



**SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA
CONSELHO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Rio de Janeiro, 25 de setembro de 2013.

Ao

**Exmo. Ministro Sidnei Beneti
Presidente da Comissão de Juristas instituída pelo Senado Federal para a Reforma da
Lei de Execução Penal.**

Exmo. Sr. Ministro,

Cumprimentando-o cordialmente, o Conselho Penitenciário do Estado do Rio de Janeiro (CPERJ) vem apresentar as seguintes sugestões para a Reforma da Lei de Execução Penal, no intuito de contribuir para os trabalhos desta d. Comissão¹.

I. Composição dos Conselhos Penitenciários Estaduais e Previsão de Dotação Orçamentária Própria.

Criados em 1914, no antigo Estado da Guanabara, os Conselhos Penitenciários Estaduais são órgãos consultivos e fiscalizadores da execução da pena, conforme atual redação da Lei de Execução Penal.

Atualmente, cada Conselho Penitenciário, nos 27 Estados da federação, é composto por determinado grupo de membros. Há Conselhos nos quais o Juiz da Execução e o próprio Secretário de Administração Penitenciária possuem assento, em outros não. Alguns só contam com cinco membros, outros possuem mais de vinte. Para se evitar tamanho

¹ Em sessão plenária do CPERJ, as propostas relacionadas aos Conselhos Penitenciários e da Comunidade, bem como a de Descentralização da Vara de Execuções Penais foram aprovadas por unanimidade. As demais, aprovadas por maioria de votos, vencidas as Conselheiras Geisa Lannes e Dora Beatriz da Costa, representantes do Ministério Público Estadual.

disparate, é importante que a própria LEP determine a composição dos Conselhos. Nesse sentido, sugerimos o seguinte:

“§ 1º O Conselho Penitenciário será integrado por membros nomeados pelo Governador do Estado, do Distrito Federal e dos Territórios, com ao menos um representante das seguintes categorias: Juristas e/ou Pesquisadores com reconhecimento acadêmico na área de execução penal, Procuradores da República, Promotores de Justiça, Advogados, Defensores Públicos do Estado, Defensores Públicos Federais, Representantes dos Conselhos da Comunidade, Profissionais de Saúde, Psicólogos e Assistentes Sociais, todos indicados por suas respectivas instituições. A legislação federal e estadual regulará o seu funcionamento”.

Ademais, para garantir que o trabalho de fiscalização das Unidades Prisionais seja feito com absoluta independência, sugerimos que os Conselhos Penitenciários sejam órgãos autônomos e independentes na estrutura estadual, com dotação orçamentária própria e vinculados à Administração Pública Direta, razão pela qual sugerimos a inclusão de um parágrafo com o seguinte teor:

“§3º O Conselho Penitenciário, como órgão autônomo e independente na estrutura estadual, contará com dotação orçamentária própria e será vinculado a estrutura da administração pública direta”.

Por fim, para se evitar qualquer dúvida, sugerimos a alteração do inciso II do art.70, para acrescentar que cabe aos Conselhos Penitenciários inspecionar os estabelecimentos e serviços penais **estaduais e federais**.

“Art. 70.

*II - inspecionar os estabelecimentos e serviços penais **estaduais e federais**”.*

II. Conselhos da Comunidade.

Sugerimos a alteração do artigo 66 da LEP, a fim de que o Juiz da Vara de Execução Penal instaure, mas não componha o Conselho da Comunidade, de modo a dar mais independência ao papel fiscalizador daquele Conselho.

Art. 66. Compete ao Juiz da execução: “*IX – instalar o Conselho da Comunidade*”.

Ademais, assim como sugerimos a inclusão de um membro do Conselho da Comunidade no Conselho Penitenciário, sugerimos o inverso aqui, como forma de aproximar os dois Conselhos e otimizar o trabalho nos Estados, alterando-se a composição prevista no art. 80 da LEP:

“Art. 80. Haverá, em cada comarca, um Conselho da Comunidade composto, no mínimo, por 1 (um) representante de associação comercial ou industrial, 1 (um) advogado indicado pela Seção da Ordem dos Advogados do Brasil, 1 (um) Defensor Público indicado pelo Defensor Público Geral, 1 (um) assistente social escolhido pela Delegacia Seccional do Conselho Nacional de Assistentes Sociais **e um representante do Conselho Penitenciário do Estado**”.

III. Emissão de documentos aos presos e concessão de um “Auxílio Liberdade”.

Propomos incluir um artigo, no Capítulo I “da Classificação”, com o seguinte teor:

“Art. 5º: No ato de ingresso do indivíduo no Sistema Penitenciário, serão iniciados os procedimentos necessários para a sua completa identificação, emitindo-se, em caso de ausência, os documentos de identidade, certificado de pessoa física, carteira de trabalho e título de eleitor, os quais deverão ficar no prontuário do preso até o dia de sua saída do sistema. No que tange ao título de eleitor, o preso estará ciente de que seus direitos políticos permanecerão suspensos até o término total do cumprimento de sua pena”.

Um dos maiores problemas para a empregabilidade do egresso e sua reinserção na sociedade é a absoluta ausência dos documentos básicos para o exercício de sua cidadania.

É fundamental que ele saia do Sistema Prisional munido de identidade, CPF, carteira de trabalho e título de eleitor. Considerando-se que o subregistro dentre os presos é muito grande, é fundamental iniciar os procedimentos de identificação no momento de seu ingresso no sistema, pois em alguns casos as certidões de nascimento só serão localizadas com auxílio de assistentes sociais e defensores públicos.

No que tange ao título de eleitor, é imprescindível que os Tribunais Regionais Eleitorais compreendam que não há óbice em se conceder um número de registro ao preso. Apenas é importante frisar que seus direitos políticos estarão suspensos até o término total da pena.

Além disso, propomos a inclusão, na seção de assistência ao egresso, de um artigo que preveja:

“Art. 28. O apenado deixará a unidade prisional munido de todos os documentos necessários ao seu reingresso à sociedade (identidade, certificado de pessoa física, carteira de trabalho e título de eleitor), além de um vale transporte e um vale alimentação para seu retorno à residência”.

Os egressos atualmente deixam as unidades sem um mínimo para seu reingresso em sociedade. É importante que as unidades providenciem sua documentação durante o período de cumprimento da pena e prestem algum auxílio financeiro para custear, ao menos, sua passagem e alimentação no primeiro dia em liberdade.

IV. Fim do Exame Criminológico.

Propomos a supressão do artigo sobre exame criminológico. Somente uma inspiração Lombrosiana presente em alguns artigos de nossa legislação pode explicar a permanência desses exames criminológicos. Não bastasse serem absolutamente inúteis para os fins aos quais se propõem, fato é que, na prática, as unidades prisionais não possuem qualquer estrutura para realizar minuciosos exames criminológicos, em razão da absoluta ausência de profissionais na área de psicologia, psiquiatria e assistência social.

Os poucos profissionais existentes no Sistema Penitenciário brasileiro deveriam estar se dedicando a tarefas mais relevantes no atendimento à população prisional, do que em uma exigência legal que não possui qualquer efeito prático.

Até 2003, a LEP exigia o exame criminológico para todos os casos de progressão de regime, “quando necessário”. A Lei 10.792/2003, em boa hora, supriu tal exigência. Mesmo assim, juízes de todo o país permaneceram exigindo, indiscriminadamente, exame criminológico para progressão de regime e concessão de livramento condicional.

A questão foi levada ao STJ, que editou a súmula 439, segundo a qual:

“Súmula 439: “Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

Esse é o entendimento que permanece em vigor, mas, na prática, a maior parte das solicitações de exame criminológico não é realizada com a devida fundamentação judicial.

V. Supressão do Banco de Dados Genéticos.

Sugerimos suprimir o artigo 9-A da LEP, segundo o qual:

“Art. 9º-A. Os condenados por crime praticado, dolosamente, com violência de natureza grave contra pessoa, ou por qualquer dos crimes previstos no art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, **serão submetidos, obrigatoriamente**, à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA - ácido desoxirribonucleico, por técnica adequada e indolor. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

§ 1º A identificação do perfil genético será armazenada em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)

§ 2º A autoridade policial, federal ou estadual, poderá requerer ao juiz competente, no caso de inquérito instaurado, o acesso ao banco de dados de identificação de perfil genético. (Incluído pela Lei nº 12.654, de 2012)”

A obrigação de o preso fornecer – mesmo contra sua vontade – material para identificação de seu perfil genético é, a toda evidência, **inconstitucional**. Tal determinação afronta os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III da CRFB/88) e do direito à intimidade e à vida privada (art. 5º, X da CRFB/88), além de violar flagrantemente o princípio da não auto-incriminação, segundo o qual ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo, previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica - art. 8º, 2, g) e no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 14, 3, g).

VI. Ensino básico e profissionalizante no cárcere.

Sugerimos alterar a atual redação do artigo 18 da LEP para a seguinte:

“Art. 18. As Unidades Prisionais serão obrigadas a oferecer ensino básico, integrado ao sistema escolar da Unidade Federativa, priorizando o ensino profissionalizante”.

O objetivo é obrigar a instalação de escolas em absolutamente todas as penitenciárias.

VII. Justiça Restaurativa.

Sugerimos incluir, no artigo 23, um inciso VIII, com o seguinte teor:

“VIII – promover, com o apoio do Conselho da Comunidade, o processo de Justiça Restaurativa com o preso e sua família, e também com a família da vítima, sempre que possível”.

As experiências adotadas no país em termos de Justiça Restaurativas têm sido muito promissoras. Vale a pena incluí-las formalmente na LEP, sendo certo que o Conselho da Comunidade é um dos órgãos mais adequados para acompanhar os processos nas Unidades Prisionais.

“A justiça restaurativa procura equilibrar o atendimento às necessidades das vítimas e da comunidade com a necessidade de reintegração do agressor à sociedade. Procura dar assistência à recuperação da vítima e permitir que todas as partes participem do processo de justiça de maneira produtiva (United Kingdom – Restorative Justice Consortium, 1998).

Um processo restaurativo significa qualquer processo no qual a vítima, o ofensor e/ou qualquer indivíduo ou comunidade afetada por um crime participem junto eativamente da resolução das questões advindas do crime, sendo frequentemente auxiliados por um terceiro investido de credibilidade e imparcialidade (United Nations, 2002)”.

(ALMEIDA, Tania. Justiça Restaurativa e Mediação de Conflitos. Disponível em http://www.mediare.com.br/08artigos_06justica_restaurativa.html).

VIII. Trabalho Externo em Unidades de Regime Fechado e Semiaberto.

O atual artigo 36 da LEP prevê que “o trabalho externo será admissível para os presos em regime fechado somente em serviço ou obras públicas realizadas por órgãos da Administração Direta ou Indireta, ou entidades privadas, desde que tomadas as cautelas contra a fuga e em favor da disciplina”.

Ocorre que, na maior parte dos Estados, em que pesem leis de incentivo à empregabilidade de presos, a maioria permanece ociosa nas unidades prisionais.

Além disso, não há qualquer previsão para o trabalho externo dos que se encontram em regime **semiaberto**. Falha da LEP que é fundamental corrigir. Parece-nos razoável que permaneça a exigência de trabalho em serviço ou obras públicas para os que se encontram em regime fechado. Mas, aos que se encontram em regime semiaberto, deve ser permitido qualquer trabalho, seja em locais públicos ou privados, cabendo ao juiz as cautelas de praxe. Nesse sentido, sugerimos a seguinte redação:

“Art. 36. O trabalho externo será admissível para os presos em regime fechado somente em serviço ou obras públicas realizadas por órgãos da Administração Direta ou Indireta, ou entidades privadas e, para os presos em regime semiaberto, em qualquer serviço público ou privado, desde que, em ambos os regimes, sejam tomadas as cautelas contra a fuga e em favor da disciplina”.

Como estamos propondo a ampliação do trabalho externo para outros tipos de empresas, não somente em empreiteiras, será necessário alterar, também, o parágrafo 2º do mesmo artigo.

“§ 2º Caberá ao órgão da administração, à entidade ou à empresa empregadora a remuneração desse trabalho”.

IX. Autorização de Saída para Estudo Universitário.

Sugerimos incluir um §1º ao art. 37 (renumerando-se o § ú), com o seguinte teor:

“Art. 37. A prestação de trabalho externo, a ser autorizada pela direção do estabelecimento, dependerá de aptidão, disciplina e responsabilidade, além do cumprimento mínimo de 1/6 (um sexto) da pena.

§1 – Igual autorização poderá ser concedida ao condenado que tenha sido aprovado, durante o cumprimento da pena, para ingresso em universidade pública, condicionada a autorização à matrícula no curso de ensino superior correspondente.

§2 - Revogar-se-á a autorização de trabalho externo ou estudo ao preso que vier a ser condenado definitivamente por fato definido como crime doloso, for punido por falta grave, ou tiver comportamento contrário aos requisitos estabelecidos neste artigo”.

Parece-nos oportuno que a LEP incentive a conclusão do ensino médio no cárcere e o ingresso dos apenados no ensino superior.

A cada ano, aumenta o número de presos aprovados no ENEM que, contudo, não conseguem ingressar na Universidade, por ausência de previsão legal específica para tal tipo de estudo. As autorizações acabam ficando à inteira discricionariedade do Juiz.

A título de exemplo, no Estado do Rio de Janeiro, 9 (nove) apenados encontram-se cursando Universidades. No período 2012/2013, 354 (trezentos e cinqüenta e quatro) apenados se inscreveram para o vestibular da UERJ, 9 (nove) foram classificados e 32 se encontram em lista de espera. Para o ENEM, foram 560 (quinhentos e sessenta) inscritos, dos quais 298 (duzentos e noventa e oito) encontram-se aptos ao Sistema de Seleção Unificada (SISU) e 73 (setenta e três) ao Programa Universidade Para Todos (PROUNI), aguardando a chamada em lista de espera.

X. Contato dos(as) presos(as) com seus familiares, através de telefone público.

A proibição do uso de telefones celulares impediu a comunicação de presos com seus familiares, absolutamente indispensável para sua (res)socialização. Se o problema é o teor do contato efetivado, que sejam punidas as práticas criminosas.

Sugerimos, portanto, a instalação de telefones públicos nas Unidades Prisionais, o que pode contribuir para o fim da corrupção e do comércio de chips e celulares nos presídios.

Confira-se a proposta de redação do art.41, XV:

Art. 41. Constituem direitos do preso:

*“XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita ou eletrônica, da leitura, **de telefone público** e de outros meios de informação, desde que não utilizados para a prática de infrações penais”.*

XI. Inclusão da Visita Íntima como Direito do(a) Preso(a).

Sugerimos a inclusão de um inciso no artigo 41 da LEP, inserindo como Direito do Preso(a) a visita íntima, independentemente de sua orientação sexual.

Art. 41. Constituem direitos do preso:

“XVII – Visita íntima, independentemente de sua orientação sexual”.

XII. Suspensão ou restrições de direitos somente por decisão motivada do Juiz.

Sugerimos alterar o parágrafo único do art. 41, para nele constar que:

“Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante decisão motivada do Juízo da Execução Penal”.

Tal alteração evitará arbitrariedades por parte dos Diretores dos Presídios.

XIII. Direito à entrevista pessoal e reservada do(a) preso(a) com seu(sua) Advogado(a).

O Estatuto da OAB, em seu art. 7º, III, reserva a garantia do réu se comunicar, de forma pessoal e reservada, com seu advogado e o artigo 41, IX, da LEP, traz exatamente tal previsão, como Direito do Preso.

Todavia, na prática, as unidades prisionais vêm submetendo as conversas entre advogados e presos a “parlatórios” coletivos, através de interfones, não sendo permitido a todos os advogados a entrevista direta, pessoal e privativa com o preso, como a que ocorre entre Defensor Público e apenado, em local próprio geralmente diverso daquele destinado aos advogados.

Em muitos casos é imprescindível ao advogado ter uma comunicação privada, pessoal, livre de monitoramento, de modo que deve ser previsto em lei a garantia do advogado ter tal acesso ao seu cliente, após requerimento à direção da Unidade Prisional.

Nesse sentido, sugerimos a inclusão de mais um parágrafo no artigo 41 (o parágrafo único acima mencionado viraria parágrafo 1º), no seguinte sentido:

“Parágrafo segundo. Para assegurar o direito previsto no inciso IX poderá o advogado agendar com o diretor do estabelecimento horário para entrevistar-se com o preso no mesmo local destinado à defensoria pública, ou em local análogo, sem monitoramento ou utilização de interfones”.

XIV. Acidente de trabalho culposo não pode ser falta grave!

Diz o artigo 50, IV, da LEP, que comete falta grave aquele que provocar acidente de trabalho.

Ora, se o acidente for culposo? Só pode configurar falta grave se o acidente tiver sido provocado **dolosamente**.

XV. Regime Disciplinar Diferenciado.

Uma das piores inovações da LEP em 2003 foi a instauração do Regime Disciplinar Diferenciado, flagrantemente constitucional, pois viola o princípio da humanidade das penas, previsto no art.5º,III da Constituição Federal, o qual dispõe, em cláusulas pétreas, que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”.

Nada mais desumano do que manter uma pessoa presa em cela individual 22 horas por dia, sem receber jornais ou ver televisão, ou seja, sem qualquer contato com o mundo exterior. No RDD, o preso só pode ser visitado por até duas pessoas em uma semana e tomar um banho de sol por dia de duas horas no máximo.

É terrível! Sobretudo se pensarmos que, conforme a legislação atual, o preso poderá ficar sob este regime por 360 dias, renováveis por mais dias, somente sendo incabível que o RDD exceda 1/6 da pena a ser cumprida, caso em que o preso deverá retornar ao regime prisional tradicional.

Sugerimos um limite temporal máximo de 180 dias, somente para quem praticar falta grave definida em lei como crime, revogando-se, ao menos, os parágrafos 1º e 2º do artigo 52, que prevê a inclusão do preso no RDD baseada em expressões vagas e imprecisas, como “fundadas suspeitas” de envolvimento ou participação “a qualquer título”, em organizações criminosas, quadrilha ou bando.

XVI. Aplicação de punição por falta grave, somente com prévio e fundamentado despacho do juiz competente.

Sugerimos que as punições previstas nos incisos III a V somente sejam aplicadas por prévio e **fundamentado despacho do juiz competente**, alterando-se, portanto, a redação do artigo 54 da LEP.

“Art. 54. As sanções dos incisos I a II do art. 53 serão aplicadas por ato motivado do diretor do estabelecimento e a do inciso III a V, por prévio e fundamentado despacho do juiz competente”.

Tal proposta encontra-se em consonância com o princípio da jurisdicionalização plena da execução da pena. Somente o Juiz pode proceder à apuração de falta disciplinar de natureza grave e à aplicação de suas respectivas sanções. Assim já decidiu o STF:

“A Turma, por maioria, deferiu *habeas corpus* em que se sustentava a **nulidade de decisão homologatória de procedimento administrativo disciplinar que resultara na perda dos dias remidos pelo paciente sem que tivesse sido ouvido em juízo acerca da falta grave a ele imputada**. Entendeu-se que o procedimento administrativo não seria suficiente para desencadear uma sanção penal e que o fato de o paciente ter sido ouvido na instância administrativa não dispensaria a manifestação da defesa no processo de execução. Assim, enfatizou-se que, em que pese ser prescindível a inquirição, em juízo, do próprio assistido, a manifestação de sua defesa no processo de execução, após o procedimento administrativo, é indispensável – o que não ocorrera na espécie, tendo em conta o caráter penal e processual da perda dos dias remidos. Vencida a Min. Ellen Gracie, relatora, que, salientando a exigência de oitiva prévia do condenado somente para a hipótese de regressão de regime (LEP, art. 118, par. 2º), indeferia o writ ao fundamento de não haver violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que as formalidades do procedimento administrativo disciplinar foram devidamente cumpridas.” (STF. 2º T. HC nº 95.423/RS. Min. Rel. Eros Grau. Julg. 03/03/09)”.

XVII. Direito de Defesa nos Processos Disciplinares.

Com efeito, os procedimentos disciplinares atualmente são uma grande farsa, pois o(a) preso(a) presta depoimento perante os membros da Comissão Técnica de Classificação completamente desassistido. Dias depois, o(a) Defensor(a) Público(a) ou o(a) Advogado(a) recebe o termo de depoimento para realização da defesa escrita, já com a versão do(a) acusado(a) (obtida, muitas vezes, sob forte pressão – ao menos psicológica). Por isso, sugerimos que as punições previstas nos incisos III a V somente sejam aplicadas por prévio e fundamentado despacho do juiz competente, como acima exposto.

De toda forma, considerando-se a existência das demais faltas que permanecerão sendo apuradas pela Comissão Técnica de Classificação, sugerimos a seguinte alteração do artigo 59 da LEP:

“Art. 59. Praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado o procedimento para sua apuração, conforme regulamento, assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa, desde a instauração do procedimento, devendo o depoimento do preso ser acompanhado por Defensor Público ou Advogado.

§ 1º: É permitido à Defesa argüir a suspeição dos membros da Comissão Técnica de Classificação, solicitando a substituição por outros servidores.

§ 2º. A decisão será fundamentada”.

XVIII. Descentralização das Varas de Execução Penal.

É inadmissível que um Estado como o Rio de Janeiro, com quase 34 (trinta e quatro) mil presos, só possua uma única Vara de Execução Penal. Dos 27 Estados da Federação, somente 6 (seis) possuem Vara Única de Execução Penal, conforme pesquisa realizada pelo Conselho Penitenciário do Rio de Janeiro.

Todos os demais possuem mais de uma Vara de Execução ou, ao menos, permitem que a execução nas comarcas de interior seja realizada pelo próprio juiz do processo de conhecimento.

A centralização de toda a execução penal em uma única Vara causa enormes prejuízos aos presos e aos seus Advogados, que precisam se deslocar do interior do estado para a capital para acompanhar a causa.

Em nosso estado, apenas quatro juízes são responsáveis pela execução de mais de 50 (cinquenta) mil processos, incluindo, além dos presos, os liberados condicionais, apenados em prisão albergue domiciliar e outros tipos de pena.

Por isso, sugerimos a alteração do artigo 65 da LEP para nele constar o seguinte:

“A execução penal competirá aos Juízes indicados na lei local de organização judiciária, privilegiando-se a execução descentralizada, através da instalação de Varas de Execução Penal nas comarcas onde existam Unidades Prisionais, proporcionalmente ao contingente populacional da região”.

XIX. Substituição do Regime Aberto por PAD ou penas alternativas.

O regime aberto não tem qualquer razão de existir: é ruim para o Estado e para o preso. Para o Estado, pois este precisa arcar com gastos de manutenção de diversas casas de albergado, mantendo um regime evidentemente falido. Para o preso, pois este precisa se recolher diariamente na Unidade, efetuando gastos diáridos de passagem com os quais, na maior parte das vezes, não pode arcar.

Muitos detentos trabalham e gastam todo o salário em passagens, outros não conseguem emprego e ficam vagando ao redor das Unidades, aguardando o horário de retorno. Considerando-se que são destinados ao regime aberto condenados com penas leves ou após longa progressão de regime, devem ser pensadas alternativas ao regime aberto, com o cumprimento de **penas alternativas**. Em casos excepcionais, pode ser aplicado o **monitoramento eletrônico e/ou a prisão domiciliar**.

Contudo, sugerimos que sejam mantidas as Casas de Albergado, as quais poderão ter caráter social, para albergar egressos do sistema prisional por breve período, após sua saída e até que possam providenciar nova residência.

XX. É incabível manter preso provisoriamente, em regime fechado, aquele que, se condenado, cumprirá pena em regime semiaberto ou aberto.

Sugerimos incluir um parágrafo único ao art. 102 no Capítulo VII “Da Cadeia Pública”, com a seguinte redação:

“Art. 102. A cadeia pública destina-se ao recolhimento de presos provisórios.

Parágrafo único. É vedada a permanência de preso provisório em Penitenciária nos casos em que o tipo penal é punido com pena que possa, desde o início, ser cumprida em regime semiaberto, prisão albergue domiciliar ou penas alternativas”.

A princípio, a prisão provisória em regime fechado é ilegal nas hipóteses em que se pode antever futura condenação em regime semiaberto ou aberto (prisão albergue domiciliar ou penas alternativas). A justificativa para tanto tem assento constitucional, pois nessas hipóteses a medida cautelar (prisão provisória) estaria se mostrando mais gravosa do que a própria reprimenda final. O STJ tem decidido ser incabível a prisão provisória nessas hipóteses. Confira-se: *HC 182.750-SP, Rel. Min. Jorge Mussi, julg: em 14/05/2013.*

XXI. Regressão para o Regime anterior e o fim da “Regressão Adequação”.

Sugerimos a alteração da redação do artigo 118 da LEP, para nele constar o seguinte:

“Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para o regime mais rigoroso subsequente, quando o condenado:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;

II - sofrer nova condenação, por crime anterior, cujo regime de cumprimento imposto seja mais rigoroso”.

Assim, se o apenado tiver progredido do regime semiaberto para o monitoramento eletrônico e, por exemplo, romper a tornozeleira, a regressão do regime deverá ser para o regime semiaberto, jamais para o fechado.

Ademais, sugerimos alterar a redação do art. 118, II, para evitar a constitucional “regressão adequação” por ofender a garantia constitucional da coisa julgada (art. 5º, XXXVI da CRFB/88).

Duas sentenças em regime aberto ou semiaberto não equivalem a uma sentença em regime fechado. Duas penas privativas de liberdade de quatro anos cada uma, em regime aberto, não equivalem a uma única pena de oito anos em regime fechado, pois não possuem o mesmo grau de reprovabilidade que um crime cuja sentença condenatória foi fixada em 8 anos².

XXII. Fim da Regressão por “Frustrar os Fins da Execução” ou pelo Não Pagamento de Multa.

Sugerimos a supressão do parágrafo 1º do art. 118, pela vaguedade da expressão “frustrar os fins da execução” e pelo absurdo que é a prisão pelo não pagamento de multa.

XXIII. Inclusão de artigo sobre o Desvio de Execução.

Sugerimos a inclusão de um artigo específico sobre Desvio de Execução, no seguinte sentido:

“Art. 120: O apenado condenado ao regime semiaberto não pode ser mantido em regime mais gravoso, por falta de vagas em tal regime, pois isso consubstancia desvio na execução e desrespeito à finalidade ressocializadora almejada na execução penal.

§º: Caso não seja possível realizar a imediata transferência ao estabelecimento prisional adequado, o apenado deverá ser colocado em regime menos gravoso do que aquele para o qual foi condenado”.

² Nesse sentido, vale a leitura do artigo do Defensor Público e Conselheiro Penitenciário no Rio de Janeiro, Dr. Felipe Lima: http://www.ibccrim.org.br/novo/docs/integra_interativa.pdf

O Superior Tribunal de Justiça, no HC 181.048, pacificou entendimento no sentido de que o condenado não pode cumprir pena em regime mais grave que o merecido. Deste modo, se não houver vaga em estabelecimento adequado ao regime a que o preso faz jus, ele deverá ser mantido em regime mais brando.

XXIV. Autorização de Saída Temporária. Fim da Discretariedade do Juiz.

Diz o art. 123, III da LEP que o Juiz da Execução autorizará a saída temporária prevista em Lei, após a oitiva do MP e da Administração Penitenciária, desde que haja “*compatibilidade do benefício com os objetivos da pena*”.

Sugerimos a supressão de tal inciso, pois se trata de requisito em tudo amplo e subjetivo. É com base neste vago art. 123, III, que os juízes da execução penal indeferem pedidos de saída temporária aos condenados a penas altas ou taxados de “impedidos” de sair por questionáveis “razões de segurança”, ainda que eles tenham cumprido a fração devida da pena e ostentem bom comportamento carcerário.

Até o trabalho extramuros para condenados em regime semiaberto, essencial ao seu processo de “reinserção” na sociedade, é vedado em certos casos com base em tal inciso.

Observe-se, contudo, que há farta jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que, preenchidos os requisitos objetivos e não havendo falta grave, deve ser autorizada a saída temporária.

Desde 1992, a Súmula 40 do Superior Tribunal de Justiça, ainda aplicável, prevê que “*para obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considera-se o tempo de cumprimento da pena no regime fechado*”. Ou seja, entende o STJ que, para a obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, é suficiente que o réu esteja em regime semiaberto e tenha cumprido 1/6 do total da pena, não necessariamente nesse regime.

XXV. Aproveitamento do curso não pode ser causa de revogação do benefício .

Sugerimos alterar a redação do artigo 125 da LEP, pela seguinte:

“Art. 125. O benefício será automaticamente revogado quando o condenado praticar fato definido como crime doloso, for punido por falta grave, desatender as condições impostas na autorização ***ou revelar injustificada baixa freqüência ao curso***”.

O apenado não pode ser tão gravemente punido por seu baixo rendimento que, na maior parte das vezes, dirá respeito aos seus problemas de escolaridade. Nesse sentido, reiterada ausência às aulas, injustificadamente, nos parece fundamento mais apropriado para autorizar a revogação do benefício, desde que precedida de decisão judicial motivada.

XXVI. Remição Ficta.

Sugerimos a inclusão da “Remição Ficta” no artigo 126, com a seguinte redação:

“***§ 8º O disposto neste artigo aplica-se às hipóteses nas quais o apenado manifestou interesse em trabalhar ou estudar no cárcere, mas a unidade prisional em que se encontra não lhe oferece a oportunidade de exercer tais atividades***”.

Afinal, o preso não pode ser prejudicado pela inércia estatal.

XXVII. A Inconstitucionalidade da perda de dias remidos.

A perda dos dias remidos pela prática de falta grave, prevista no atual art. 127 da LEP, é flagrantemente inconstitucional e anti-garantista. A decisão que concede a remição tem natureza meramente declaratória do direito do preso que labora ou estuda.

Discordamos do entendimento do STJ (REsp 1.238.189) segundo o qual a remição é um instituto passível de revogação. Ao nosso sentir, trata-se, sim, de um direito adquirido pelo apenado, não sendo possível a revogação dos dias remidos, ainda que parcial, em razão de falta grave posterior.

XXVIII. Agravo de Instrumento.

Sugere-se que a nomenclatura e a forma do recurso a ser manejado contra decisões proferidas em sede de execução penal compatibilizem-se àquelas no novo Código de Processo Penal (artigo 452 do PL 8045/2010, novo CPP).

No artigo 498 do projeto de novo CPP já resta a previsão de sustentação oral para todos os recursos mas, por excesso de zelo, convém deixar expresso na LEP.

“Art. 197. Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de Agravo de Instrumento, sem efeito suspensivo.

§ único: Será garantida sustentação oral das razões desse recurso de Agravo de Instrumento, por prazo nunca inferior a 10 minutos”.

XXIX. Uso de Algemas.

Sugerimos adequar o art. 199 da LEP ao teor da 11ª Súmula Vinculante do STF:

“Art. 199. Só é lícito o uso de algemas em caso de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado”.

XXX. Prisão Civil e Prisão Administrativa.

Sugerimos a seguinte redação para o art. 201 da LEP:

“Art. 201. A prisão civil e a prisão administrativa serão cumpridas em regime domiciliar ou em monitoramento eletrônico, salvo decisão judicial devidamente fundamentada que justifique a prisão em estabelecimento penitenciário, caso em que deverão ser cumprida em seção especial da Cadeia Pública”.

XXXI. Resolução Ficta.

Sugerimos incluir um artigo com a seguinte previsão:

“Art. 196. A portaria ou petição será autuada ouvindo-se, em 3 (três) dias, a defesa e o Ministério Públíco, quando não figurem como requerentes da medida.

§ 1º Sendo desnecessária a produção de prova, o Juiz decidirá de plano, em igual prazo.

§ 2º Entendendo indispensável a realização de prova pericial ou oral, o Juiz a ordenará, decidindo após a produção daquela ou na audiência designada.

§3º Todo requerimento ou incidente que objetivar a concessão dos direitos previstos nesta lei, terá prioridade absoluta de tramitação, devendo ser decidido no prazo máximo de 30 (trinta) dias. Ultrapassado o prazo estabelecido, sem que tenha havido um pronunciamento jurisdicional, o direito será automaticamente concedido ao requerente”.

Qualquer benefício previsto na LEP deve ter implementação imediata, caso contrário deve haver a “resolução ficta”. Não é razoável que os benefícios demorem meses para ser concedidos e que a cada mutirão carcerário sejam identificadas pessoas presas além do tempo. Por ser polêmica, a “resolução ficta”, certamente, poderá levar todos os órgãos relacionados à execução da pena a respeitar os prazos estabelecidos em Lei.

XXXII. Indenização por danos causados ao(a) preso(a).

Sugerimos a inclusão de um novo artigo com o seguinte teor:

“O Estado poderá ser responsabilizado civilmente pelos danos, de qualquer espécie, causados ao apenado, por atos de qualquer de seus prepostos, em ação ou omissão”.

São estas, em resumo, as propostas do CPERJ, que se coloca à inteira disposição de V.Exas. para contribuir com o debate e estimular a participação da sociedade neste importante processo de Reforma da Lei de Execução Penal.

Cordialmente,

Maíra Fernandes
Presidente do Conselho Penitenciário do Estado do Rio de Janeiro