada como requisito
parcial à conclusão do Curso de Direito,
Setor de Ciências Jurídicas, Universidade
Federal do Paraná.**

Orientador: Prof. Dr. René A. Dotti

CURITIBA

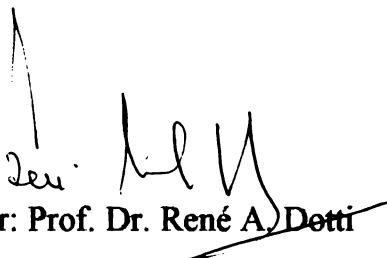
2003

TERMO DE APROVAÇÃO

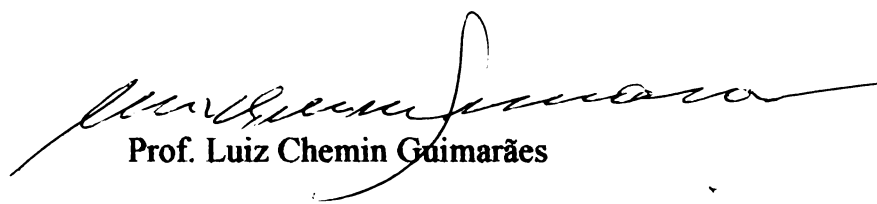
JULIANA FAGUNDES

A REMIÇÃO DA PENA

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel no Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora



Orientador: Prof. Dr. René A. Dotti



Prof. Luiz Chemin Guimarães



Prof. Ricardo Rachid de Oliveira

CURITIBA

2003

O conformismo é o carcereiro da liberdade e o inimigo do crescimento.

John F. Kennedy

SUMÁRIO

RESUMO	iv
1 INTRODUÇÃO	1
1.1 NOÇÕES PRÉVIAS.....	1
1.2 AS REAÇÕES ESTATAIS CONTRA A INFRAÇÃO PENAL.....	2
1.3 AS PENAS.....	3
1.3.1 As Teorias da Pena.....	4
1.4 AS MEDIDAS DE SEGURANÇA.....	8
2 PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE	12
2.1 CLASSIFICAÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE.....	12
2.2 RECLUSÃO.....	12
2.3 DETENÇÃO.....	13
3 CUMPRIMENTO PARCIAL OU INTEGRAL DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE	14
3.1 A SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA.....	14
3.2 O LIVRAMENTO CONDICIONAL.....	19
4 A REMIÇÃO	25
4.1 ORIGENS DO INSTITUTO.....	25
4.2 CONCEITO.....	25
4.3 REQUISITOS.....	26
4.4 A CONTAGEM DO TEMPO.....	28
4.5 OCUPAÇÃO: TRABALHO OU ESTUDO.....	29
4.6 PERDA DO DIREITO.....	34
5 CONCLUSÃO	37
REFERÊNCIAS	40

RESUMO

A remição da pena é uma proposta inserida na legislação penal brasileira pela Lei nº 7.210/84 e tem como finalidade mais expressiva a de abreviar, pelo trabalho, parte do tempo da condenação. Sua origem remonta ao direito penal militar da guerra civil espanhola, estabelecido pelo Decreto de 28/05/1937 para os prisioneiros de guerra e para os condenados por crimes especiais. Atualmente, em território nacional, a remição é regulada pela *Lei de Execução Penal*, tendo tal instituto caráter geral, abrangendo todos os condenados sujeitos àquele diploma legal. O tempo remido é considerado não apenas para fins de cumprimento da pena, mas também para a concessão de livramento condicional e indulto, dependendo a remição de declaração do juiz da execução, ouvindo previamente o Ministério Público. Como um dos objetivos do instituto da remição é o incentivo ao bom comportamento do sentenciado e a sua readaptação, deve-se considerar a frequência a curso de ensino como meio de remição de pena, questão ainda tratada com certo descaso por boa parte da doutrina. Desta feita, torna-se indispensável uma análise dos diversos entendimentos acerca do instituto, a fim de se sistematizar seus aspectos fundamentais, delimitando seus contornos.

Palavras-chave: Política Criminal; Execução Penal; Pena Privativa de Liberdade; Reclusão; Remição; Estudo; Trabalho.

1 INTRODUÇÃO

1.1 NOÇÕES PRÉVIAS

Diante da prática de uma infração penal, cumpre ao Estado dar uma resposta à sociedade, para que a Justiça Penal não fique maculada pelo descrédito.

Ao longo do tempo, essa resposta passou de vingança, castigo, expiação, retribuição, até se chegar ao estágio atual, em que o Estado busca, não só a prevenção – geral e especial – mas também a ressocialização, a recuperação do criminoso.

Ou seja, atualmente, a atuação estatal está voltada, precipuamente, para o oferecimento ao condenado de condições que lhe permitam reinserir-se na sociedade, uma vez que está sobejamente comprovado ser a criminalidade decorrente, antes de tudo, da exclusão social.

Dentro desse novo contexto, o maior objetivo do Direito Penal e, conseqüentemente, da Execução Penal, é a criação de instrumentos hábeis em propiciar ao egresso uma vida digna, fora da criminalidade.

Entre esses instrumentos, pode-se destacar a remição da pena. É exatamente esta medida que constitui o objeto da presente monografia. Através da remição da pena, pelo trabalho ou pelo estudo, permite-se ao condenado uma preparação para a vida livre, aprimorando-o para que possa se inserir no mercado de trabalho, afastando-se do “mundo do crime.”

Estudos sociológicos comprovam que a criminalidade decorre, majoritariamente, da falta de oportunidades. Desta maneira, a partir do momento em que se oportuniza ao detento meios para sua recuperação, estar-se-á colaborando para que o mesmo possa desenvolver plenamente a sua personalidade, além de se promover indiretamente uma redução da ocorrência de delitos.

1.2 AS REAÇÕES ESTATAIS CONTRA A INFRAÇÃO PENAL

Conforme assinala Cezar Roberto Bitencourt, "...a pena constitui um recurso elementar com que conta o Estado e ao qual recorre quando necessário, para tornar possível a convivência entre os homens."¹ Reportando-se à conhecida afirmação do Projeto Alternativo Alemão, a justificativa da pena não é uma questão religiosa nem filosófica, e sim uma amarga necessidade de seres imperfeitos.

Quando a prisão se tornou a principal resposta penológica, principalmente a partir do século XIX, acreditou-se que poderia ser um meio adequado para se conseguir a reforma do delinqüente. Esse otimismo inicial desapareceu. Atualmente, predomina uma postura pessimista, sem muitas esperanças sobre os resultados que se possam conseguir com a prisão tradicional.

Surgiram, então, os movimentos de Política Criminal, com o fim de diminuir os males causados pelas penas de prisão de curta duração. Em meados do século XIX, Boneville de Marsangy consagrou a fórmula de que a pena privativa de liberdade jamais deverá ser aplicada quando a pena pecuniária for suficiente à repressão.

Tornou-se indispensável que se encontrassem novas modalidades de penas, compatíveis com os novos tempos, mas tão aptas a exercer suas funções quanto as antigas.

Atualmente, domina a convicção de que o encarceramento, a não ser para os denominados presos residuais, constitui uma injustiça flagrante, principalmente porque entre eles não se incluem os agentes da criminalidade não convencional. A pena privativa de liberdade, que atingiu seu apogeu na segunda metade do século XIX, enfrenta sua decadência. As reprovações, no entanto, ficaram inicialmente restritas às penas de curta duração, e tiveram seu marco fundamental com o Programa de Marburgo de Von Liszt. Sua incapacidade para exercer influxo educativo e retirar o réu de seu meio de vida,

¹ BITENCOURT, C. R. *Manual de direito penal – parte geral*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 419.

obrigando-o a abandonar seus familiares, assim como os estigmas que a passagem pela prisão deixam no recluso, são alguns dos argumentos em que se apóiam os ataques que se iniciam no seio da União Internacional de Direito Penal.

A Reforma Penal de 1984, sob o comando do Ministro Francisco de Assis Toledo, tentou seguir essa Política Criminal liberal, adotando, entre outras inovações, modernas alternativas à pena privativa de liberdade, tais como as penas restritivas de direitos, a revitalização da pena de multa com o sistema de dias-multa, além da transformação do velho *sursis* em um instituto eficaz e sério.

1.3 AS PENAS

A origem histórica da pena situa-se num passado longínquo, numa época em que os seres humanos ainda se organizavam em clãs e tribos. A pena mais grave era expulsar do grupo o faltoso, uma vez que era impossível a vida solitária ante às condições adversas da natureza.

Posteriormente, à medida em que a organização política foi evoluindo, a pena adquiriu um caráter público. No entanto, nessa época, não havia uma pena privativa da liberdade como punição autônoma; a prisão servia apenas de meio assecuratório da execução das penas corporais.

A prisão sempre existiu como uma tentativa de vencer a luta contra a criminalidade, caracterizando-se como o principal instrumento de prevenção e repressão estatal. René Dotti destaca que “...a prisão é o monocórdio que se propõe a executar a grande sinfonia do bem e do mal. Nascendo geralmente do grito de revolta das vítimas e testemunhas na flagrância da ofensa, ela é instrumento de castigo que se abate sobre o corpo do acusado e o incenso que procura envolver a sua alma caída desde o primeiro até o último dos purgatórios.”²

² DOTTI, R. *Bases e alternativas para o sistema de penas*. São Paulo: RT, 1998, p. 118.

Hodiernamente, tem-se questionado a respeito da real eficácia do aprisionamento. Sabe-se que, dentro das prisões brasileiras, há um maléfico convívio de criminosos ocasionais com criminosos de alta periculosidade, ao mesmo tempo em que vigora um total desrespeito aos direitos humanos, além da não observância das condições mínimas de higiene e salubridade, para não se falar da ociosidade a que ficam relegados os detentos.

Torna-se urgente, portanto, que se realize uma ampla reforma no sistema prisional, a fim de se criarem novos institutos que dêem conta da realidade do século XXI. Enquanto essa reforma não acontece, é preciso buscar alternativas para alcançarem os fins do encarceramento.

1.3.1 As teorias da pena

Há diversas teorias que buscam explicar a finalidade da pena, dentre as quais podem-se destacar:

a) teorias absolutas ou retributivas da pena;

Devem ser estudadas tendo-se em vista o Estado absolutista, no qual a pessoa do rei concentrava, não apenas Estado, como também o poder legal e de justiça. A pena era considerada um castigo com o qual se expiava o mal – pecado - cometido. De certa forma, no regime do Estado absolutista, impunha-se uma pena a quem, agindo contra o soberano, rebelava-se também, em certo sentido, contra o próprio Deus.

Com o surgimento do mercantilismo, o Estado absoluto inicia um processo de decomposição e debilitamento. Isso dá margem a uma revisão da concepção de Estado então estabelecida, caracterizada pela vinculação existente entre o Estado e o soberano e entre este e Deus. Surge o Estado burguês, tendo como fundamento a teoria do contrato social.

A pena passa então a ser concebida como uma retribuição à perturbação da ordem jurídica adotada pelos homens e consagrada pelas leis, caracterizando-se como uma

necessidade de restaurar a ordem jurídica interrompida. À expiação sucede a retribuição; a razão Divina é substituída pela razão de Estado; a lei divina pela lei dos homens.

Com base na teoria do contrato social, o Estado reduz sua atividade, em matéria jurídico-penal, à obrigação de evitar a luta entre os indivíduos.

Segundo esta idéia retribucionista, passa a ser atribuída à pena, exclusivamente, a difícil incumbência de realizar a Justiça. A culpa do autor deveria ser compensada com a imposição de um mal, que é a pena. O fundamento da sanção estatal estava no questionável livre arbítrio, entendido como a capacidade de decisão do homem para distinguir entre o justo e o injusto.

Entre os defensores das teses absolutistas estão Kant (para quem a fundamentação da pena é de ordem ética); Hegel (para quem a fundamentação da pena é de ordem jurídica e cuja teoria se resume na célebre frase “a pena é a negação da negação do Direito”); e ainda Carrara, Binding, Mezger, Welzel, dentre outros.

b) teorias preventivas da pena;

Para as teorias preventivas, a pena não visa retribuir o fato delitivo cometido, e sim prevenir a sua prática. Se a lógica das teorias absolutas impõe o castigo ao autor do delito somente porque este delinqüiu, nas teorias relativas a pena se impõe para que ele não volte a delinquir.

A formulação mais antiga das teorias relativas costuma ser atribuída a Sêneca, que, utilizando-se de Protágoras de Platão, afirmou: “nenhuma pessoa responsável castiga pelo pecado cometido, mas sim para que não volte a pecar.”

Se para as duas teorias a pena é igualmente considerada um mal necessário, percebe-se, no que concerne às teorias preventivas, que essa necessidade da pena não se baseia na idéia de realizar justiça, mas na função de inibir, dentro do possível, a prática de novos fatos delitivos.

A função preventiva da pena divide-se, a partir de Feuerbach, em duas direções bem definidas: a prevenção geral e a prevenção especial:

- prevenção geral;

Entre os defensores da teoria preventiva geral da pena, destacam-se Bentham, Beccaria, Filangieri, Schopenhauer e Feuerbach.

Feuerbach foi o formulador da “teoria da coação psicológica”, uma das primeiras representações jurídico-científicas da prevenção geral. Esta teoria é fundamental para a explicação da função do Direito Penal, ao qual atribui a capacidade de dar uma solução ao problema da criminalidade. Isto se consegue, de um lado, com a cominação penal, isto é, com a ameaça de pena, instruindo os membros da sociedade sobre as ações injustas contra as quais caberá reação punitiva; por outro lado, com a aplicação da pena cominada, deixa-se patente a disposição de cumprir a ameaça realizada.

Essas idéias prevencionistas desenvolvem-se no período do Iluminismo. Seu pressuposto antropológico supõe um indivíduo que a todo momento pode comparar, calculadamente, vantagens e desvantagens da realização do delito e da imposição da pena.

A prevenção geral fundamenta-se em duas idéias básicas: uma é a idéia da intimidação ou da utilização do medo; a outra é a ponderação da racionalidade do homem.

A título de juízo crítico, pode-se observar que esta teoria não leva em consideração um aspecto importante da psicologia do delinqüente: sua confiança em não ser descoberto. Disso se conclui que o pretendido temor, que deveria ser provocado pela ameaça de imposição de pena, não é suficiente para impedir a realização do ato delitivo.

Além disso, não se pode deixar de admitir que cada delito já é, pelo simples fato de existir, uma prova contra a eficácia da prevenção geral.

Ao se abordar o tema da prevenção geral, não é possível deixar de mencionar, também, os problemas normativos e empíricos que suas diretrizes enfrentam. Muitas das objeções que se fazem à prevenção geral decorrem exatamente da deficiente solução dada a tais problemas, dentre os quais pode-se destacar o conhecimento da norma jurídica por seu destinatário e a sua motivação em relação às mesmas. Os destinatários da norma penal devem sentir-se motivados em seus comportamentos, sob pena de o seu conhecimento, simplesmente, tornar-se estéril.

- prevenção especial.

A teoria da prevenção especial procura evitar a prática do delito. Mas, ao contrário da prevenção geral, dirige-se exclusivamente ao delinqüente em particular, objetivando que este não volte a delinqüir. Von Liszt foi o expoente máximo desta teoria, a qual pode ser sintetizada em três palavras: “intimidação, correção e inocuização”³.

Os partidários da prevenção especial preferem falar em medidas e não em penas. Para eles, a pena implica a liberdade ou capacidade racional do indivíduo, partindo de um conceito geral de igualdade. A medida, por seu turno, supõe que o delinqüente é um sujeito perigoso ou diferente do sujeito normal, e por isso deve ser tratado de acordo com a sua periculosidade. Como o castigo e a intimidação não têm sentido, o que se pretende, portanto, é corrigir, ressocializar ou inocuizar.

c) teoria mista ou unificadora da pena;

As teorias mistas ou unificadoras tentam agrupar em um conceito único os fins da pena. Entendem que a retribuição, a prevenção geral e a prevenção especial são distintos aspectos de um mesmo e complexo fenômeno, que é a pena.

Este é um dos argumentos básicos que ressaltam a necessidade de adotar uma teoria que abranja a pluralidade funcional da mesma. Assim, esta orientação estabelece marcante diferença entre fundamento e fim da pena.

Em relação ao fundamento da pena, sustenta-se que a sanção punitiva não deve fundamentar-se em qualquer elemento que não seja o fato praticado, ou seja, o delito.

Em resumo, as teorias unificadoras aceitam, como sanção jurídico-penal, a retribuição e o princípio da culpabilidade, tomados como critérios limitadores da intervenção da pena. A pena não pode, pois, ir além da responsabilidade decorrente do fato praticado.

d) teoria da prevenção geral positiva.

A teoria da prevenção geral positiva apresenta duas subdivisões: prevenção geral positiva fundamentadora e prevenção geral positiva limitadora:

³ BITENCOURT, C. R. *op. cit.*, p. 80.

- prevenção geral positiva fundamentadora;

Na concepção de Welzel, o Direito Penal cumpre uma função ético-social, para a qual, mais importante que a proteção de bens jurídicos, é a garantia de vigência real dos valores de ação da atitude jurídica. A proteção de bens jurídicos constitui somente uma função de prevenção negativa.

- prevenção geral positiva limitadora.

Extremamente importante para esta orientação teórica é a consideração do Direito Penal como um meio a mais de controle social. O Direito Penal, ao contrário dos demais, caracteriza-se pela sua formalidade, submete-se a determinados pressupostos e limitações, aos quais não se subordinam as demais sanções.

Os limites em que o Estado deve atuar punitivamente devem constituir-se uma realidade concreta. Esses limites materializam-se através de alguns princípios: intervenção mínima, proporcionalidade, ressocialização, culpabilidade, dentre outros.

1.4 AS MEDIDAS DE SEGURANÇA

Demosthenes Madureira de Pinho⁴, citado por José Frederico Marques, destaca que a origem das medidas de segurança “...não se encontra na elaboração teórica e abstrata de uma disciplina jurídica; ao contrário disso, elas vieram como consequência direta da crise de repressão, durante um século em que a justiça penal assentou as suas bases em conceitos clássicos.”

É preciso ressaltar que a medida de segurança, assim como a pena, é uma espécie da sanção penal. Nesse sentido, José Frederico Marques salienta o caráter jurisdicional da medida de segurança e assim argumenta: “... dizer que a medida de segurança apresenta caráter administrativo, e a pena, caráter jurisdicional, não tem sentido. O direito de punir

⁴ PINHO, D. M. de. Medidas de segurança (teoria geral), [s.l.]: [], 1938, p.26.

emana do Estado-administração, de igual modo que o direito de impor a medida de segurança, que aliás não deixa de ser manifestação também do *jus puniendi*.”⁵

Assim também é o que pensam Zaffaroni e Pierangeli, para os quais:

a natureza das chamadas medidas de segurança não é propriamente penal, por não possuírem um conteúdo punitivo, mas o são formalmente penais, e, em razão disso, são elas impostas e controladas pelos juízes penais. Não se pode considerar penal um tratamento médico e nem mesmo a custódia psiquiátrica. Sua natureza nada tem a ver com a pena, que desta diferencia por seus objetivos e meios. Mas as leis penais impõem um controle formalmente penal, e limitam as possibilidades de liberdade da pessoas, impondo o seu cumprimento, nas condições previamente fixadas que elas estabelecem, e cuja execução deve ser submetida aos juízes penais⁶.

Consciente da iniquidade e da disfuncionalidade do chamado **sistema duplo binário**, a Reforma Penal de 1984 adotou o **sistema vicariante**, eliminando definitivamente a aplicação dupla de pena e medida de segurança para os imputáveis e semi-imputáveis. Seguindo esta orientação, o fundamento da pena passa a ser exclusivamente a culpabilidade, enquanto a medida de segurança encontra justificativa somente na periculosidade, aliada à incapacidade penal do agente.

René Dotti aponta diferenças entre pena e medida de segurança:

a) A pena é consequência da culpabilidade e se impõe exclusivamente aos imputáveis; a medida de segurança tem como base psicológica a perigosidade e se aplica tanto aos imputáveis como aos inimputáveis; b) A pena assume cunho essencialmente ético e é fundada no sentimento de justiça; a medida de segurança é ‘eticamente neutra’ e se baseia na utilidade; c) A pena é sanção e se impõe por um fato *certo*, ou seja, o delito cometido, enquanto ‘a medida de segurança não é propriamente sanção e se impõe por um fato *provável*, isto é, o provável retorno à prática de fato previsto como crime (segundo regra geral)’; d) A pena é prevalentemente retributiva enquanto a medida de segurança se destina à segregação tutelar ou à readaptação do sujeito anti-social; e) A pena é proporcional à gravidade do crime enquanto a medida de segurança, embora se condicione normalmente ao fato criminoso, somente leva este em conta como sintoma de periculosidade; f) A pena é aflagante enquanto ‘a medida de segurança é desprovida de tal caráter’, posto que, se algum sacrifício ou restrição à liberdade individual resultar de sua aplicação, isso não constitui ‘um *mal* querido como tal ou um *fim* colimado, mas um *meio* indispensável à sua execução finalística’; g) A pena, além de retributiva, visa também a prevenção geral e a

⁵ MARQUES, J. F. *Tratado de direito penal*. 1. ed. atual. Campinas: Millenium, 1999, v. 3, p. 242.

⁶ ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H. *Manual de direito penal brasileiro*. 4. ed. São Paulo: RT, 2001, p. 855.

prevenção especial, caracterizando-se conceitualmente como *reação*, 'um contragolpe em face do crime já praticado; a medida de segurança é um preventivo do crime que pode vir a ser praticado'.⁷

Não resta a menor dúvida quanto à submissão das medidas de segurança ao princípio da reserva legal, insculpido nos arts. 5º, XXXIX, da Constituição Federal e 1º, do Código Penal, referentes ao crime e à pena.

Nosso Código atual prevê duas espécies de medida de segurança:

a) internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico;

Também denominada de medida detentiva, preceitua que, na falta de hospital de custódia e tratamento, pode ser cumprida em outro estabelecimento adequado.

b) sujeição a tratamento ambulatorial.

A medida de segurança detentiva – internação -, que é a regra, pode ser substituída por tratamento ambulatorial, se o fato previsto como crime for punível com detenção. Consiste na sujeição a tratamento ambulatorial, através do qual são dispensados cuidados médicos à pessoa submetida a tratamento, mas sem internação, podendo esta tornar-se necessária, para fins curativos, nos termos do §4º, do art. 97, do Código Penal.

O tratamento ambulatorial é apenas uma possibilidade, cuja conveniência, ou não, que as circunstâncias pessoais e fáticas indicarão. A punibilidade com pena de detenção, por si só, não é suficiente para determinar a conversão da internação em tratamento ambulatorial. É necessário examinar as condições pessoais do agente, para constatar a sua compatibilidade com a medida mais liberal.

Não é a inimputabilidade ou semi-imputabilidade que determinará a aplicação de uma ou outra medida de segurança, mas a natureza da pena privativa de liberdade aplicável, que, se for de detenção, permitirá a aplicação de tratamento ambulatorial, desde que, é claro, as condições pessoais o recomendem.

Por outro lado, o submetimento a tratamento ambulatorial não é imutável, pois, em qualquer fase, poderá ser determinada a internação, para fins curativos.

⁷ DOTTI, R. op. cit., p. 333.

As duas espécies de medida de segurança têm duração indeterminada, perdurando enquanto não for constatada a cessação da periculosidade, através de perícia médica. A lei não fixa o prazo máximo de duração; o prazo mínimo estabelecido, de um a três anos, é apenas um marco para a realização do primeiro exame de verificação de cessação de periculosidade.

Começa-se a sustentar, atualmente, que a medida de segurança não pode ultrapassar o limite máximo de pena abstratamente cominada ao delito, pois este seria o limite da intervenção estatal, seja a título de pena, seja a título de medida, na liberdade do indivíduo, embora não prevista expressamente no Código Penal, adequando-se à proibição constitucional do uso da prisão perpétua.

2 PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

2.1 CLASSIFICAÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE

Não obstante a existência de robusto movimento propugnando a completa eliminação da dualidade de penas privativas de liberdade, o atual Código Penal rejeitou, na Reforma de 1984, a tendência de unificação do sistema prisional. Quanto à pena privativa de liberdade, foi mantida a distinção em reclusão e detenção, de cunho eminentemente formal.

Assevera René Dotti que “... em uma concepção mais detalhável, pode-se afirmar que a prisão é uma das espécies de sanção, tanto criminal como de outra natureza (civil, administrativa, processual, disciplinar), enquanto a detenção é o estado físico de privação de liberdade.”⁸ Continua o renomado professor destacando que “... para os efeitos estritamente penais, a detenção é sinônimo da reclusão como forma punitiva.”⁹

Não existe nenhuma distinção ontológica entre as modalidades de pena privativa de liberdade. Todavia, a espécie de pena privativa aplicada influi na seqüência de sua execução, quando da imposição cumulativa, na hipótese de concurso material, e também em relação ao estabelecimento penal de cumprimento da pena, à incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela, e à submissão do agente inimputável a tratamento ambulatorial.

2.2 RECLUSÃO

A diferença entre as penas de reclusão e detenção reside, basicamente, nas conseqüências de cada uma. Apenas os crimes mais graves são puníveis com pena de reclusão, podendo iniciar o seu cumprimento em regime fechado. Além desses dois

⁸ DOTTI, R. *op. cit.*, p. 361.

⁹ *Ibid.*, p. 362.

aspectos que distinguem as referidas modalidades, existe a relevante dificuldade dos apenados com reclusão, em obter os denominados “benefícios penitenciários”.

Eis algumas das mais importantes conseqüências que ainda justificam todo um sistema tradicional duplo de pena de prisão:

a) limitação na concessão da fiança;

A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infrações punidas com detenção ou prisão simples. Quanto aos crimes punidos com reclusão, quando for o caso, a fiança deverá ser requerida pelo juiz.

b) espécies de medida de segurança;

Para a infração punida com reclusão, a medida de segurança será sempre detentiva; já para o autor de crime punido com detenção, a medida de segurança poderá ser convertida em tratamento ambulatorial.

c) incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela;

Somente os crimes punidos com reclusão, praticados pelos pais, tutores ou curadores, contra os respectivos filhos, tutelados ou curatelados, geram essa incapacidade.

d) prioridade na ordem de execução da pena de reclusão;

e) influência decisiva nos pressupostos da prisão preventiva.

2.3 DETENÇÃO

Reserva-se esta modalidade de pena privativa de liberdade para os delitos de menor gravidade. Tem como regime inicial de cumprimento da pena o aberto ou semi-aberto, mas nunca o fechado. Apenas o cumprimento insatisfatório da pena de detenção poderá levar ao regime fechado, através da regressão.

3 CUMPRIMENTO PARCIAL OU INTEGRAL DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

3.1 A SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA

A suspensão condicional da pena deita raízes em institutos semelhantes, presentes no Direito Romano (*severa interlocutio*, admoestação judicial) e no Direito Canônico. Neste, pela *monitio canonica*, os juízes eclesiásticos poderiam determinar a suspensão – condicionada à não-reincidência – das penas temporais e espirituais aplicadas aos condenados que, em sua presença, implorassem perdão.

No Brasil, a despeito dos esforços empreendidos em 1906 por Esmeraldino Bandeira, a implantação da suspensão condicional da pena em nosso ordenamento jurídico deu-se apenas com o Decreto 16.588/24. Em momento posterior, o instituto passou a integrar o texto da Consolidação das Leis Penais de 1932, organizada por Vicente Piragibe, sendo também adotado pelo Código Penal de 1940 e pelo Código de Processo Penal de 1941.

Bitencourt aduz que “... na busca constante de meios alternativos para diminuir os males causados pela prisão, o instituto jurídico da suspensão condicional da pena constitui um dos institutos mais elaborados da moderna evolução ética, política e científica da Justiça penal.”¹⁰ Assevera, ainda, o renomado autor que “...a falência do sistema penal, cujos regimes penitenciários têm sido uma das causas da reincidência, que é a pedra de toque da criminalidade, determinou a crise da repressão atual, que assim foi encontrar a terapêutica fora do cárcere, e um dos exemplos é a suspensão condicional das penas privativas de liberdade.”¹¹

Aníbal Bruno define o instituto em questão como “...o ato pelo qual o juiz, condenando o delinqüente primário, não perigoso, à pena detentiva de curta duração,

¹⁰ BITENCOURT, C. R. *op. cit.*, p. 619.

¹¹ Id.

suspende a execução da mesma, ficando o sentenciado em liberdade sob determinadas condições.”¹²

A natureza jurídica da suspensão condicional da pena é matéria extremamente controvertida na doutrina penal, não havendo consenso entre os penalistas.

Alguns têm a suspensão condicional da pena como substitutivo penal, e partem da idéia de que a concessão do benefício legal implica a substituição da pena de prisão por uma pena moral, representada pela admoestação implícita na sentença. Entretanto, é de se convir que esta corrente não pode ser aceita, pois se confunde com a natureza de toda a sanção penal, que sempre mantém o caráter de diminuição moral.

Outros, há, como Bettioli e Maggiore, que entendem a suspensão condicional da pena como uma causa extintiva do delito e da ação. Entrementes, esta concepção também não pode ser acolhida, pois, via indireta, importaria reconhecê-la como causa de extinção de punibilidade.

Atualmente, a maioria da doutrina brasileira considera a suspensão condicional da pena um direito público subjetivo do condenado.

Há, ainda, aqueles que concebem a suspensão condicional da pena como uma “condição resolútoría”, tendo em vista que sua execução fica subordinada a um acontecimento futuro. No entanto, a condenação imposta permanece e somente a execução da pena fica suspensa, deixando de ser e não será cumprida se o beneficiário, no período de prova, comportar-se de modo a não causar sua revogação.

No presente estudo, entende-se que a suspensão condicional é uma verdadeira condenação, não passa de mera modificação na forma de cumprimento das penas. Em suma, representa uma alternativa aos meios sancionatórios tradicionais do Direito Penal.

Pode-se afirmar que o sistema jurídico brasileiro adotou o instituto belgo-francês, também conhecido como europeu-continental. Tendo-se em vista, porém, os bons resultados obtidos pelo sistema anglo-americano, o *probation system*, é adotado em nosso país o sistema de vigilância e acompanhamento dos beneficiários da suspensão. Ou seja,

¹² BRUNO. A. *Direito Penal*. Rio de Janeiro, Forense, 1967, p. 255.

pode-se afirmar que se trata de uma nova modalidade de *sursis*, com obrigações e acompanhamento de pessoal especializado.

O *sursis*, hoje, significa a suspensão parcial da pena privativa de liberdade, temporariamente e mediante certas condições.

Tal instituto está condicionado a alguns pressupostos e condições:

a) pressupostos objetivos:

- *natureza e quantidade da pena;*

Limita-se à pena privativa de liberdade não superior a dois anos.

- *inaplicabilidade de penas restritivas de direitos.*

A aplicabilidade da pena restritiva de direitos afasta automaticamente a possibilidade de suspensão condicional da sua execução.

b) pressupostos subjetivos:

- *não reincidência em crime doloso;*

- *prognose de não voltar a delinquir.*

Há quatro espécies diferentes de *sursis* adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro:

a) *sursis* simples ou comum;

Nessa espécie, o condenado fica sujeito ao cumprimento de prestação de serviços à comunidade ou de limitação de fim de semana, como condição legal obrigatória no primeiro ano de prazo. A exigência de cumprimento de uma dessas sanções corresponde a uma verdadeira execução, ainda que parcial, da pena imposta.

b) *sursis* especial;

Por essa modalidade, que recebeu tal denominação própria da Exposição de Motivos, o condenado fica dispensado do cumprimento das já referidas penas restritivas de direitos no primeiro ano do período de provas. As condições do §1º serão substituídas pelas do §2º, ambos do art. 78: proibição de frequentar determinados lugares; proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização judicial; comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades. Porém, essa

espécie de *sursis* será concedida, excepcionalmente, para aquele condenado que, além de apresentar todos os requisitos gerais exigidos para o *sursis* simples, preencher dois requisitos especiais: o de haver reparado o dano, salvo impossibilidade de fazê-lo, e se as circunstâncias do art. 59 lhe forem inteiramente favoráveis.

c) *sursis* etário;

Fruto de emenda legislativa, privilegia o cidadão com mais de setenta anos. Leva em consideração a idade, que reduz a probabilidade de voltar a delinquir e diminui a expectativa de voltar a viver em liberdade. Para esse tipo de *sursis*, elevou-se o limite de pena aplicada – superior de dois até quatro anos, inclusive. Em decorrência desse limite, o período de prova também é maior: quatro a seis anos.

d) *sursis* por razão de saúde.

Trata-se de uma nova modalidade de *sursis*, acrescida pela Lei nº 9.714/98. A nova redação do §2º, do art. 77 deixa claro que “razões de saúde” podem justificar a concessão do *sursis*, para pena não superior a quatro anos, independentemente da idade.

As condições do *sursis* podem ser legais ou judiciais. São legais aquelas que a própria lei estabelece, determinando sua natureza e conteúdo. São judiciais as que o texto legal deixa à discricionariedade do juiz, a quem cabe observar que sejam sempre adequadas ao fato e à situação pessoal do condenado.

As condições legais diretas estão previstas nos parágrafos do art. 78. Para o *sursis* simples, as do §1º: a obrigação de prestar serviços à comunidade ou submeter-se à limitação de fim de semana; para o especial, as do §2º, que agora devem ser cumulativas.

Com a reforma de 1984, o período de prova foi estabelecido entre dois e quatro anos, reduzindo-se o limite máximo, que era de seis anos.

A doutrina e jurisprudência brasileiras afirmam que o período de prova deve ser fixado segundo a natureza do crime, personalidade do agente e intensidade da pena, não podendo o juiz, senão em hipótese excepcional, estabelecê-lo no prazo máximo.

Atualmente, o *sursis* só pode começar a vigorar depois de a decisão condenatória transitar em julgado.

A revogação do *sursis*, independentemente do tempo decorrido, obriga o sentenciado a cumprir integralmente a pena suspensa.

As causas de revogação do *sursis* podem ser obrigatórias ou facultativas.

São causas de revogação obrigatória:

a) ser condenado, em sentença irrecorrível, por crime doloso;

A lei não distingue se a condenação é consequência de fato praticado antes ou depois da infração que originou o *sursis* ou mesmo durante o seu exercício. Para ser revogado, basta que a nova condenação transite em julgado, durante o período probatório.

b) frustrar, embora solvente, a execução da pena de multa;

O simples não pagamento da pena de multa não é causa suficiente para revogar o *sursis*. Somente a frustração da execução da referida pena levará à revogação daquele.

c) não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano;

A simples não-reparação do dano também não constitui causa revogatória. Somente a injustificada pode ser considerada como tal.

d) descumprir a prestação de serviços à comunidade ou a limitação de fim de semana;

Aqui, como ocorre na hipótese de reparação do dano, somente o descumprimento injustificado dessa condição deve causar a revogação do *sursis*.

e) não-comparecer o réu, injustificadamente, à audiência admonitória.

Os autores em geral têm chamado essa hipótese de “cassação do *sursis*”. No entanto, não há razão que justifique a denominação diferenciada das demais situações chamadas de causas de revogação.

São causas de revogação facultativa:

a) descumprimento de outras condições do *sursis*;

Na hipótese de revogação facultativa, a decisão fica sujeita à discricionariedade do juiz, que, em vez de revogar a suspensão, poderá prorrogar o período de prova. Note-se que discricionariedade não é sinônimo de arbitrariedade. Representa tão somente a

liberdade para buscar, no caso concreto, a solução que melhor se harmonize com os fins da pena, com a defesa da ordem jurídica e com a prevenção geral e especial.

b) condenação irrecorrível, por crime culposo ou contravenção, à pena privativa de liberdade e restritiva de direitos;

c) prática de nova infração penal.

A prorrogação do período de prova, facultativa, como alternativa à revogação, é apenas uma possibilidade, que desaparecerá, se o período probatório já estiver fixado em seu limite máximo. Nessa modalidade de prorrogação – facultativa – continuam vigentes todas as condições impostas na sentença, com exceção daquelas específicas do primeiro ano de prazo (prestação de serviços à comunidade ou limitação de fim de semana). Mas há outra forma de prorrogação, que é automática e obrigatória: estar o beneficiário do *sursis* sendo processado por outro crime ou contravenção durante o período de prova. Essa prorrogação é automática e não depende de despacho judicial; decorre de lei e se prolonga até o julgamento definitivo do novo processo. Nessa espécie de prorrogação, automática e obrigatória, prorroga-se tão somente o prazo depurador. As condições impostas não subsistem além do prazo anteriormente fixado.

Decorrido o período probatório sem que tenham ocorrido causas para a revogação, estará extinta a pena privativa de liberdade, e o juiz deverá declará-la. Se não o fizer, a pena estará igualmente extinta, pois o que a extingue não é o despacho judicial, mas o decurso do prazo sem revogação.

3.2 O LIVRAMENTO CONDICIONAL

O livramento condicional originou-se nas colônias inglesas da Austrália, sendo conhecido com o nome de *ticket of leave system*, introduzido em 1840 por Macconochie, com a finalidade de promover a recuperação moral e social do criminoso e sua liberação antecipada sob vigilância.¹³

¹³ BITENCOURT, C. R. op. cit., p. 640.

No Brasil, surgiu com o Código de 1890, mas sua aplicação efetiva somente foi possível com o Decreto nº 16.665, de 1924.

Bitencourt¹⁴ destaca que não se pode denominá-lo substituto penal, porque, em verdade, não substitui a prisão e tampouco põe termo à pena; apenas modifica a maneira de executá-la.

Cuello Calón¹⁵, citado por Bitencourt, o define como “...um período de transição entre a prisão e a vida livre, período intermediário absolutamente necessário para que o condenado se habitue às condições da vida exterior, vigorize sua capacidade de resistência aos atrativos e sugestões perigosas e fique reincorporado de modo estável e definitivo à comunidade”.

A liberdade condicional apresenta-se como um período de prova, no qual o beneficiário continua vigiado e sob condições, para demonstrar sua verdadeira recuperação.

A doutrina majoritária sobre a liberdade condicional considera-a como fase final da execução da pena privativa de liberdade e, portanto, como parte integrante desta.

Atualmente, a doutrina brasileira, em sua grande maioria, tem defendido a concepção de que a liberdade condicional é um direito público subjetivo do apenado, desde que estejam satisfeitos os requisitos legais.

René Dotti, com uma posição mais atualizada, afasta-se da generalidade das demais definições e concebe a liberdade condicional como “...mera medida penal de fundo não institucional, restritiva da liberdade de locomoção”¹⁶.

O livramento condicional é um dos institutos que mais se aproxima da orientação da “pena indeterminada”, através da individualização executiva da pena, proporcionando ao sentenciado o seu contato direto com a comunidade livre durante um período experimental e condicional.

Possui requisitos objetivos e subjetivos:

¹⁴ Ibid., p. 641.

¹⁵ Id.

a) requisitos objetivos:**- natureza e quantidade da pena;**

Somente a pena privativa de liberdade igual ou superior a dois anos pode ser objeto do livramento condicional. A soma das penas é permitida para atingir esse limite mínimo, mesmo que tenham sido aplicadas em processos distintos.

- cumprimento de parte da pena.

Os não reincidentes em crime doloso, e com bons antecedentes, deverão cumprir mais de um terço da pena imposta. O reincidente, mais da metade. A Lei nº 8.072/90 determina que a pena correspondente aos crimes hediondos, terrorismo, prática de tortura e tráfico ilícito de entorpecentes, será cumprida integralmente em regime fechado. Exige igualmente que o condenado não reincidente específico nesses crimes cumpra, pelo menos, dois terços da pena aplicada, para poder postular o livramento condicional.

b) requisitos subjetivos:**- bons antecedentes;**

Para beneficiar-se do livramento condicional, não basta o cumprimento mínimo de pena, no caso de condenado que houver praticado outras infrações penais, que tiver respondido a outros inquéritos policiais, que se tenha envolvido em outras infrações do

com toda a execução da pena, que hoje implica maior contato com o mundo exterior, ampliando o universo de observação da postura do futuro beneficiado. Importa a capacidade de readaptação social do condenando, que deve ser observada e comprovada.¹⁷

- aptidão para prover a própria subsistência com trabalho honesto.

São as reais condições do sentenciado para prover sua subsistência e de sua família, mediante atividade lícita.

As condições a que fica submetido o liberado podem ser de caráter obrigatório ou facultativo e representam, na verdade, restrições naturais e jurídicas à liberdade de locomoção.

Condições de imposição obrigatória:

a) obter ocupação lícita, dentro de prazo razoável;

b) comunicar ao juiz, periodicamente, sua ocupação;

O juiz da execução deve fixar prazo máximo possível de intervalo para essas comunicações periódicas, de forma a não prejudicar a relação empregatícia do egresso e ao mesmo poder fazer o acompanhamento efetivo de sua evolução.

c) não mudar do território da comarca, sem prévia autorização judicial.

Embora não se trate de exílio local, essa determinação tem a finalidade de limitar o espaço territorial do sentenciado, facilitando seu acompanhamento.

Condições de imposição facultativa:

Além das condições ditas obrigatórias, a lei prevê a possibilidade de aplicação de outras condições, chamadas judiciais, porque são eleitas pelo juiz, e de caráter facultativo. A facultatividade dessas condições refere-se à sua imposição e não ao seu cumprimento, pois o egresso, para receber o livramento condicional, assume o compromisso de cumpri-las, todas, rigorosamente.

a) não mudar de residência sem comunicar ao juiz e às autoridades incumbidas da observação e proteção cautelar;

¹⁷ BITENCOURT, C. R. op. cit., p. 650.

Trata da mudança de residência dentro da própria comarca e não depende de prévia autorização judicial. É suficiente que o liberado informe ao juiz e órgãos assistenciais o seu novo domicílio.

b) recolher-se à habitação em hora fixada;

A finalidade básica dessa condição é evitar que certos egressos freqüentem ambientes pouco recomendáveis e desfrutem de más companhias, o que poderia facilitar a reincidência.

c) abster-se de práticas delituais.

O indivíduo que em liberdade condicional volta a delinquir não está recuperado e não merece a oportunidade recebida, pondo em risco a segurança social, contribuindo para aumentar o descrédito da Justiça Penal.

As condições judiciais podem ser modificadas no transcorrer do livramento, visando sempre atender aos fins da pena e à situação do condenando.

O descumprimento das condições pode levar à revogação da liberdade conquistada.

Causas de revogação obrigatória:

a) condenação irrecorrível por crime cometido durante a vigência do livramento condicional;

Para a revogação da liberdade condicional, não basta a prática de crime e nem mesmo a instauração de processo. Somente a decisão condenatória irrecorrível tem o condão de revogá-la. Por outro lado, cumpre observar que somente a condenação à pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção, levará a essa revogação.

A prática de crime é demonstração eloqüente da não superação do desvio social do apenado e justifica a regressão penitenciária.

b) condenação por crime cometido antes da vigência do livramento condicional.

Sendo a causa da condenação anterior ao benefício, não se considera que houve recaída no delito e tampouco revelação de desadaptação ao instituto da liberdade

condicional. Por isso, o legislador foi mais complacente com essa hipótese, admitindo a soma de penas da nova condenação com a anterior. Se o liberado tiver cumprido quantidade que perfaça o mínimo exigido no total das penas – incluindo o período em que esteve solto -, continuará em liberdade condicional, ou, então, regressará à prisão, e, assim que completar o tempo, poderá voltar à liberdade condicional. A soma das penas deve ser da totalidade das penas aplicadas.

Causas de revogação facultativa:

Ocorrendo uma das causas facultativas, o juiz poderá, em vez de revogar, advertir o liberado ou então agravar as condições do livramento.

a) não-cumprimento de qualquer das obrigações constantes da sentença;

b) condenação por crime ou contravenção, à pena que não seja privativa de liberdade.

É irrelevante determinar se a prática do crime ou da contravenção, que deu origem à nova condenação, ocorreu antes ou durante a vigência do livramento.

Cezar R. Bitencourt destaca que “... a Reforma penal de 1984 incorreu em evidente esquecimento ao não mencionar a condenação por contravenção à pena privativa de liberdade como causa de revogação facultativa. É notório o esquecimento, especialmente quando se constata que a contravenção punida com pena restritiva de direitos e multa foi arrolada como causa de facultativa revogação.”¹⁸

¹⁸ BITENCOURT, C. R. **Manual de direito penal – parte geral**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 653.

4 A REMIÇÃO

4.1 ORIGENS DO INSTITUTO

A origem do instituto em análise remonta ao Direito Penal Militar da Guerra Civil Espanhola, sendo estabelecido pelo Decreto nº 281 de 28/05/1937 para os prisioneiros de guerra e para os condenados por crimes especiais. Posteriormente, a remição da pena foi incorporada ao Direito Penal Comum com a Reforma de 1944.

Alguns autores destacam que em 1840, na Colônia Penal de Norfolk, o capitão inglês Alexander Maconochie já adotava um processo de vales ou marcas conferidos ao condenado, segundo sua conduta e desempenho no trabalho, e que lhe permitiam reduzir a duração da pena. Ainda há quem defenda que as raízes históricas do instituto são mais remotas e se encontram no Código Penal Espanhol de 1822, na Ordenação de Presídios de 1834 e no Código Penal Espanhol de 1928.

Dominante é a posição de que a remição, com as feições atuais, surgiu durante a Guerra Civil Espanhola, através do Direito Penal Militar Espanhol, como afirma a Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal Brasileira.

No Brasil, trata-se de uma inovação trazida pela Lei de Execução Penal. Até hoje ainda não foi objeto de um estudo amplo, profundo e adequado, a fim de se efetivar a sua aplicação.

4.2 CONCEITO

A remição é a possibilidade daquele que cumpre a pena em regime fechado ou semi-aberto de, pelo trabalho, diminuir parte do tempo de execução da pena.

Tal instituto tem uma finalidade que extrapola essa abreviação do tempo de cumprimento da pena; a remição, na verdade, objetiva o aperfeiçoamento profissional do condenado, buscando facilitar a sua reinserção social.

Rui Carlos Machado Alvim pensa de modo diverso. Afirma que:

o objetivo da remição é exclusivamente aquele que se propõe na letra da lei, e em sua vontade, espelhada na Exposição de Motivos: reduzir, pelo trabalho, a pena privativa de liberdade. Um discernimento crítico há de reparar que a defesa da remição da pena com o objetivo de formar e/ou aperfeiçoar profissionalmente o sentenciado, com vista à sua futura reinserção social denota fatal incoerência: pretender que a ressocialização pelo trabalho se pautasse ligada a um fator extrínseco ao trabalho em si mesmo – a um prêmio, a remição – é simplesmente canonizá-la em mito, à medida que rejeita o trabalho como instrumento de ressocialização. O preso não está a executar um trabalho porque se supõe em vias de um processo ressocializante; mas, isto sim, realiza-o em virtude de, agora, com a remição, tal atividade diminuir-lhe o aprisionamento¹⁹.

Com a devida vênia, não há como concordar com o entendimento esposado pelo autor. Negar a função ressocializante do trabalho é negar o óbvio: há muito tempo estudos sociológicos comprovam que a criminalidade está intimamente ligada à falta de oportunidade, de escolaridade e à marginalidade. Assim, ao se oferecer um meio – a profissão, ou até mesmo o estudo, como se verá mais adiante – é impossível não se verificar um modo de reinserção social do detento, dando-lhe opções para quando retornar à vida livre, que não a criminalidade. É de se destacar, ainda, que a remição não tem por finalidade exclusiva a redução da pena, vez que outros institutos existentes já possuem essa finalidade: o indulto coletivo ou individual e a unificação de penas.

4.3 REQUISITOS

A Lei de Execução Penal estabelece requisitos para a remição, não admitindo qualquer trabalho como apto a ensejar a diminuição do tempo de pena a ser efetivamente cumprida.

Primeiramente, conforme estatui o art. 33 da LEP, a jornada de trabalho não deve ser inferior a seis nem superior a oito horas. Some-se a isto o fato de que deve ser respeitado o descanso nos domingos e feriados.

¹⁹ ALVIM, R. M. Execução penal: o direito à remição da pena. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 75, n. 606, p. 286, abr. 1986.

Num segundo momento, é essencial que o trabalho tenha um cunho de utilidade, não podendo se resumir a uma mera atividade artesanal, ressalvada a hipótese de regiões turísticas (art. 32, §1º, LEP).

Rui Carlos Machado Alvim critica a posição adotada pelo legislador e argumenta que a “...castração do trabalho artesanal, situando-o em posição menor, traz uma coloração preconceituosa que nada tem a ver com a aparente juridicidade da proposição, não passando, no fundo, de uma derivação de afronta mais aguda: a que contrapõe o trabalho manual ao trabalho intelectual.”²⁰.

Assiste razão ao ilustre Procurador, tendo-se em vista que a remição visa, precipuamente, à reinserção social do detento, preparando-o para o contexto real do mercado. Desta maneira, qualquer trabalho que se mostre hábil a tornar o detento competitivo profissionalmente – e não há como negar essa característica ao trabalho artesanal – deve ser considerado para fins de remição.

Continua ainda o Procurador, afirmando que “...a exclusão do preso à remição, segundo alvitra aquela interpretação, perverte este instituto, que, de um direito, por isso mesmo disposto a todo preso trabalhador, se transmuda em privilégio, posto quebrar a igualdade jurídica que a lei sufragara”²¹.

Por fim, é necessário que a situação do trabalho prestado seja comprovada através de registro da autoridade administrativa. Nesse sentido, Silva e Boschi²², citados por Edmundo José de Bastos Júnior, argumentam que:

conquanto a remição seja um direito a que se contrapõe o dever do Estado de atribuir trabalho e remuneração, esse direito não prescinde de prova dos dias trabalhados. Do contrário, estar-se-ia reduzindo automaticamente a duração das penas de todos os condenados em regime fechado ou semi-aberto, sempre que não houvesse condições de trabalho no estabelecimento prisional. Haveria, em relação a estes, uma espécie de remição presumida, com base nos dias de trabalho possíveis, ao passo que os presos que efetivamente trabalham só contam para o benefício os dias de efetivo desempenho de atividade laboral.

²⁰ ALVIM, R. M. *op. cit.*, p. 288.

²¹ Id.

²² SILVA, O.; BOSCHI, J. A. P. *Comentários à lei de execução penal*. [s.l.]: Aide, 1986, p. 174.

4.4 A CONTAGEM DO TEMPO

A Lei de Execução Penal determina, em seu art. 126, §1º, que a contagem do tempo se dará à razão de um dia de pena por três de trabalho. Ou seja, o texto legal é claro: a cada três dias de trabalho é remido um dia de pena do condenado. A questão que surge é se o tempo remido é considerado como tempo cumprido ou é abatido do total da pena.

Edmundo José de Bastos Júnior aduz que:

não vê como se possa tirar do art. 128 da Lei de Execução Penal, que simplesmente determina o cômputo do tempo remido para concessão de livramento condicional e indulto, a ilação de que esse tempo deve ser meramente acrescentado ao de efetivo cumprimento da pena, considerando-se, para cálculo da carência, a pena fixada na sentença, sem se tomar conhecimento das retificações da guia de recolhimento²³.

No mesmo sentido leciona Mirabete, o qual argumenta que “... pelo desempenho da atividade laborativa o preso resgata uma parte da sanção, diminuindo o tempo de sua duração. Não há, tecnicamente, um abatimento do total da pena; o tempo remido é contado como de execução da pena privativa de liberdade. A remição não reduz o total da pena imposta ao condenado, mas abrevia o tempo de sua duração”²⁴.

Consultado pelo Conselho Penitenciário de Santa Catarina, a pedido de seu membro Edmundo José de Bastos Júnior, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária se manifestou no seguinte sentido:

Numa interpretação literal pode-se observar que, quando a lei fala em **remir parte do tempo de execução da pena**, já deixa implícita a idéia de uma parcela a ser deduzida de um todo. De qualquer modo, daí não se pode extrair a leitura de que o tempo remido deva ser considerado e equiparado ao tempo de pena efetivamente cumprido. Quando a lei condiciona a concessão de um benefício penal à implementação de um lapso de tempo é porque quer oportunizar a

²³ BASTOS JÚNIOR, E. de. Sobre a remição e forma de seu cômputo para benefícios legais do condenado. *Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina*. Curitiba, v. 1, n.1, p. 180, ago. 1995.

²⁴ MIRABETE, J. F. *Execução penal: comentários a Lei n 7.210, de 11/07/1984*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 1997, p. 32.

observação do apenado e isto implica em que este requisito temporal deva ser de efetivo cumprimento da pena, a ele não se podendo juntar o tempo remido, que é tempo ficto. Em suma, sempre que um benefício estiver condicionado ao cumprimento de uma fração da pena, esta fração há de ser de tempo cronológico (com perdão do pleonasma) e não de tempo ex vi legis, fictício, como é o tempo remido. Dadas estas razões, o parecer que apresentamos é no sentido de que este Conselho opine pela interpretação proposta pelo ilustre consultante, isto é, que o tempo remido pelo trabalho seja abatido do total da pena a cumprir e que a resultante sirva de base de cálculo para os benefícios do livramento condicional, indulto e progressão de regime²⁵.

Em suma, é de se entender que a remição não reduz a pena, mas sim o prazo de sua execução.

4.5 OCUPAÇÃO: TRABALHO OU ESTUDO

A Lei de Execução Penal, ao instituir a remição da pena, refere-se apenas ao trabalho, não fazendo qualquer menção ao estudo como meio hábil a possibilitar a remição.

No entanto, trata-se de uma falha do legislador, que não passou despercebida pelos doutrinadores e estudiosos do Direito Penal.

Desde os estudos pré-legislativos promovidos pelo Departamento Penitenciário Nacional, vem-se afirmando a necessidade de se incluir o estudo como meio de remição da pena.

A primeira menção²⁶ que se tem notícia a respeito da remição da pena através do estudo foi feita no VII Encontro Nacional de Secretários Estaduais de Justiça, realizado em Porto Alegre, em dezembro de 1990. Já no campo doutrinário, ao contrário do que se pensa, Maurício Kuehne não foi o pioneiro a sugerir a remição através do estudo²⁷. Conforme afirma o próprio Maurício Kuehne, o primeiro escritor a tratar do tema mencionado foi Paulo José da Costa Júnior, em sua livro Curso de Direito Penal, de 1991.

²⁵ BASTOS JÚNIOR, E. de cit., p. 183.

²⁶ FUDOLI, R. de A. Remição pela instrução: um apanhado político-criminal, doutrinário e jurisprudencial. *Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios*. Brasília, v. 10, n. 20, p. 143, jul./dez. 2002.

²⁷ Id.

Paulo José da Costa Júnior é um dos maiores defensores da remição da pena pelo estudo, cunhando o termo “remição cultural.” Propõe o mesmo um escalonamento na redução da pena, conforme o grau de escolaridade atingido pelo detento, considerando-se, também, o aproveitamento escolar.

Rodrigo de Abreu Fudoli ressalta que:

a óptica correcionalista vem sendo superada e cede espaço a um entendimento sobre a execução penal que garanta ao condenado a dignidade humana e que ilumine a sua indesejável estadia em um estabelecimento penal com a chama da esperança de poder reconstruir sua vida fora do cárcere. Diante desse quadro, sob que justificativa se poderia admitir que fosse obstado ao condenado atingir uma dupla vantagem, consistente em aprender algo e, ao mesmo tempo, abreviar o tempo de sua permanência em ignominioso local? O Direito de Execução Penal não pode, hodiernamente, furtar-se a possuir um caráter eminentemente mantenedor dos vínculos do apenado com o mundo livre. O estudo, a instrução, o aprendizado, tudo isso constitui um dos elementos fundamentais nesse sentido.²⁸

Atualmente, tramitam no Congresso Nacional diversos projetos de lei que propõem a adoção da remição da pena pelo estudo, refletindo a tendência político-criminal de se alargarem as hipóteses de remição.

A despeito de não haver uma previsão legal específica, magistrados e tribunais de todo o território têm conferido aos detentos o benefício da remição pelo estudo, conforme demonstram os julgados:

EXECUÇÃO PENAL – ART. 126 – POSSIBILIDADE DE REMIÇÃO DA PENA PELO ESTUDO – Na interpretação do art. 126 da Lei nº 7.210/84, nada impede o reconhecimento do direito do condenado à remição da pena também pela sua efetiva frequência e comprovada conclusão de cursos oficiais supletivos, profissionalizantes, de instrução de segundo grau e superior, patrocinados pelo sistema penitenciário, invocando-se a função integrativa do princípio da analogia *in bonam partem*, para preencher a lacuna legal. Os cursos supletivos, profissionalizantes, de instrução de segundo grau ou superior têm previsão no art. 35, § 2º, do CP, como regra do regime semi-aberto, mas também devem ser implementados nos presídios fechados, porque durante a fase de execução da pena prepondera o interesse social na concreta recuperação do sentenciado e na sua volta à sociedade, sem que torne a delinquir, o que poderá ser tentado pela via da educação, e ao Estado "cumpre proporcionar condições para a harmônica

²⁸ FUDOLI, R. de A. Remição pela instrução: um apanhado político-criminal, doutrinário e jurisprudencial. *Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios*. Brasília, v. 10, n. 20, p. 143, jul./dez. 2002.

integração social do condenado", segundo a Lei de Execução Penal. (TACRIMSP – AE nº 1.258.707-2 – 10ª Câmara Criminal – Rel. Juiz Márcio Bártoli – Julg. 26/09/2001)

RECURSO DE AGRAVO, VISANDO REMIÇÃO DE PENA PELO ESTUDO – PEDIDO FUNDAMENTADO NO ARTIGO 126 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL – Embora a Lei 7.210/84 autorize a remição de pena apenas em decorrência do trabalho do sentenciado, *entretanto, diante da tendência atual, com a aplicação da analogia in bonam partem, aplica-se a postulada remição de pena pelo estudo, posto que o estudo, muito mais do que o trabalho (de faxineiro, cozinheiro, artesanato e outros, corriqueiros nos presídios), reeduca e assegura a recuperação do recluso.* (TAPR – Recurso de Agravo nº 173.476-9 – Londrina – 3ª Câmara Criminal – Rel. Juiz Hirose Zeni – DJPR 24/08/2001)

REMIÇÃO – INTERNO AO QUAL AUTORIZADO O ESTUDO – Sendo o estudo uma forma de trabalho, que beneficia não só o próprio sentenciado, mas também a própria sociedade, deve manter-se a decisão que lhe concedeu remição tendo em conta o artigo 126 da Lei de Execução Penal, aplicável por analogia. (TJPR – Recurso de Agravo nº 111.432-1 – 2ª Câmara Criminal – Rel. Des. Gil Trotta Telles – DJPR 04/02/2002)

REMIÇÃO – ESTUDO – O trabalho que autoriza a remição é tanto o físico quanto o mental, devendo ser este estimulado no interior das penitenciárias porque, além de ajudar no crescimento espiritual do preso, capacita-o no processo de reinserção social e de recolocação no exigente mercado de trabalho do mundo globalizado. Negaram provimento. (TJRS – Recurso de Agravo nº 70002765212 – 7ª Câmara Criminal – Rel. Des. José Antônio Paganella Boschi – Julg. 02/08/2001)

AGRAVO EM EXECUÇÃO - REMIÇÃO PELO ESTUDO – POSSIBILIDADE - RECURSO NÃO PROVIDO. Perfeitamente admissível a remição da pena também pelo estudo do apenado, numa interpretação extensiva e analógica do art. 126 da Lei de Execução Penal. (TJPR – Recurso de Agravo nº 131.263-2 - 2ª Câmara Criminal – Rel. Des. Carlos Hoffmann – Julg. 27/02/2003)

AGRAVO - REMIÇÃO DE PENA - TEMPO DE ESTUDO - ART. 126 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL - AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE TRABALHO POR INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA – ADMISSIBILIDADE - DECISÃO CORRETA - AGRAVO IMPROVIDO. As atividades intelectuais, artísticas e desportivas contribuem para a formação humana e profissional, de modo que qualquer atividade voltada para o desenvolvimento útil da pessoa e para seu convívio na sociedade deve ser incentivada, posto que gera perspectivas positivas no sentido de um futuro mais promissor e, conseqüentemente, de uma efetiva possibilidade de reintegração social e todas tem como ponto inicial o estudo, que a título de incentivo deve ser considerado para fins de remição. (TJPR – Recurso de Agravo nº 126.127-8 - 2ª Câmara Criminal – Rel. Juiz Conv. Augusto Cortes – Julg. 24/10/2002)

RECURSO DE AGRAVO - EXECUÇÃO PENAL - REMIÇÃO - REDUÇÃO DA PENA PELO ESTUDO - CONCESSÃO - IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL SOB A ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HÁ PREVISÃO LEGAL - SENTENCIADO COM DIREITO A EDUCAÇÃO - Tanto o trabalho como o estudo têm por finalidade proporcionar condições para a harmônica reintegração social do sentenciado. Objetivo social. Possibilidade da utilização da analogia "in bonam partem". Recurso desprovido. (TJPR – Recurso de Agravo nº 97.398-0 - 1ª Câmara Criminal - Rel. Des. Idevan Lopes - Julg. 22/08/2002).

PENA - REMIÇÃO PELO TEMPO DE ESTUDO - ANALOGIA COM A REMIÇÃO PELO TEMPO DE TRABALHO – ADMISSIBILIDADE - Aplicação analógica do art. 126, da Lei de Execução Penal, permite assimilar, para efeito de remição da pena, o tempo de estudo ao tempo de trabalho. *Recurso desprovido.* (TJPR – Recurso de Agravo nº 122.567-6 - 2ª Câmara Criminal - Rel. Des. Telmo Cherem – Julg. 08/08/2002)

PENA – REMIÇÃO – ESTUDO - ATIVIDADE QUE, DE MANEIRA ATÉ MAIS EFETIVA DO QUE O TRABALHO, VISA A FORMAÇÃO DO PRESO, PREPARANDO-O PARA O FUTURO - PEDIDO DE SENTENCIADO FORMULADO EM CONDIÇÕES DE OBTER DEFERIMENTO, POR PREENCHER OS REQUISITOS EXIGIDOS - DIREITO OBTIDO, POR FATORES QUE DEVEM PREPONDERAR NA SITUAÇÃO DO PRESIDÁRIO, QUE VEM ESTUDANDO REGULARMENTE E TEM BOM COMPORTAMENTO CARCERÁRIO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 126 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO IMPROVIDO. (TJPR – Recurso de Agravo nº 122.715-2 – 1ª Câmara Criminal – Rel. Des. Darcy Nasser de Mello – Julg. 08/08/2002)

RECURSO DE AGRAVO - DECISÃO CONCESSIVA DE REMIÇÃO DE PENA POR ESTUDO, DE ACORDO COM PORTARIA DO JUÍZO DA 2ª VARA DE EXECUÇÕES PENAIS - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - PORTARIA INAPLICÁVEL À ESPÉCIE - TODAVIA, APLICAÇÃO DA ANALOGIA IN BONAM PARTEM. ATIVIDADE QUE GUARDA NÍTIDA SEMELHANÇA COM O TRABALHO, POIS AMBAS VISAM ATINGIR OS OBJETIVOS DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL - NORMAS QUE REGULAM A REMIÇÃO DE PENA PELO TRABALHO - APLICABILIDADE À REMIÇÃO DE PENA PELO ESTUDO - RECURSO IMPROVIDO. (TJPR – Recurso de Agravo nº 132.364-8 - 1ª Câmara Criminal – Rel. Des. Bonejos Demchuk – Julg. 27/05/99)

RECURSO DE AGRAVO - DECISÃO QUE CONCEDE REMIÇÃO POR ESTUDO - POSSIBILIDADE - ATIVIDADE QUE VISA A FORMAÇÃO PROFISSIONAL DO PRESO - PREPARAÇÃO PARA FUTURA REINTEGRAÇÃO NA SOCIEDADE - A Lei de Execuções Penais, em seu artigo 126, quanto à remição, visou o interesse do preso. O legislador preocupou-se com oportunidade do mercado de trabalho. Recurso do Ministério Público inaplicável à espécie. Recurso de Agravo improvido. (TAPR – Recurso de Agravo nº 172.696-7 - 1ª Câmara Criminal – Rel. Juiz Celso Rotoli de Macedo – Julg. 13/09/2001)

RECURSO DE AGRAVO, VISANDO A REMIÇÃO DA PENA PELO ESTUDO - A LEI DE EXECUÇÃO PENAL AUTORIZA A REMIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SOMENTE PELO TRABALHO - POSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DA ANALOGIA IN BONAM PARTE - TANTO O TRABALHO COMO O ESTUDO TEM O FIM DE PROPORCIONAR CONDIÇÕES PARA A HARMÔNICA REINTEGRAÇÃO SOCIAL DO CONDENADO. A Lei de Execução Penal que autoriza a remição pelo trabalho, preocupou-se em dar oportunidade ao preso de fazer sua redução pelo trabalho, a fim de reintegração mais cedo no meio social e o estudo é apenas uma outra forma de dar novas alternativas de vida ao réu, melhor perspectiva de trabalho e maior oportunidade. (TAPR - Recurso de Agravo nº 177.781-1 – Rel. Juiz Rafael A. Cassetari - Julg. 27/12/01)

RECURSO DE AGRAVO - REMIÇÃO DE PENA - ESTUDO - POSSIBILIDADE - CONDIÇÕES PARA A HARMÔNICA INTEGRAÇÃO SOCIAL DO CONDENADO E DO INTERNO - AGRAVO IMPROVIDO. O estudo é um fator importante para reeducação do

encarcerado, pois o prepara para a sua reincorporação à comunidade, proporcionando-lhe reabilitar-se diante de si mesmo e da sociedade, disciplina sua vontade, favorece a sua família e sobretudo abrevia a condenação, condicionado ao próprio esforço do apenado. (TAPR - Recurso de Agravo nº 189.632-4 - Rel. Juiz Rubens Oliveira Fontoura - Julg. 19/03/02)

REMIÇÃO – ESTUDO - POSSIBILIDADE. É possível a remição da pena pelo estudo, pois, sendo interesse social a recuperação do preso, deve-se beneficiar todo o seu esforço neste sentido. E, assim, não resumi-lo apenas ao trabalho, porque o estudo, muitas vezes, é o melhor caminho da ressocialização. Desta forma, recorrendo à analogia, aplica-se à remição de pena pelo estudo as mesmas normas previstas na lei de execução penal na hipótese do trabalho. E assim, o que não ocorreu no caso em tela, deve o condenado, como requisito objetivo, comprovar frequência em curso oficial, com aproveitamento, em horas-aulas, tempo proporcional ao estabelecido pela lei à atividade laboral. Agravo provido. (TJRS – Recurso de Agravo nº 70002690808 – Rel. Des. Sylvio Baptista Neto - Julg. 16/08/01)

Mesmo considerando que a remição pelo estudo não se encontra prevista em lei, entende-se que o vocábulo *trabalho*, contido no art. 126, da Lei de Execução Penal, engloba o estudo. Trata-se de uma interpretação extensiva, em benefício do condenado, que não possui óbice legal. Assim, até o advento de uma lei que determine expressamente a remição da pena pelo estudo, sua aplicação deriva de interpretação legal.

Uma vez que a remição pelo estudo decorre de interpretação, não há unanimidade na doutrina quanto ao critério para a redução da pena. Rodrigo de Abreu Fudoli destaca alguns posicionamentos:

- Paulo José da Costa Jr: para este autor, o critério seria duplo. Em primeiro lugar, a redução seria escalonada, para que, quanto maior o grau de escolaridade alcançado no cárcere, maior seja a redução da pena. Em segundo lugar, o aproveitamento do condenado nos cursos seria também levado em consideração;
- Deputada Federal Marta Suplicy e Deputado Federal Paulo Rocha: a contagem do tempo seria feita à razão de um dia de pena por doze horas de estudos;
- Maurício Kuehne, membro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária: a redução da pena seria operada na proporção de um dia de pena por 12 horas de estudo;
- juiz Paulo César Bellio, da Vara de Execuções Penais de Curitiba/PR: a cada dezoito horas-aula, reduz-se um dia de pena;
- Projeto de Lei nº 5.075/2001, do Poder Executivo, inspirado no Anteprojeto de Lei elaborado pela Comissão Miguel Realle Jr.: para cada três dias de pena trabalhados, há remição de um dia de pena; para cada vinte horas de estudo, há remição de um dia de pena;
- Deputado Federal José Abrão: a contagem da remição far-se-ia com redução de um dia de pena por dois dias de trabalho, ou de trabalho e estudo, sendo que a jornada diária mínima de trabalho seria de seis horas, e a jornada diária mínima de estudos seria de quatro horas;
- Deputado Federal Ivo Mainardi: a carga diária de aulas, para efeitos remicionais, deve ser fixada entre três e quatro horas, e a redução da pena dar-se-ia na razão de um dia de pena para

três de trabalho; ou um dia de pena para cinco dias de estudo; ou, por fim, um dia de pena para cada quatro dias de estudo e trabalho.²⁹

A despeito de tantas opiniões, entende-se como melhor critério o de doze horas de estudo para cada dia de pena remido. Não se trata de um critério aleatório, mas baseado no que é exigido para a remição pelo trabalho: três dias de trabalho para um dia de pena. Desta maneira, considerando que a carga escolar diária é de quatro horas, tem-se doze horas ao longo de três dias. Nada mais justo e coerente, portanto.

Há que se defender, também, a possibilidade de se acumular a remição pelo trabalho e pelo estudo. Isso se justifica pelo fato de que a remição é um instituto que visa beneficiar o condenado, razão pela qual não há que se vedar o acúmulo de trabalho e estudo para fins remicionais. Nesse caso, remição deve ser feita à razão de um dia de pena para cada dois dias de trabalho e estudo.

A par desta discussão, é preciso tecer algumas considerações a respeito de quais espécies de estudo devem ser consideradas para fins de remição.

Entende-se que o estudo regular ou profissionalizante, dentro ou fora do ergástulo público, são hábeis a propiciar a remição da pena. No entanto, tal atividade deve ser fiscalizada por um agente da administração penitenciária, além da necessidade do curso educacional ser reconhecido pelo MEC. Torna-se necessário que haja, ainda, um controle do aproveitamento e frequência, cujos índices devem ser regulados por lei específica.

4.6 PERDA DO DIREITO

O art. 127 da LEP estabelece que a condenação por falta grave implicará a perda do direito ao tempo remido, começando, então, nova contagem a partir da data da infração disciplinar. Ou seja, a revogação do tempo remido decorre da prática de uma das condutas do art. 50 e da incorrência no art. 52, ambos do mesmo diploma legal. Mirabete destaca

²⁹ FUDOLI, R. de A. *op. cit.*, p. 158.

que “...não basta a prática da falta grave e a instauração do procedimento disciplinar; exige-se a punição regular do apenado para que se decrete a revogação da remição.”³⁰.

Na doutrina, não há unanimidade quanto à constitucionalidade do referido dispositivo, uma vez que o mesmo não estabelece se a perda se operará em relação a todos os dias trabalhados ou apenas em relação àqueles trabalhados após o cometimento da falta grave.

Janora Rocha Rossetti sustenta que o art. 127, da LEP é inconstitucional, na medida em que viola o art, 5º, LIV da Constituição Federal. Afirma que:

a punição do sentenciado que incide em falta grave no estabelecimento custódio em que se encontra recolhido não deve consistir no aumento do tempo de seu cárcere – nem que decorra esse acréscimo do restabelecimento de quantia de pena -, porquanto a privação da liberdade de qualquer indivíduo só pode sobrevir como consequência lógica de prática criminosa e do respectivo processo legal. No caso de cometimento de falta grave, sem dúvida, não há sequer crime, e muito menos o processo judicial³¹.

Sustenta, ainda, a ilustre Procuradora que:

a condição imposta à concretização da remição – o não cometimento de falta grave – é não só desnecessária e incompatível com o escopo reabilitatório da tutela prisional, mas praticamente impossível de ser verificada no meio penitenciário para o qual foi criada, onde seus habitantes, sujeitos à maldade e à malícia alheias, e sufocados pelo totalitarismo característico da instituição, muitas vezes acabam se envolvendo em incidentes que dificilmente poderiam evitar³².

Nesse diapasão também pensam André Gustavo Isola Fonseca e outros, os quais entendem que a decretação da perda dos dias remidos viola a coisa julgada e provoca a insegurança jurídica, além de infringir frontalmente os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena.

³⁰ MIRABETE, J. F. *op. cit.*, p. 297.

³¹ ROSSETTI, J. R. *op. cit.*, p. 265.

³² *Id.*

Seguindo o mesmo caminho, Rui Carlos Machado Alvim³³, citado por Janora Rossetti, arrazoa que:

a falta de um parâmetro legal delimitativo do período de ascendência da falta grave sobre o tempo remido não é justificativa bastante para se abater à enganosa evidência do texto e, por conseguinte, aceitá-lo sem gradação nenhuma, como se a prática de uma falta grave tivesse o vício de estimular uma sanção cujo efeito recuasse indefinidamente. A adoção pura e simples desta diretiva tornará praticamente inócua a figura da remição (...). A construção do art. 127 deve ser delineada com ponderabilidade: atenta a vivência peculiar de seus destinatários e por ser incabível que o correr do tempo não tenha o dom de firmar direitos, a possibilidade de a falta grave anular o período remido deve ser equacionado mediando-se certa similitude temporal entre a prática de uma falta grave e o tempo remido a ser cassado em virtude desta mesma falta grave

Por seu turno, Mirabete defende a constitucionalidade do art. 127, concluindo que “...a inexistência de punição por falta grave é um dos requisitos exigidos para que o condenado mantenha o benefício da redução da pena. Praticando falta grave, o condenado deixa de ter o direito a remição”³⁴.

³³ ALVIM, R. C. M. O Trabalho penitenciário e os direitos sociais. [s.l.]: Atlas, [s.d.] p.85.

³⁴ MIRABETE, J. F. *op. cit.*, p. 297.

5 CONCLUSÃO

Dostoievski³⁵, citado por Janora Rosetti, escreveu, durante seu período de encarceramento, uma espécie de “memórias do cárcere”, as quais merecem ter algumas linhas transcritas a título de ilustração:

os trabalhos forçados regulamentares não eram com intuitos de artesanato e sim de penitência. Um tanto de horas de tarefa diária, fora do presídio. Mas odiavam essa tarefa. Aliás, sem ela distraí-lo, se é assim se pode dizer o forçado não suportaria a segregação. De fato, posto à margem da sociedade e da rotina da vida, e ansiando pela sociedade e pela vida, como pode um detento suportar a temporalidade a não ser com irritação e rebeldia? A ociosidade logicamente aperfeiçoaria os péssimos instintos dos quais antes não se davam conta. Sem trabalho, sem horário de serviço, o homem não se sente mais homem, vira animal, desajusta-se por completo. Daí, mesmo encarcerado, o criminoso preferir um ofício, por um sentimento subconsciente de conservação de sua humanidade, reorganizando uma capacidade gregária.

A pena privativa de liberdade, por si só, como se sabe, não exerce a finalidade de prevenção, fato que os altos índices de reincidência não negam; não reeduca nem ressocializa o preso. Conforme concluiu Sérgio Marcos de Moraes Pitombo³⁶, citado por Maria Thereza Rocha de Assis Moura, a pena privativa de liberdade “...jamais reeducou, (...) no máximo, pode amestrá-lo [o delinqüente], quando não o piora.” Assim, é preciso buscar alternativas à prisão, ou, quando isso não for possível, tornar o período de encarceramento uma oportunidade de aprendizado, de crescimento e de aperfeiçoamento do preso. O Direito Penal deve ser humanizado, de modo não apenas a inovar concepções, mas renovar conceitos e objetivos, em face de novas realidades e novos conceitos, decorrentes da mutação social permanente.

O indivíduo preso continua a ser sujeito dos direitos não suspensos em virtude da sentença ou da lei penal. Portanto, aplicam-se, em sede de execução da pena, todas as garantias do direito e processo penal, com destaque a legalidade, o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa, o *habeas corpus* e, particularmente, o respeito à

³⁵ DOSTOIEVSKI, F. *Recordações da Casa dos Mortos*. São Paulo: Saraiva, 1949, p. 20.

integridade física e moral do preso; o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado. Também deve ser, durante o período de encarceramento, objeto de políticas criminais que visem o seu aprimoramento, tanto educacional como profissional.

A remição da pena é um eficiente meio de recuperação do criminoso. Para tanto, a educação, a qualificação e o trabalho devem ser os pilares desta recuperação. Assim sendo, a remição deve ser alargada ao máximo, de modo a permitir ao condenado, não só a redução de sua pena como a sua verdadeira redenção, isto é, tornando-o uma pessoa apta a exercer o seu papel de cidadão dentro da sociedade.

A remição, antes de ser um benefício do preso, deve ser um dever do Estado, buscando a proteção da dignidade humana. Neste vértice, não basta que se ofereça um trabalho dentro da penitenciária ou cursos de aprendizado; é preciso que as atividades de educação e trabalho no interior dos presídios desenvolvam habilidades para a vida social e produtiva. Além disso, é necessário que haja uma integração entre as aulas, os cursos de qualificação profissional e os postos de trabalho, de forma a se extrair o maior número de benefícios que a remição puder oferecer. Cumpre enfatizar, ainda, que as atividades educacionais e laborativas não podem representar mera ocupação dos presos. Devem sempre estar voltadas para a recuperação dos criminosos.

O Estado deve ter uma política pública clara para a ressocialização dos presos. Como já foi visto, a sociedade é diretamente beneficiada com a recuperação dos condenados, quando saem da prisão preparados para uma vida digna, fora da criminalidade. Em reportagem publicada no jornal Folha de S. Paulo, destacou-se que dos R\$ 69,8 milhões liberados para a reestruturação do sistema penitenciário em 2002, apenas R\$ 650 mil foram empregados na profissionalização, enquanto R\$ 55,4 milhões foram destinados à construção, ampliação, reforma e aparelhamento de estabelecimentos

³⁶ PITOMBO, S. M. de M. Conceito de mérito, no andamento dos regimes prisionais. *Revista do IBCCRIM*. São Paulo, v. 27, jul. /set. 1999, p. 154.

penais³⁷. O fato evidencia falta de vontade política para tornar a remição um instituto amplamente empregado. O Poder Público opta por construir mais penitenciárias, de modo a dar conta da crescente criminalidade, quando há outros meios mais baratos e eficazes para debelá-la.

Por outro lado, na tentativa de controlar o aumento do número de delitos, o Estado utiliza-se da elaboração legislativa. Acredita que o endurecimento da lei penal e da execução penal constituirá o remédio para tal doença social, respondendo de forma emocional, desproporcional, sem avaliação das soluções do problema em outros planos. Recorre-se ao rigor da lei, dando-se por satisfeito com essa ilusão.

Torna-se imprescindível uma legislação – ou a interpretação de uma lei existente, como a Lei de Execução Penal – dirigida pela razão, adotando medidas de política criminal de cunho social.

Sobre esse assunto, é esclarecedora a lição do eminente mestre René Dotti:

entre as instituições sociais que melhor refletem o estágio cultural de um povo e a fisionomia do regime político que o governa, se situa a pena criminal. Através de sua natureza jurídica, de seus traços conceituais e da forma como se executa, o sistema aparece aos olhos e ao coração de todos – inocentes ou culpados – em seu mais expressivo conjunto de virtudes ou defeitos; como um instrumento em busca do bem ou a serviço do mal. Nos dias correntes, verifica-se que é também através dos tormentosos meios de execução – agora referidos às penas privativas de liberdade – que se desenham as alternativas. Mas o bom sucesso dos projetos de revisão do sistema das penas e das novas formas de reação está na dependência de um estilo de Governo e de uma direção política do Estado que não somente permitam a concreção desses ideais mas que, sobretudo, os estimulem em suas linhas e bases e na implementação. Qualquer reforma sem assento na concepção e nas liberdades próprias a um Estado social e democrático de Direito, tende a não ser factível. Ao se defender a tese da necessidade das alternativas à pena institucional, torna-se imperiosa a sustentação de um ideal político a presidir a atuação do Estado neste terreno. Assim sendo, é preciso antes de mais nada promover-se uma avaliação de conceitos fundamentais em torno deste ângulo da questão.³⁸

³⁷ KRAKOVICS, F. TCU reprovava programa de ajuda a presos. *Folha de S. Paulo*, 10 fev. 2003. Cotidiano, p. 3.

³⁸ DOTTI, R. op. cit., p. 323.

REFERÊNCIAS

ALVIM, R. M. Execução penal: o direito à remição da pena. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 75, n. 606, p. 286-94, abr. 1986.

BASTOS JÚNIOR, E. de. Sobre a remição e forma de seu cômputo para benefícios legais do condenado. **Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina**. Curitiba, v. 1, n.1, p. 172-185, ago. 1995.

BECCARIA, C. **Dos delitos e das penas**. 2. ed. São Paulo: RT, 1999.

BITENCOURT, C. R. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. São Paulo: RT, 1993.

_____. **Manual de direito penal – parte geral**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. 707 p.

BRUNO, A. **Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1967.

CAPEZ, F. **Lei de execução penal artigo por artigo**. 4. ed. São Paulo: MPM, 1997.

COELHO, S. N.; SILVEIRA, D. P. da. Execução penal: breves considerações sobre a remição da pena. **Justitia**, São Paulo, v. 47, n. 130, p. 131-7, jul./set. 1985.

DOTTI, R. A. A lei de execução penal: perspectivas fundamentais. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 598, p. 275 – 86, ago. 1985.

_____. Notas para a história das penas no sistema criminal brasileiro. **Revista Forense**. Rio de Janeiro, v. 81, n. 292. p. 1 – 18, out./dez. 1985.

_____. **Reforma penal brasileira**. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

_____. Execução penal no Brasil: aspectos constitucionais e legais. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 664, p. 239 – 49, fev. 1991.

_____. **Bases e alternativas para o sistema de penas.** São Paulo: RT, 1998. 550 p.

_____. A crise do sistema penal. **Revista dos Tribunais.** São Paulo, v. 88, n. 768, p. 421 – 438, out. 1999.

_____. **Curso de direito penal – parte geral.** Rio de Janeiro: Forense, 2001.

FONSECA, A. G. I. et al. Considerações acerca da perda da remição prevista no art. 127 da lei de execuções penais. **Revista Brasileira de Ciências Criminais,** São Paulo, v. 6, n. 24, p. 93-8, out./dez. 1998.

FRAGOSO, H. C. **Lições de direito penal: parte geral.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

FUDOLI, R. de A. Remição pela instrução: um apanhado político-criminal, doutrinário e jurisprudencial. **Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.** Brasília, v. 10, n. 20, p. 142-165, jul./dez. 2002.

JESUS, D. E. de. **Direito penal.** 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v.1.

KRAKOVICS, F. TCU reprova programa de ajuda a presos. **Folha de S. Paulo,** 10 fev. 2003. Cotidiano, p. 3.

KUEHNE, M. **Lei de execução penal anotada.** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2000, v. 2.

LEITE, E. de O. **A monografia jurídica.** 5. ed. São Paulo: RT, 2001.

MARQUES, J. F. **Tratado de direito penal.** 1. ed. atual. Campinas: Millenium, 1999, v. 3.

MIOTTO, A. B. **Temas penitenciários.** São Paulo: RT, 1992.

MIRABETE, J. F. **Execução penal: comentários a Lei n 7.210, de 11/07/1984**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 1997.

_____. **Manual de direito penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MOURA, M. T. de A **Execução penal e falência do sistema carcerário**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo, v. 8, n. 29, p. 351-63, jan./mar. 2000.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Comentários à lei de execução penal**. 3. ed., rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1996.

PRADO, L. R. **Curso de direito penal brasileiro: parte geral – arts. 1 a 120**. 3. ed. São Paulo: RT, 2002. 695 p.

ROSSETTI, J. R. Remição de pena: adequação do art. 127 da Lei de Execução Penal ao texto constitucional. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 697, p. 264-8, nov. 1993.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. Sistema de Bibliotecas. **Normas para apresentação de documentos científicos**. Curitiba: Ed. da UFPR, 2002. pt. 2: Teses, dissertações, monografias e trabalhos acadêmicos.

_____. Sistema de Bibliotecas. **Normas para apresentação de documentos científicos**. Curitiba: Ed. da UFPR, 2002. pt. 6: Referências.

_____. Sistema de Bibliotecas. **Normas para apresentação de documentos científicos**. Curitiba: Ed. da UFPR, 2002. pt. 7: Citações e notas de rodapé.

_____. Sistema de Bibliotecas. **Normas para apresentação de documentos científicos**. Curitiba: Ed. da UFPR, 2002. pt. 8: Redação e editoração.

ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H. **Manual de direito penal brasileiro**. 4. ed. São Paulo: RT, 2001.