

A Execução Penal à Luz do Método APAC

Realização



EJEJF
ESCOLA JUDICIAL
DESEMBARGADOR EDÉSIO FERNANDES



TJMG
Tribunal de Justiça do
Estado de Minas Gerais

programa
NOVOS >>>
<<< RUMOS

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

Programa Novos Rumos

Rua Rio de Janeiro, 471, 23º andar, Centro, Belo Horizonte/MG, CEP 30160-040

<http://www.tjmg.jus.br/presidencia/novosrumos>

E-mail: novosrumos@tjmg.jus.br

Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes - EJEF

R. Guajajaras, 40, 22º andar, Centro, Belo Horizonte/MG, CEP 30180-100

<http://www.ejef.tjmg.jus.br>

E-mail: gejur@tjmg.jus.br

Os conceitos e afirmações emitidos nos artigos publicados nesta obra são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Qualquer parte desta publicação pode ser reproduzida, desde que citada a fonte.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça.

A execução penal à luz do método APAC / Organização da Desembargadora Jane Ribeiro Silva. - Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 2011.

376 p.

ISBN: 85-98923-07-9

1.Execução (processo penal).2. Reabilitação criminal.3. Reintegração social. I. Silva, Jane Ribeiro (org.). II.Título.

CDU: 347.95

CDD: 341.582

Ficha catalográfica elaborada pela Cobib -
Coordenação de Documentação e Biblioteca do TJMG

Jane Ribeiro Silva
Organizadora

A Execução Penal à Luz do Método APAC

Belo Horizonte
Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
2012

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

Presidente

Desembargador Cláudio Renato dos Santos Costa

1º Vice-Presidente

Desembargador Mário Lúcio Carreira Machado

2º Vice-Presidente e Superintendente da EJEF

Desembargador Joaquim Herculano Rodrigues

3º Vice-Presidente

Desembargadora Márcia Maria Milanez

Corregedor-Geral

Desembargador Antônio Marcos Alvim Soares

Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes - EJEF

Comitê Técnico

Desembargador Joaquim Herculano Rodrigues - Superintendente

Desembargadora Jane Ribeiro Silva - Superintendente Adjunta

Desembargador Fernando Caldeira Brant

Desembargador Herbert José Almeida Carneiro

Desembargador Alberto Vilas Boas Vieira de Sousa

Juiz de Direito José Martinho Nunes Coelho

Diretor Executivo de Desenvolvimento de Pessoas

Paulo Eduardo Figueiredo e Silva

Diretora Executiva de Gestão da Informação Documental

Mônica Alexandra de Mendonça Terra e Almeida Sá

Programa Novos Rumos

Coordenador

Desembargador Joaquim Alves de Andrade

Coordenador Executivo

Juiz de Direito Luiz Carlos Rezende e Santos

Colaboradoras desta edição

Rosana de Mont'Alverne Neto, Assessora Especial

Andreza Lima de Menezes, Técnico Judiciário

Produção editorial

Gerência de Jurisprudência e Publicações Técnicas - GEJUR/DIRGED

Rosane Brandão Bastos Sales

Coordenação de Publicação e Divulgação de Informação Técnica - CODIT

Lúcia Maria de Oliveira Mudrik

Centro de Publicidade e Comunicação Visual - CECOV/ASCOM

Adriana Oliveira Marçal Massensini

Coordenação de Mídia Impressa e Eletrônica - COMID

Sílvia Monteiro de Castro Lara Dias

Projeto gráfico, capa e diagramação

Shirley Oliveira Moraes Sousa

Apresentação

A Execução Penal à Luz do Método APAC

Constitui grande desafio coordenar uma obra sobre a Lei de Execução Penal, examinando-a, artigo por artigo, à luz do método APAC.

Inicialmente, é mister lembrar que, não obstante as reprimendas privativas de liberdade tenham como finalidade a punição daqueles que infringiram normas penais e foram condenados, sem dúvida alguma a sua função precípua é a ressocialização e, na maioria das vezes, simplesmente a socialização de pessoas que sempre estiveram à margem da sociedade, sem conhecer seus deveres e nem mesmo os seus direitos, seguindo na vida sem qualquer orientação, rumo ao cárcere.

Prisão que não reeduca o preso, nem satisfaz à sociedade, porquanto a reincidência é uma constante, contribuindo cada dia mais para a violência desenfreada vista nos nossos dias.

Os malefícios da prisão comum são por demais conhecidos, e dispensável torna-se arrolá-los. No entanto, ainda não se encontrou um meio de substituir a pena privativa de liberdade, relativamente aos crimes mais graves, pelas exitosas restritivas de direitos, aplicadas nas infrações penais de pequeno e médio potencial ofensivo.

Sendo dever do executor da pena fazê-la cumprir, impõe-se que o método adotado seja eficaz para conduzir o apenado à conscientização da gravidade do ato praticado, seu dever de cumpri-la como uma forma de pagamento social, tão cobrado pela população, capaz de restituir-lhe autoestima, capacitá-lo para o trabalho, aproximá-lo da família e introduzi-lo na sociedade, sem ferir a paz social tão almejada por todos os homens.

Nasceu daí a ideia deste livro, que se propõe examinar a Lei de Execução Penal à luz da jurisprudência e da doutrina, matéria que conta com escassa bibliografia, e ao mesmo tempo divulgar um eficaz método de sua aplicação, de autoria do advogado paulista Mario Ottoboni, o qual vem sendo aplicado como programa do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em várias comarcas, desde 2001, e, antes disso, por iniciativa do Juiz Paulo Antônio de Carvalho e do Promotor de Justiça Franklin Higino, da Comarca de Itaúna, com excelentes resultados e reduzida reincidência daqueles que cumpriram as suas penas sob uma severa disciplina, porém respeitadora da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Vale esclarecer que em nenhum momento o método se afasta das exigências da Lei de Execução Penal, e, em atendimento ao seu art. 4º, a sociedade participa ativamente da criação e da administração do estabelecimento penal, através de voluntários, que se sujeitam a cursos de capacitação.

Breve história da aplicação do método APAC em Minas Gerais

O Programa Novos Rumos, que hoje coordena também outros campos de atuação do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, nasceu com a finalidade de coordenar a implantação do método que se examina como política pública de execução penal no Estado. Essa institucionalização ocorreu no ano de 2001, na gestão do Desembargador Gudesteu Bíber Sampaio, sob a provocação do Desembargador Sérgio Antônio de Resende.

O grande semeador da aplicação do método foi o Desembargador Joaquim Alves de Andrade, visto que percorreu quase todas as comarcas durante mais ou menos dez anos, divulgando-o para juízes, promotores e comunidades.

O projeto recebeu apoio dos Presidentes Márcio Antônio Abreu Corrêa Marins, Hugo Bengtson Júnior e Orlando Adão de Carvalho e foi grandemente incentivado pelo Desembargador Sérgio Antônio de Resende, quando este último dirigiu os destinos do Tribunal mineiro.

Hoje, alcançou a condição de programa prioritário do atual Presidente, Desembargador Cláudio Costa, que não poupa esforços para a humanização da pena no Estado.

O Poder Legislativo, por meio da Lei 15.299/2004, reconheceu as APACs como entidades aptas a firmar convênios com o Poder Executivo, que, por sua vez, passou a destinar recursos para a construção e reforma dos estabelecimentos prisionais administrados pelas APACs.

O Poder Executivo sempre esteve favorável aos novos convênios, o que tem possibilitado a instalação de várias unidades prisionais aplicadoras do método APAC.

Destaca-se de modo especial o Governador Antônio Augusto Anastasia, incentivador da instalação dos estabelecimentos apaqueanos.

Os juízes das comarcas, ao lado do Ministério Público, e por iniciativa de voluntários, possibilitaram a criação e a instalação dos estabelecimentos penais em questão.

Cada APAC constitui uma entidade civil de direito privado, sem fins lucrativos, que adota, preferencialmente, o trabalho voluntário, utilizando o remunerado apenas em atividades administrativas, quando necessário. Possui

estatuto próprio, tem suas ações coordenadas pelo Juiz da Execução Criminal da Comarca, com a colaboração do Ministério Público e do Conselho da Comunidade, conforme previsto em lei.

A APAC de cada Comarca é necessariamente filiada à Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados e coordenada pelo Programa Novos Rumos do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Outros estados têm instalado unidades prisionais que adotam o mesmo método na execução penal, buscando, para isso, a orientação inicial das APACs mineiras.

Rende-se, nesta oportunidade, homenagem a esses valorosos magistrados e homens públicos, que acreditaram na afirmativa de Mario Ottoboni de que “todo homem é maior que o seu erro”.

Quanto aos autores desta obra e sua presumida utilidade

Os autores deste livro são pessoas que, de alguma maneira, contribuíram para o sucesso da implantação do método APAC: o autor do método estudado, Dr. Mario Ottoboni, o Governador do Estado, Desembargadores, Juízes, Secretários de Estado, membros do Ministério Público, Presidentes das APACs, Advogados e servidores da Justiça e do Poder Executivo.

Alguns assuntos, dada sua atual e acirrada discussão, foram alvos de artigos de autores diversos, para que os leitores possam ver a matéria sob aspectos e pontos de vista diferentes.

Muitos outros detalhes poderiam ser enfatizados nesta apresentação, mas não o fizemos por já constarem dos artigos que compõem este livro, que entendemos irá suscitar o interesse dos leitores, por consistir não só na análise de importantes aspectos da execução penal, vistos por pessoas nela envolvidas, efetivamente, no seu dia a dia, como por relatar um método capaz de satisfazer a todas as exigências já mencionadas e atender aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, na construção de uma sociedade justa, fraterna e solidária.

Jane Ribeiro Silva

Desembargadora aposentada do TJMG
Superintendente Adjunta da EJEF

SUMÁRIO

Apresentação

Desembargadora Jane Ribeiro Silva, Superintendente Adjunta da EJEF 5

Prefácio

Prof. Antônio Augusto Junho Anastasia,
Governador do Estado de Minas Gerais 11

Do Objeto e da Aplicação da Lei de Execução Penal (Título I da LEP)

Dr. Felipe Martins Pinto 15

Do Condenado e do Internado (Título II da LEP)

Desembargador Sílvio Marques Neto 25

Da Assistência - Art. 10 e 11 da LEP (Título II, capítulo II, da LEP)

Juiz Luiz Carlos Rezende e Santos,
Coordenador Executivo do Programa Novos Rumos 37

Da Assistência Material (Título II, capítulo II, seção II, da LEP)

Dr. Genilson Ribeiro Zeferino,
Secretário Adjunto de Defesa Social do Estado de Minas Gerais 55

Da Assistência à Saúde (Título II, capítulo II, seção III, da LEP)

Prof.^a Cristiane Santos de Souza Nogueira 65

Da Assistência Jurídica (Título II, capítulo II, seção IV, da LEP)

Juiz Luiz Carlos Rezende e Santos 85

Da Assistência Educacional, Social e Religiosa (Título II, capítulo II, seções V, VI e VII, da LEP) Dr. Mario Ottoboni e Dr. Valdeci A. Ferreira 93

Da Assistência ao Egresso (Título II, capítulo II, seção VIII, da LEP)

Juiz Bruno Teixeira Lino 109

Do Trabalho (Título II, capítulo III, da LEP)

Desembargador Joaquim Herculano Rodrigues,
2º Vice-Presidente do TJMG e Superintendente da EJEF 119

Dos Deveres e Dos Direitos (Título II, capítulo IV, seções I e II, da LEP)

Promotor de Justiça Rodrigo Bragança de Queiroz 135

Da Disciplina (Título II, capítulo IV, seção III, da LEP)

Dr. Murilo Andrade de Oliveira,
Subsecretário de Administração Prisional 157

Dos Órgãos da Execução Penal (Título III da LEP)

Procurador Antônio de Pádova M. Jr. e Promotor Franklin Higino C. Filho 171

Dos Estabelecimentos Penais (Título IV da LEP)	
Procurador Tomáz de Aquino Resende	189
Da Execução das Penas em Espécie (Título V da LEP)	
Desembargador Nelson Missias de Moraes	201
Dos Regimes (Título V, capítulo I, seção II, da LEP)	
Desembargador Antônio Armando dos Anjos	219
Das Autorizações de Saída (Título V, capítulo I, seção III, da LEP)	
Juiz Marcos Vedovotto	235
Da Remição (Título V, capítulo I, seção IV, da LEP)	
Juiz Sérgio Franco de Oliveira Júnior	247
Da Remição (Título V, capítulo I, seção IV, da LEP)	
Juiz Sérgio Luiz Maia	261
Do Livramento Condicional (Título V, capítulo I, seção V, da LEP)	
Dr. ^a Clarissa Bahia Barroso França	271
Da Monitoração Eletrônica (Título V, capítulo I, seção VI, da LEP)	
Juiz Juarez Moraes de Azevedo	293
Das Penas Restritivas de Direitos (Título V, capítulo II, da LEP)	
Desembargador Herbert José Almeida Carneiro	305
Da Execução das Medidas de Segurança (Título VI da LEP)	
Dr. ^a Fernanda Otoni de Barros-Brisset, Coordenadora do Programa PAI-PJ do TJMG	325
Dos Incidentes de Execução (Título VII da LEP)	
Juiz Paulo Antônio de Carvalho	343
Do Procedimento Judicial (Título VIII da LEP)	
Juiz Paulo Antônio de Carvalho	349
Das Disposições Finais e Transitórias (Título IX da LEP)	
Dr. Moacyr Lobato de Campos Filho, Controlador-Geral do Estado de Minas Gerais	361
Posfácio	
Desembargador Joaquim Alves de Andrade, Coordenador do Programa Novos Rumos	371

Prefácio

Muito gentilmente, a ilustre Desembargadora Jane Ribeiro Silva convidou-me a prefaciá-la obra por ela organizada, a versar sobre execução penal, investigada à luz do “método APAC”, que se converte, hoje, em alternativa concreta às disfuncionalidades de nosso sistema penal. Tenho por certo que, com o convite, não se buscou um texto de criminalista ou criminólogo, mas, antes, uma contribuição de entusiasta do modelo e seu incentivador, enquanto gestor público, mandatário político e soldado do Direito.

O ordenamento pátrio palmilhou um longo e tortuoso percurso, na seara criminal, que remonta às Ordenações Filipinas, documento normativo marcado pelo revanchismo, por certo misticismo da pena e pelos suplícios impostos ao criminoso – pérfido legado da Inquisição aragonesa. Da Real Mesa da Consciência e Ordens ao Código de Processo Criminal de 1832 – forjado no Avanço Liberal – encetamos um processo que, para além de político e administrativo, representa o triunfo do valor humanístico central: a tutela da liberdade; um processo, contudo, marcado por contrações e distensões, revelador da profundidade e dramaticidade do tema. Poder-se-ia, em última análise, indagar se, ao tratarmos da execução penal, não estaríamos a incorrer em contradição insolúvel ao dizer de liberdade. Não me parece seja essa a inclinação do Direito. *Ultima ratio* que pretende ser, o Direito Penal tutela valores que nos são mais caros e, dentre eles, no mais alto degrau da pauta axiológica, a liberdade. O cárcere deve ser instrumento de liberdade, ainda que isso se afigure paradoxal. Sua função ressocializadora deve avançar para além dos limites da purgação pura e simples, esposando e assumindo a função pedagógica da pena. O reconduzir o apenado à vida social deve ser, bem assim, um libertar daquilo que coarctou seu discernimento e lhe impingeu o delito.

O Constituinte de 1988 não titubeou em afirmar o primado da dignidade humana, que se impõe a partir da simples existência do ser, não está sujeito a condição, não se mitiga e não se pondera. O ostracismo social que se impõe ao condenado, por óbvio, não lhe subtrai a essência humana e, consequentemente, jamais seria de se tolerar que se lhe suprimisse a dignidade. Se, no plano juspolítico, essa constatação parece emanar dos textos com fluidez e clareza – como que atendendo ao singelo brocardo *in claris cessat interpretatio* – a realidade pungente teima em obliterar nosso projeto humanista. Condenado, porque submetido ao cárcere, distingue-se do delinquente. *Sic vos non vobis*, lembra Carnelluti a máxima de Virgílio: o direito penal é construído pelos juristas, não para os juristas – antes para o homem, enquanto gênero, que não se pode permitir a animalização, a que a jaula, a todo instante, tenta nos remeter.

O sociólogo francês Loïc Wacquant, na véspera da última década, denunciava os males advindos das políticas de encarcerização, com especial atenção para o sistema norte-americano. Uma denúncia áspera, que expôs os miasmas de um sistema penal ao borde da falência. Na mesma toada, conquanto com recortes epistemológicos diversos, Zaffaroni põe às escâncaras a deslegitimação do sistema penal, em especial latino-americano, eis que testemunha o solapar de suas bases, de modo a torná-lo uma espécie de anacronismo inepto e, por assim dizer, vingativo.

Diante desta realidade, a multiplicidade de respostas no plano teórico tende a eleger o abolicionismo, seja lógico, seja estruturalista, como solução. Quiçá uma solução de conforto: *ad impossibilia nemo tenetur* ou, em versão mais próxima dos nossos anexins, o que não tem remédio, remediado está. Busca-se a quintessência do Direito Penal mínimo e do garantismo-minimalista de Ferrajoli, para, ao fim e ao cabo, poupar a sociedade da intervenção penal, pois se reconhece, embora por vias oblíquas, a imprestabilidade prática da sanção penal.

Um dos mais criticados sistemas prisionais da atualidade, o norte-americano, de sua parte, já começa a experimentar novos ares. Em fevereiro último, a *Texas Public Policy Foundation*, em que pese sua flagrante inclinação conservadora, divulgou uma declaração em favor de um sistema que abandone um modelo que cresce, ao tempo em que falha, para um sistema que recompense resultados. De outro lanço, a Califórnia, estado conhecido por suas disfuncionalidades políticas e gerenciais, tem envidado esforços para uma mudança significativa: os condenados por crimes chamados *non3*, ou *non-sexual*, *non-violent* e *non-serious*, deixam de cumprir pena em estabelecimentos prisionais controlados pelo estado (*prisons*), para serem submetidos a penas nas *jails*, geridas pelos *county sheriffs*. O “realinhamento”, como denominou a iniciativa o Governador Jerry Brown, busca não apenas redirecionar os fluxos de poder político e dinamismo gerencial para o nível local, mas também tem em mira diminuir os índices de recidiva, em um sistema que custa ao erário mais que o financiamento às universidades.

Nessa toada encarta-se o “método apaqueano”: uma reforma *avant la lettre*. Nos idos da década de 1970, alguns visionários, ainda poucos, no Estado de São Paulo, deram os primeiros passos para consolidar um movimento promissor: iniciava-se a história das APACs, que vieram a se converter em um dos mais destacados mecanismos de restituição das penas privativas de liberdade à sua essência: a ressocialização do apenado. Poder-se-ia sintetizar o método apaqueano na possibilidade permanente de permitir ao preso tornar-se sujeito ativo de sua recuperação. Ainda fragilizada por sua recente implantação, as APACs

acabaram por se disseminar no âmbito do sistema prisional brasileiro, contribuindo sobremaneira para uma inflexão positiva. A experiência da atuação das APACs, em Minas Gerais, é quicá um dos mais promissores avanços no âmbito do Direito Carcerário, evidenciando a vocação do Estado para a inovação e para as parcerias dos Poderes com a sociedade. A concatenação de esforços entre Poder Judiciário, Poder Executivo e a Sociedade Civil organizada permitiu-nos avançar na implementação desse modelo, que hoje se mostra como a grande possibilidade para tornar a cadeia mais humana. A singeleza de suas atividades contrasta com a nobreza e altivez de seus objetivos. As APACs dão mostra concreta da viabilidade de um Direito Penal fundado em bases humanistas, que saiba encontrar na compaixão o contrapeso da desforra; na dignidade, a antítese da massificação; e no Direito, a expressão última da centelha humana.

Organizada como literatura de comentários à Lei de Execução Penal, a presente obra somar-se-á àquelas da mais alta estirpe que se distinguem do conjunto já amorfo da produção jurídica nacional. Coligindo contribuições de grandes juristas, todos senhores de uma vida pública exemplar e dedicada ao Direito, a obra esquadrinha o regime jurídico da execução penal no âmbito do ordenamento nacional. Não apenas daí se mede a sua grandeza. A clivagem que lhe dispensou a Desembargadora Jane Silva empresta-lhe densidade científica e alto teor de ineditismo, tornando os textos preordenados à inovação, a exigir de seus autores argúcia e sensibilidade. Tratar a execução penal sob o prisma do método apaqueano implica uma reordenação do pensamento, que se liberta dos grilhões da dogmática, para aventurar-se em domínios ainda insondáveis. Aqueles que acorrerem a este volume ganharão em engenho e filosofia, podendo colher de textos profundos, sem ser agrestes, um Direito Penal que se quer antes équo que draconiano.

Antonio Augusto Junho Anastasia

Governador do Estado de Minas Gerais

Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais

Do Objeto e Aplicação da Lei de Execução Penal

*Felipe Martins Pinto**

Sumário: 1 Introdução. 2 A reinserção do condenado na sociedade. 3 A impossibilidade de a pena alcançar direitos outros que não os passíveis de punição. 4 A participação da comunidade. 5 Conclusão.

1 Introdução

A violência, gradualmente, vem invadindo a sociedade, cerceando a liberdade de cidadãos que, atemorizados, se escondem por detrás de verdadeiros aparatos bélicos, cuja eficácia varia de acordo com a condição socioeconômica de cada indivíduo.

Como reação, o Estado lança mão de paliativos, em geral inócuos, os quais, na tentativa de negar a crise que se enfrenta, acabam por incrementar a sensação de insegurança e propiciar o surgimento de uma desproporcional ira da população em face dos condenados em ações penais, especialmente daqueles encarcerados.

Contemporaneamente, têm sido promulgadas diversas leis penais, criando novos crimes e majorando a pena de delitos já previstos, mas, curiosa e paradoxalmente, a violência jamais desfrutou de um crescimento tão vultoso.

O cenário descrito, aliado à condição socioeconômica dos ocupantes das carceragens, em geral muito baixa, acaba por relegar a Execução Penal a um patamar inferior em relação às demais searas jurídicas.

Vale destacar que o sistema jurídico brasileiro, que tem suas raízes mais antigas no Direito continental europeu, ergueu-se mascarando, em muitos casos, a feição da realidade brasileira e ignorando a realidade empírica nacional.

A descontextualização entre o ordenamento jurídico e o entrelhecho social apresenta-se, mormente, na Execução Penal, na medida em que conta com uma inovadora regulamentação implementada pela Lei 7.210/84, e, paralelamente, a sua aplicação se arrasta moribunda às margens da essência garantista e democrática que seriam marcas determinantes do Estado brasileiro.

O contexto pessimista acima delineado encontra em Minas Gerais uma esperançosa resistência: o método APAC (Associação de Assistência e Proteção aos Condenados), gerenciado pelo Programa Novos Rumos do Tribunal de

* Professor Adjunto de Direito Processual Penal da UFMG. Diretor-Geral do DAJ-UFMG. Mestre e Doutor em Ciências Penais pela UFMG. Diretor Adjunto do Departamento de Direito Penal do IAMG.

Justiça de Minas Gerais, com foco destacado na reinserção social da pessoa em conflito com a lei.

O objetivo do presente artigo é a análise do objeto e da aplicação da Lei de Execução Penal, regulamentados nos artigos 1º a 4º da Lei 7.210/84¹, à luz do método APAC.

2 A reinserção do condenado na sociedade

O Estado brasileiro, após a ruptura com o modelo de corte ditatorial, reinaugurou um período democrático, consubstanciado na Constituição da República de 1988².

A condição de Estado Democrático de Direito deflagra decorrências diretas e incisivas para a execução das penas e estabelece, através de uma epistemologia garantista, limites bem definidos para a intervenção do Estado nos direitos das pessoas.

Nos Estados modernos, a Constituição (ou Estatuto, ou Carta fundamental) é o ato legislativo por excelência, porque nas normas das Cartas Constitucionais são indicadas as diretivas de princípio e os valores que constituem o caráter e a fisionomia do Estado e que, por isso, funcionam como regras de estrutura do ordenamento jurídico estatal³.

O Direito legítimo não se restringe ao mero agrupamento aleatório de preceitos com vigência simultânea, mas, sim, aspira a um ordenamento coerente e consistente⁴, que se traduz em coesão de propósitos e materialização de valores

¹ Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

Art. 2º A jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta Lei e do Código de Processo Penal.

Parágrafo único. Esta Lei aplicar-se-á igualmente ao preso provisório e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária.

Art. 3º Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Art. 4º O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança.

² CR/88, Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos...

³ No original, *Negli Stati moderni la Costituzione (o Statuto o Carta fondamentale) è l'atto legislativo per eccellenza, perché nelle norme delle Carte Costituzionali sono indicate le direttive di principio e i valori guida che appunto 'costituiscono' Il carattere e la fisionomia dello Stato e che perciò funzionano come regole di struttura dell'ordinamento giuridico statale.* In, RAMACCI, Fabrizio. *Corso di diritto penale*. 2. ed. Turim: G. Giappichelli Editore. p. 70. (Tradução livre).

⁴ MIRANDA, Jorge. *Teoria do estado e da constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 431.

superiores havidos na sociedade. Esses valores fundamentais são positivados em princípios constitucionais que, não sendo postos somente à contemplação, como se vivenciou em tempos idos do constitucionalismo, tornam-se *valores canonizados*⁵, os quais explicitam a ideia de Direito inspiradora da Constituição e cuja aplicação visa ao alcance do ideal de justiça concretamente almejado pela sociedade.

O artigo 5º da Constituição da República de 1988 dispõe sobre direitos fundamentais previstos e de aplicação imediata⁶, nos incisos: III (vedação de tortura, tratamento desumano ou degradante)⁷, XLV (pessoalidade da pena)⁸, XLVII (proibição de penas de morte, perpétuas, de trabalhos forçados, de banimento ou cruéis⁹) e XLIX (respeito à integridade física e moral)¹⁰. Os dispositivos mencionados, na condição de princípios constitucionais, são *ratio essendi* do sistema posto e instrumentos indispensáveis para a manutenção do complexo de normas e instituições jurídicas do Estado brasileiro.

Contemporaneamente, os ordenamentos jurídicos ocidentais, em regra, reverenciam a pessoa com o fito de imprimir o respeito à dignidade do ser humano¹¹, mas o caráter individualista que reveste o arcabouço jurídico de Estados como o Brasil apresenta-se despido do fermento anarquista, próprio do Estado mínimo liberal, em que as estruturas normativas, incluindo as garantias do condenado durante a execução da pena, lastraram-se, essencialmente, em regras abstratas e ideais, que pressupunham uma concepção ideal de homem, ignorando as desigualdades sociais e as características pessoais¹².

⁵ FAZZALARI, Elio. *Conoscenza e valori saggi*. Torino: G. Giappichelli, 1999, p. 32.

⁶ § 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

⁷ III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; [...].

⁸ XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; [...].

⁹ XLVII - não haverá penas: [...].

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;

b) de caráter perpétuo;

c) de trabalhos forçados;

d) de banimento;

e) cruéis;

¹⁰ XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; [...].

¹¹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana; [...].

¹² PUIG, Santiago Mir. *Derecho penal - parte general*. 5. ed. Barcelona: Tecfoto, 1998, p. 64.

O artigo 1º da Lei de Execução Penal, além de prever o papel de efetivar as disposições da decisão criminal, impõe a necessidade de que se ofereçam “condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

A regra de direito, ao contrário das manifestações individuais, caracteriza-se por ser geral e abstrata, sobrevivendo indefinidamente após a sua aplicação a um ou outro caso individual¹³.

Assim, tem-se como dever do Estado oferecer condições concretas para que, após o cumprimento da pena, o condenado possa retomar a sua vida fora do cárcere, sem que lhe impeçam de conviver plena e efetivamente em sociedade.

Sob esse aspecto, o método APAC é uma notável exceção aos desvios que, insistentemente, se constata nos estabelecimentos penitenciários tradicionais, em que a reinserção do condenado na sociedade não ultrapassa uma singela formalidade despida de concretude.

A valorização do indivíduo apenado, com o oferecimento de condições dignas que lhe permitam sanar deficiências em sua formação prévia ao ingresso no estabelecimento penitenciário, oferece-lhe condições para um desenvolvimento físico, moral, espiritual, profissional e intelectual, sempre com efetivo envolvimento da sociedade e, especialmente, da sua própria família, quando viável.

Desde os primeiros instantes em que adentra um estabelecimento que adota o método APAC, o visitante percebe que os internos, guardadas as diferenças de personalidade, detêm a consciência da oportunidade de uma nova vida. Demonstram clara noção de vida em comunidade, pautada em tolerância, concessões e colaboração, além de uma autoestima elevada, especialmente em função das circunstâncias em que se encontram, sem, entretanto, perderem a consciência da falta que lhes rendeu a condenação.

Há uma especial preocupação com a participação do apenado em atividades laborais, utilizadas como terapia e com a nítida função de inculcar nele a importância de ser útil e produtivo, desprendida da necessidade de ganho financeiro, em geral a razão para a incursão na atividade criminosa.

3 A impossibilidade de a pena alcançar direitos outros que não os passíveis de punição

Sentenciados a perderem a liberdade, e somente ela, os condenados em sentença penal têm lutado para conseguir aquilo que nenhuma decisão judicial lhes pode retirar: a dignidade.

¹³ ROUBIER, Pablo. *Teoría general del derecho*. Trad. José M. Cajica Jr. Puebla: Editorial José M. Cajica Jr., s.d. p. 31.

Amontoados às centenas em espaços ínfimos, muitas vezes dormindo em pé ou amarrados nas grades das celas, submetidos a constantes violências físicas, morais, psicológicas e sexuais, expostos ao risco das drogas, da Aids, da hepatite, da tuberculose e de toda a sorte de doenças infecciosas, a já consolidada realidade do sistema carcerário brasileiro desvela a brutalidade e a crueldade com que o homem é capaz de tratar os seus iguais.

A gravidade da violação aos direitos do condenado não privados na sentença adquire maior impacto se analisada no contexto de um Estado de Direito que representa uma forma de governo no qual as situações vivenciadas pelas pessoas - e as consequências por elas geradas: deveres, obrigações, direitos, faculdades, prerrogativas e poderes, as chamadas “posições subjetivas”¹⁴ - decorrem privativamente de regras de direito, o que confere segurança e previsibilidade a todas as pessoas.

A confiança na poderosa proteção do direito é o fundamento sobre o qual nos movemos com segurança nos assuntos da vida cotidiana e nas grandes empreitadas menos comuns¹⁵.

Convém esclarecer que, em matéria de teoria política, uma das principais preocupações é a criação de mecanismos aptos a defender o cidadão frente ao poder do Estado¹⁶.

Nesse aspecto, o Estado de Direito, entendido como sistema de limites substanciais impostos legalmente aos Poderes Públicos, visando à garantia dos direitos fundamentais, contrapõe-se ao estado absoluto, seja ele autocrático, seja democrático. Nem sequer por unanimidade pode o povo decidir - ou consentir que se decida - que um homem morra ou seja privado de sua liberdade e, por isso, não possa pensar, ou escrever, ou se associar a outros¹⁷.

Os estabelecimentos penitenciários tradicionais do Brasil têm sistematicamente fraudado a essência do Estado de Direito e imposto uma sorte de prejuízos

¹⁴ Fazzalari sustenta que a chamada posição subjetiva é a posição do sujeito em face da norma, norma esta que poderá prever uma faculdade, um dever ou um poder. A previsão de um poder assegura uma posição de premência para o sujeito que pode ser entendida como um direito subjetivo ou direito potestativo. Dessa maneira, Fazzalari rechaça a concepção de direito subjetivo como direito de alguém sobre a conduta de outrem, pois o direito subjetivo é concebido como uma posição de vantagem assegurada ao sujeito, única e exclusivamente, pela norma. In: Fazzalari, Elio. *Conoscenza e valori. p cit.*, p. 66-71.

¹⁵ No original, *La confianza en la poderosa protección del derecho es el fundamento sobre el cual nos movemos con seguridad todos en los asuntos de la vida cotidiana y en las grandes empresas.* In: HECK, Philipp. *El problema de la creación del derecho.* Barcelona: Ediciones Ariel, 1961, p. 37.

¹⁶ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos.* Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 143-159.

¹⁷ CADEMARTORI, Sergio. *Estado de direito e legitimidade: uma abordagem garantista.* 2. ed. Campinas: Millenium, 2007, p. 208-209.

e danos muito além dos limites impostos na decisão condenatória, em afronta ao conteúdo do artigo 3º da Lei de Execução Penal¹⁸.

Releve-se que a concepção de Estado de Direito avança além do regramento e tutela individual e impõe o exercício dos atos dos poderes estatais *per leges e sub lege*, dois vieses amalgamados, porém diversos¹⁹.

O primeiro deles, o exercício de poder *per leges*, determina que as condições para a prática dos atos de poder estatal devem estar reguladas por normas gerais, abstratas e preestabelecidas, as quais, conseqüentemente, procedimentalizarão o exercício de poder, que somente terá validade se observado o conjunto de formalidades positivadas.

Em complementação e com igual importância para a segurança jurídica, está a determinação do exercício de poder *sub lege*, que propicia uma subordinação dos agentes públicos a normas superiores, representando uma total submissão do poder estatal, no sentido mais amplo e em todos os estratos de manifestação, ao direito. Impõe-se uma estrita observância das previsões normativas, na condição de limites estritos para o exercício de todos os atos emanados dos órgãos de poder estatal.

Ambas as noções aludem às exigências derivadas da posição igual de todos frente ao poder político, já que as pessoas reclamam um tratamento geral e abstrato, como exigência de igualdade; em segundo lugar, à defesa frente à arbitrariedade que suporia a atuação do poder à margem do direito e, por último, ao incremento de segurança jurídica na relação com o Estado, dada a previsibilidade de suas atuações²⁰.

Novamente, relevo merece o tratamento dispensado ao condenado submetido ao método APAC, que lhe oferece plenas condições de cumprimento da pena sem a perda da dignidade e de nenhum outro direito, a não ser a liberdade ambulatorial e aqueles que lhe são conexos.

¹⁸ Art. 3º Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.

¹⁹ O autor utiliza as expressões “governo *per lege*” e “governo *sub lege*”, mas houve a opção pela utilização de “exercício de Poder *per lege*” e “exercício de Poder *sub lege*”, por propiciarem uma compreensão mais exata da irradiação das decorrências das limitações legais para todos os Poderes constituídos. BOBBIO, Norberto. *op cit.* p. 156.

²⁰ No original, *Ambas nociones aluden a las exigências derivadas de la posición igual de todos frente al poder político ya que los personas reclaman un tratamiento general y abstracto, como exigência de igualdad; em segundo lugar, a la defensa frente a la arbitrariedad que supondría la actuación del poder al margen del derecho y, por último, al incremento de la seguridad jurídica en la relación con el Estado dada la previsibilidad de sus actuaciones.* In: PEÑA, Antonio. *La garantía en el estado constitucional de derecho.* Madri: Trotta, 1997, p. 38. (Tradução livre)

Consigne-se que a preservação dos direitos, em conformidade com a estrutura normativa do Estado, não revela um abrandamento no cumprimento da pena; ao contrário, o método APAC impõe uma rigorosa disciplina para o cumprimento da rotina de atividades, *v.g.*, estudo, televisão, refeição, trabalho, oração, aulas.

4 A participação da comunidade

Quando os diversos seres humanos que cumprem pena privativa de liberdade tentam denunciar as condições a que estão submetidos, eles são execrados pela sociedade. Amaldiçoados por suas condutas, não raro os condenados em cumprimento de pena obtêm, em resposta às súplicas por condições decentes, discursos ultrajantes e de total repúdio, clichês assimilados com grande naturalidade pelas pessoas em geral e reproduzidos de maneira quase instintiva.

E, por mais disparatado que possa parecer, a tranquilidade e a qualidade de vida da sociedade como um todo estão diretamente vinculadas às condições impostas aos diversos condenados e presos provisórios.

Parece um tanto ilógica a colocação formulada acima, se cotejada com as ideias de vingança e revanchismo, maciçamente reproduzidas na sociedade.

No entanto, diante da previsão constitucional do artigo 5º, XLVII, da Constituição da República de 1988, que veda a prisão perpétua e a pena de morte, com exceção das hipóteses de guerra declarada, afere-se que todos os ocupantes do cárcere potencialmente retornarão ao convívio social e que o seu reingresso trará todas as marcas colhidas no período em que estiveram cumprindo pena. Suas atitudes fora do cárcere guardarão sintonia com as experiências e os sentimentos experimentados, uma vez que o meio detém relevante papel na construção do caráter do ser humano e consiste em um instrumento que tanto pode resgatar um indivíduo socialmente desviado como corrompê-lo.

Uma estrutura carcerária opressora e aviltante contribui para a deformação do ser humano e fomenta a sua revolta contra a sociedade, que acaba por sofrer um efeito rebote de sua própria conduta, seja consubstanciada em discursos vazios e panfletários de cega intensificação do rigor punitivo, seja pela cômica postura de pessoas que preferem se omitir sobre a matéria.

A palavra “democracia”, reiteradamente utilizada no cotidiano, sazonalmente preenche os espaços midiáticos para, de forma panfletária, motivar o comparecimento dos eleitores às urnas e, diante da banalização do uso do vocábulo, o seu conceito parece óbvio. Por parecer óbvio, presume-se que a coletividade lhe atribua um mesmo conteúdo, fenômeno este cujo reflexo prático é um divórcio

entre o povo e a nação, por meio do esvaziamento do papel da pessoa na estruturação do modelo democrático de Estado.

Atualmente, a democracia está inserida em uma “sociedade aberta”²¹ e plural, preñe de diversos grupos sociais com práticas, relações, valores, tradições e identidades culturais distintos entre si, uma sociedade multicultural.

Sublinhe-se que o conceito de democracia não pode ser restrito à concepção de democracia política, relegada à simples legitimidade formal de um governo, nem tampouco a participação do povo limitada ao voto.

[...] que a democracia participativa soube transcender a noção obscura, abstrata e irreal de povo nos sistemas representativos e transcende, por igual, os horizontes jurídicos da clássica separação de poderes.

E o faz sem, contudo, dissolvê-la. Em rigor a vincula, numa fórmula mais clara, positiva e consistente, ao povo real, o povo que tem a investidura da soberania sem disfarce²².

O substantivo da democracia é, portanto, a participação. Quem diz democracia diz, no mesmo passo, máxima presença de povo no governo, porque, sem participação popular, democracia é quimera, é utopia, é ilusão, é retórica, é promessa sem arrimo na realidade, sem raiz na história, sem sentido na doutrina, sem conteúdo nas leis²³.

A ampla abertura do exercício dos atos de poder do Estado para o povo, enquanto decorrência da Democracia, determina a assunção da responsabilidade pelas ações e omissões que possam interferir na produção dos atos oficiais.

Por esse motivo, a cooperação da comunidade nas atividades de execução penal e de medida de segurança, prevista no artigo 4º da Lei 7.210/84, é uma previsão com forte conteúdo democrático, na medida em que distribui a responsabilidade sobre o sucesso dos objetivos da execução penal aos integrantes da sociedade e lhes confere a autonomia para colaborar para a produção do ato de poder, cujo resultado (retorno à sociedade do condenado) afetará as pessoas em geral.

O crime é praticado em um determinado entrecho social e, após o cumprimento da pena, o indivíduo condenado retornará para a mesma comunidade e, dessa forma, os integrantes do grupo social têm o ônus de contribuir para a execução da pena. Caso se omitam, assumirão as consequências de sua passividade.

²¹ HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional*. A sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

²² BONAVIDES, Paulo. *Teoria constitucional da democracia participativa*: por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 27.

²³ BONAVIDES, Paulo. *Op cit.*, p. 283.

5 Conclusão

A avançada Lei 7.210/84 no tocante ao seu objeto e à sua aplicação, apesar de vigor há mais de 27 (vinte e sete) anos, ainda encontra muitos obstáculos que impedem a efetividade das bem ponderadas prescrições legais que integram o título I do referido diploma legal.

O método APAC de gestão de estabelecimento penitenciário, com o apoio institucional do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, tem, de forma concreta e crescente, tornado viáveis as prescrições legais da Lei de Execução Penal, especialmente no tocante à dignidade do condenado em cumprimento penal e ao oferecimento de condições reais para a reinserção do apenado na sociedade, com verdadeira possibilidade de reconstrução de sua vida.

■ ■ ■

Do Condenado e do Internado

*Silvio Marques Neto**

Sumário: 1 Aspecto histórico. 2 Aspecto legislativo. 3 Fundamento do método.

1 Aspecto histórico

É secular a busca de meios legais para coibir o crime e, ao mesmo tempo, recuperar o criminoso de modo que não volte a delinquir após o retorno ao seio da sociedade. Entretanto, o que se via era apenas uma ênfase na aplicação da pena de prisão e com o sentido de castigo. Pouco se dizia, e menos se fazia, com vistas à recuperação e reintegração social.

Para nosso Código Penal de 1940, arts. 28 a 41, só existiam as penas de reclusão, detenção e multa. Tanto a reclusão como a detenção deveriam ser cumpridas em penitenciárias. A única diferença era o período inicial de isolamento obrigatório nos casos de reclusão. As penitenciárias eram raras e normalmente não tinham meios para separar os reclusos dos detentos. Na prática, a distinção existia apenas no texto da lei e teor da sentença. No mais das vezes, os condenados ficavam recolhidos nas cadeias, sem nenhuma distinção de sistema e muito menos contando com algum trabalho ou atividade visando à recuperação e reintegração social. Não se há de olvidar que, invariavelmente, com todas essas deficiências, a família do condenado também pagava um alto preço.

Mais grave do que essa visão material das prisões, das penas e de um pseudossistema de recuperação, era a relativa aos exames e perícias para verificação de periculosidade e sua cessação, classificação de criminosos etc. Mesmo que houvesse dispositivo legal obrigando a realização de exame classificatório na entrada e o de cessação de periculosidade ao final da pena, poucos eram os locais que possuíam os meios para isso. Os aspectos psicológico e espiritual visando à recuperação e reintegração social algumas vezes não passavam de sonho de penalistas.

Tentativas para melhorar o chamado “*sistema penitenciário*”, no Brasil e no mundo, são centenárias e contam-se aos milhares, tanto na teoria como na prática, mas com pouco ou nenhum sucesso e duração.

* Desembargador aposentado do TJSP. Assessor Especial da Corregedoria Nacional de Justiça. Fundador e um dos responsáveis pela constituição jurídica da APAC, em 1974, quando Juiz da Vara de Execuções Criminais de São José dos Campos - SP.

A dificuldade para encontrar uma solução viável, prática e menos falha é diretamente proporcional à dificuldade de ver o homem como um ser complexo, material e espiritualmente, um misto de influências hereditárias, ambiente familiar e social, diversidade de níveis culturais, escolaridade etc. Hoje em dia ainda há que acrescentar o participante do crime organizado, fortemente influenciado pelo grupo. Santo Agostinho, em seu livro *Confissões* já advertia para essa circunstância.

No Estado de São Paulo, onde nasceu a APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados, objeto deste livro, inúmeros juízes criavam ou apoiavam os chamados “*patronatos*”, entidades privadas que ofereciam alguma ajuda material, ao menos no Natal. Alguns autorizavam os condenados a sair para trabalhar e outros ousaram também liberar presos para passar o Natal em casa. Nessas hipóteses, não existiam regras e critérios claros e definidos, a não ser a vontade e conhecimento pessoal do juiz. Tudo era feito por sua conta e risco, isoladamente e sem uma sistematização.

Em 1966, o Tribunal de Justiça, pelo seu Conselho Superior, baixou o Provimento XXV criando tanto a Prisão Albergue como as regras para transferência de condenados das penitenciárias para os IPAS - Institutos Penais Agrícolas. Estava oficialmente criado um terceiro estágio na execução da pena restritiva de liberdade. Assim evoluía o “sistema”.

Em novembro de 1972, doze homens resolveram fazer visitas mensais aos internados da Cadeia Pública de São José dos Campos - SP. Sua única pretensão era levar a palavra do Evangelho e falar de Deus. Uns seis meses depois, apareceram os primeiros frutos. Alguns internados que eram postos em liberdade pediam ajuda para arrumar emprego. O problema era a “folha corrida”, a condenação no prontuário. Surgia, então, a primeira dificuldade.

O líder desses voluntários, estudante de Direito, procurou-me na Faculdade de Direito da Universidade de São José dos Campos, pedindo uma ajuda para resolver o impasse. Como Juiz das Execuções e Corregedor do Presídio local, comprometi-me com o aluno Mario Ottoboni. Desde então, passamos a nos aprofundar nesse tormentoso problema da execução da pena com a recuperação e reintegração social dos condenados. Convém destacar que a proposta desse encontro envolveu o aspecto processual e jurídico da pena e sua execução, e o da reintegração social a partir da reconstituição da família e do trabalho honesto, mas com um diferencial - tudo partia de uma visão espiritual, evangélica.

O passo seguinte foi o de regularizar a atividade desses voluntários com a elaboração do estatuto da entidade. Ao mesmo tempo, buscamos regulamen-

tar o sistema com um provimento judicial. Foi utilizado o método da experimentação com centenas de reuniões de estudo sobre o sistema de estágios a ser aplicado com a participação desses voluntários e sua visão espiritual da recuperação. Não bastava a visão legal, jurídica e doutrinária, era indispensável dar ênfase às características espirituais, psicológicas, humanitárias acima do aspecto material tradicional dos sistemas vigentes.

Em 15 de agosto de 1974, os Estatutos Sociais foram oficializados na assembleia de fundação da entidade, então com o nome de “Associação de Proteção e Assistência Carcerária”.

A especificação das atividades dos condenados dentro e fora do presídio, nos diversos estágios do cumprimento da pena, suas regras e a participação dos voluntários, veio com o Provimento Judicial nº 02/75, baixado por mim em 30 de setembro de 1975. Foi imediatamente enviado à Presidência e à Corregedoria-Geral do Tribunal de Justiça de São Paulo para exame, aprovação e arquivo.

O resultado foi imediato. Outras comarcas de São Paulo, Minas Gerais e Alagoas começaram a pedir informações. Foram criadas as palestras de divulgação e preparação para interessados no voluntariado e autoridades, os cursos de formação e treinamento para “padrinhos” e principalmente a organização das “Jornadas Carcerárias de Evangelização”, preparação para os presos que pediam o ingresso no “Sistema APAC”. Programas de televisão, jornais e revistas, como “Família Cristã” e “Veja”, entre outros, passaram a divulgar o trabalho desenvolvido em São José dos Campos.

A grande oportunidade de verificar o acerto e o funcionamento do “Sistema APAC” veio com o convite para iniciar um projeto na Penitenciária do Estado, no Carandiru. Penitenciária tradicional, seguindo o modelo arquitetônico inglês de John Howard, estabelecimento de regime fechado, formado por vários blocos com capacidade para 1.200 condenados em celas individuais. O sucesso foi imediato após a realização das “Jornadas”. Encerrada a primeira, o jornalista Percival de Souza escreveu uma matéria de página dupla para o Jornal da Tarde, do grupo “Estado”, com a seguinte manchete: “O Evangelho dos Condenados”. A quantidade de voluntários que se apresentou foi surpreendente. O jornalista Ferreira Neto pediu-me para levar alguns presos do Carandiru até o seu programa no Canal 7 - Rede Record, que começava às 11 da noite. Pessoalmente, levei dois condenados a longas penas, que me foram entregues pelo Diretor da Penitenciária, sem nenhuma escolta. A experiência teve que ser repetida mais uma vez, tal o sucesso.

Tornou-se necessário apresentar um material mais sólido sobre a história e o modo de implantar uma APAC. Mario Ottoboni e eu escrevemos um livro a pedido das Edições Paulinas, que o denominou “*Cristo Chorou no Cárcere*”. O lançamento da primeira edição foi em 1976. Logo depois, pessoalmente entreguei um exemplar ao Presidente Ernesto Geisel. Ele determinou ao seu Ministro da Justiça, Armando Falcão, que providenciasse uma verificação e estudo do “Sistema APAC” em São José dos Campos. Três assessores do Ministério da Justiça ficaram lá alguns dias verificando os fundamentos e o funcionamento do “Sistema APAC”. Após essa visita, veio a primeira modificação nessa parte do Código Penal com a Lei nº 6.416, de 24 de maio de 1977, alterando basicamente os arts. 29 e 30, que dizem respeito ao sistema penitenciário. Esse foi o primeiro passo da legalização, a qual foi consolidada pela Lei de Execução Penal nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

O reconhecimento pelo Ministério da Justiça, consagrado por essa modificação legislativa, ficou também registrado em ofício do Ministro Armando Falcão classificando a APAC como “*laboratório e modelo*”. Isso nos obrigou a tomar duas providências, segundo nos foi transmitido pela Professora Doutora Arminda Bergamini Miotto, assessora do Ministro. Tivemos que alterar a denominação “*Carcerária*” em razão de convenções internacionais das quais o Brasil era signatário, vedando a existência de cárceres e masmorras. Tivemos também que alterar o procedimento adotado ao instituir esse trabalho em outras cidades. Como o Ministério da Justiça não tinha como inspecionar todas as comarcas do País e havia classificado a APAC como laboratório e modelo, todas as similares deveriam adotar idêntico nome e sistema. Para tanto, reunidas em um congresso, todas as unidades que já existiam se uniram criando a Federação Brasileira das APACs. Houve apenas uma exceção, de Ribeirão Preto-SP.

A palavra impugnada “*carcerária*” foi substituída por “*condenados*”, ficando, inclusive, mais de acordo com o espírito do “Sistema” e preservou o acróstico que deu origem a tudo. O lema que os doze voluntários haviam adotado desde o início foi baseado no Evangelho - “estive preso e me visitastes”. Por isso era “*Amando o Próximo (ou o preso), Amarás a Cristo*” - APAC.

Em outra ocasião, ainda em São José dos Campos, a Dra. Arminda Bergamini Miotto e o Dr. Hélio Fonseca, Diretor do Departamento Penitenciário Federal do Ministério da Justiça, anunciaram a intenção desse Ministério de construir um presídio modelo, diferenciado, nos moldes da filosofia da APAC. Infelizmente, depois de profunda discussão sobre o projeto, o plano encontrou resistência do Governo do Estado de São Paulo e não se concretizou.

A formação da Federação também facilitou a nossa associação à Prison Fellowship International - PFI, mais nova que a APAC, sem um sistema, mas

com excelente organização. A PFI atualmente abarca perto de 150 países e tem sede em Washington-DC. A PFI é classificada como órgão consultivo grau II da ONU para assuntos penitenciários.

2 Aspecto legislativo

Como visto acima, o Código Penal de 1940 era bastante parcimonioso. O art. 30 previa um período inicial de isolamento diurno e noturno por até três meses. A Lei 6.416/77 manteve a prática. Basicamente essa era a diferença entre a reclusão e a detenção, sob o ponto de vista qualitativo.

Essa lei também manteve as regras básicas do Código de 40. Avanço maior foi no tema das atividades educacionais e laborais. Interessante destacar as disposições constantes nos parágrafos 6º e 7º da nova redação do art. 30.

Começou pela determinação para que a lei local, ou Provimento do Conselho Superior da Magistratura, ou órgão equivalente fizesse, em cada Estado, a regulamentação do sistema progressivo como inovado nessa lei. A combinação desse dispositivo com a parte final do inciso VI, do parágrafo 7º, “*indicação da entidade fiscalizadora*”, nos mostra que a experiência regulamentadora exercida pela Corregedoria dos Presídios de São José dos Campos frutificou e ficou mantida.

O art. 1º do Provimento 02/75 diz que “As normas e regras estabelecidas nos Estatutos da Associação de Proteção e Assistência Carcerária [...] são parte integrante deste Provimento [...]”. O art. 6º especifica que “Todo o trabalho de reeducação será feito por intermédio da APAC [...]”, e seu parágrafo único completa: “Qualquer outro trabalho de reeducação que outros grupos ou entidades queiram desenvolver na cadeia local deverá ser exercido através da APAC”.

Seguiu-se a Lei de Execução Penal nº 7.210, de 1984, que, no art. 4º, determinou: “O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança”. Note-se que a norma é imperativa, e não facultativa.

A administração das atividades nos presídios onde o “Sistema APAC” é aplicado é exercida pela APAC, braço direito do Juiz das Execuções. Aqui é importante destacar outro dispositivo do Estatuto. No art. 23, letra “a”, ficou estabelecido que o Presidente “será sempre o Juiz Corregedor”, membro nato do Conselho Deliberativo. Estava regulamentado o controle e a absoluta submissão das atividades da entidade e de seus voluntários associados às normas legais e à direção do Magistrado. Nas comarcas onde a APAC mais avançou, nas

quais a presença do Estado é mínima ou já está afastada, o estabelecimento prisional funciona como se estivesse privatizado, mas supervisionado diretamente pelo Juiz das Execuções e Corregedor.

Em resumo, ficou reconhecido que o condenado é produto da sociedade e foi dela segregado por descumprimento de suas regras. Deverá então aprender ou reaprender as boas normas de convivência para um dia retornar, e esse caminho não pode ser palmilhado sem a participação dessa mesma sociedade.

Como visto acima, a APAC veio antes da Lei nº 6.416/77 e da Execução Penal de 1984, testando e experimentando as modificações que se faziam necessárias com vistas à recuperação e reintegração social do condenado. Portanto, não cabe questionar se ela é ou não legal, já que foi o próprio modelo para a lei.

3 Fundamentos do método

De início, é importante consignar um ensinamento do Professor e Psiquiatra Forense Odon Ramos Maranhão. Em palestra de abertura de uma Semana de Criminologia na Faculdade de Direito de São José dos Campos, devidamente gravada e lá registrada, o Professor Odon iniciou dizendo que iria se antecipar respondendo a uma pergunta que sabia ainda seria feita por ser recorrente - “qual é a causa do crime?”. Disse que, examinando milhares de condenados no Sistema Penitenciário de São Paulo para a elaboração dos laudos relativos à periculosidade, veio a concluir que *“a causa da criminalidade é a falta de amor paterno na fase da formação da personalidade”*. Detalhou essa conclusão explicando que essa fase vai da vida intrauterina até aproximadamente os 10 anos de idade. Quanto ao falado amor paterno, não é limitado à figura do pai, mas de todo o núcleo familiar, mãe, avós, tios etc., ou seja, essa microssociedade.

A lei pode obrigar um pai a assumir seu filho, dar-lhe nome e sustento, mas não a amá-lo. Está aí um grave problema.

Uma coisa que aprendi com os próprios internados, mas também com criminologistas e psicólogos, é que o condenado pode não querer mudar de vida. A lei, essa abstração, não pode obrigar qualquer pessoa a mudar seu modo de pensar. Pode forçar determinado comportamento, por mera coação, mas sem convicção, sem mudança interior. Isso não interessa à sociedade que o segregou em uma prisão.

Com essa visão, no Provimento 02/75 não se fixou período ou prazo para o internado passar de um estágio a outro, progredindo ou regredindo, nem vedação para que tentasse progredir quantas vezes fosse necessário. Como uma

criança que está aprendendo a caminhar, cai, levanta, torna a cair e a levantar até se firmar, o condenado que infringir as regras pode regredir, mas isso não deve impedir que consiga progredir novamente. Os prazos rígidos são contraproducentes, inúteis, mas o legislador teórico não pensou assim ao redigir a “Lei de Execução Penal”. Certa ou errada, é a lei, e nem mesmo o juiz da execução pode ignorá-la. Difícil é conformar esse dispositivo diante da lição de Cristo registrada no capítulo 12 do Evangelho de Mateus - a lei foi feita para o homem, não o homem para a lei.

Nas suas *Instituições de Processo Penal* (2. ed., 1º vol.), o Professor Hélio Tornaghi reproduz e comenta o discurso que o grande mestre Francesco Carnelutti proferiu em 1949 na Faculdade de Direito da PUC do Rio de Janeiro. Na página 95, anotou o seguinte comentário sob o número 4:

a solução do problema do crime e da pena, que não encontrou nos livros de ciência, ele a vai achar (é Carnelutti quem o diz) no livro da fé. Quanto ao problema do crime: Jesus, falando aos discípulos acerca do Juízo Final, colocou os encarcerados ao lado dos doentes, dos desnudos, dos peregrinos (sem pouso), dos sedentos, dos esfaimados (a passagem a que Carnelutti se refere está em S. Mateus 25,34). Os encarcerados são doentes, mas do espírito. O mal deles é como o dos sequiosos ou esfomeados. Mas de que têm sede ou fome? Quanto à questão da pena: os homens alcançarão o prêmio (a visão beatífica) por haver alimentado os famintos, dessedentado os sedentos, hospedado os viajantes, vestido os nus, visitado os enfermos, procurado os presos. Aí está, portanto, a solução: ir até os encarcerados e, como S. Francisco (de Assis), descer até eles, encará-los, beijá-los. É preciso dar-lhes amor. Nisso está o segredo da vitória na luta contra o crime.

O art. 11 da Lei de Execução Penal dispõe que

Art. 11. A assistência será:

- I - material;
- II - à saúde;
- III - jurídica;
- IV - educacional;
- V - social;
- VI - religiosa.

Já vimos que o art. 4º determina que o Estado recorra à comunidade para consecução de suas metas. Isso é ainda mais importante, praticamente indispensável, no que diz respeito à assistência social e religiosa. Volto então à

palestra do Psiquiatra Odon Ramos Maranhão acima referida. Disse ele que, se a causa da criminalidade é a falta de amor, não é possível corrigir essa falha na “*casa do ódio*”. Além disso, acrescento eu, se o Estado é um ente abstrato, não é portador da capacidade de amar e transmitir amor. Logo, o Estado não tem poder e capacidade para atender a essas necessidades do internado. A única alternativa é autorizar, convocar e apoiar os voluntários da comunidade que venham com motivação espiritual religiosa. Daí o acerto do art. 4º da Lei da Execução Penal, como acima destacado.

Na linha dessa deficiência estatal, coloco também a falta de cuidado dos tribunais na escolha e indicação dos juizes das varas de execução penal. Estes devem ser vocacionados. A vocação deve ser considerada como mérito, desprezando-se o critério da antiguidade no preenchimento dessas varas. Digo isso lembrando de outro ensinamento de Cernelutti na mesma ocasião:

A superstição está sobretudo na crença de que o juiz não deve atravessar os umbrais do Palácio da Justiça para ir à Penitenciária. Aí, entretanto, ainda há necessidade de seu julgamento e, sobretudo, de sua fraternidade, sem a qual o juiz mais bem traiçoa do que serve os fins da justiça e da redenção. O juiz das execuções é o primeiro e tímido sinal da verdade na luta contra a superstição, mas é apenas uma fissura na muralha que separa o Tribunal da Penitenciária. É preciso demolir inteiramente o muro para que desapareça a absurda diferença entre a casa da justiça e a da pena.

Sem vocação, não há como cumprir esse preceito.

Nesse conflito entre a concretude da lei e a abstração do ser humano, no “Sistema APAC” buscou-se a orientação e o apoio da religião cristã. Pelas mesmas razões já expostas acima e também em obediência aos princípios constitucionais, a religião não pode ser imposta, ou funcionar como moeda de troca dentro das prisões. Ela só pode ser proposta como um meio, um apoio. Também existem fundamentos bíblicos para tanto.

Diversas passagens do Novo Testamento são emblemáticas. Não importam os termos da versão, ou a língua em que foi escrito, mas o espírito, a mensagem do texto.

Começemos pelo principal, o básico. Refiro-me à Ressurreição de Lázaro (João, Capítulo 11). Os condenados internados são como Lázaro, morto e enterrado para a sociedade. Cristo sabia que seu amigo estava doente e morrendo. Poderia ter voltado, ou mesmo de longe dito uma palavra salvadora, mas precisava daquele acontecimento para mostrar quem era e qual o seu poder.

Voltou, mas depois do quarto dia da morte, dirigiu-se ao túmulo fechado com uma grande pedra.

Em primeiro lugar, é de ser notado que Cristo não voltou de imediato, nem tomou qualquer providência nas diversas vezes em que foi procurado pelos amigos de Lázaro. A conveniência e o tempo eram Dele. Aos amigos restou aguardar com fé, insistindo nos pedidos. É o papel dos “padrinhos” da APAC.

Quando Lhe conveio, Cristo retornou. Para alguém que iria ressuscitar um morto enterrado há quatro dias, era mais fácil tirar a pedra com um sopro, mas ordenou aos amigos de Lázaro que a tirassem. Em seguida, sem entrar no túmulo, ordenou de novo - “Lázaro, vem para fora”, e ele veio caminhando com os próprios pés.

O mesmo acontece com os condenados de hoje. Não cabe aos homens explicar os desígnios de Deus quanto aos atos dos internados. Quanto à libertação deles, não aquela possibilitada por uma fuga ou por um alvará de soltura, mas a verdadeira, a do interior, essa passagem nos mostra como deverá acontecer. Eles terão que ouvir e atender ao chamado. Devem compreender essa circunstância contando com a ajuda dos “padrinhos”, que retiram a pedra, para vivenciar o Evangelho e não apenas dizê-lo de cor. Ao internado compete ouvir e atender ao chamado, saindo com as próprias pernas. Por mais que Deus queira a recuperação e reintegração dos condenados, e os “padrinhos” os ajudem, a estes compete levantar e sair.

A transformação acima referida será complementada com a “*harmônica integração social do condenado e do internado*”, conforme art. 1º da Lei 7.210/84. Essa integração, ou reintegração, como é lógico, deverá efetuar-se de preferência, e na maior parte das vezes, por intermédio da família.

No curso de suas atividades e desenvolvimento do seu “Sistema”, a APAC observou que existiam inúmeras dificuldades e resistências por parte de membros da família e de vizinhos em relação ao retorno do condenado. Observou também que era sério e complexo o problema do sexo na prisão. Com a sábia orientação do nosso voluntário psicólogo Hugo Veronese, a APAC de São José dos Campos criou dois eventos de suma importância: o “*terço em família*” e o “*domingo em família*”. Ambos faziam parte do processo de aproximação do internado com a família, e, ao mesmo tempo, promoviam essa família, enquanto os vizinhos eram preparados para o retorno do condenado. O evento “*terço em família*” foi criado para os católicos, mas atividades similares, ou seja, religiosas, podem ser executadas para internados de outras denominações cristãs. Trata-se de uma reunião de familiares, amigos e vizinhos, na qual o preso será levado pelos “padrinhos” apenas para esse ato de convivência espiritual de pou-

cas horas. O “*terço em família*” era uma preparação para as saídas subsequentes, como o “*domingo em família*”.

Por outro lado, prevalecia o entendimento de que a relação marido-mulher deveria estar centrada no amor e não poderia ser banalizada como os encontros íntimos realizados dentro dos estabelecimentos prisionais. Além do mais, os locais para tais encontros nunca são suficientes e muito menos apropriados, para não falar no péssimo papel a que o Estado fica reduzido nesse quadro. Não se ignore ainda a humilhação a que são submetidas as mulheres. A alternativa criada pela APAC contornava esses problemas.

Com o “*domingo em família*”, concedido como prêmio pelo bom comportamento e aproveitamento, propiciava-se o encontro do internado com a família, pela manhã, no templo da sua confissão religiosa, participando da missa, ou culto, em companhia dos “padrinhos”. Em seguida, o internado podia seguir para sua casa onde ficava até o retorno em horário preestabelecido no fim da tarde.

Antes da primeira saída para o “*terço em família*”, e depois para o “domingo em família”, competia aos “padrinhos” visitar a família e os vizinhos preparando a volta do internado, a fim de evitar todo tipo de hostilidade, “cobranças”, queixas etc.

Tudo isso foi dito para demonstrar a importância da “*amorização*” do cumprimento da pena, e uma das características, das mais importantes, a dos “padrinhos” no “Sistema APAC”, hoje denominado Método APAC. Os voluntários intitulados “padrinhos” são preparados para atuar dentro e fora dos estabelecimentos penais como pais substitutos. Essa foi a grande inovação do “Sistema APAC”. Os voluntários “padrinhos” são os pais substitutos daqueles internados que não tiveram pais, ou cujos pais falharam. Também, como se verá, são muito úteis no contato semanal dentro da prisão.

Na forma como a visita íntima foi colocada no inciso X do art. 41 da Lei de Execução Penal, como “direito”, não importa nem mesmo o comportamento, muito menos o aproveitamento do internado na prisão, nem se ele tem esposa ou companheira; criou-se um leito subsidiário, para quem perdeu o principal, e sem nenhum compromisso, merecimento, ou responsabilidade.

São Paulo, na sua Carta a Filemon mostra que a função do “padrinho” dentro da prisão é antiga. São Paulo estava preso com Timóteo quando escreveu essa carta. Era a respeito de outro preso, Onésimo, que encontrou no cárcere onde estavam. Onésimo seria um servo de Filemon, amigo de Paulo, e teria cometido alguma falta. São Paulo disse que agora Onésimo era seu filho, “gerado” ali na prisão, mas o devolvia a Filemon esperando que ele o recebesse de

volta, não mais como servo, mas como irmão. Esse registro bíblico da recuperação de um condenado dentro da prisão não se limita à função do “padrinho”, aqui o Apóstolo Paulo, mas também a do recuperando resgatado do mundo do crime. Paulo queria que Onésimo lá continuasse para ajudá-lo com outros presos; aqui a figura do modelo, do exemplo. Essa é outra das características do Método APAC, o preso ajudando o próprio preso.

Finalizando, impende recordar mais duas lições evangélicas, entre muitas outras, muito bem aplicáveis à atividade dos voluntários nas prisões. O bom pastor deixa todo o rebanho no redil e volta à procura da ovelha desgarrada. O pai, na parábola, vai até a porta e manda fazer uma festa para acolher o filho pródigo que retorna.

Não se há de esmorecer na luta contra o crime, especialmente no oferecimento de meios e oportunidades para a recuperação dos condenados. Ainda que a lei dos homens se desespera a ponto de criar a pena de morte, é esta mesma pena que nos mostra que sempre há uma esperança. Não é por coincidência que a sede da Diocese de São José dos Campos, criada anos depois da APAC, ficou na Catedral de São Dimas, aquele que se arrependeu e se converteu junto ao próprio Cristo.

■ ■ ■

Da Assistência - Os Artigos 10 e 11 da LEP O Método APAC e seus Doze Elementos

*Luiz Carlos Rezende e Santos**

Sumário: 1 Introdução. 2 A norma legal de assistência e seus beneficiados. 3 A obrigação do Estado e a função da APAC. 4 As modalidades de assistência e os elementos do método APAC. 4.1 A participação da comunidade. 4.2 O recuperando ajudando o recuperando. 4.3 O trabalho. 4.4 A religião. 4.5 A assistência jurídica. 4.6 A assistência à saúde. 4.7 A valorização humana. 4.8 A família. 4.9 O voluntário e o curso para sua formação. 4.10 Os Centros de Reintegração Social. 4.11 O mérito. 4.12 A jornada de libertação com Cristo. 5 Conclusão. 6 Referências.

1 Introdução

Em regra, toda vez que alguém inicia um estudo do direito penitenciário, a primeira impressão que adquire é de um suposto interesse do doutrinador em dar tons de santidade àquele que cumpre pena, como se tivesse a acariciar o criminoso.

A cultura do Talião, a sede de vingança, por certo, cega aquele que não enxerga na condenação a sua principal finalidade, a de inserção do preso, o futuro egresso, no convívio social e produtivo. Daí o equivocado preconceito.

Em nosso país, tantas foram as dificuldades para lidar com a situação dos condenados e internados, que foi necessária a criação de uma Lei para contemplar direitos e deveres dessas pessoas.

É de espantar a necessidade de existir uma Lei para dizer que a pessoa, presa ou internada, deve receber recursos materiais - trajes, produtos de higiene, lençóis, alimentação etc. -; assistência à saúde; médico, quando doente; remédio, quando prescrito; dentista, quando for preciso; tratamento psicológico; etc.

Também foi preciso uma norma para indicar que o preso tem direito à assistência jurídica, ou seja, tem direito a acompanhamento de seu processo e, por certo, de receber tratamento digno e julgamento justo nos incidentes de execução. Foi necessário esclarecer que ao preso é dado o direito à assistência educacional, no mínimo para sua alfabetização, além de assistência social e religiosa, para que não perca a relação com o mundo exterior e possa se preparar para o melhor convívio social, após terminada sua passagem pela prisão.

Ora, essas pessoas, mesmo presas ou internadas, são seres humanos nor-

* Juiz de Direito em Belo Horizonte. Coordenador Executivo do Programa Novos Rumos do TJMG. Vice-Presidente da Associação dos Magistrados Mineiros - AMAGIS. Assessor Especial da Presidência do TJMG para assuntos penitenciários e de execução penal.

mais, como os que estão em liberdade, e, portanto, gozando dos mesmos direitos, por isso não seria necessária uma Lei para contemplar a assistência proclamada.

Apesar de tudo isso, após mais de uma década como Juiz de Execução Penal, o dia a dia me ensinou que a Lei foi boa e necessária. Afinal, como já dito, existe uma cultura de que o preso não pode ter ou receber certo tipo de assistência, sendo que, por vezes e pelo fato de isso persistir por anos a fio, se chega a pensar que o correto é o abandono. Daí ser surpreendente quando alguém lembra que o preso também é gente e não pode ser tratado como animal irracional.

No dizer de Renato Marcão, o estabelecido no art. 10 da LEP “tem por objetivo evitar tratamento discriminatório e resguardar a dignidade da pessoa humana” (MARCÃO, 2011, p. 52).

A rotina da convivência com os presídios demonstra que a assistência aos presos é tarefa árdua, e, por isso, necessariamente os prestadores de tais serviços devem agir com extremo profissionalismo.

A metodologia APAC muito tem a ensinar quanto a isso, visto que, como veremos, o que se oferece ao preso não se limita a um ou outro tipo de assistência. Não basta boa vontade, é necessário ter boa técnica para evitar amadorismo e improvisações no trato dessas pessoas. Não se lida com qualquer um, trabalha-se com pessoas condenadas pela prática de um crime, e o que se lhes oferece é uma possibilidade de inclusão social.

2 A norma legal de assistência e seus beneficiados

A Lei 7.210, de 1984, em seu Capítulo II, dispôs, de forma geral, sobre a assistência ao preso, ao internado e ao egresso da seguinte maneira:

Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.

Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso.

Art. 11. A assistência será:

I - material;

II - à saúde;

III - jurídica;

IV - educacional;

V - social;

VI - religiosa.

Precisamos compreender quem são as pessoas assistidas segundo a Lei

de Execução Penal, para distinguirmos sua amplitude.

Preso: A princípio, é aquele que está no interior do estabelecimento prisional, fruto de uma sentença penal, ou seja, o condenado, ou aquele encarcerado por força de decisão cautelar que resulta numa prisão provisória. Portanto, sendo definitiva ou não, a assistência é indistinta, deve ser concedida a todos os presos, independentemente de sua situação processual.

Não se distingue, aqui, da condição de preso aquele que foi beneficiado pela prisão domiciliar prevista no art. 117 da LEP, recebendo, por disposição legal, a mesma assistência definida na legislação especial.

Internado: É aquela pessoa que está custodiada pelo Estado em razão de aplicação de medida de segurança, ou seja, foi reconhecido por sentença - ainda que sujeita a recurso - que o paciente judiciário é portador de doença mental, sendo inimputável ou semi-imputável (arts. 96 e 98 do Código Penal) e exigindo tratamento.

Egresso: É a pessoa que deixou definitivamente a prisão, ou seja, encerrou o cumprimento da pena. A pessoa é considerada como egressa pelo período de um ano a contar de sua saída da prisão após o cumprimento de sua pena; considera-se também egresso a pessoa que deixa a prisão e está cumprindo livramento condicional, e que, transcorrido o período de prova, perderá a condição de egresso. Tudo consoante a redação dos incisos do art. 26 da Lei de Execução Penal.

Além desses assistidos, existem algumas variantes, criadas, na maioria, pelas novas legislações, bem como pelo avanço da doutrina e da jurisprudência, e que estendem a assistência a outras pessoas não elencadas diretamente pela Lei 7.210:

Monitorado: É aquela pessoa em liberdade mediante a utilização de equipamento de monitoramento eletrônico. É aquele preso que, por decisão judicial, usa pulseira ou tornozeleira eletrônicas, a fim de obter o direito de sair da prisão, conforme autorização concedida pela Lei 12.258/2010 - que alterou as disposições do art. 122 da LEP -, bem como pela Lei 12.403/2011 - que alterou o art. 319 do Código de Processo Penal.

Em ambos os casos - o primeiro, para condenados, e o segundo, para provisórios -, os deveres de conceder assistência prevista na LEP permanecem, visto que, ainda que fora da prisão, essas pessoas de alguma forma permanecem vigiadas e limitadas em sua liberdade pelo monitoramento eletrônico.

Albergues domiciliares especiais: Noutro giro, em razão de ausência de casas de albergado, tem sido recorrente a jurisprudência admitir, excepcionalmente, prisão domiciliar aos condenados em regime aberto, nas prisões desprovidas de casa de albergado, mediante condições. Vejamos um exemplo de decisão do Tribunal de Justiça mineiro, seguindo o consagrado entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

Agravo em execução. Recuperando progredido para o regime aberto. Ausência de casa de albergado na comarca. Prisão domiciliar. Concessão mediante condições. Decisão confirmada. Agravo não provido.

I - Tendo em conta que as condições estipuladas pelo Juízo da Execução estimulam, na medida do possível, a autodisciplina e senso de responsabilidade do reeducando, poderá ele, ante a ausência de casa de albergado, ser colocado em prisão domiciliar, em homenagem aos princípios da humanidade e da dignidade da pessoa.

II - Agravo não provido (Agravo de Execução Penal nº 1.0143.09.023359-2/001 - Relator: Des. Eduardo Brum - 4ª Câmara Criminal - TJMG).

Também nesses casos a pessoa permanece presa, ainda que de forma excepcional em seu domicílio, e, por isso, também deve receber a assistência prevista na Lei de Execução Penal.

3 A obrigação do Estado e a função da APAC

Uma leitura fria e breve do *caput* do art. 10 da LEP pode levar os incautos a interpretarem que a assistência ali prevista é “dever do Estado”, exclusivamente.

Realmente, do ponto de vista geral, é o Estado que deve dar condições ao preso (em prisão domiciliar ou não), ao internado, ao egresso e ao monitorado, para seu retorno ao convívio social, como pessoa útil e produtiva.

De fato, superado o tempo da interpretação da pena como retribuição

ao crime, ou da prevenção contra ações criminosas, o Estado deve proporcionar condições de tratamento àqueles que viveram marginalmente, para que possam ser incluídos. Nesse sentido, a lição de Mirabete:

O objetivo do tratamento é fazer do preso ou internado uma pessoa com a intenção e a capacidade de viver respeitando a lei penal, procurando-se, na medida do possível desenvolver no ‘reeducando’ uma atitude de apreço por si mesmo e de responsabilidade individual e social com respeito à sua família, ao próximo e à sociedade em geral (1987, p. 75).

O grande drama, por certo, é desafiar o preso para a cultura da reflexão, da demonstração de que possui escolha: manter-se no crime ou viver em regime de paz. O problema é que, dentro das prisões, em ambientes infestados pela cultura da impunidade, nas quais barbaridades e crimes são praticados ao arrepio da Lei, é praticamente impossível brotar no preso a possibilidade de mudança.

Lídio Machado Bandeira de Melo, em sua tese de concurso, *Responsabilidade Penal*, dedica diversos capítulos de sua obra para demonstrar a importância do livre arbítrio para as pessoas, e acentua:

A noção do livre arbítrio, a consciência da liberdade, não vem do desejo satisfeito: vem da renúncia; vem da mortificação; vem do poder de contrariarmos os desejos nossos, a ponto de causarmos a doença e a ruína do corpo (1941, p. 94).

Fazer germinar esse sentimento de escolha é o grande desafio que o Estado, como poder frio, jamais terá vocação. O que ele pode, e deve fazer, é possibilitar aos diversos órgãos de atuação nas prisões, principalmente através de voluntários e pessoas de bem, que desenvolvam as modalidades de assistência elencadas no art. 11 da LEP.

Mirabete reforça esse entendimento, na obra já referida, ao citar Heleno Cláudio Fragoso (*Direitos dos presos*), para demonstrar que “o tratamento terapêutico só pode ser efetivo se for voluntário, e a tendência moderna se orienta no sentido de limitar os programas de ‘tratamento’, sejam quais forem, aos internos que os desejem” (p. 76-77).

A força do voluntariado tem trazido ótimos resultados, uma vez que recebido pelos presos e internos como um gesto de amor, de dedicação e carinho, e não como cumprimento de uma jornada - por vezes - burocrática de trabalho. Tem conseguido, com muito esforço, a facilitação da escolha, permitindo ao recuperando aceitar o tratamento.

Nesse ponto, é necessário esclarecer o direcionamento do trabalho assistencial desenvolvido pelas APACs. Surgiu a primeira delas no Estado de São Paulo, na progressista São José dos Campos. Tratava-se de uma organização não governamental, que fulcrou suas atividades através de inspirações de bondade cristã e na correta aplicação de direitos e condições humanitárias ao ser humano em cumprimento de pena corporal.

As pessoas que fizeram parte daquela primeira APAC agiram por autorização do Estado, porquanto o Juiz de Direito de São José dos Campos permitiu e incentivou o início da obra, ao sentir a distância do Poder Público em entregar aos aprisionados assistência mínima para recuperação.

Registre-se que essa primeira APAC surgiu dez anos antes da promulgação da Lei de Execução Penal. As pessoas ligadas ao movimento vieram inspiradas em grupos oriundos dos Cursilhos de Cristandade, e suas ações em presídios receberam a denominação APAC - *Amando ao Próximo, Amarás a Cristo*. Devido ao sucesso, chegaram a assumir a direção da cadeia pública de Humaitá e transformaram-se em pessoa jurídica de direito privado, organização sem fins lucrativos, que também denominaram APAC, sigla que, a partir de então, passou a ser a denominação de Associação de Proteção e Assistência aos Condenados.

Comprova-se, desde aquela época, que, muito embora o Estado tenha o dever de conferir assistência aos condenados, poderá agir sempre e eficazmente com a força da comunidade.

Daí a legitimidade legal e funcional de atuação das APACs na recuperação dos presos. O Estado tem o dever de proporcionar condições para que pessoas da comunidade possam desenvolver a missão assistencial aos presos, proporcionando-lhes o poder de escolha. Parece até a lição bíblica trazida por Marcos, ao registrar as palavras do próprio Cristo: “Dai, pois, a César o que é de César, e a Deus o que é de Deus” (XII, vv. 13 a 17).

4 As modalidades de assistência e os elementos do método APAC

Este trabalho dedica-se às pessoas presas, e não serão tratadas, aqui, questões relacionadas aos egressos, aos internados, aos monitorados e aos albergados especiais, reservando-as para estudos específicos.

Apenas prestemos homenagem, em relação aos internados, ao Programa de Assistência Integral ao Paciente Judiciário - PAI-PJ, cujo tratamento tem as mesmas inspirações filosóficas da metodologia apaqueana. Tal metodologia foi consagrada nacionalmente e é adotada pelo Conselho Nacional de Justiça.

Quanto aos egressos, embora a APAC também cuide de tal tema, em

Minas Gerais estão sendo desenvolvidas atividades em conjunto com o Governo Mineiro através do PRESP (Programa de Inclusão Social de Egressos do Sistema Prisional) e das ações do Instituto Minas pela Paz, incentivado pela Federação das Indústrias do Estado - FIEMG. Tais ações têm dado oportunidade a milhares de egressos de inserção no mercado de trabalho, desenvolvendo, com excelência, atividades que contemplam o Programa Começar de Novo, criado pela Resolução 96 do CNJ.

Quanto ao tema deste trabalho, registre-se que o art. 11 da Lei de Execução Penal enumerou o rol das assistências destinadas aos presos, ou seja, *materiais, à saúde; jurídica; educacional; social e religiosa*, modalidades exemplificativas. Afirma-se isso, visto que as modalidades de assistência não podem ser exaustivas, já que eventualmente outras podem surgir de forma a possibilitar a conversão do beneficiado.

O método APAC possui doze elementos: *a participação da comunidade; o recuperando ajudando o recuperando; o trabalho; a religião; a assistência jurídica; a assistência à saúde; a valorização humana; a família; o voluntário e curso para sua formação; os Centros de Reintegração Social; o mérito e a jornada de libertação com Cristo* (OTTOBONI, 2006).

Através da visão panorâmica, própria para esse momento, procuraremos relacionar a importância dos elementos do método APAC para viabilizar a assistência prevista na LEP.

Vejamos:

4.1 A participação da comunidade

Nenhuma das modalidades de assistência sugeridas na LEP pode ser oferecida de forma efetiva sem a participação da comunidade onde está situado o estabelecimento prisional.

É fundamental que as pessoas que habitam a região onde os recuperandos estão conheçam suas dificuldades, seus desejos e suas possibilidades. É completamente absurda a oferta de aparelhos de computação aos presidiários, quando para eles falta comida sadia e bem feita. Oferecer medicamentos para serem simplesmente guardados no estabelecimento de nada adianta, quando inexitem pessoas preparadas para ministrá-los. Possuir sala para audiências no interior do presídio, e não existirem operadores do direito que frequentem o lugar, não irá proporcionar a correta assistência judiciária aos recuperandos. Construir salas de aula sem haver professores para preparar e ministrar aulas também é um despropósito. Catequizar, quando faltam produtos de higiene diária para os pre-

sos, não despertará simpatia aos ouvintes, sendo que as lições se reverterão, por vezes, em revolta.

Nesse sentido, para qualquer tipo de assistência, é evidente, como ensina Mario Ottoboni, “que tudo deve começar com a participação da comunidade” (obra citada, p. 64).

Portanto, para que seja despertado no preso o poder da escolha, a comunidade deve participar efetivamente da rotina do estabelecimento prisional, trazendo lições, exemplos e discussões das mais variadas, as quais resultarão em esperança, para o recuperando, de uma nova oportunidade, quando deixar o sistema penitenciário.

4.2 O recuperando ajudando o recuperando

Dividir as tarefas de assistência entre os presos, com eles próprios, contribui para a harmonia do estabelecimento, partilhando responsabilidades para o alcance das propostas com os próprios beneficiados.

Não há dúvida de que a pessoa condenada, na maioria das vezes, não teve oportunidade de dividir responsabilidades nem com sua própria família. São pessoas, em regra, sem limites e que nunca receberam lições sobre a vida em sociedade.

À medida que vão recebendo essas lições e compreendendo a dimensão de sua nova postura, verificarão que estão participando da melhoria do ambiente onde estão convivendo; por isso, deve-se entregar ao próprio preso (recuperando) a possibilidade de acolher o outro, demonstrando, com seu exemplo, a importância da recuperação.

Para o sucesso desse elemento, que, de alguma forma, contempla, no mínimo, o dever de *assistência social e educacional*, ensina Ottoboni:

é fundamental ensinar o recuperando a viver em comunidade, a acudir o irmão que está doente, a ajudar os mais idosos e, quando for o caso, a prestar atendimento no corredor do presídio, na copa, na cantina, na farmácia, na secretaria etc. (obra citada, p. 67).

É um exemplo da gigantesca diferença do método convencional, em que, em razão do clima de hostilidade e egoísmo que norteia o ambiente prisional, não há possibilidade de o preso despertar sua capacidade de servir ao próximo.

4.3 O trabalho

Constantemente, escutamos que os presos deveriam trabalhar para pagar sua estada na prisão. Trabalhos forçados, ou até mesmo trabalhos humilhantes e degradantes, estas são as únicas funções que deveriam ser praticadas pelos presos, bradam muitos.

Remição por meio de funções, tais como limpeza de córregos fétidos e contaminados pelo esgoto, zeladores de cemitérios, entre outras, embora importantes, nem sempre são as melhores e capazes de oferecer ao preso a oportunidade de recuperação.

Muitas vezes, dentro do próprio estabelecimento prisional, o recuperando pode desenvolver diversas atividades, com as quais, de acordo com seu perfil, pode se identificar, possibilitando, dessa forma, sua interação futura com a sociedade e respeitando sua dignidade humana.

É bom lembrar que muitos presos nem sequer tiveram, ou conheceram, profissões regulares, desenvolveram atividades prestativas e dignas de algum registro.

Os presos, ao organizarem as tarefas do dia a dia na rotina dos presídios, demonstram responsabilidade, buscando, cada um, sua aptidão para o trabalho cotidiano.

Além de melhorar a autoestima de cada preso, o trabalho proporciona melhoria nas condições materiais do estabelecimento, e, por vezes, estará contribuindo para melhor assistência a todos os recuperandos. Por exemplo: quanto à saúde, consultórios limpos e bem cuidados; quanto à assistência jurídica, organização dos prontuários e apoio logístico aos operadores do direito; quanto à assistência educacional, aulas e condições físicas das salas de aula; e até religiosas, com a preparação e desenvolvimento dos atos. São todas essas ações socializadoras, na essência.

Por isso, o trabalho é obrigatório em todos os regimes, mas não forçado, pois proporciona a todos os recuperandos estarem comprometidos com a caminhada dos demais, estando todos dirigidos para a proposta de conversão, consoante o livre arbítrio de cada um.

4.4 A religião

Trata-se de um elemento cuja assistência é nominalmente citada na LEP. Melhor seria denominá-lo de espiritualidade, e essa modalidade de assistência, de espiritual. Isso para que não se evidencie a escolha de uma religião como fundamental para a recuperação dos presos.

Na verdade, o fundamental é a oportunidade de cuidar do espírito, e, nesse sentido, a religiosidade pode funcionar de forma importante. Proporcionar ao recuperando a introspecção de valores espirituais para chegar a uma libertação, a uma jornada de apegar-se a algo maior do que seu passado, que o fez chegar à situação de preso.

Em visitas a prisões, em celas de todos os lugares do mundo, são vistos desenhos e anotações. Não é preciso um estudo específico, mas é extremamente raro entrar em uma cela e não ver símbolos religiosos: a cruz, a invocação de Deus e o nome de Jesus são uma constante.

Isso revela que, nos momentos de desespero, nos piores momentos, pessoas que normalmente nunca frequentaram qualquer tipo de religião se apegam a nomes e a mitos religiosos na busca de algo para salvá-los, para retirá-los daquela situação de trevas.

Daí que cuidar da espiritualidade é tão importante. Nos movimentos apaqueanos, líderes religiosos oferecem, com técnica e carinho, estudos que proporcionam melhor apego e valores aos internos dos presídios, e que, por certo, alcançam seus objetivos.

Por fim, é também importante ressaltar que esse elemento - essa forma de assistência, como as demais - somente surtirá os efeitos desejados se as demais modalidades estiverem presentes na recuperação do interno. Somente a religião, isoladamente, não será capaz de preencher a necessidade do recuperando, e muito menos sua lacuna espiritual.

4.5 A assistência jurídica

Quem conhece estabelecimentos prisionais sabe que uma das maiores angústias que carregam as mentes dos presos é a situação jurídica de cada um.

Entrando no presídio, logo ao aproximarmos das celas, os presos estão sempre a se queixarem de que estão ali injustamente, ou que, por vezes, já passaram da hora de sair.

As visitas às cadeias e penitenciárias têm sempre essa marca. Impossível, em razão disso, que uma pessoa que frequente esses estabelecimentos em visita oficial dispense o caderno e a caneta para futuras verificações.

Assim, verificar a situação jurídica dos presos é assistência importantíssima, significa calma no estabelecimento prisional e, sobretudo, tranquilidade para a pessoa que está na prisão.

Os presídios lotados e em situação sempre adversa levam a um fator de muita dificuldade na correta distribuição dessa modalidade de assistência.

Essa angústia dos presos não é vista nas APACs. Normalmente, nos Centros de Reintegração Social, os recuperandos não estão preocupados com a rotina de seus processos. Isso porque há uma organização própria do departamento jurídico para melhor assistência aos feitos.

Além do mais, os operadores do direito, sobretudo o juiz, rotineiramente frequentam o estabelecimento, marcando dia e hora para ordinariamente atender aos presos, esclarecendo quanto a eventuais benefícios.

Voluntários orientam e discutem com os presos seus direitos e audiências no próprio Centro de Reintegração Social das APACs, para decidir sobre direitos e faltas dos recuperandos, ajudando na transparência dos trabalhos acompanhados pela assistência jurídica.

4.6 A assistência à saúde

Outra reclamação, recorrentemente ouvida nos estabelecimentos prisionais, diz respeito à saúde dos presos. Queixas relativas à saúde bucal, dores de cabeça, insônia, problemas estomacais e intestinais são frequentes.

Também a origem da grande maioria dos presos indica que são pessoas que, de regra, nunca cuidaram de si, começando pela própria boca. Daí que rotineiramente entrem no presídio “cheios de cáries e dentes podres”. Parados ali, sem drogas, vem a dor, daí as queixas. Dor de cabeça e insônia são típicas da vida ociosa, de dormir durante o dia e permanecer sem sono à noite. Sem cansaço físico, o preso não se adapta à nova rotina, surgindo os sintomas outora não vividos. Problemas estomacais e intestinais são típicos da mudança alimentar e, principalmente, diante da angústia da prisão, do sofrimento da situação irregular e do pânico da convivência com pessoas estranhas e de índole duvidosa.

Somada a tudo isso, está a dificuldade natural da saúde pública em alcançar os presídios. Isso porque nem as unidades de pronto-atendimento estão dotadas de atendimento eficaz ao público em geral, como é notório, o que há de se dizer do atendimento aos necessitados das prisões.

Nas APACs, existem consultórios odontológicos, com atendimentos agendados e periódicos dos recuperandos. É uma das etapas para o resgate da autoestima, e isso passa, inclusive, por uma melhoria da aparência física.

Em razão do trabalho de rotina e tranquilidade nas celas, horários para dormir bem definidos e presença de televisores apenas em locais próprios, nunca nos alojamentos, minimizam-se os problemas estomacais e intestinais dos recuperandos, além das queixas quanto a dores de cabeça.

Acima de tudo, a presença de departamento de saúde organizado, com rotina de atendimento médico, odontológico e psicológico no estabelecimento, permite a harmonia do ambiente. A presença de voluntários nesses setores também dá força para a recuperação do preso que percebe o esforço da comunidade na esperança de sua recuperação e bom aproveitamento ao deixar a prisão.

4.7 A valorização humana

Como anotado no estudo dos outros elementos, todas as ações de assistência aos presos buscam, sobretudo, a recuperação de sua autoestima e de sua autoimagem.

Lembremo-nos que o preso entra no sistema prisional como lixo humano; portanto, desde então, recebe o atestado de óbito social. Não traz esperanças, e sim a certeza de que, saindo da prisão vivo, estará morto e estigmatizado para sua comunidade eternamente.

As ações assistenciais buscam dar ao preso esperança de que, ao entregar-se à recuperação, poderá obter a conversão e até oportunidades fora da prisão como pessoa livre e útil.

Nesse ponto, também se revela fundamental a assistência educacional do preso, por vezes, pessoa semianalfabeta e que não vê chances e oportunidades de trabalho também pelo fato de ser um marginal das letras. Por vezes, verifica-se que a pessoa se entregou à criminalidade, porque tem vergonha de procurar trabalho lícito, já que é analfabeto.

Por isso, além de todas as ações assistenciais elencadas, a assistência educacional é fundamental para esse elemento.

Nas prisões comuns, em razão da dificuldade de contato com a comunidade, a valorização humana fica prejudicada. Por isso, mesmo com assistência educacional dentro das celas, na maioria das vezes, vigiados por agentes penitenciários e por cães, não se alcança o objetivo desejado pelo legislador ordinário.

A valorização humana, como a assistência educacional, tem sido alcançada mediante técnica e, acima de tudo, através da presença das comunidades nos Centros de Reintegração Social, incentivando e demonstrando que acreditam na conversão do preso.

Ottoboni registra que,

em reuniões de cela, com a utilização de métodos psicopedagógicos e mediante palestras de valorização humana, será realizado grande esforço para fazer o recuperando dar-se conta da realidade na qual está vivendo, bem como conhecer os próprios anseios,

projetos de vida, as causas que o levaram à criminalidade, enfim, tudo aquilo que possa contribuir para a recuperação de sua autoestima e da autoconfiança (obra citada, p. 85-86).

4.8 A família

Não há maior assistência social ao preso do que proporcionar seu encontro e contato com sua família.

O convívio respeitoso com as pessoas que o rodeiam significa também esperança. Na maioria das vezes, os familiares dos presos alimentam-no de ideias de que o estão aguardando quando retornarem à sociedade.

Conhecemos prisões que proporcionam os encontros dos presos com suas famílias de todas as formas. Não falamos de encontros íntimos, referimo-nos a visitas regulares para contato dos presos com seus entes sociais e queridos. Existem prisões em que essas visitas são coletivas, onde os visitantes isolados por uma corda, de longe, assistem ao preso no interior da cela e desenvolvem algum contato. É quase uma exposição de feras ou algo parecido com um zoológico. Em outros, como nas APACs, as visitas de familiares são calmas, tranquilas, equilibradas e trazem, além de carinho e esperança ao preso, a certeza de que é amado e terá com aqueles visitantes novos contatos, e não ficará esquecido até seu retorno ao convívio social.

O contato com os familiares proporcionará ao preso o elo com o mundo exterior. Mais do que isso, permite que ele continue pai de seus filhos, marido de sua esposa, filho e irmão, além de suas outras relações sociais.

Daí a importância desse elemento, que consagra de alguma forma a assistência social ao preso. Permite também que os familiares conheçam da metodologia e, por vezes, alterem seu comportamento, extirpando o mal social que fomentou a ação criminosa do ente querido, agora preso.

Nas APACs, esse contato com a família é recheado de cuidado e respeito. São ministrados cursos aos familiares, chamando-os à responsabilidade com o recuperando, convidando-os a uma reflexão quanto à mudança de valores.

Esses familiares estão sempre presentes na APAC e, acima de tudo, têm o dever de conhecer da metodologia, buscando zelar por ela e disseminá-la da maneira correta. Ajudam fundamentalmente na reinserção social do preso, ainda que esteja distante do convívio familiar.

4.9 O voluntário e o curso para sua formação

Embora não conste do rol exemplificativo do art. 11 da LEP, impossível deixar de reconhecer que a presença do voluntário, devidamente qualificado, é

importante na recuperação dos presos.

Isso não apenas para as APACs, mas também para todos os estabelecimentos penais. Anote-se que isso se estende também aos funcionários e dirigentes das prisões e presídios.

Ora, não se concebe que amadores tratem causa tão preciosa, como cuidar do ser humano para que saia da prisão melhor do que entrou.

Pessoas despreparadas fatalmente vão contribuir para o aumento da promiscuidade e da revolta dos apenados, ou, mesmo, irão proporcionar sentimentos, alheios a essa fase da vida, como injustiçados pela sorte ou pelo direito penal.

Portanto, é imprescindível que essas pessoas cotidianamente se submetam a cursos, sempre relembrando valores e construindo ideias capazes de ajudar na melhoria da autoestima do condenado e de proporcionar seu resgate social.

A respeito das APACs, Ottoboni, mais uma vez com razão, ao referir-se sobretudo ao voluntário, sustenta que

o amor há de ser gratuito, constante e incondicional, por isso a graça de Deus passa a ser a recompensa. O valor de um trabalho gratuito é incomensurável, pois é realizado por gestos concretos de doação, amor, convicção cristã (obra citada, p. 90).

4.10 Os Centros de Reintegração Social

Todo presídio deveria possuir condições sanitárias e higiênicas mínimas para o tratamento humanitário do recuperando.

No entanto, mesmo nos presídios novos, muito em razão da cultura dos presos e de sua não preparação, as celas estão em péssimas condições, impedindo o desenvolvimento de tarefas para a recuperação do interno.

Nas APACs, a existência de Centros de Reintegração Social, dotados de Departamentos de Saúde, Jurídico e Administrativo, bem como de recursos materiais convenientes à recuperação do preso, como celas ou alojamentos dignos, cozinha e locais para recebimento da família, tem demonstrado sua grande importância como assistência material ao preso, sendo fundamental no auxílio a sua recuperação.

Além do mais, é fundamental que os Centros de Reintegração possuam cuidado na separação dos regimes dos condenados, sem confusão ou contato entre eles, para que o sistema progressivo previsto na Lei de Execução Penal funcione corretamente.

Também nas APACs, a capacidade máxima dos Centros de Reintegração Social é observada criteriosamente, evitando-se, assim, a superlotação e os consequentes desmandos, motins ou rebeliões derivados dela.

Enfim, o estabelecimento penal adequado e digno proporcionará ao recuperando condições para alcançar sua verdadeira reinserção social.

4.11 O mérito

Registre-se que, em razão da boa assistência concedida ao preso, é possível avaliá-lo para fins de concessão de benefícios durante o cumprimento de sua pena.

Nos presídios comuns, essa avaliação é, de regra, entregue aos comitês técnicos de classificação.

Nas APACs, também estão presentes os CTCs, porém há rigor na apuração do mérito do recuperando.

Verifica-se que, desde o dia em que o preso entrou na APAC, ele passa a ser avaliado, muitas vezes, pelos próprios conselheiros dos Conselhos de Sinceridade e Solidariedade - CSSs, formados pelos próprios recuperandos do regime, quanto a sua caminhada e vontade de recuperação.

São os CSSs que irão indicar, a princípio, o trabalho dos presos na rotina do dia a dia e avaliarão seu compromisso no que diz respeito à receptividade da assistência externa recebida.

Note-se, assim, que esses Conselhos formados pelos presos (que costumam ser extremamente rigorosos) participam das atividades avaliativas que poderão proporcionar a chance de melhoria da situação prisional de cada um dos recuperandos.

Já os Comitês Técnicos de Classificação são formados por pessoas que participam da rotina dos presos, geralmente voluntários, dirigentes e funcionários das APACs, verificando as tarefas e a caminhada de cada um dos presos, dentro da metodologia, opinando, assim, pela concessão de benefícios.

Isso demonstra que os benefícios são concedidos àqueles que também se empenham na metodologia, e não àqueles que simplesmente não registram notas desabonadoras em seus prontuários, passando como “obedientes”, quando, na verdade, são “omissos e descomprometidos”.

Esse envolvimento proporciona ao recuperando interesse muito maior numa possibilidade de mudança do direcionamento nas opções de vida que teve até aquele instante.

Daí a grande importância da correta avaliação do mérito dos recuperandos para a concessão de benefícios.

4.12 A jornada de libertação com Cristo

O último dos elementos criados pela metodologia de Mario Ottoboni é uma jornada de assistência religiosa, mediante a prática de ato similar ao desenvolvido pelos católicos.

Registro que a atividade é fundamental para a reflexão espiritual do recuperando. Trata-se, muitas vezes, de um empolgante reencontro consigo mesmo, suas origens, seus defeitos e virtudes, capazes de desafiar novas escolhas.

Não se pode diminuir a metodologia em razão da prática de ato inspirado em determinada religião. Afinal, como já dito, quando do estudo da assistência religiosa, a concessão de reflexão espiritual ajuda, em muito, o recuperando na experiência com novos valores, e isso se mostra forte para o futuro exercício de seu livre arbítrio.

5 Conclusão

A metodologia desenvolvida pelas Associações de Proteção e Assistência ao Condenado tem como centro proporcionar oportunidades aos presos de fazer uma nova escolha, um novo caminho, que, por vezes, não era possível, pois eles nem sequer o conheciam.

O que se viu neste modesto trabalho foi que a metodologia está presa à aplicação da assistência esperada pela Lei àqueles que estão na prisão.

Os doze elementos do método são verdadeiro sustentáculo do sucesso da assistência pretendida pelo legislador.

Seu desenvolvimento, também pelo fato de ser ordeiro e buscar a paz social, deve ser melhor divulgado nas comunidades, despertando em toda a sociedade a responsabilidade de cada pessoa para com os criminosos.

A transformação dos marginais somente ocorrerá com a correta participação da comunidade ao assisti-los, principalmente no cumprimento da pena.

Essa participação, através da alternativa fulcrada nos doze elementos do método APAC, poderá proporcionar uma verdadeira revolução positiva no sistema penitenciário e de segurança pública da sociedade que o desenvolver.

6 Referências

ALBERGARIA, Jason. *Manual de direito penitenciário*. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MELO, Lídio Machado Bandeira de. *Responsabilidade penal*. Rio de Janeiro: Tip. Batista de Souza, 1941.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal*, Comentários à Lei 7.210, de 11.07.84. São Paulo: Atlas, 1987.

OTTOBONI, Mario: *Vamos matar o criminoso?* 3. ed. São Paulo: Ed. Paulinas, 2006.

■ ■ ■

Execução Penal - APAC

*Genilson Ribeiro Zeferino**

Sumário: 1 Introdução. 2 APAC. 3 Estágios. 4 Assistência material. 5 Considerações finais. 6 Referências.

1 Introdução

A dignidade da pessoa humana está consagrada na Carta Magna em seu art. 1º, inciso III, como base do nosso Estado brasileiro. Em concordância com tal fundamento, o art. 5º do mesmo dispositivo legal eleva a integridade física e moral dos encarcerados à categoria de cláusula pétrea. Nesse ínterim, o art. 1º da Lei de Execuções Penais traz, em seu teor, que a execução penal tem por finalidade proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado.

Hodiernamente, torna-se fato o crescimento incondicional do número de encarceramento nos presídios, em consequência da efetivação das disposições de sentença e decisões criminais, originado do desenvolvimento progressivo da criminalidade.

Nesse diapasão, com os presídios superlotados, os esforços incondicionais de toda a equipe técnica dos presídios, com o objetivo de executar cuidados exercidos prioritariamente de forma individualizada e com excelência ao penitente, tornam-se comprometidos.

Diante de toda essa preocupação, foram realizados diversos estudos, necessários para situar o contexto penitenciário, no sentido de se criar um novo método que, além de garantir a função punitiva da pena, ainda recuperasse a ressocialização do encarcerado. Assim, surge a APAC em 1972, idealizada pelo jurista paulista Mario Ottoboni, preconizando a humanização da execução penal, sem perder de vista o caráter punitivo da pena, sendo considerado um direcionamento novo na execução penal brasileira.

2 APAC

No ano de 1972, um grupo formado por 15 pessoas, lideradas pelo advogado Dr. Mario Ottoboni, preocupados com o grave problema da super-

* Secretário Adjunto de Estado de Defesa Social de Minas Gerais - Governo de Minas Gerais.

lotação das prisões no Município de São José dos Campos (SP), passou a pesquisar o fenômeno da execução penal nos presídios brasileiros.

Em Minas Gerais, o método APAC surgiu há 26 anos na cidade de Itaúna, tornando-se referência com a realização de um trabalho voltado para a recuperação social e valorização humana dos encarcerados, a proteção da sociedade, bem como a promoção da justiça.

Para Mario Ottoboni, a APAC

é um método de valorização humana, portanto de evangelização, para oferecer ao condenado condições de recuperar-se, logrando, dessa forma, o propósito de proteger a sociedade e promover a justiça (OTTOBONI, 2004, p. 23).

A APAC (Associação de Proteção e Assistência aos Condenados) é uma entidade jurídica sem fins lucrativos, imbuída na missão de reestruturar a maneira como a execução da pena é executada. O acompanhamento da sociedade civil é um diferencial essencial no caminho para a reabilitação social.

A APAC surge embasada na Lei de Execução Penal, pautando-se por um novo enfoque no cumprimento da pena, executando a liberdade progressiva, priorizando a reeducação do encarcerado que desempenhar os requisitos preliminarmente estabelecidos. A cada etapa cumprida dos estágios estabelecidos, o encarcerado passa a ter um acesso maior à liberdade. Sua liberdade é conquistada a partir da inserção, aceitação da proposta metodológica, desempenho satisfatório, disciplina e confiança.

O método é baseado no amor, na confiança e na disciplina, tendo como filosofia “matar o criminoso e salvar o homem” e, como objetivos, recuperar o preso, proteger a sociedade, socorrer a vítima e promover a justiça.

O que há de mais considerável na APAC - e, conseqüentemente, o que a diferencia do sistema carcerário comum - é que os encarcerados (“recuperandos” - definição para encarcerados na APAC) são corresponsáveis pela própria recuperação, além de lhes ser oferecida assistência espiritual, médica, psicológica e jurídica, prestada pela comunidade local.

A segurança e a disciplina são feitas com a cooperação dos recuperandos, tendo como sustentáculo funcionários, voluntários e diretores das entidades, sem a presença de policiais e/ou agentes de segurança penitenciários. O método, aliado à vontade de mudança do recuperando, atua na recuperação do condenado, visando, assim, à proteção da sociedade. Para o método, um preso recuperado representa um criminoso a menos nas ruas.

A metodologia aplicada leva em consideração a experiência vivenciada pelo recuperando. É necessário trabalhar o problema existente; conhecer as questões que levaram o recuperando ao mundo do crime e à prisão; trabalhar os fenômenos, os fatores e sofrimentos que o levaram à transgressão.

A transferência de presos para a APAC somente se dá através de autorização judicial.

Para o fiel cumprimento da proposta da APAC, é necessária a efetivação de 12 elementos fundamentais, sendo eles:

1. A participação da comunidade.

A Lei de Execução Penal dispõe, em seu art. 4º:

O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança.

Essa participação se faz necessária, tendo em vista que é a própria comunidade a maior interessada em um ambiente seguro, até porque o criminoso não nasce criminoso, é a comunidade que o torna assim. São ministrados cursos para a comunidade, tendo esta a tarefa de introduzir o método nas prisões. Os membros da comunidade afetados por crimes devem participar ativamente e em conjunto na resolução das questões resultantes da delinquência local.

2. O recuperando ajudando o recuperando.

A inserção desse elemento, como fundamento primordial, é despertar nos recuperandos a construção de um sentimento de ajuda mútua e o despertar para os valores humanos.

3. O trabalho.

Está ligado à ideia da valorização humana, no sentido de se evitar a ociosidade. O trabalho deve fazer parte do dia a dia, para manter os reeducandos em atividade constante. É de se destacar que o trabalho faz parte da metodologia, mas não é elemento fundamental do processo, pois que, sendo somente ele, não é fundamental para recuperar um condenado.

Conforme dispõem Mario Ottoboni e Valdeci Antônio Ferreira, na obra *Parceiros da Ressurreição* (p. 21),

No Método APAC, o regime fechado é o tempo para a recuperação, o semiaberto para a profissionalização, e o aberto, para a inserção social. Neste sentido o trabalho, é aplicado em cada um dos regimes de acordo com a finalidade proposta.

4. A religião e a importância de realizar a experiência de Deus.

É fundamental para a metodologia que o recuperando mantenha uma comunhão espiritual, que tenha uma religião, independente de qual seja. Trata-se de equívoco julgar que a religião e a espiritualidade sejam suficientes para reparar o recuperando para seu retorno à sociedade, mas é essencial a experiência de Deus amando e sendo amado, pautada pela ética, buscando resgatar os próprios valores, levando o recuperando a concluir que Deus é o grande companheiro.

5. Assistência jurídica.

É sabido que a maioria da população carcerária não reúne condições financeiras para a contratação de advogados, gerando assim uma ansiedade e sentimento de abandono. A maior preocupação de todo condenado diz respeito à sua situação processual, a fim de conferir o tempo que lhe resta para cumprimento da pena, seus direitos e garantias.

Mas, conforme preceitua Mario Ottoboni e Valdeci Antônio Ferreira, na obra *Parceiros da Ressurreição* (p. 23),

O método APAC recomenda, pois, uma atenção especial a esse aspecto do cumprimento da pena, advertindo que a assistência jurídica deve se restringir somente aos condenados que manifestarem adesão à proposta da APAC e revelarem bom aproveitamento.

6. Assistência à saúde (médica, odontológica, psicológica).

A saúde configura aspecto essencial de garantia e dignidade da pessoa humana, devendo sempre ser colocada em primeiro plano, evitando preocupações e aflições do recuperando, minimizando sofrimentos físicos e morais.

7. Valorização humana.

O Método APAC tem por objetivo priorizar o ser humano. Essa valorização acontece em pequenos detalhes, como, por exemplo, na maneira de ser abordado pelo próprio nome, entender a vida pregressa do recuperando, sonhos e anseios, incentivar os estudos, conhecer a família, atendê-lo nas necessidades, entre outros. O objetivo é reformular a autoimagem, desmistificar a aparência ilusória de “forte e perigoso”, resgatar os medos existentes no íntimo de cada recuperando e auxiliá-los em sua reestruturação como ser humano.

8. A família (casal padrinho).

A participação efetiva no processo de família do recuperando é essencial para uma ajuda eficaz no refazimento da imagem desfocada. A maioria tem origem em famílias desestruturadas. A família é tão marginalizada quanto o recuperando. Os casais padrinhos e os voluntários trabalham com o recuperando no

sentido de refazer a imagem negativa dos pais, mostrando valores que enobrecem o ser humano e quanto os laços familiares se tornam base para o enfrentamento de dificuldades cotidianas. Mas todo esse trabalho é sempre embasado na imagem imprescindível de Deus entre as relações.

9. O voluntário e o curso de formação.

O trabalho na APAC é baseado na gratuidade, na ajuda ao próximo. Por se manter através de doações, somente recebem salários os funcionários que se destinam ao setor administrativo da associação. Nesse ínterim, a comunidade desempenha um papel fundamental. Os voluntários recebem treinamento participando de curso de formação, além das reciclagens propostas periodicamente.

10. Centro de Reintegração Social - CRS.

A APAC criou o Centro de Reintegração Social, composto por três pavilhões destinados aos regimes fechado, semiaberto e aberto, propiciando ao recuperando o cumprimento da pena próximo de seu núcleo afetivo, respeitando, contudo, o disposto na legislação e os direitos do recuperando. As progressões vão ocorrendo à medida que o recuperando vai conquistando-as.

11. Mérito.

Consiste na reunião das diversas atividades propostas pela metodologia apaqueana e constantes no prontuário do recuperando. A vida prisional é observada de maneira detalhada. Será sempre através do mérito que o recuperando irá progredir. O fato de o condenado ser apenas obediente não satisfaz à necessidade do julgamento para se proceder às progressões.

A criação de uma Comissão Técnica de Classificação, composta por profissionais ligados à metodologia, torna-se imprescindível para a análise individual do momento vivenciado e dos estágios concluídos por cada recuperando.

12. Jornada de Libertação.

Para instigar o recuperando a adotar uma nova filosofia de vida, surge a Jornada de Libertação com Cristo, com a realização de palestras, testemunhos, músicas, mensagens, entre outras atividades, levando o recuperando a repensar o sentido de sua vida, reconciliando-se consigo próprio, com Deus e com o semelhante.

3 Estágios

O método apaqueano consiste fundamentalmente na realização de ações que visem ao restabelecimento de valores do indivíduo inserido na criminalidade. Dentre eles, podemos citar: atos religiosos, palestras de valorização humana, incentivo à leitura, instituição de voluntários padrinhos, pesquisas sociais, indicação de representação de cela, faxinas periódicas, execução de traba-

lhos, reunião de grupos para discussão de erros, higienização, aproximação da família, inserção no conselho de sinceridade e solidariedade dos recuperandos.

Os recuperandos, para progressão de medidas e conquistas de ultrapassagem das etapas estabelecidas pelo método apaqueano, são submetidos a dois estágios:

3.1 Estágio inicial.

Etapa inicial em que os recuperandos em regime fechado iniciam o processo de cumprimento de pena na metodologia apaqueana, procurando desenvolver o senso de responsabilidade do preso.

Nesta etapa, é proposta a recuperação do apenado. São levantadas as causas do cometimento do crime e o contato inicial com a família, colaboradora e peça fundamental no processo de ressocialização do recuperando.

3.2 Segundo estágio.

Presos em regime semiaberto. Nesta etapa, os recuperandos iniciam o processo de inserção nos serviços burocráticos da própria APAC, como, por exemplo, os serviços administrativos.

4 Assistência material

Conforme dispõe o art. 11 da Lei de Execução Penal, a assistência destinada ao preso ou internado será: material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa.

Ao indivíduo preso, mesmo que provisoriamente, cabe ao Estado o dever de assistir, prestando a assistência devida, na forma da lei.

O princípio da dignidade da pessoa humana assegura e determina os contornos de todos os demais direitos fundamentais. Vale dizer que a dignidade deve ser preservada e permanecer inalterada em qualquer situação em que a pessoa se encontre. A prisão deve dar aos apenados condições que assegurem o respeito à dignidade.

Aos condenados, privados de liberdade, devem ser propiciadas condições dignas, priorizando a vida, a saúde e a integridade física e moral dos apenados.

O art. 41 da LEP estabelece direitos, desde os elementares, que devem ser assegurados aos que estão sob a responsabilidade do Estado, como o direito à alimentação, vestuário, educação, instalações higiênicas, assistência médica, farmacêutica e odontológica. O que se pretende é tornar, durante o cumprimento da pena, a vida do preso tão igual quanto possível à vida em liberdade, com prevalência do cumprimento dos direitos estabelecidos na Carta Magna de 88.

De acordo com o art. 10 da Lei 7.210/84, é dever do Estado dar a devida assistência ao preso e ao internado, objetivando sempre a prevenção do

crime e orientando-os para o retorno à convivência em sociedade. Conforme estatui o art. 12 da referida lei, a assistência material prestada pelo Estado ao preso e ao internado consiste no fornecimento a eles de alimentação, vestuário e instalações higiênicas.

Segundo Nogueira (1996):

A qualidade de vida que se pretende dar ao condenado, no nosso modesto entendimento, não pode de forma alguma ser melhor do que a que se dá ao homem livre, que trabalha o dia todo, talvez recebendo uma remuneração que não lhe permite ter uma vida digna, mas que continua honesto e respeitando as regras de convivência social. (NOGUEIRA, 1996, p 19.)

Conforme dispõe o ilustre doutrinador, seria injusto o preso ter melhores condições de vida do que o homem livre. Porém, não se quer dizer que o preso não mereça respeito e tenha um tratamento desumano e degradante.

NOGUEIRA, *ibid.*, p. 20, relata ainda que

o crime não retira do homem a sua dignidade, mas também não deve o regime carcerário propiciar-lhe mais benefícios do que aqueles que ele desfrutava quando em liberdade.

Assim, o apenado tem o direito de receber alimentação digna, suficiente e em condições higiênicas adequadas, equilibradas e necessárias para a manutenção de sua saúde, porém sem privilégios e regalias que exorbitem a vida comum de um cidadão.

As roupas usadas pelos presos e internos devem ser mantidas limpas e em bom estado.

As celas dos apenados devem ser limpas, iluminadas e arejadas, com a higiene necessária para conviver, durante o período em que vai permanecer preso ou internado, com o mínimo de dignidade humana.

O art. 13 da Lei de Execução Penal dispõe que

o estabelecimento disporá de instalações e serviços que atendam aos presos nas suas necessidades pessoais, além de locais destinados à venda de produtos e objetos permitidos e não fornecidos pela Administração.

Mirabete lembra que a regra do art. 13 se justifica em razão da "natural dificuldade de aquisição pelos presos e internados de objetos materiais, de consumo ou de uso pessoal".

Nas APACs, cabe aos recuperandos manter sua higiene pessoal e o asseio da cela, bem como a constante higienização de todo o espaço. Esse é um dos requisitos para a permanência nas APACs. A ordem, a disciplina e a manutenção da higiene local são deveres e exercício constante dos recuperandos. As APACs devem sempre estar limpas, contando com um ambiente agradável e harmonioso, cabendo aos recuperandos a execução dessa atividade.

5 Considerações finais

Para Aristóteles, a igualdade consistia em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Com esse pensamento, o filósofo não quis disseminar o preconceito entre as diferenças, mas, já que essas diferenças existem, considera que sejam tratadas como tais, com a finalidade de integrá-las à sociedade.

A mesma distinção feita por Aristóteles está na *Oração aos moços*, de Rui Barbosa:

Não há no universo duas coisas iguais. Muitas se parecem umas às outras. Mas todas entre si diversificam. Os ramos de uma só árvore, as folhas da mesma planta, os traços da polpa de um dedo humano, as gotas do mesmo fluido, os argueiros do mesmo pó, as raias do espectro de um só raio solar ou estelar. Tudo assim, desde os astros no céu, até os micróbios no sangue, desde as nebulosas no espaço, até aos aljôfares do rocio na relva dos prados.

O método apaqueano surge exatamente com a filosofia de trabalhar, no íntimo de cada infrator, suas dificuldades e diferenças, realizando um labor árduo na reconquista dos valores humanos daquele que se vê “diferenciado” de uma sociedade puramente punitiva e recriminadora.

A APAC tem uma tríplice finalidade: auxilia a Justiça, preparando o preso para o retorno ao convívio social; protege a sociedade, retornando a ela apenas indivíduos reestruturados humanamente e capazes de respeitá-la; e, por fim, é um órgão de proteção aos condenados, pautando-se por um método baseado no fiel cumprimento dos direitos humanos, executando um trabalho pautado no cumprimento das legislações vigentes e procurando sempre a eliminação da fonte geradora de novos criminosos.

Deve-se enfatizar que a APAC surgiu como um “plus” ao Poder Judiciário, como mais uma opção de ressocialização e busca para determinar qual a melhor forma de reparar o dano causado pela transgressão, evitando práticas puramente punitivas, as quais tendem a “estigmatizar as pessoas, rotulando-as indelevelmente de forma negativa”, ou meramente permissivas, buscando “proteger as pessoas das consequências de suas ações erradas”.

Nesse diapasão, cumpre ressaltar que a APAC, com alto controle e alto apoio, confronta e desaprova as transgressões cometidas pelos recuperandos, mas não deixa de afirmar e resgatar o valor intrínseco do transgressor.

A APAC proporciona aos recuperandos, prejudicados por incidentes causados por insuficiência das diversas políticas públicas, a oportunidade de reunião para expressar seus sentimentos, descrever como foram afetados e desenvolver um método para reparar os danos ou evitar que aconteça novamente. O objetivo principal é que o transgressor reconheça os danos que causou e não seja mais visto como apenas um mal causado à sociedade. O esforço e trabalho integrado da comunidade é elemento essencial desta Associação. Trata-se, enfim, de fazer com que o infrator assuma responsabilidade por seus atos, mediante compromissos concretos realizados ao longo do cumprimento da pena dentro das APACs e atestados através da Comissão Técnica de Classificação.

6 Referências

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, 1988, Brasília: Senado Federal. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, DF, 13 jul. 1984. Disponível em: <<http://http://www.planalto.gov.br>>.

OTTOBONI, Mario; FERREIRA, Valdeci Antônio. *Parceiros da ressurreição*. São Paulo: Paulinas, 2010, 248 p.

■ ■ ■

As APACs e a Assistência à Saúde do Preso: Os Desafios de se Garantir o Direito à Saúde no Sistema Prisional Brasileiro

*Cristiane Santos de Souza Nogueira**

Sumário: 1 Pontuações sobre as penas privativas de liberdade. 2 Sobre o Sistema Prisional Brasileiro. 3 A assistência à saúde no Sistema Prisional: privilégio de poucos. 4 Para além de privilégios não concedidos, direitos não respeitados. 5 A desassistência à saúde do preso: aspectos da realidade. 6 O Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário: os primeiros passos para se levar o SUS à população prisional brasileira. 7 APAC: Sistema Prisional diferenciado. 8 A caminho de mais uma experiência pioneira. 9 Considerações finais. 10 Referências.

1 Pontuações sobre as penas privativas de liberdade

“Enquanto o Estado não apoiar a única fórmula existente capaz de produzir o que se consubstancia na participação da comunidade, por intermédio de entidades organizadas juridicamente, e descentralizar presídios, fazendo com que cada comunidade assuma sua população prisional, nenhum fruto será colhido por melhor que seja a legislação.”

Mario Ottoboni

As formas de castigo e punição de crimes traduzem o que cada sociedade entende como responsabilidade e qual sua concepção de homem.

Já no século XVIII, o célebre pensador italiano Cesare Beccaria (2000) questionava as práticas punitivas, sua finalidade e eficácia, influenciando fortemente o pensamento e a cultura daquela época com suas ideias.

Contudo, qual a origem das penas, e em que se funda o direito de punir? Quais as punições que se devem aplicar aos diferentes crimes? A pena de morte será verdadeiramente útil, necessária, imprescindível para a segurança e a estabilidade social? Serão justos os tormentos e as torturas? Levarão ao fim proposto pelas leis? As mesmas penas serão igualmente úteis em todas as épocas? Qual a influência que exercem sobre os costumes? (BECCARIA, 2000, p. 17).

* Psicóloga. Mestre em Psicologia. Professora Universitária. Coordenadora Municipal de Saúde Mental de Itaúna.

Assim, para os iluministas do século XVIII, a prisão foi tomada como forma de levar o homem a refletir, no isolamento de uma cela, sobre o ato que praticou. Fortemente influenciada pelo ideário da Revolução Francesa que tinha como bens maiores do ser humano a liberdade, a igualdade e a fraternidade, e também pelas práticas penitentes do catolicismo, o aprisionamento se tornou uma prática privilegiada de castigo em detrimento dos suplícios corporais outrora imputados aos delinquentes de todo tipo.

As penas privativas de liberdade, ou a prisão, destinada aos que praticam delitos, são, portanto, práticas da sociedade moderna, herdadas pela sociedade contemporânea. Foucault, grande filósofo e pensador do século XX, fez indagações sobre o fenômeno da prisão e suas práticas do castigo, bem como sobre os inúmeros aspectos da prática penal. Ao ter como tema central de seus estudos a genealogia da moral, mas seguindo o fio condutor das transformações, denominado por ele de "as técnicas morais", Foucault (2003), ao buscar entender o que se castiga e por que se castiga, propôs estabelecer uma pergunta consistente, da seguinte forma: Como se castiga? Assim, interessava-se substancialmente pelas práticas que se repetiam na prisão e pelas condições, que, num dado momento, as tornam aceitáveis.

Postulou, dessa forma, que o encarceramento fazia parte de toda uma tecnologia da correção humana, da vigilância, do comportamento e da individualização dos elementos do corpo social. Ao estudar a "Sociedade Disciplinar", Foucault (2000) constata que a sua singularidade reside na existência do "Desvio" diante da "Norma". Dessa feita, para "normalizar" o sujeito moderno, foram desenvolvidos mecanismos e dispositivos de vigilância, capazes de interiorizar a culpa e causar no indivíduo remorsos pelos seus atos.

Duas imagens, portanto, da disciplina. Num extremo, a disciplina - bloco, a instituição fechada, estabelecida à margem, e toda voltada para funções negativas: fazer parar o mal, romper as comunicações, suspender o tempo. No outro extremo, com o panoptismo, temos a disciplina - mecanismo: um dispositivo funcional que deve melhorar o exercício do poder tornando-o mais rápido, mais leve, mais eficaz, um desenho das coerções sutis para uma sociedade que está por vir. O movimento que vai de um projeto ao outro, de um esquema da disciplina de exceção ao de uma vigilância generalizada, repousa sobre uma transformação histórica: a extensão progressiva dos dispositivos de disciplina ao longo dos séculos XVII e XVIII, sua multiplicação através de todo o corpo social, a formação do que se poderia chamar grosso modo a sociedade disciplinar (FOUCAULT, 2000, p. 173).

Há que se ressaltar que nem toda conduta desviada tem enquadramento legal. Perante o Direito Penal, para que um fato seja considerado crime deve haver uma lei anterior que dite o que é proibido.

Dentre os dispositivos de vigilância do início do século XIX, pode-se destacar o panóptico, de Jeremy Bentham (2000), um mecanismo arquitetônico, utilizado para o domínio da distribuição de corpos em diversificadas superfícies (prisões, manicômios, escolas, fábricas). Bentham defendia o panóptico como sendo um instrumento de usos múltiplos, que iria ao encontro da moral utilitarista¹, valendo enquanto prisão, escola, asilo, e, em cada espaço determinado dessas instituições ou celas, o recluso trabalha, come e dorme. Mas o alcance que esse dispositivo quer atingir não se restringe apenas aos prisioneiros, nem tampouco ao vigilante. O panóptico procura atingir toda a sociedade. Não como forma de castigo, mas como forma de disciplina.

Cabe nesta discussão atentar, a todo momento, que as penas são aplicadas objetivando não somente que o infrator pague por seus erros, mas também tendo a pretensão de dissuadi-lo e a toda a sociedade de não cometer novos delitos, tendo caráter preventivo e profilático.

Avançando um pouco mais no tema, torna-se importante sublinhar outro aspecto importante das prisões: o de se caracterizar como fechada e totalizadora. Goffman (2007) chamou de instituições totais, as prisões, assim como os manicômios, conventos e outras instituições, nas quais seu “Fechamento” é simbolizado pela barreira à relação social com o mundo externo e por proibições à saída que, muitas vezes, estão incluídas no esquema físico das mesmas.

Pode ser definida como um local de residência e trabalho onde um grande número de indivíduos com situação semelhante, separados da sociedade mais ampla por considerável período de tempo, levam uma vida fechada e formalmente administrada (GOFFMAN, 2007, p. 11).

Nessas instituições, toda a rotina, as regras e normas e as várias atividades obrigatórias são reunidas num plano racional único, supostamente planejado para atender aos objetivos oficiais da instituição. Assim, diante das exigências disciplinares e dos objetivos institucionais, o institucionalizado, o preso, foco desta discussão, passa por um processo de desculturamento e mortificação

¹ De acordo com Gonçalves (2008), “o Utilitarismo é a teoria ética que diz que uma ação é moralmente correta se promover a felicidade, e condenável, se produzir a infelicidade. O seu princípio completo reside na ideia de que tudo deve servir várias vezes”.

do eu. A perda de escolha pessoal e perturbação da autonomia, o sentimento de não garantia de sua integridade física, a exposição das relações pessoais, angústia crônica quanto à desobediência às regras e suas consequências, a falta de privacidade e de momentos consigo mesmo são algumas das características dessas instituições totais elencadas por Goffman (2007), chamadas de ataques diretos ao eu, que se constituem como causas da sistemática perda de identidade e da concepção de eu dos internados.

As instituições totais promovem o fenômeno de institucionalização, ou prisionização, gerando o quadro de cronificação, no qual o indivíduo se torna progressivamente menos apto a viver na sociedade, de forma livre. Além disso, pode-se perceber pelas características da instituição prisional, que esta se torna cenário propício para a violação dos direitos humanos daqueles que ali se encontram.

2 Sobre o Sistema Prisional Brasileiro

Na atualidade, a realidade brasileira reflete o que ocorre no cenário mundial, uma vez que a reclusão de pessoas que cometem delitos é a maneira preponderante e predominante de punição. Apesar de existirem as chamadas penas alternativas (à prisão), estas são pouco aplicadas e muitas vezes mal acompanhadas em sua execução. O Poder Público e a sociedade civil demandam a construção de novas unidades prisionais, apostando numa cultura de prisionização e, portanto, de exclusão.

Por outro lado, é preciso refletir que, de acordo com a legislação brasileira, não existe prisão perpétua nem pena de morte no Brasil, razão pela qual a prisão deveria cumprir seus objetivos primordiais, que são dissuadir o infrator e a sociedade de cometer novos crimes, proporcionando ao infrator condições de não mais delinquir.

Porém, o que se constata na prática é a ineficácia das penas de reclusão, como é veiculado rotineiramente pela mídia, demonstrando que as prisões são populares e verdadeiramente chamadas de “escolas do crime”. O tratamento dado aos presos ocorre, na maioria das vezes, através da violação de seus direitos, constituindo-se, de acordo com Karam (2010), como obstáculos à reintegração social daqueles que foram atingidos pelo sistema penal, os quais reproduzem conflitos e outras situações socialmente negativas.

Carvalho Filho (2007) denuncia que as prisões brasileiras são insalubres, corrompidas, superlotadas, esquecidas. A maioria de seus habitantes não exerce

o direito de defesa. Milhares de condenados cumprem penas em locais impróprios. Segundo o autor, o Relatório da Caravana da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados, divulgado em 2000, desvelando aspectos de diversos presídios do País, aponta um quadro "fora da lei", trágico e vergonhoso, que invariavelmente atinge gente pobre, jovem e semialfabetizada. Alerta, ainda, para o desinteresse político sobre o assunto e o custo humano que a prisão representa para a sociedade brasileira. Sem contar que o número de presos cresce em ritmo acelerado.

Há uma mistura estrategicamente inconcebível de pessoas perigosas e não perigosas. Há tuberculosos, aidéticos e esquizofrênicos sem atendimento. O cheiro e o ar que dominam as carceragens do Brasil são indescritíveis, e não se imagina que nelas é possível viver (CARVALHO FILHO, 2007, p. 20).

3 A assistência à saúde no Sistema Prisional: privilégio de poucos

A saúde como direito do cidadão e dever do Estado é um marco do processamento dos direitos sociais. O direito à saúde, que atualmente faz parte dos direitos humanos, foi uma conquista ao longo da história, no Brasil e no mundo.

Como precursora do SUS, a Reforma Sanitária Brasileira se constitui como uma experiência inovadora de participação na esfera política, num movimento histórico de três décadas. Esse processo considera avanços, dificuldades, enfrentamentos, conflitos e consensos entre os atores em cena, desafios de uma nova institucionalidade includente do povo organizado.

A saúde, vista como direito, é um direito que se estrutura não só como reconhecimento da sobrevivência individual e coletiva, mas, como afirma a OMS - Organização Mundial da Saúde -, “como direito ao bem-estar completo e complexo, implicando as condições de vida articuladas biológica, cultural, social, psicológica e ambientalmente” (OMS, 1946).

Dessa forma, a saúde deixa de ser “um negócio da doença” para se transformar em garantia da vida, uma vez que a própria OMS traz a seguinte definição de saúde no Preâmbulo de sua Constituição: “saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doenças” (OMS, 1946). Percebe-se que essa definição de saúde possui implicações legais, sociais e econômicas dos estados de saúde e doença.

O SUS - Sistema Único de Saúde surge a partir da Constituição Federal de 1988, que reconhece o direito de acesso universal à saúde para toda a popu-

lação brasileira. É, na Carta Magna, onde se consolida o marco legal do SUS como um sistema de direito universal, descentralizado e participativo, voltado para as ações preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais. Assim, em 19 de setembro de 1990, surge a Lei nº 8.080, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Esta lei trata da regulamentação da organização e funcionamento dos serviços do SUS e da regulamentação da participação da comunidade na gestão do SUS e das transferências intergovernamentais de recursos. Para que os cuidados em saúde pudessem se desenvolver a partir da promoção, prevenção e tratamento propriamente dito, o SUS traz como princípios a “Universalidade, Integralidade e Equidade”.

No decorrer de 20 anos da história do SUS, houve a implantação de programas e sistemas, criação de diversos serviços e dispositivos com priorização da descentralização e consequente territorialização da assistência em saúde. Nesse cenário, o controle social teve participação importante para a concretização de medidas e criação de novas estratégias visando à ampliação e fortalecimento do SUS, por todo o País, considerando-se que o Sistema Único de Saúde é um movimento inacabado, em constantes construções e discontinuidades.

Sinal de que se mantém a pujança do movimento da Reforma Sanitária é a idéia de que o SUS é uma obra-prima inacabada, a depender ainda de seus mecanismos originais de luta e ideologia. Sua agenda de construção guarda, do mesmo modo, os conflitos primitivos que lhe deram vida como modelo contra-hegemônico ante interesses corporativos e mercantilistas, palco de lutas onde a participação da sociedade foi e continua sendo fundamental (FALEIROS et al., 2006, p. 7).

Para que o SUS se efetive como universal, contemplando a todos os brasileiros, com suas diferentes necessidades e especificidades, muitas ações precisam se concretizar no espaço do cuidado, de maneira a incluir, e não de produzir exclusões e segregação.

4 Para além de privilégios não concedidos, direitos não respeitados

A Constituição Federal traz como um de seus mandamentos a garantia de que “a saúde é um direito de todos e um dever do Estado”. Os desafios de se cumprir essa determinação constitucional se agravam quando pensamos nas pessoas que estão privadas de sua liberdade, em decorrência do cumprimento de sentenças judiciais.

Como parte do seu objetivo na reabilitação e ressocialização, a LEP - Lei de Execuções Penais determina que os presos tenham acesso a vários tipos de assistência, inclusive assistência médica, assessoria jurídica e serviços sociais. Como consta no texto da lei, a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade. A seção III, que trata da assistência à saúde, traz a seguinte redação:

Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

§ 1º (Vetado).

§ 2º Quando o estabelecimento penal não estiver aparelhado para prover a assistência médica necessária, esta será prestada em outro local, mediante autorização da direção do estabelecimento.

§ 3º Será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido. Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso (BRASIL, LEP, 1984).

A grave situação em que se encontram as pessoas privadas de liberdade, refletida, dentre outros fatores, nas práticas de violência, na precariedade de espaço físico e na carência do atendimento à saúde, é uma realidade que não se pode negar. Embora existam ainda inúmeros tratados internacionais que definem normas e orientações para uma melhor implementação das unidades penitenciárias de todo o mundo, observa-se que estas não vêm sendo seguidas.

5 A desassistência à saúde do preso: aspectos da realidade

A prática demonstra que a assistência à saúde em suas diversas modalidades não é oferecida na extensão contemplada pela lei e, quando o são, ocorre de forma insuficiente, oferecida em níveis mínimos para a maior parte dos presos. Constata-se que várias doenças infectocontagiosas, tais como tuberculose e Aids, atingiram níveis epidêmicos entre a população carcerária brasileira. Ao negar o tratamento adequado aos presos, o Sistema Prisional não apenas ameaça a vida destes, como também facilita a transmissão dessas doenças à população em geral, através das visitas conjugais e a partir do livramento desses presos. Como os presos não estão completamente isolados do mundo exterior, uma contaminação não controlada entre eles representa um grave risco à saúde pública.

Como as autoridades prisionais do Brasil geralmente não prestam serviços de assistência médica, sua ausência torna-se a principal fonte de recla-

mações entre os presos. Histórias de negligência e risco de morte constante são relatadas, como na história de Roseanne Cristina R. Costa (2010), em suas *Memórias do Cárcere*, que narra sua trajetória como presa, na condição de grávida. Desabafa, em seu relato, narrando que passou os primeiros 30 dias na prisão a pão e água da pia, não tinha acesso a remédios para dor e não teve durante sua gestação assistência pré-natal.

A questão relacionada à saúde do preso é um dos grandes problemas no Sistema Penitenciário, pois os estabelecimentos prisionais não dispõem de aparelhamento e remédios necessários para realizar atendimento aos internos. Além disso, os espaços físicos destinados aos atendimentos de saúde são deficientes, havendo uma má distribuição de profissionais que não recebem treinamento mínimo para atuar nos cuidados de saúde da população prisional. Mais uma vez o Estado deixa em último plano algo tão sério como a saúde, ainda mais a dos presos, que não têm como procurar um local digno para fazer tratamento ou qualquer procedimento hospitalar. Milhares de internos estão com a saúde debilitada, e muitos morrem nos presídios, por falta de cuidados de saúde e de atendimento médico.

Outro aspecto de grande importância é a atenção à saúde mental da população prisional. Precisam receber atenção especializada aquelas pessoas portadoras de sofrimento mental grave ou persistente e também aquelas que fazem uso abusivo ou são dependentes de drogas, tanto os presos que estão no Sistema Penitenciário cumprindo pena, como aqueles que cumprem medidas de segurança em hospitais de custódia. O abuso e a violação dos direitos desse público específico tendem a se multiplicar, por se caracterizar como um público dupla e triplamente excluído. Essas questões têm relevância diante do atual cenário brasileiro em que tanto se discutem estratégias para prevenção e tratamento do uso de drogas. Além disso, estatísticas já demonstram a relação entre o uso de drogas e a prática do primeiro delito (PILLON e MARTINS, 2008), bem como a reincidência criminal e sua ligação com as drogas, a partir da lida na execução das penas.

6 O Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário: os primeiros passos para se levar o SUS à população prisional brasileira

Para garantir os princípios do SUS, da “Integralidade, Equidade e Universalidade”, tornou-se necessário criar uma estratégia específica para a efetivação da assistência à saúde da população prisional.

No início dos anos 2000, com o aumento da população carcerária e a precariedade de consolidações para sua assistência, o Ministério da Justiça, bus-

cou ajuda junto ao Ministério da Saúde. Assim, partindo da realidade brasileira, o Governo Federal criou a partir da Portaria Interministerial nº 1.777 (Disponível em: <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2003/pri_1777_09_09_2003.html> e <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2003/pri_1777_09_09_2003.html>), de setembro de 2003, o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário - PNSSP. Nas palavras de Humberto Costa, Ministro de Estado da Saúde:

Reconhecendo sua responsabilidade frente a essa necessidade, o Ministério da Saúde, em ação integrada com o Ministério da Justiça, elaborou o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário, que será desenvolvido dentro de uma lógica de atenção à saúde fundamentada nos princípios do Sistema Único de Saúde (SUS).

Este Plano alcançará resultados a partir do envolvimento das Secretarias Estaduais de Saúde e de Justiça e das Secretarias Municipais de Saúde, reafirmando a prática da intersectorialidade e das interfaces que nortearam a sua construção (BRASIL, 2003).

O plano não inaugura o cuidado com a saúde do preso no Brasil, que até sua criação ficava sob a responsabilidade do Ministério da Justiça, mas sublinha a necessidade de estratégias diferenciadas para a atenção à saúde no Sistema Prisional Brasileiro. Ressalta-se, ainda, que o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário foi elaborado a partir de uma perspectiva pautada na assistência e na inclusão das pessoas presas e respaldou-se em princípios básicos que assegurem a eficácia das ações de promoção, prevenção e atenção integral à saúde. Especifica ainda o espaço físico adequado que as unidades prisionais devem ter para que a equipe de saúde possa desempenhar com êxito suas atribuições. O público-alvo do PNSSP é 100% da população penitenciária brasileira, confinada em unidades masculinas, femininas e psiquiátricas.

Para implementação do Plano Nacional nos estados, foi preconizado que cada um deles deveria criar um Plano Operativo. Assim, o Estado de Minas Gerais foi considerado qualificado, atendendo aos critérios estabelecidos pelo Governo Federal, por contar com equipes de saúde multiprofissionais, compostas minimamente por médico, dentista, enfermeiro, auxiliar de enfermagem, psicólogo e assistente social, que atuam em unidades de saúde de estabelecimentos prisionais e desenvolvem ações de atenção básica. Entre as ações desenvolvidas estão o controle da tuberculose, eliminação da hanseníase, controle da hipertensão, controle do *diabetes mellitus*, ações de saúde bucal, ações de saúde da mulher; acrescidas de ações de saúde mental, DST/AIDS, ações de redução de danos, repasse da farmácia básica e realização de exames laboratoriais.

Firmada a parceria entre as Secretarias de Estado da Saúde e da Defesa Social - SES e SEDS -, criou-se o Plano Operativo Estadual de Atenção à Saúde da População Prisional de Minas Gerais em abril de 2004. O referido plano foi proposto para 18 unidades penitenciárias distribuídas no Estado de Minas Gerais.

A não publicidade do Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário foi uma das razões que fizeram com que com sua implantação não se concretizasse, pois nem as secretarias municipais de saúde nem as comarcas tomaram conhecimento de sua existência, não sendo possíveis articulações que viabilizassem sua expansão e real implementação.

Pode-se interpretar um Plano Nacional como a possibilidade de uma futura política para uma determinada população ou problemática. Nesse sentido, a partir de março de 2010, os Ministérios da Saúde e da Justiça deram início ao processo de revisão do PNSSP, promovendo o Encontro Nacional para a Revisão do Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário (PNSSP), em Brasília. Além de ser debatido nesse evento, o PNSSP esteve aberto para revisão em consulta pública, no período de 27 de outubro a 27 de novembro de 2010.

Em 2011, a Área Técnica de Saúde no Sistema Penitenciário do Ministério da Saúde encaminhou, no início de agosto, a Carta de Mobilização para as etapas municipais e estaduais para a 14^o Conferência Nacional de Saúde. Esse documento se endereçou às instituições que compõem os setores da saúde, da justiça e dos direitos humanos; aos gestores e trabalhadores do SUS; aos conselhos de saúde, conselhos da comunidade, pastoral carcerária e à sociedade civil, convocando a todos para participarem ativamente das etapas municipais, regionais, estaduais preparatórias para a 14^a Conferência Nacional de Saúde, no intuito de debater o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário e propor a construção de uma Política Nacional de Saúde no Sistema Prisional - estratégia fundamental para a consolidação de um SUS com mais equidade.

Ressaltamos que a Política Nacional de Saúde no Sistema Prisional exigirá, em sua construção, um vigoroso processo de interlocução com gestores e trabalhadores da saúde, com movimentos sociais, e articulará um conjunto de ações e programas envolvendo todas as Secretarias e Órgãos vinculados aos Ministérios da Saúde e da Justiça, potencializando medidas concretas a serem implantadas pelas respectivas Secretarias no âmbito dos Estados e Municípios da Rede SUS (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2011).

O que se busca com esse movimento é a garantia do art. 5^o da Constituição Federal, potencializando a do inciso XLIX, a saber:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral (BRASÍLIA, 1988).

A revisão do referido plano terá sua finalização após a realização da 14ª Conferência Nacional de Saúde, com o tema “*Todos usam o SUS! SUS na Seguridade Social - Política Pública, Patrimônio do Povo Brasileiro*”, tendo como eixo “Acesso e acolhimento com qualidade: um desafio para o SUS”, respeitando a legitimidade dos mecanismos de controle social na construção permanente do SUS, instrumento democrático de participação do povo e de possibilidade de reflexão das problemáticas sociais que repercutem na vida de todos.

7 APAC: Sistema Prisional diferenciado

A APAC, que significa “amando o próximo, amarás a Cristo”, foi marcada por uma experiência pioneira em São José dos Campos - SP, na década de 70, na qual a equipe que constituía a Pastoral Penitenciária concluiu que somente uma “Entidade Juridicamente organizada seria capaz de enfrentar as dificuldades e as vicissitudes que permeavam o dia a dia do presídio, capazes de destruir e lançar por terra qualquer iniciativa” (FERREIRA; OTTOBONI, 2004, p. 17). Na oportunidade, foi instituída a APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados, uma entidade jurídica sem fins lucrativos, com o objetivo de auxiliar a Justiça na execução da pena, recuperando o preso, protegendo a sociedade, socorrendo as vítimas e promovendo a justiça. Existem, pois, essas duas definições para a sigla APAC, que longe de se excluírem, se complementam, na essência de sua proposta e metodologia.

Essa associação se fortaleceu e se constituiu como um método de trabalho na execução penal, visando à recuperação e reintegração social do preso, em consonância com a Lei de Execuções Penais - LEP. De acordo com a Lei nº 15.299/04, de 9 de agosto de 2004, a APAC se caracteriza como

[...] uma entidade civil de direito privado sem fins lucrativos, conveniada com o Estado de Minas Gerais, para a administração de unidades prisionais destinadas ao cumprimento de pena privativa de liberdade, unidades estas denominadas Centros de Reintegração Social (TJMG, 2007).

Além disso, a APAC é um método para se trabalhar a execução penal, com uma filosofia própria, que se traduz concretamente através da metodologia aplicada em 12 elementos:

- 1) participação da comunidade;
- 2) recuperando ajudando recuperando;
- 3) trabalho;
- 4) religião;
- 5) assistência jurídica;
- 6) assistência à saúde;
- 7) valorização humana;
- 8) família;
- 9) voluntário e sua formação;
- 10) Centro de Reintegração Social - CRS;
- 11) mérito;
- 12) jornada de libertação com Cristo (OTTOBONI, 2001).

Torna-se importante mencionar a Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados - FBAC, que é a entidade que congrega, orienta, fiscaliza e zela pela unidade e uniformidade das APACs do Brasil e assessora a aplicação do Método APAC no exterior. É filiada à Prison Fellowship International - PFI, organização consultora da ONU para assuntos penitenciários. Desde 2004, a FBAC tem sua sede na cidade de Itaúna-MG, não sem razão. Em sede própria, totalmente equipada através de doações, a FBAC (2011) busca reunir esforços para uma maior integração e comunicabilidade entres as APACs.

A partir de uma iniciativa da sociedade civil, em 1985 surgia a APAC de Itaúna, que se tornaria referência para o mundo inteiro. Em Itaúna, a APAC gere atualmente os três regimes de privação de liberdade previstos no Código Penal brasileiro: regime aberto, semiaberto e fechado, além de acompanhar os egressos e fiscalizar o livramento condicional. Para isso, a APAC gerencia o Centro de Reintegração Social, que funciona como uma unidade prisional, porém com tratamento humanizado, garantindo os direitos dos presos, enquanto cidadãos.

Outro aspecto diferencial é que a APAC de Itaúna, com suporte da rede intersetorial, acompanha os casos de medida de segurança e há mais de 10 anos não encaminha ninguém para hospitais de custódia.

Pelo sucesso da ousadia que a metodologia apaqueana apresenta, em 2001, numa iniciativa singular, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais cria o Projeto Novos Rumos, que engloba, entre outros programas, a APAC, buscando a humanização no cumprimento das penas privativas de liberdade mediante a aplicação do método APAC. Esse projeto traz o reconhecimento do Poder Judiciário de Minas Gerais de que as APACs buscam executar a pena dentro do

que preconiza a legislação brasileira. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais afirma em seu *site* que,

[...] após anos à frente de iniciativas próprias - através da divulgação, criação e instalação do método APAC em Minas Gerais - bem como o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário (PAI-PJ) no âmbito da Capital Mineira -, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, motivado pela Resolução 96 do CNJ e pela Lei 12.102/2009, que criaram o Projeto Começar de Novo e o Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, incorporou todas as suas iniciativas para seu novo Projeto Novos Rumos. O Projeto Novos Rumos é gerenciador de todas as ações já indicadas e tem como principal objetivo fortalecer a humanização no cumprimento das penas privativas de liberdade e das medidas de internação, buscando a individualização e alcance da finalidade das medidas socioeducativas, penas alternativas e medidas de segurança, com vista à expansão das ações para todo o Estado de Minas Gerais com enfoque especial na reinserção social da pessoa em conflito com a Lei (TJMG, 2001).

O Projeto Novos Rumos conta atualmente com 84 comarcas que têm APAC em funcionamento ou em fase de implantação, beneficiando mais de 300 Municípios por todo o Estado de Minas Gerais. Além de oferecer novas vagas ao Sistema Prisional de Minas Gerais, ao longo dos anos, consolidou-se a missão de propagar a metodologia APAC como importante ferramenta para humanizar o Sistema de Execução Penal de forma a contribuir para a construção da paz social.

Por outro lado, a APAC é o coroamento da incapacidade do Estado em gerir prisões, como aponta o Grupo de Amigos e Familiares de Pessoas Privadas em Liberdade (2011). Estima-se que a reincidência entre os egressos das unidades APAC gira em torno de 15% (quinze por cento), enquanto que os oriundos do sistema comum alcançam o percentual de 70% (setenta por cento). As dezenas de unidades APAC, que são mantidas por convênio com o Estado de Minas Gerais, custam aos cofres mineiros 1/3 (um terço) do valor que seria despendido para manutenção do preso no sistema comum.

8 A caminho de mais uma experiência pioneira

Os desafios de se consolidar a APAC numa comunidade são muitos, principalmente porque a maioria das cidades que criaram unidades prisionais

diferenciadas convive também com unidades prisionais convencionais ou do sistema comum. Esse Sistema Prisional misto gera impasses na sociedade local, dividindo as opiniões, mas também é terreno fértil para a comprovação de que é possível a execução penal humanizada, que garanta o que é previsto na legislação em vigor. Em Itaúna, além da APAC, existe um presídio municipal, gerenciado pela SUAPI, que se configura, pela área física e população prisional, como um dos mais superlotados no Estado de Minas Gerais.

O apoio do Poder Judiciário e do Ministério Público local, da sociedade civil organizada e também da administração municipal traz grande suporte para a sustentação da APAC nesse Município.

A Prefeitura de Itaúna mantém convênio com a APAC, para mútua ajuda, onde ambos os envolvidos se beneficiam. A Secretaria Municipal de Saúde de Itaúna, ao tomar conhecimento, tardiamente, da existência do PNSSP, manifestou seu interesse em implementar as ações previstas, com a criação de uma equipe de atenção primária de saúde na APAC. Descobriu-se, então, que em todo o Brasil as APACs não foram contempladas pelos Planos Operativos Estaduais. Em Minas Gerais, o Plano Operativo contemplou somente 18 unidades penitenciárias mineiras do sistema convencional, unidades estas administradas pela Subsecretaria de Administração Prisional - SUAPI, subordinada à Secretaria de Estado de Defesa Social (SEDS). Assim, o Plano Operativo estadual impossibilitou que as APACs pudessem ser beneficiadas pelas subvenções do PNSSP.

Nesse sentido, entende-se que o Ministério da Saúde não abriu realmente as portas do SUS para os cuidados de saúde dos presos. Apesar de o PNSSP almejar atingir 100% da população prisional brasileira, os Planos Operativos inviabilizaram sua concretização. Do ponto de vista do Estado de Minas Gerais, a justificativa de que só as unidades administradas pela SUAPI seriam contempladas pelo Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário se traduz numa forma de tentar enfraquecer ou até mesmo boicotar a APAC enquanto sistema diferenciado.

Não há embasamento legal que justifique que as APACs não possam ser contempladas pelas ações do SUS e muito menos pelas ações destinadas à população prisional, uma vez que são reconhecidas como entidades legítimas de cumprimento e execução penal. Na verdade, as ações governamentais, se estendidas ao Sistema Prisional diferenciado, só irão fortalecê-lo, dando condições cada vez maiores e melhores de humanização das penas de privação de liberdade.

Do ponto de vista da gestão da saúde, o que se percebe é que os profissionais de saúde geridos pela SUAPI não exercem práticas de prevenção, pro-

moção, nem de tratamento, ficando numa postura policlesca e de exclusão. O que a prática tem revelado é que as equipes de saúde que atuam no Sistema Prisional devem ser gerenciadas pela Gestão de Saúde, para que recebam treinamento e capacitação específica, e não somente de procedimentos disciplinares e de vigilância.

Se realmente a revisão do PNSSP culminar com sua transformação em uma Política de Estado, nenhuma unidade prisional irá prescindir de planos operativos para serem contempladas em suas ações.

Será também imprescindível que os Ministérios da Saúde e da Justiça conheçam de perto e reconheçam a proposta das APACs, para que assim possam contar com verbas e incentivos que são destinados ao Sistema Prisional convencional, mas ainda não o são para as APACs.

Atualmente, a Secretaria Municipal de Saúde de Itaúna - SMS cede um médico e um profissional de enfermagem para atender à população prisional das unidades feminina e masculina da APAC deste Município, e esta, por sua vez, tem em seu corpo de funcionários um psicólogo, um assistente social e um nutricionista. Chamamos esse modelo de equipe híbrida, formada por profissionais de saúde alocados no setor de saúde e por profissionais de saúde alocados no setor penitenciário.

Essa experiência tem sido extremamente rica tanto para aqueles que prestam assistência quanto para aqueles que desta se beneficiam. Esse trabalho tem possibilitado um diálogo constante da unidade prisional com a rede de saúde local, havendo discussão de estratégias, criação de protocolos operacionais e corresponsabilidade nos encaminhamentos. A educação permanente, grupos de formação e participação em capacitações e treinamentos têm sido priorizados, para a rede intersetorial, gerando ganhos e avanços para toda a comunidade, e não somente para a população prisional. Ressalta-se, ainda, que as equipes de saúde mental da rede pública local têm dado grande contribuição para a assistência à saúde dos presos, não só da APAC, mas também do presídio municipal.

Tornou-se possível, por um lado, o desenvolvimento de ações dentro das diretrizes do SUS, da municipalização e territorialização; por outro, com o método APAC, a descentralização penitenciária e a participação da comunidade. Ottoboni (2001) defende que cada comunidade deve assumir sua população prisional, permitindo aos condenados ficar mais próximos de seus familiares, fator que possibilita sua recuperação².

² Nas APACs, os presos são denominados de RECUPERANDOS, para evitar o uso de termos que chocam e depreciam o ser humano. A recuperação, na metodologia APAC, se preocupa em atingir todos os aspectos da pessoa: saúde, educação, instrução, profissionalização, valorização humana, espiritual etc. (OTTOBONI, 2000).

Acredita-se, assim, que a municipalização, caracterizada como um processo de descentralização da gestão pública na esfera do governo local, seja a melhor forma de se executarem os cuidados de saúde. Deve-se lançar mão do pressuposto e do entendimento de que as políticas públicas se concretizam nesta instância, em que está localizada a população, em seu território.

A proposta de se criarem equipes de atenção básica em saúde, dentro das unidades prisionais, é uma possibilidade ímpar de inserção do usuário, entendendo que a condição de estar preso é apenas uma das interfaces de sua vida. Essa equipe acompanhará o percurso do usuário na rede de cuidados, não só de saúde, mas intersetorial, na percepção de que a rede é constituída pelo percurso que o usuário faz, devendo este ficar no centro da rede.

Tendo mais uma vez Itaúna como pioneira nas ações inovadoras e exitosas em relação à execução penal, reconhecendo que “A assistência à saúde é um dos elementos que um trabalho sério deve oferecer, de um modo humano e eficiente” (FERREIRA; OTTOBONI, 2004, p. 23), a APAC busca conseguir a implantação de equipes de atenção primária em suas unidades prisionais, legitimando que a atenção primária é que coordena as ações em saúde no SUS.

Por último, ressalta-se a importância de se desenvolver no viés da intersectorialidade. O próprio Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário surge do esforço e do diálogo entre dois Ministérios, nas esferas estaduais, municipais e territoriais; esse esforço precisa ter eco, incentivando e mobilizando os vários dispositivos das redes locais para a realização de um trabalho integrado.

9 Considerações finais

A eloquência das críticas de Beccaria e de Foucault às formas de punição da sociedade ocidental ainda se apresenta como atual e pertinente.

Por que as práticas de violação de direitos e de desumanização se repetem nas prisões de nosso país? Por que essas práticas se tornam aceitáveis, muitas vezes, desejáveis pela sociedade? Como o desrespeito ao preso, estendendo-se a seus familiares, passa a vigorar como prática que se torna legítima? Qual a visão de preso tem nossa sociedade, para tratá-lo dessa forma? A pena de privação de liberdade é uma das penas previstas na Constituição Federal, mas por que se reforça a cultura de prisionização?

Essas e tantas outras reflexões que a presente discussão suscita precisam gerar mobilização, para que seja possível avançar na priorização de penas alternativas e na humanização das penas privativas de liberdade.

Se a Psicanálise traz a exortação de que, “Por nossa posição de sujeito, sempre somos responsáveis”³, a punição, o cumprimento de uma pena, deve trazer a retificação subjetiva para aquele que delinuiu, oportunizando a produção de novos significados e perspectivas de vida, enquanto sujeito singular e social. Mas para responder como sujeito é preciso antes ser tratado como ser humano, com todos os direitos e deveres que esse lugar proporciona, sob o risco de, não assim ocorrendo, despertar o animal homem que existe dentro de cada um de nós. E do nosso lugar, de julgadores e expectadores dos suplícios a que são submetidos os presos de toda sorte, não nos responsabilizarmos por garantir à população prisional o lugar de cidadania.

O conceito de saúde preconizado pela OMS é impossível de se alcançar dentro do Sistema Prisional convencional. É preciso avançar, ir além do ato de vigiar e punir, para o ato de cuidar. É urgente que se escancarem os portões das prisões para que as equipes possam entrar, descronificando, desinstitucionalizando, produzindo novas formas de relações. Nesse sentido, as APACs, com seu pioneirismo na humanização das penas, têm muito a ensinar e também a receber para que possa dar continuidade a seus trabalhos.

Acredita-se que a criação de novos caminhos, abertura de novas possibilidades nos cuidados de saúde dos presos, possa efetivar a assistência como direito e como garantia, revertendo a percepção social de que não só a saúde, mas qualquer assistência que o preso receba, se caracteriza como um privilégio. Nesse processo, uma mudança de mentalidade urge acontecer. É preciso avançar nas perspectivas que trazem para o campo do cuidado em saúde e da produção da vida na sociedade brasileira.

As preocupações que nos ocupam neste cotidiano de construção de um SUS de fato comprometido com a vida não nos permitem negligenciar o direito do preso de ser por este sistema contemplado.

Se os brasileiros se mobilizaram para garantir que todos tivessem o direito constitucional e real à saúde universal e de qualidade, no bojo da saída da ditadura e começo de nosso aprendizado democrático, nossas implicações com a construção do mundo, especialmente com o campo da saúde no Brasil, a experiência de Itaúna, narrada na história da APAC, nos faz acreditar que as mobilizações e os debates nas redes farão avançar a construção do Sistema Único de Saúde, do SUS de todos e para todos.

³ LACAN, 1988, p. 873.

10 Referências

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. São Paulo: Martin Claret, 2000.

BENTHAM, Jeremy *et al.* *O panóptico*. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. *Diário Oficial da União - DOU*, Poder Executivo, Brasília, DF, 20 set. 1990. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 5 maio 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 5 maio 2011.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 5 maio 2011.

BRASÍLIA. *Carta de Mobilização para as etapas municipais e estaduais para a 14ª Conferência Nacional de Saúde*. Disponível em: <<<http://pcbibliotecadoforumsocialmundial.blogspot.com>>>. Acesso em: 5 ago. 2011.

BRASÍLIA. *Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário*. Disponível em: <<http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/plano_nacional_saude_sistema_penitenciario_2ed.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2011.

CARVALHO FILHO, Luís Francisco. *A prisão*. São Paulo: Publifolha, 2007.

FALEIROS, Vicente de Paula *et al.* *A construção do SUS: História da Reforma Psiquiátrica e do processo participativo*. Brasília: Ministério da Saúde, 2006. Disponível em: <<http://portal.saude.gov.br>>. Acesso em: 14 jun. 2011.

FERREIRA, Valdeci Antônio; OTTOBONI, Mário. *Parceiros da ressurreição*. São Paulo: Paulinas, 2004.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: História da violência nas prisões*. Rio de Janeiro: Vozes, 2000.

FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Nau, 2003.

FRATERNIDADE BRASILEIRA DE ASSISTÊNCIA AOS CONDENADOS - FBAC. Disponível em: <<http://www.fbac.org.br>>. Acesso em 10 abr. 2011.

GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. São Paulo: Perspectiva, 2007.

GONÇALVES, Davidson Sepini. *O panóptico de Jeremy Bentham: por uma leitura utilitarista*. São Paulo: Edgard Disponível em: <[http://www.livrariacultura.com.br/scripts/busca/busca.asp?palavra=EDGARD+BLUCHER&modo_busca=E"Blucher](http://www.livrariacultura.com.br/scripts/busca/busca.asp?palavra=EDGARD+BLUCHER&modo_busca=E)>. 2008.

GRUPO DE AMIGOS E FAMILIARES DE PESSOAS PRIVADAS DE LIBERDADE. III Jornada de Palestras. *3ª Roda de Conversa. Tema: Atenção a saúde no sistema prisional: Plano Nacional de Saúde no Sistema Prisional*. Belo horizonte, 29 ago. 2011.

LACAN, Jacques. *Escritos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS/WHO). *Constituição da Organização Mundial da Saúde*. Genebra, 1946.

OTTOBONI, Mario. *Ninguém é irrecuperável*. São Paulo: Cidade Nova, 2000.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso. O método APAC*. São Paulo: Paulinas, 2001.

PILLON, Sandra Cristina; MARTINS, Mayra Costa. *A relação entre a iniciação do uso de drogas e o primeiro ato infracional entre os adolescentes em conflito com a lei*. Cad. Saúde Pública: Rio de Janeiro, v. 24, n. 5, maio 2008.

SECRETARIA DO ESTADO DE SAÚDE. *Plano Operativo Estadual de Atenção à Saúde da População Prisional do Estado de Minas Gerais*. Disponível em: <<<http://www.saude.mg.gov.br>>>. Acesso em: 10 abr. 2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - TJMG. *Atos normativos - Projeto Novos Rumos*. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais: Belo Horizonte, 2007.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - TJMG. *APACs em Minas*. Disponível em: <<<http://www.tjmg.jus.br>>>. Acesso em: 10 abr. 2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - TJMG. *Projeto Novos Rumos*. Disponível em: <<<http://www.tjmg.jus.br>>>. Acesso em: 10 abr. 2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - TJMG. *Projeto Novos Rumos*. Cartilha APAC. Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/presidencia/novos_rumos_/cartilha_apac.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2011.

■ ■ ■

Da Assistência Jurídica aos Presos - a APAC como Referência

*Luiz Carlos Rezende e Santos**

Sumário: 1 Introdução. 2 Os artigos 15 e 16 da LEP, sua abrangência e legitimidade para reclamar direitos. 3 A importância da organização da assistência jurídica. 4 A organização do Departamento de Assistência Jurídica das APACs. 5 Conclusão. 6 Referências.

1 Introdução

Apresentamos neste opúsculo a importância da Assistência Jurídica ao preso, revelada por visitas em estabelecimento penais, onde, de regra, ouvimos gritos, pedidos, argumentos e uma constante insatisfação quanto aos direitos pendentes reclamados pelos internos.

Para quem nunca experimentou as agruras da prisão, o desespero dos presos desperta o mundo imaginário para compreender aqueles brados de socorro.

Imagina-se a angústia de cada uma daquelas pessoas diante da gama de informações que lhes é sistematicamente passada por todo tipo de gente. Existem aqueles que, logo ao chegarem à prisão, contam que possuem os melhores advogados, revelam os crimes que praticaram e, por vezes, surpreendentemente para aqueles que nela permanecem, vem a notícia de soltura ou de um benefício inesperado. Outros contam diariamente que têm contato com o advogado, da luta da família para conseguir benefícios, e, por vezes, mostram sucesso em suas empreitadas, permanecendo o preso na dúvida se algum benefício seu não está sendo esquecido.

O certo é que - em regra - o preso quer retornar ao convívio da sociedade pelo cumprimento da pena, visto que a grande maioria não quer fugir para alcançar a liberdade, apesar do imenso desejo de não permanecer preso. É que o preso também não quer ficar na condição de foragido, que não deixa de ser uma espécie de prisão.

No dizer de Renato Marcão,

a assistência jurídica, muitas vezes não observada, é de fundamental importância para os destinos da execução da pena. Aliás, sua

* Juiz de Direito em Belo Horizonte. Coordenador-Executivo do Programa Novos Rumos do TJMG. Vice-Presidente da Associação dos Magistrados Mineiros - AMAGIS. Assessor Especial da Presidência do TJMG para assuntos penitenciários e de execução penal.

ausência no processo de execução acarreta flagrante violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, que também devem ser observados em sede de execução (2011, p. 57).

Mario Ottoboni enfatiza a angústia dos presos em razão da situação de miséria de cada um deles:

Essa preocupação é de todos, mas justificada, porém, quando sabemos que 95% da população prisional não reúne condições para contratar um advogado, especialmente na fase da execução da pena, quando toma conhecimento de inúmeros benefícios que a lei faculta aos condenados (2006, p. 80).

Daí a necessidade de se cuidar com carinho e atenção dos processos de execução penal, preferencialmente em contato com os presos.

O certo é que o direito de quem quer que seja não pode ser violado. Um minuto a mais de uma pessoa no presídio, quando já alcançados os requisitos subjetivos e objetivos para a liberdade, é uma violência imperdoável.

2 Os artigos 15 e 16 da LEP, sua abrangência e legitimidade para reclamar direitos

A ausência de defensores nos presídios sempre foi um drama que muito incomodou os criminólogos. Em Minas Gerais, o Professor Jason Albergaria, nossa maior referência, reclamou da ausência da Defensoria Pública como órgão de execução penal no anteprojeto que resultou na Lei de Execução Penal:

A Defensoria Pública não figura entre os órgãos da execução penal no Anteprojeto Benjamim Morais e na LEP. Entretanto, deverá estar implícito, no juízo da execução, o defensor do condenado, como ensina G. Cateli (1993, p. 91).

O saudoso professor, embora vencido quando da discussão que resultou no texto da LEP, logrou sucesso em introduzir em seu anteprojeto (transformado na Lei de Execução Penal de Minas Gerais) para assegurar a participação da Defensoria Pública como órgão de execução penal. Vejamos:

Os arts. 173 e 174 do Projeto de Lei Estadual de Execução Penal de Minas Gerais dispõem sobre a Defensoria Pública como um dos órgãos da execução penal. Como já foi dito, no I Encontro Nacional sobre o Sistema Penitenciário reivindicou-se a inclusão

da Defensoria Pública entre os órgãos da execução penal (ALBERGARIA, 1993, p. 91).

Pois bem, aproximadamente vinte anos depois da promulgação da Lei de Execução Penal do Estado de Minas Gerais, o legislador federal despertou para essa necessidade e, seguindo o exemplo mineiro, editou a Lei 12.313, que modificou a Lei 7.210/1984, para equiparar a Defensoria Pública a órgão de execução penal, modificando a assistência jurídica prevista na Lei de Execução Penal, que passou a ter a seguinte redação:

Art. 15. A assistência jurídica é destinada aos presos e aos internados sem recursos financeiros para constituir advogado.

Art. 16. As Unidades da Federação deverão ter serviços de assistência jurídica, integral e gratuita, pela Defensoria Pública, dentro e fora dos estabelecimentos penais.

§ 1º As Unidades da Federação deverão prestar auxílio estrutural, pessoal e material à Defensoria Pública, no exercício de suas funções, dentro e fora dos estabelecimentos penais.

§ 2º Em todos os estabelecimentos penais, haverá local apropriado destinado ao atendimento pelo Defensor Público.

§ 3º Fora dos estabelecimentos penais, serão implementados Núcleos Especializados da Defensoria Pública para a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos réus, sentenciados em liberdade, egressos e seus familiares, sem recursos financeiros para constituir advogado.

Esse também é o espírito que norteou o legislador ao conceder à Defensoria Pública a condição de órgão da execução penal - arts. 81-A e 81-B da LEP.

Atento à norma aqui comentada - arts. 15 e 16 da LEP -, numa primeira leitura há a impressão de que nos processos em que o réu possui defensor constituído não é possível a concessão de qualquer benefício sem sua provocação.

Na verdade, o dispositivo tem realmente o cuidado mencionado no parágrafo acima, mas, por certo, se refere ao preso cautelar, ou seja, o preso ainda sem ter recebido sentença penal condenatória.

Afinal, o preso cautelar que possui advogado, seguramente tem acompanhamento estratégico daquela situação, evidenciando-se a atuação do profissional contratado naquele momento, o que deve ser respeitado.

Nada impede, no entanto, que a Defensoria ou mesmo o Ministério Público reclame ao juízo direitos eventualmente infringidos, principalmente aqueles relativos à dignidade da pessoa humana.

Já quanto ao condenado, ainda que provisoriamente, não se pode deixar

de examinar sua situação, mesmo que seu advogado particular não tenha apresentado provocação.

É que o direito penitenciário é público, possuindo normas iguais de tratamento para concessão de benefícios, mormente quanto ao sistema de progressão de regimes e livramento condicional.

Por isso, admite-se, inclusive, que o apenado possa postular suas pretensões diretamente em juízo, mesmo não sendo advogado, e o próprio presídio pode - e deve - chamar a atenção do Juiz Presidente do processo de execução, quando chegar o momento de concessão de benefícios previstos na LEP. Nesse sentido, a doutrina:

Em muitas hipóteses, o advogado do serviço de assistência jurídica nos presídios pode contribuir para uma adequada execução da pena privativa de liberdade, de modo a reparar erros judiciais, evitar prisões desnecessárias, diminuir o número de internações e preservar a disciplina com o atendimento dos anseios da população carcerária (MIRABETE, 1987, p. 88).

Além do mais, o direito resguardado ao condenado é soberano, ou seja, o direito de liberdade. Por isso, não há que se falar que a ausência de petição por advogado resultará em negativa da prestação jurisdicional.

3 A importância da organização da assistência jurídica

Não restam dúvidas de que uma organização especial há de ser dada aos processos dos réus presos.

As varas criminais de conhecimento devem reservar espaço próprio para os processos de réus presos, e os juízes devem manter rígido controle quanto ao prazo de formação da culpa, a fim de evitar excessos e constrangimentos.

As varas de execuções de penas devem dispor de condições para rápida tramitação dos processos de condenados presos, além de dispositivos especiais, tais como:

- despertar no Juízo o lapso objetivo da chegada do benefício do preso, com prazo de antecedência, para proporcionar a juntada de documentos (atestado carcerário, exame criminológico etc.);
- manter os processos de condenados presos separados dos soltos;
- promover audiências preferenciais para os condenados presos, a fim de decidir com brevidade sobre eventuais benefícios ou faltas disciplinares;
- remeter pontualmente aos condenados levantamentos de pena atualizados.

Por seu turno, os estabelecimentos prisionais devem manter registros da situação dos presos de forma rigorosa, indicando, inclusive, o levantamento da contagem de pena pontual, e despertar no Juízo o momento de eventual benefício não observado, ou mesmo a prática de falta grave.

Da mesma forma, o Ministério Público e a Defensoria Pública devem manter cadastro atualizado da situação prisional de cada uma das pessoas presas em sua área de atuação, de forma a provocar pontualmente o Juízo, se ainda não o fez de ofício, quando do surgimento de eventuais direitos.

4 A organização do Departamento de Assistência Jurídica das APACs

Não só nas APACs, mas em todo estabelecimento prisional, como já dito, a organização é primordial.

Nos grandes estabelecimentos prisionais, essa organização é extremamente complexa. Primeiro, porque o diretor do estabelecimento não tem certeza, desde a chegada do preso, de sua situação prisional. Não sabe se possui outros processos e se o preso está ali por força de sentença ou de decisão cautelar.

Além do mais, os grandes estabelecimentos penais, com centenas e centenas de presos, por não possuir registro preciso da situação de cada um, não consegue separá-los em condenados e provisórios, reincidentes e primários, penal e civil, e até mesmo quanto ao regime de pena que estão cumprindo.

Em unidades da APAC, desde a chegada do preso já se sabe que é ele condenado, pois estas unidades não se prestam, conforme o método, a presos provisórios.

Além disso, o Departamento de Assistência Jurídica tem obrigação de receber imediatamente cópia da guia de execução, identificando ali, sem delongas, o regime de pena em que o condenado se encontra e suas condições pessoais para correta acomodação e classificação no Centro de Reintegração Social.

O Departamento de Assistência Jurídica é organizado por profissional experimentado, geralmente um defensor ou advogado, que conta com o apoio irrestrito do juiz e do promotor da execução penal.

Todos eles, conhecedores da metodologia, desenvolvem o trabalho com respeito e responsabilidade, com todo o suporte da equipe da APAC, com fácil e proveitoso contato com os próprios recuperandos.

As ações dessas pessoas devem ser inspiradas em conduta respaldada na recuperação do criminoso, sem outros sentimentos. Vale aqui, como reflexão para os que atuam na execução penal, a lição do próprio Cristo, quando do julgamento da mulher adúltera. Vejamos:

E disseram a Jesus: - Mestre, esta mulher foi apanhada em flagrante de adultério. Desertou do lar para vender a honra do marido no desvão escuro de uma arcada. Incidiu na pena de apedrejamento estatuída na Lei. Não queríamos, todavia, justicá-la, sem ouvirmos o teu beneplácito. E aqui te apresentamos, para sabermos o que nos aconselhas.

Narra São João que Jesus se fez desentendido e, sentando-se no primeiro degrau, pôs-se a escrever na areia com a ponta do dedo indicador. Mas escribas e fariseus apertaram o cerco. Crivaram-no de ironias, motejos e perguntas capciosas. Ele era de todos o maior sabedor. Possuía as chaves do enigma da vida. Tinha, mais do que ninguém, o dever de decidir. Ou o destemor de seus discursos mascarava a covardia de seus atos? Teria ele também, como qualquer desfibrado, o horror à responsabilidade? Seria um pusilânime, incapaz de dizer SIM ou NÃO nos assuntos graves? Jesus, porém, permanecia abstrato, de ouvidos moucos, riscando figuras indecisas sobre a areia macia. Talvez procurasse escutar o choro da pobre mulher, esmagada de vergonha e de angústia, desamparada às mãos do povilêu. Ou talvez conversasse com o PAI, através das névoas da manhã luminosa, que lhe enchia de ar fresco os pulmões sadios e de infinita ternura o coração robusto. De repente, [...] como o cerco de perguntas se apertasse, afrontoso e cínico, Jesus levantou-se, majestosamente calmo, circunvagou o olhar sereno pela patuleia e sentenciou pausadamente: - Meu parecer é que a lei de Moisés se cumpra. Esta mulher deve ser apedrejada. Ai, porém, de quem o fizer tendo o adultério no coração! DEUS o esmagará com a sua hipocrisia e com a sua peçonha. Aquele, pois, que nunca desejou a mulher de seu próximo, aquele que nunca teve olhos cobiçosos a não ser para suas próprias esposas ou para as moças núbeis e sem compromissos, que atire a primeira pedra. ... e, sem dar mais atenção à turba desapontada e interdita, mergulhada em súbito silêncio, nem para o fulgor infinito do olhar da justiça, voltou a sentar-se no primeiro degrau e a garatujar com o dedo sobre a areia.

E aqui vos transcrevo, com a possível fidelidade, o remate da narração joanina: 'Ouvindo eles isto, e acusados pela consciência, esgueiraram-se, um a um, começando pelos mais velhos. Ficaram, apenas, Jesus e a mulher no claro em que a deixaram. E, endireitando-se Jesus e não vendo viv'alma, além da libertada disse-lhe: - Mulher, onde estão seus acusadores? Ninguém te condenou?

E ela responde: - Ninguém, Senhor.

Disse-lhe Jesus: - Nem eu também te condeno. Vai-te, e não peques mais' (MELLO, 1949, p. 87 e 88).

5 Conclusão

Este estudo trouxe a oportunidade de reflexão quanto à importância da assistência jurídica ao preso. Trouxe, também, a convicção de que a prestação dessa assistência mais próxima ao condenado é extremamente vantajosa.

A presença dos operadores do direito no mesmo prédio onde está o preso cumprindo sua pena é sempre motivo de tranquilidade ao ambiente. Revela cuidado por parte das pessoas para com a situação do apenado, e, sobretudo, cuidado daqueles que zelam diariamente pelo preso em fazê-lo da melhor forma possível. Além do mais, possibilita economia para o Estado, ao evitar o traslado de presos pela cidade para os atos processuais.

Nos Centros de Reintegração Social das APACs, essa organização está melhor operacionalizada. Primeiro, porque recebe apenas condenados, sem efeito dotados da documentação pertinente para acompanhamento da pena. Segundo, porque as unidades não possuem mais do que 200 (duzentos) presos, facilitando o controle da situação processual de cada um. Terceiro, porque nas APACs estão asseguradas as demais assistências previstas na LEP, visto que há intensa preocupação em possibilitar ao recuperando sua conversão, através da valorização humana.

Nesse sentido, levando-se em conta a aplicação da assistência, conforme previsto pela metodologia da APAC, têm-se as seguintes vantagens:

a) Para o condenado: a assistência bem feita é importantíssima, pois traz ao condenado calma a seu interior, porquanto compreende a dimensão de sua condenação. Toma consciência de seu dever de cumprir a pena e percebe os benefícios de cumpri-lo corretamente. Possibilita sua mudança de atitude para uma nova escolha de vida;

b) Para a sociedade: a correta distribuição da justiça, conferindo pontualmente os direitos dos presos, traz como reflexo a segurança da comunidade na responsabilidade e compromisso dos órgãos de segurança pública e dos operadores do direito para com suas causas;

c) Para os operadores do direito: a consciência de que cada uma de suas profissões é exercida na execução penal levando-se em conta os interesses da coletividade, em detrimento dos pessoais; provoca em proveito do apenado princípios humanizadores, uma vez que a situação de cada um deles não tem solução matemática; extirpa o perverso sentimento de crueldade e excessivo rigor, lembrando sempre que, em razão do crime, já foi aplicada a pena, inexistindo, na execução, modos de agravamento da penalidade, salvo em casos de prática de faltas graves por parte do condenado.

Esse raciocínio indica que o juiz de direito, o promotor de justiça, o defensor público e o advogado que atuam na execução penal devem estar preparados para essa missão. Despindo-se de qualquer sentimento de justiceiros ou de banalizadores da pena aplicada. A correta assistência jurídica deve ser o referencial.

Por fim, vale a lição de Dostoievsky, extraída de sua obra *Recordações da Casa dos Mortos*, citado pelo inigualável Professor Lídio Bandeira: “Não existe homem infinitamente mau; que, no fundo de cada coração, por mais pedrento que se nos afigure, vegeta sempre uma roseira e abre sempre uma flor” (p. 89).

6 Referências

ALBERGARIA, Jason. *Manual de direito penitenciário*. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MELLO, Lídio Machado Bandeira de. *Responsabilidade penal*. Rio de Janeiro: Tip. Batista de Souza, 1941.

MELLO, Lídio Machado Bandeira de. *Tabu, pecado e crime*. Leopoldina, MG: Gráfica Guimarães, 1949.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal*, Comentários à Lei 7.210, de 11.07.84. São Paulo: Atlas, 1987.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso?* 3. ed. São Paulo: Ed. Paulinas, 2006.

■ ■ ■

A Execução Penal e a Participação da Comunidade

*Mario Ottoboni**

*Valdeci Antônio Ferreira***

Sumário: 1 O surgimento da APAC de fato. 2 A APAC entidade civil. 3 O Método e sua contribuição para leis inovadoras. 4 A presença da comunidade. 5 Casais padrinhos. 6 Assistência educacional e social. 7 A religião e a importância de se fazer a experiência de Deus. 8 Projeto Novos Rumos na Execução Penal. 9 Por derradeiro.

1 O surgimento da APAC de fato

Em 1972, mais precisamente em 18 de novembro, fizemos uma reunião que contou com a presença de 15 cristãos que haviam participado do Cursilho de Cristandade, movimento da Igreja Católica, surgido em Palma de Maiorca, na Espanha. Fizemos uma explanação de nossa aspiração que, em síntese, seria a de trabalhar com os presidiários e, posteriormente, também com os menores.

Propusemos, e foi aceito, o nome do grupo de **A**mando o **P**róximo, **A**marás a **C**risto (APAC); e, depois, **A**mando o **P**róximo **A**marás a **C**riança.

Decidimos, ainda, que deveríamos visitar presídios e pesquisar o que constava da Cátedra de Direito Penal na Faculdade de Direito de São José dos Campos. A próxima reunião foi designada para após trinta dias, a fim de que fossem estudados os relatos e traçado o modo como seria iniciada a nossa experiência.

Coube-nos a tarefa de acertar com o Delegado de Polícia de São José dos Campos, responsável pelo Presídio Humaitá, único existente na cidade, entrevistas com presos daquele estabelecimento, para nos inteirarmos de seus problemas.

No nosso encontro com a equipe, concluímos que não deveríamos repetir nada do que vinha sendo feito no Sistema Prisional. Lembramo-nos, como se fosse hoje, da advertência que fizemos na ocasião:

* Advogado, escritor de vários livros, alguns traduzidos para outros idiomas. Detentor de várias homenagens e condecorações, internacionais e do Brasil. Fundador da APAC e inspirador de seu Método. A bibliografia do autor da exposição está fundamentada na sua própria criatividade, inspirada pelo Espírito Santo de Deus.

** Advogado, teólogo, atual presidente executivo da Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados - FBAC. Autor do livro: *A Missão a partir da Periferia do Mundo* e coautor do *Parceiros da Ressurreição*. Fundador da APAC de Itaúna. Há mais de 28 anos se dedica voluntariamente à causa de recuperação dos presos, realizando conferências e seminários do Método APAC em diversos Estados do Brasil e em 27 países do mundo.

Sem idealismo, ousadia e perseverança não haverá inovação, já que vamos entrar em terreno inóspito, onde ninguém ousou até hoje estabelecer mudanças, porque, pela descrença reinante na recuperação do ser humano que cometeu um ilícito penal, este é, infelizmente, conceituado pelos incrédulos como lixo da sociedade.

2 A APAC entidade civil

As dificuldades surgiram com a rejeição social de um ex-sentenciado, que nos colocou em estado de alerta. Visitamos, então, o Juiz de Direito da Comarca, que havíamos conhecido na Faculdade de Direito como professor, o Dr. Sílvio Marques Neto. Acolheu-nos cordialmente, revelou interesse pelo trabalho e o abraçou, sugerindo que o grupo se transformasse numa entidade civil de direito privado, com a finalidade específica de recuperar presidiários, como órgão auxiliar da Justiça, e de defendê-los, recorrendo, inclusive, em havendo necessidade, ao Judiciário.

No 16 de junho de 1974, em solenidade realizada no salão do júri do Edifício do Fórum, concretizou-se oficialmente o nosso ideal.

Na denominação *Associação de Proteção e Assistência Carcerária* (APAC), mais tarde foi substituída a expressão “carcerária” por “aos condenados”, por recomendação da festejada penitenciarista Prof.^a Arminda Bergamini Miotto. No art. 69 dos Estatutos Sociais, determinou-se constar, ao pé de todo impresso da APAC: *Amando o Próximo Amarás a Cristo*, visando a manter, para sempre, os vínculos históricos com o grupo que iniciou, de fato, a APAC.

Lembremos Cícero, senador romano e distinguido orador, quando disse que

A história é a testemunha dos tempos, a luz da verdade, a mestra da vida...

3 O Método e sua contribuição para leis inovadoras

Aos poucos, cuidadosamente, fomos definindo o Método APAC.

O esquema foi o da Jornada de Libertação com Cristo, um retiro de reflexão com os recuperandos, que demorou 15 anos para ser aperfeiçoada e concluída, sendo considerada o ponto alto da proposta.

A denominação de *recuperando*, que demos ao preso que cumpre pena na APAC, foi outro desafio para se chegar a um bom termo. O objetivo era enquadrá-lo dentro da proposta básica de valorização humana, mediante uma

enorme gama de ações catalogadas como essenciais, tais como: alfabetização, solidariedade entre os presidiários, bons costumes, participação em cursos, educação, aulas de religião, formação de mão de obra especializada, assistência à saúde, conscientização dos familiares sobre a importância de interação com a APAC, etc. *Recuperando* seria o termo correto, por ser abrangente, diferenciado, e por definir o que era nossa pretensão de realizar, dentro do programa de valorização do ser humano.

A escala progressiva de regimes, antes por nós denominada de *estágios*, deu origem ao regime semiaberto. Fizemos, também, a experiência com o regime aberto (prisão albergue), criada pelo Provimento nº 15 do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça de São Paulo, baseado em estudos do Prof. Alípio Silveira e do Des. Joaquim de Sylos. Já naquela época, o escopo era aliviar os presídios superlotados.

Fácil é observar, pelos objetivos colimados naquela oportunidade, que nada se alterou, com o índice de reincidência crescendo e desmoralizando a prisão albergue, que ficou conhecida como alcova de bandidos e depósito de produtos furtados. Inúmeras vezes nos pronunciamos acerca da conveniência de se criar estímulo à emenda, com compensação ao condenado, mas não somente com base na boa conduta prisional, que é, e continua sendo, de pouca ou nenhuma importância dentro do contexto, especialmente porque a desobediência às normas disciplinares se reverte em castigos, prejudicando o prontuário.

O bom comportamento, portanto, não é uma decisão livre do preso, mas uma imposição da regra. É preciso, pois, para a concessão, a proveitosa participação nas propostas socializadoras que objetivam, entre outras coisas, restaurar os elos afetivos partidos da personalidade do condenado. A pena deve ser executada como uma forma concreta de diálogo do recuperando com a sociedade, e isso somente será possível com a presença da comunidade no presídio.

Aliás, o art. 4º da Lei de Execução Penal, que dispõe sobre a participação da comunidade na recuperação do preso, foi inspirado no uso da APAC MÃE, que inaugurou esse procedimento, em 1973, em São José dos Campos, e contou com a decisiva adesão do Prof. Jason Albergaria, integrante da comissão que pleiteou sua inclusão no anteprojeto da Lei de Execução Penal.

Outros dispositivos também tiveram como modelo de êxito as práticas adotadas naquele tempo, como a saída autorizada, inspirada no sucesso da participação dos recuperandos nas festividades de Natal e fim de ano com as respectivas famílias.

Os que obtiveram esse benefício nunca deixaram de retornar no dia e hora aprazados, porque estavam preparados para honrar tal benefício, chamado,

à época, de *humanização* da pena, que reformou parcialmente o Código Penal e o Código de Processo Penal, pela Lei 6.416/77, valendo-se das pesquisas e da participação, em vários atos da APAC, da Prof.^a Arminda Bergamini Miotto e do Prof. Hélio Fonseca.

Ambos eram assessores especiais do Ministro de Justiça Dr. Armando Falcão. O General Geisel, então Presidente da República, em visita à Embraer, em São José dos Campos, recebeu das mãos do Dr. Sílvio Marques Neto um exemplar do livro *Cristo chorou no Cárcere*, de nossa autoria, e recomendou ao Ministro a sua leitura, porque o livro continha novidades interessantes na área da Execução Penal.

Da mesma forma, em 1975, fixou-se a experiência vivenciada pela APAC, com a publicação de *Provimento do titular da Vara das Execuções*, sendo o condenado à pena privativa de liberdade autorizado a cumprir a reprimenda na Comarca de São José dos Campos, se nessa cidade houvesse nascido ou vivido há muito tempo com os seus familiares, objetivando facilitar a reintegração social e preservar os laços afetivos fundamentais.

Fizemos, como dissemos, a experiência pioneira do estágio semiaberto, que, posteriormente, *transformou-se em regime semiaberto*. Nenhum recuperando prosperava de “estágio”, ou ganhava qualquer benefício, sem antes ser submetido a um meticuloso exame da comissão de avaliação - integrada por um profissional psiquiatra -, a uma análise psicológica, ao parecer do assistente social e de um dirigente da APAC, para constatar se houve cessação de periculosidade e de dependência toxicológica, visando a proteger a sociedade e o próprio condenado.

Essa providência propiciou uma queda substancial no índice de reincidência, que chegou a menos de 5%. Anos depois, o Ministro da Justiça Dr. Márcio Thomas Bastos propôs que essa medida dos exames deixasse de ser obrigatória, mas a prática nas APACs prosseguiu inalterada.

Criamos, numa inovação singular, a prisão sem o concurso da Polícia Civil e Militar, administrada pela própria APAC, com a cooperação dos presidiários e voluntários. Certa vez, uma delegação de cidadãos norte-americanos visitava a APAC Joseense e, quando estes souberam que os presidiários eram escoltados por colegas do regime semiaberto, pediram autorização para entrevistar alguém que chegasse após ser escoltado. E assim aconteceu. Um dos visitantes indagou ao recuperando que havia retornado após atendimento no pronto-socorro:

- Qual é o tempo de sua condenação?
- Oito anos - respondeu
- Com tanto tempo de condenação, por que não fugiu?

- Da confiança e do amor ninguém foge. Aqui não há contenda, somos uma família unida - respondeu de pronto.

4 A presença da comunidade

Qualquer trabalho objetivo de nossa proposta dificilmente atingirá o seu desiderato se não for desenvolvido com o preso atrás das grades. A pena deve ser executada como uma forma de diálogo do presidiário com a sociedade, e isso só será possível com a presença da comunidade no presídio, dando palestra de valorização humana, de conhecimentos gerais, sobre a importância da família, com alfabetização, cursos bíblicos, tudo enfim que desperte no recuperando a certeza de que ele não está sozinho, que é útil, que poderá vencer e ser feliz.

Há, entre os presos, um código de honra, e raramente a polícia, por intermédio deles, toma conhecimento de seus planos de ação. Os agentes penitenciários, por sua vez, via de regra, não acreditam no sentenciado, pois dificilmente são preparados de forma adequada para a função que exercem.

É preciso romper esse obstáculo secular, e somente uma terceira força, no caso a comunidade, poderá debilitar os graves vícios do sistema, exaurindo-os paulatinamente; romper, assim, essa separação forte e cheia de ódio entre segurança e condenados, para evitar os degradantes espetáculos observados nos estabelecimentos penais e, por fim, para executar eficazmente a finalidade da pena, que se resume em preparar o preso para voltar ao convívio social.

Por que será que, até hoje, embora decorridos 27 anos de existência da Lei de Execução Penal, os seus dispositivos só são aplicados integralmente nas Comarcas onde existe APAC? Estamos cansados de saber que presos do semi-aberto e do aberto cumprem pena em prisão domiciliar, assinando, no Fórum, uma vez por mês, o livro de presença, como se estivessem desfrutando do livramento condicional. Aí a sociedade reclama, com razão, e nenhuma providência é tomada. Vale lembrar: *quando a comunidade não assume, a cidade também se prende.*

5 Casais padrinhos

O Método APAC adotou, desde o início, o atendimento à necessidade do recuperando de possuir um casal como padrinhos, com o objetivo de cooperar na recuperação, orientando o afilhado em tudo que pudesse ajudá-lo a retornar ao convívio social em condições normais. Para os recuperandos, esses casais constituem a identificação com as próprias famílias, as quais muitos nem sequer conheceram. As imagens corretas de um casal são de fundamental impor-

tância, pois, em mais de 90% dos casos, a raiz dos crimes está na família. Nessa convivência com o casal, o recuperando tem oportunidade de, aos poucos, restaurar as figuras desfiguradas dos pais.

O recuperando paulatinamente se afasta daquele mundo sórdido de violência, ódio e desconfiança. Com o passar do tempo, aproximam-se do mundo saudável em que o padrinho e a madrinha vivem. A APAC tem especial preocupação em preparar bem os casais de voluntários, para o desempenho eficaz dessa missão. É normal os recuperandos pedirem a bênção aos seus padrinhos, preenchendo dessa forma um vazio de afeto existente.

Certa vez, fomos surpreendidos com um pedido de audiência de um recuperando com idade aproximadamente 10 anos a menos na relação entre nós dois. A surpresa se deveu ao fato de que já havia três anos que ele cumpria pena na APAC, e nunca se dignou a marcar uma audiência, a qual se realizava semanalmente com a Presidência. Ficamos felizes com a iniciativa, por se tratar de um recuperando exemplar. Entrou em nossa sala e, amparando-se com as mãos numa das cadeiras, ficou em silêncio por alguns segundos, sem condições de iniciar o diálogo:

- Pode falar. Estamos prontos para ouvi-lo!

Percebemos que a emoção o dominava. Ele fez um sinal, pedindo tempo. Passados mais alguns segundos, insistimos. E ele manifestou:

- Sabe, Dr. Mario, o que lhe venho pedir e espero ser atendido?

- Diga, por favor. Sendo possível, vamos atendê-lo.

- Aqui estou para pedir a sua bênção!

Comovidos, o abençoamos, com afeto paternal. Ele nos abraçou, chorando, e acabamos chorando juntos, naquele momento inesquecível. Era, com certeza, um desejo enorme que atormentava o seu coração.

Depois que nos despedimos, pusemo-nos a meditar e a nos indagar: quanto tempo esse cidadão esperou angustiado pela bênção de seu pai e, hoje, para nossa felicidade, e para a dele especialmente, no ocaso da vida, o encontrou! *Quem faz o bem, não sabe o bem que faz.* Deus passa pela vida de todos, não apenas dos bons. Ele assim age por bondade, e porque nos ama sem distinção.

A APAC, hoje, é um forte instrumento usado por Deus para converter seres humanos ao verdadeiro cristianismo.

6 Assistência educacional e social

A Metodologia APAC, em seus 12 elementos, trata de forma explícita ou implícita da Assistência Educacional e Social do recuperando.

Desde o momento em que o condenado chega ao Centro de Reintegração Social, damos início ao tratamento ao recebê-lo bem, com a participação dos recuperandos membros do Conselho de Sinceridade e Solidariedade, incumbidos de mostrar a casa ao recém-chegado e dar explicação sobre suas normas e suas atividades.

Na portaria de acesso ao regime fechado, em todas as APACs, existe esta advertência:

Esqueça. As algemas somente voltarão aos seus braços por sua livre e espontânea vontade.

E, no portão de entrada:

Aqui entra o homem, o delito fica lá fora.

O procedimento de valorização humana é constante, com trabalho e obrigações a serem cumpridos, cursos a serem frequentados, palestras de vários matizes assistidas – e com a obrigatoriedade de frequência a todas as atividades, sem distinção. Para as aulas de alfabetização, a adesão é induzida, mas ela se faz espontaneamente para o curso fundamental completo, para o ensino médio, com direito a frequentar faculdade.

Já tivemos a alegria de ver vários recuperandos concluir o ensino superior com colação de grau em Engenharia, Psicologia e Direito, entre outros cursos.

No tempo do Mobral, na APAC MÃE, tivemos também um fato inusitado. Um estudante de engenharia, condenado por uso de drogas, assumiu a missão de alfabetizar cerca de 35 recuperandos. No meio do curso, o Tribunal de Justiça acolheu recurso do advogado de defesa, concedendo-lhe o benefício de suspensão condicional da pena (*sursis*). Intimado a comparecer em juízo para a advertência de praxe e assinar o termo apropriado dos deveres a serem observados, o recuperando surpreendeu o Juiz ao recusar o benefício, alegando desejar, antes, completar o curso de alfabetização.

– Não é justo, Doutor, que eu os abandone agora!

O Magistrado, então, tomou por termo a recusa, com a respectiva justificativa, e só posteriormente lhe concedeu o benefício. Quando nos encontramos, o Juiz comentou o episódio, afirmando que nunca havia se deparado com tão singular decisão: *a recusa da liberdade para servir ao seu semelhante!* Adicionou que, expondo o fato aos seus colegas, a surpresa foi geral.

Nas aulas de Valorização Humana, os temas predominantes dizem respeito à família, tais como:

- O que seu pai e sua mãe representam para você?
- Qual a importância que você atribui a sua família?
- O que o levou a vida do crime?
- Você considera importante crer em Deus e ter uma religião? Por quê?
- Saber ler e escrever vale alguma coisa?
- Cumprir com responsabilidade os seus deveres acrescenta alguma coisa em sua vida? Por quê?
- Como você acolhe os seus familiares durante as visitas?
- Ser casado legalmente, que significado tem para você e seus filhos? Explique.
- Quando estiver em liberdade, o que projeta fazer? Por quê?
- Ser correto, não mentir, não usar drogas e bebida alcoólica, prejudica ou ajuda o homem? Explique.

Nas aulas de Bons Costumes, com a presença dos recuperandos, é abordada em detalhes a importância de nas refeições comer moderadamente, de não falar com a boca cheia, de escovar os dentes, de tomar ao menos um banho diariamente, de tratar a todos educadamente, etc.

Nas aulas sobre Saúde e Precauções, um médico aborda, inclusive, problemas relacionados ao contágio da Aids.

Promovem-se concursos mensais de composições, com temas atuais referentes ao relacionamento humano, com prêmio ao vencedor (em troféu). Realizam-se competições entre as celas, para eleger a mais disciplinada, a mais limpa e de melhor aparência pessoal por parte dos seus recuperandos.

Há os cursos de formação e valorização humana para os familiares dos recuperandos, a assistência espiritual, material e psicológica para as vítimas ou familiares das vítimas, em que se insere a proposta de restauração das famílias e, por conseguinte, dos laços com a sociedade.

7 A religião e a importância de se fazer a experiência de Deus

Certa vez, um preso nos confidenciou que, se tivesse descoberto Deus há mais tempo, não teria, em hipótese alguma, percorrido os caminhos da violência e do crime, perdendo a liberdade. Depois que viemos a saber que esse condenado, de paternidade desconhecida, era filho de uma prostituta, proprietária de uma casa de tolerância, cumprindo pena havia 4 anos, sem nenhum contato com a família, procuramos e reativamos a conversa, agora, evidentemente,

mais seguros para o diálogo.

- Há dias você nos disse que não teria enveredado para o crime se tivesse descoberto Deus há mais tempo, é verdade?

- Sim. É verdade - respondeu ele, sem titubear.

- E por quê? - indagamos.

Ele repetiu a história que já era de nosso conhecimento, arrematando:

- Sabe, agora aceito a minha mãe como ela é, porque, conhecendo Deus, aprendi a amar e a viver a verdade, sem fantasias. Fico pensando na decepção que tenho sido para ela, que, com certeza, me alimentou no útero, com a esperança de alguém que iria tirá-la da miséria moral e ampará-la. E nada mais procurei fazer, até hoje, do que agredi-la e desprezá-la, como se ela fosse a minha inimiga. Há quatro anos que não a vejo, não dou nem recebo notícias dela. O senhor pode calcular quanto de preocupação e de tristeza ela tem vivido por minha causa - concluiu.

Suas palavras eram embargadas por forte emoção, com as lágrimas banhando-lhe o rosto. Inútil foi a tentativa de acalmá-lo, e as nossas lágrimas se somaram, naquele momento de confiança inusitada. Após recobrar o controle emocional, disse:

- Hoje, o que desejo é abraçar e beijar a minha mãe e lhe pedir perdão. Quero recomeçar sem os erros do passado. Quero ser gente!

É evidente que esse fato poderia se juntar a tantos outros de idêntico valor, para deixar patente, sem nenhuma sombra de dúvida, que Deus é o suporte em que podemos encontrar resposta para nossos anseios e angústias. E o caminho para se viver e cultivar a amizade de Deus é a religião.

O preso, normalmente, tem fortes preconceitos contra o amor, já que o ambiente penitenciário é violento, brutalizante, e o coloca sobressaltado, armado contra tudo e contra todos, desacreditando da bondade. A qualquer gesto delicado, fidalgo, o condenado tem como resposta a desconfiança, a reserva, porque imagina sempre que, por trás de tudo, há interesses escusos. Existe, portanto, um preconceito muito grande contra o amor, uma barreira que precisa ser vencida, e só Deus, que é o amor verdadeiro, desinteressado, disponível, pode atingir esses corações empedernidos, tingidos pelo ódio e pela descrença nos valores positivos. “A verdade vos libertará” – João 8,32.

No presídio, cultiva-se a mentira, e toda a criatividade gira em torno dela; ali, a verdade é sempre sufocada, estrangulada, e, nas poucas vezes em que

ela é posta para fora, há timidez, medo, reserva, gerados por conta das censuras e vigilâncias.

E o homem - criado à imagem e semelhança de Deus, que é a verdade e o amor que habitam dentro de nós - se vê, por não poder exercitá-los, angustiado, odioso, agressivo. Em tudo o que é humano, circula a verdade, de modo que a existência perde sua qualidade humana quando a verdade lhe é impedida. Aliás, Gandhi dizia que “A verdade é Deus, antes de Deus é a verdade”. E Pascal lembrou que,

Se o amor é a afirmação da revelação cristã, o cristianismo se coloca como uma exigência de verdade.

O amor à verdade é, segundo ele, a primeira virtude cristã. Quando alguém é impedido de dizer a verdade, a outra opção que lhe resta é a mentira, e isso propicia a luta interior entre o bem e o mal. A opressão contra os anseios de libertação interior provoca, como diz Czeslau Milosz, “A inquietação da verdade que se oculta”.

Por mais ignorante que seja, o homem sabe que não é negando a verdade que conseguirá destruí-la. Uma verdade existirá independentemente da crença ou descrença nela, e não será difundindo a mentira, cultivando-a, mesmo espontaneamente, que se fará dela uma verdade. Quem vive mentindo, com o tempo não sabe onde mora a verdade.

Somente quando o preso sente a presença de alguém que lhe oferece uma amizade sincera, dessas que não exigem compensações ou retornos, é que se inicia o processo de desalojamento das coisas más armazenadas em seu interior, e a verdade começa a assumir o seu lugar, restaurando, gradativamente, a autoconfiança, revitalizando os seus próprios valores.

Isso se chama libertação interior.

Na Penitenciária do Estado de São Paulo, após uma Jornada de Libertação com Cristo, realizada com 50 presos, um deles levantou-se chorando e proclamou em voz alta:

Hoje, pela primeira vez na vida, estou chorando lágrimas de amor;
antes, só chorei lágrimas de ódio.

E, num ser humano em que somente o ódio circula, ocorre, inevitavelmente, a destruição física e psíquica de quem odeia. Em contrapartida, só o amor supera o tempo na eternidade, fazendo com que o homem promova um encontro consigo mesmo, tornando-se capaz de contrariar os seus impulsos e desejos mórbidos, de se modificar. Num editorial de *El Pasionario* (nº 634-635),

órgão da imprensa espanhola, B. Monsegú, profundo conhecedor das condições em que a Europa vive atualmente, afirma:

Os fatos cantam e provocam que, solta a rédea religiosa e a social que obriga a modelar a mais forte das nossas paixões, não nos fazemos mais castos, e sim mais selvagememente impuros.

Por isso, não há virtude mais santificadora, nem mais excelente, que o amor a Deus. No Brasil, a execução da pena é olvidada simplesmente porque o problema vem sendo visto por uma ótica errada, distante da realidade brasileira. Os verdadeiros valores que deviam ser cultivados estão sendo ingenuamente relegados.

Os presídios brasileiros, nos dias atuais, abrigam condenados dos quais mais de 60% são jovens na faixa de 18 a 28 anos de idade, e *o comportamento dos jovens é sinal evidente da crise de mudança em que se envolveu o mundo atual, deixando profundas vacilações em torno dos valores, principalmente entre os três setores fundamentais: família, Igreja e escola.* Em geral, os crimes que cometeram na vida tiveram origem não na coragem e na força, mas na fraqueza gerada pela falta de religião e de Deus. Tanto isso é verdade, que é sob o efeito de drogas que se cometem mais de 65% dos crimes no Brasil.

Quem se lembra da visita do Papa João XXIII ao presídio Regina Coeli, em Roma, e de sua afirmação ao ali chegar: “Aqui também é a casa do Senhor!”? Grande emoção dominou a todos, inclusive provocando lágrimas. E o que falar do encontro de SS. João Paulo II com o seu agressor Ali Agca, na prisão de Rebibbia? Só o amor é vida, e somente ele propicia o acolhimento fraterno, produzindo a reconciliação.

Hélio Tornaghi, comentando um discurso de Francesco Carnelutti, um dos luminares da cultura jurídica italiana, afirmou:

A solução do problema do crime e da pena, que não encontrou nos livros da ciência, - ele, Carnelutti - a vai achar no livro da fé.

Quanto ao problema do crime, Jesus, falando aos discípulos acerca do Juízo Final, colocou os encarcerados ao lado dos doentes, dos desnudos, dos peregrinos, dos sedentos, dos esfaimados - Mateus 25,34. *Os presos são doentes, mas do espírito.* Mas de que têm sede ou fome?

Quanto à questão da pena, os homens alcançarão o prêmio (a visão beatífica) por haverem alimentado os famintos, dessedentado os sedentos, hospedado os viajantes, vestido os nus, visitado os enfermos e os presos. Aí está, por-

tanto, a solução: ir até os presos e, como São Francisco de Assis, descer até eles, encará-los, aceitá-los. É preciso dar-lhes amor. Nisso está o segredo da vitória na luta contra o crime.

E Nelson Hungria, criminalista renomado, que nos legou um dos acervos mais preciosos nessa área do Direito pátrio, com grande discernimento, diz:

- Uma das causas primordiais, senão a causa única, do declínio da cultura atual é a sua crescente incapacidade religiosa.
- Um mundo social sem religião, como o atual, é um mundo de incertezas, destituído de entusiasmo, reduzido ao nível morto das conveniências individuais, impregnado de insuportável tristeza.
- Precisamos fazer de novo a experiência de 'Deus'. Não basta que dentro das colunas partidas da inoperante civilização atual nos guiem os 'gênios'. É preciso também que surjam os 'santos'.

Não existe amizade mais desconfiada do que aquela que se cultiva no homem sem religião, sem fé, que não teme a Deus. O risco sempre é maior, convenhamos!

Portanto, dentro das APACs, deve haver um espaço para se cultivarem os valores da religião, primando sempre pelo trabalho ecumênico, sem proselitismo, levado a termo por uma equipe bem preparada, capaz de dar testemunho de unidade. Ali, mais do que em qualquer outro lugar, a noção do justo deve ser venerada.

Como a justiça humana é falha, ali, também, mais do que em qualquer outro lugar, deve ser cultivada nos prisioneiros a noção do perdão. Que se possa dizer amanhã, aos presos que se sentiram vítimas, que nos perdoem; e aos que se sentirem simplesmente justificados, que se reanimem, porque foram ajudados.

Finalmente, vale lembrar o imortal Victor Hugo, nesta apologia do amor:

Se nos falta o ar, sufocamos e morremos, mas a morte por falta de amor é horrível, porque é a asfixia da alma.

8 Projeto Novos Rumos na execução penal

Com clarividência, enxergando a gravidade do problema penitenciário do Brasil e do Estado de Minas Gerais, o Desembargador Gudesteu Biber Sampaio decidiu, há dez anos, quando exercia com singular proficiência a Presidência do Tribunal de Justiça de Minas, instituir o Projeto Novos Rumos na Execução Penal. Entregou a coordenadoria ao dinâmico Desembargador Joaquim Alves de Andrade, que lutou bravamente para disseminar a APAC pelo

Estado, tomando por modelo o exemplo de Itaúna, pioneira nessa atividade, e contando com o apoio do Juiz Paulo Antônio de Carvalho, titular da Vara das Execuções Penais naquela Comarca, e do Ministério Público, na pessoa do culto Promotor Franklin Higino Caldeira Filho.

Hoje, o Projeto Novos Rumos deixou de ser Projeto para se tornar Programa, mesmo porque o que antes era projeto agora se tornou realidade. Alguns anos se passaram, e a Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados transferiu a sua sede de São José dos Campos para Itaúna, que tem a missão específica de fiscalizar a correta aplicação do Método APAC e de opinar sobre a concessão de convênios com a SEDS, Secretaria de Estado de Defesa Social de Minas Gerais.

Hoje, o Programa Novos Rumos também conta, em seu quadro de dirigentes, como coordenadores, com a presença da Desembargadora Jane Ribeiro Silva e do Juiz Luiz Carlos Resende e Santos, o qual, antes, exercia com zelo e competência a titularidade da Vara de Execuções Penais em Lagoa da Prata.

Dando credibilidade à APAC, e avalizando o seu Método, o Programa Novos Rumos na Execução Penal foi, inegavelmente, o ponto alto de nossas conquistas e o seu principal propagador, tornando-se ponto e referência para o Brasil e o exterior. Isso nos valeu a declaração de Ron Nikkel, Diretor Executivo da Prison Fellowship International, Órgão Consultivo da Organização das Nações Unidas (ONU) para Assuntos Penitenciários, proferida durante a realização do 6º Congresso Nacional das APACs, realizado em Itaúna/MG, em julho de 2008:

O fato mais importante que está acontecendo hoje no mundo, em matéria prisional, é o movimento das APACs no Brasil.

9 Por derradeiro

Adotamos, nos cursos da APAC, colocar à vista de todos a seguinte advertência:

As coisas só têm significado quando as conhecemos.

O que mais necessitamos neste país são pessoas dispostas a servir e que vivenciem com autenticidade as causas humanitárias que abracem. O testemunho convence mais, porque traz em seu contexto um conteúdo de verdade, que propala a confiança naquilo que fala o expositor. No início da APAC, um recuperando nos disse:

Mais valem 100 gramas de exemplos do que uma tonelada de palavras.

A sociedade, para retornar às suas origens no terreno da dignidade e da preservação dos bons costumes, precisa, realmente, voltar a fazer a experiência de Deus.

A iniciativa da publicação deste livro é sumamente louvável, por se preocupar em abordar temas de real importância acerca da Lei de Execução Penal, que preconiza o aprimoramento da aplicação da verdadeira finalidade da pena, que não é somente punir, mas, principalmente, recuperar o infrator.

Esse é o fim social do Direito, e não a preocupação constante em criar benefícios na contramão dos legítimos interesses sociais, evitando prisões em flagrante e facilitando a liberdade de presos despreparados para o convívio social.

Ficamos estarecidos com a desmoralização das saídas autorizadas, registrando uma porcentagem enorme de sentenciados que não retornam após gozarem do benefício. Será que esses infratores são os responsáveis pelo desrespeito às normas impostas para desfrutarem do convívio familiar, em fins de semana, para comemorações especiais? Ou fazem isso em razão de haverem cometido outros delitos, desviando-se dos propósitos da saída? Nós responsabilizamos o Estado, porque não há preocupação e respeito à recuperação do condenado recolhido à prisão.

Na prática, não existe neste país respeito à Lei e ao interesse social, porque, infelizmente, nos tornamos o império da impunidade. Quem quiser se proteger, que erga uma grade para impedir que marginais perturbem o seu direito ao sossego, numa total inversão de valores, transformando a própria residência num presídio particular.

Foi exatamente por essa, e também por outras razões, que nos preocupamos em dar ao nosso comentário ênfase, abordando um pouco da história da APAC, a fim de facilitar o entendimento dos nobres leitores, presenteados nesta edição com exposições de festejados cultores do Direito no exame de temas oportunos sobre a Lei de Execução Penal.

Aliás, sempre agimos dessa maneira nas publicações de nossos livros, ilustrando-os com um histórico sucinto da trajetória da APAC, por se tratar de uma Entidade relativamente nova e, por essa razão, ainda pouco difundida e conhecida.

Honra-nos, sobretudo, participar deste livro, especialmente porque temos ainda a coordená-lo a experiente e culta Desembargadora Jane Ribeiro

Silva, nossa companheira de ideal cristão, sempre preocupada em assistir os menos favorecidos que superlotam os estabelecimentos penais deste país.

O voluntário não fala apenas com palavras, mas, sem cessar, com o testemunho de sua vida, certo de que o acolhimento afetivo possui dois braços: um deles é o de quem pratica o bem, e o outro é o de Deus.

■ ■ ■

Assistência ao Egresso sob a Perspectiva do Método APAC

*Bruno Teixeira Lino**

Sumário: 1 Introdução. 2 Do egresso. 3 APAC e egresso. 4 Começar de Novo. 5 Programa de Reintegração Social de Egressos do Sistema Prisional - PrEsp. 6 Projeto Regresso 7 Projeto Recuperando. 8 Conclusão. 9 Referências

1 Introdução

As balizas da atual execução penal brasileira foram lançadas em 1984, com a edição da Lei nº 7.210, de 11 de julho, intitulada Lei de Execução Penal (LEP), principalmente para dotar o País de uma lei específica para regular a execução das penas e das medidas de segurança, anseio de numerosos especialistas, e para compatibilizar a substancial alteração promovida pela Nova Parte Geral do Código Penal, estabelecida, no mesmo dia, pela Lei nº 7.209.

Naquela época, a matéria relativa à execução penal, em sede constitucional, se limitava a impor a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral do detento e do presidiário, na dicção do art. 153, § 14, da Carta Magna, de 24 de janeiro de 1967, com nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. No plano infraconstitucional, vigorava a Lei nº 3.274, de 2 de outubro de 1957, que dispunha sobre as normas gerais de regime penitenciário.

A LEP constitui um marco normativo histórico, deixando claro o objetivo da execução penal em efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado (art. 1º). O cumprimento das penas e, neste particular, das privativas de liberdade é dinâmico, obedecendo ao sistema progressivo, ou seja, transferindo o reeducando de regime mais rigoroso para outro, menos rigoroso, quando preenchidos requisitos de ordem objetiva e subjetiva, sendo exceção a transferência em sentido inverso.

Promulgada a “Constituição Coragem”, nas palavras do Presidente da Constituinte, Ulysses Guimarães, em 5 de outubro de 1988, o direito peniten-

* Juiz de Direito em Belo Horizonte, atuando no Programa Novos Rumos. Formação em Direito pela UFMG em 1989. Atuou como advogado por três anos e como Promotor de Justiça por oito anos. Ingressou na Magistratura em 2000. Especialista em Ciências Penais pela UFMG, lecionou Direito Processual Penal na Faculdade de Direito Milton Campos e na Escola Superior do Ministério Público.

ciário tomou assento constitucional (art. 24, I), ampliaram-se garantias individuais e coletivas (art. 5º) e, principalmente, estabeleceu-se a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil, que, segundo Moraes,

é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem *menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos* (MORAES, 2001, p. 48).

As disposições da LEP passaram, então, a ser interpretadas e aplicadas sob o novo prisma constitucional, exigindo do magistrado ultrapassar a deficiente abordagem positivista, para, adotando postura pós-positivista, apresentar a justificativa ética de suas decisões na execução da sanção penal individualizada. Efetivar a punição e a ressocialização do sentenciado no sistema prisional é um dos maiores desafios/dilemas para o magistrado, demais órgãos da execução penal e para toda a comunidade, que coopera nas atividades de execução (art. 4º da LEP). Primeiro, porque a prisão como espaço de reeducação para uma vida em liberdade é uma contradição em si. Segundo, porque, conforme leciona Foucault, a prisão se tornou “a detestável solução, de que não se pode abrir mão”, assumindo apenas a função de prisão-castigo (FOUCAULT, 1989, p. 207-208). Assim, sem afastar do princípio humanitário que orienta a execução penal, não se pode adotar modalidade de cumprimento de pena que impeça o processo de ressocialização do reeducando. Ao mesmo tempo, como afirma Cernicchiaro, lembrando Bettiol, humanizar a pena não significa “abandono de qualquer critério de severidade e seriedade, sem as quais a pena retributiva cai no ridículo e a segurança social é gravemente comprometida” (CERNICCHIARO, 1995, p. 144).

No campo da execução penal, não há disposição constitucional que vede progressão de regime ou que trate de regime de cumprimento de pena. Ensina Lopes que a superlotação e as condições precárias, em todos os aspectos, do cumprimento das penas impõem, por força constitucional, a progressão de regime, sendo

um ato de humanidade e de justiça, pois, já que aos condenados não se lhes oferece, nos estabelecimentos penitenciários, nem mesmo o espaço necessário à integridade física e moral, que se

lhes dê ao menos a oportunidade de poder mudar de regime mais severo para outro, menos severo, e, que mais possa alimentar-lhes a esperança de liberdade mais próxima (LOPES, 2006, p. 102)

Assim, adotado o sistema progressivo de cumprimento de pena privativa de liberdade para todas as espécies de crime, faz-se necessário capacitar e acompanhar o reeducando, que é transferido de regime mais gravoso para outro, menos gravoso, ou seja, do fechado para o semiaberto, e deste para o aberto, para se estabelecer na sociedade com saúde, educação e trabalho. Outros reeducandos, durante a execução penal, são liberados condicional ou definitivamente. São os egressos, que também precisam ser capacitados e acompanhados, em busca da efetiva ressocialização.

Bitencourt, em análise historiográfica, denunciou, entre outras, as crises do sistema progressivo e da própria pena privativa de liberdade, salientando a deficiência das condições penitenciárias e da atenção dispensada ao problema,

que nos leva a exigir uma série de reformas, mais ou menos radicais, que permitam converter a pena privativa de liberdade em um meio efetivamente reabilitador (BITENCOURT, 1993, p. 145).

Uma dessas iniciativas foi a introdução das penas restritivas de direitos em nosso sistema penal pela referida Reforma de 1984, modificadas, em 25 de novembro de 1998, pela Lei nº 9.714. Mas, na seara das penas privativas de liberdade, se o sistema de execução penal convencional, com as mazelas das prisões, não tem conseguido ressocializar os reeducandos, o método APAC se apresenta, atualmente, como a melhor alternativa para se alcançar a finalidade da sanção penal. E, nesta breve reflexão, veremos a assistência aos egressos sob a perspectiva do referido método.

2 Do egresso

Egresso é aquele que se retirou, que se afastou, que saiu de um grupo. Para efeito de execução penal (art. 26 da LEP), o egresso é o liberado definitivo, pelo prazo de um ano a contar da saída do estabelecimento prisional, bem como o liberado condicional, durante o período de prova.

O livramento condicional, previsto nos arts. 131 e segs. da LEP, constitui nos uma etapa da execução penal, extramuros, e deve ser examinada sob o prisma do princípio constitucional da individualização da pena. O reeducando, mediante ordem judicial, ouvido previamente o *Parquet*, é liberado do sistema

prisional, sob condições que deverão ser cumpridas durante o período de prova - leia-se tempo restante da pena -, se não ocorrer causa de suspensão ou revogação do livramento.

Merecem especial atenção as pessoas que estejam cumprindo a pena em liberdade condicional ou que tenham acabado de deixar o estabelecimento prisional, em face do término do cumprimento da pena, pois que o egresso enfrentará dificuldade para a reinserção social. Conforme Nucci, a assistência é fundamental à ressocialização e ao afastamento da reincidência. “Lamentavelmente, na maior parte das cidades brasileiras, onde há presídios, esse serviço inexistente” (NUCCI, 2009, p. 449). Assim, deve-se assistir o egresso, orientando-o e apoiando-o para reintegrá-lo à vida em liberdade, concedendo, se necessário, alojamento e alimentação.

Vários são os órgãos da execução penal (Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Juízo da Execução, Ministério Público, Conselho Penitenciário, Departamentos Penitenciários, Patronato, Conselho da Comunidade, Defensoria Pública), que, de alguma forma, interferem no cumprimento das penas, e o Estado deve recorrer à cooperação da comunidade nas atividades correlatas. Ressalta Kuehne que

mais do que nunca, nos dias de hoje, todos os segmentos comunitários são conclamados a participar da Execução Penal (KUEHNE, 2009, p. 55).

A LEP prevê o patronato público ou particular, como órgão da execução penal destinado a prestar assistência aos albergados e aos egressos (art. 78). Contudo, observa-se que, em regra, nas Comarcas tal previsão legal não se concretiza. Estabelece-se o embate entre o *Sein* e o *Sollen*, cabendo ao magistrado assumir a liderança da execução e, na condição de agente político, convidar a comunidade a cooperar com a mesma, tal como acontece com os Conselhos da Comunidade. Nunes observa que a assistência consiste, entre outras atividades, a retirada de documentos, colocação em emprego, aproximação familiar, evitando que o egresso volte à vida criminosa; uma

efetiva prestação social alternativa desenvolvida pelos Patronatos em favor dos que cumpriram a pena e são rejeitados socialmente, é o mínimo que se espera dessas entidades, sejam públicas ou particulares (NUNES, 2009, p. 105).

3 APAC e egresso

Não obstante a precariedade - verdadeira falência - do sistema de execução penal convencional, o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas

Gerais (TJMG), desde 2001, vem desenvolvendo o que, atualmente, é o Programa Novos Rumos (Resolução nº 633/2010 do TJMG), gerenciador de várias ações para a humanização no cumprimento da sanção penal, com enfoque na reinserção social do reeducando. Entre as várias vertentes do Programa está, em lugar de destaque, a aplicação do método APAC. A Associação de Proteção e Assistência ao Condenado (APAC), de inspiração paulista, cujo timoneiro é o Advogado e Professor Mario Ottoboni, apresenta uma metodologia baseada na participação da comunidade; no recuperando ajudando o recuperando; no trabalho; na religião; na assistência jurídica; na assistência à saúde; na valorização humana; na família; no voluntário e sua formação; no Centro de Reintegração Social - CRS; no mérito e na jornada de libertação com Cristo. Presente em dezenas de Comarcas mineiras, a metodologia apaqueana apresenta menor custo e baixa taxa de reincidência, quando comparados com o sistema convencional, alcançando os presos e os egressos a efetiva reinserção social. Não há, atualmente, no Brasil, quiçá no mundo, sistema de execução penal melhor que o realizado segundo a metodologia apaqueana, que abrange os três regimes de cumprimento de pena e os egressos. Sob a filosofia “matar o criminoso e salvar o homem”, esclarece Ottoboni:

O Método APAC nasceu, desenvolveu-se e firmou-se aplicado no ‘sistema progressivo’. Em face dessa experiência e dessa vivência, o Método APAC e o ‘sistema progressivo’ constituem uma parceria que aponta sempre para o caminho do sucesso, especialmente porque a valorização humana é o cerne de todo o seu conteúdo (OTTOBONI, 2006, p. 49).

Após o recuperando alcançar a liberdade, o mesmo é acompanhado, durante seis meses, para se constatar ou não a efetiva reinserção social, sendo observado se mantém na família, na sociedade e no trabalho a linha de conduta que teve na entidade.

4 Começar de Novo

Integra o Programa Novos Rumos e merece relevo o projeto que foi instituído por meio da Resolução nº 96, de 27 de outubro de 2009, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ): o Projeto Começar de Novo. Este visa, principalmente, a obter dos setores público e privado postos de trabalho e cursos de capacitação para presos e egressos, promovendo a reinserção social e a redução da reincidência. Foi criado um Portal de Oportunidades na página da internet (www.cnj.jus.br), contendo as vagas de trabalho e os cursos disponíveis.

O CNJ tem a execução penal como um dos temas prioritários para sua atuação, tanto que realiza nos Estados diversas atividades ligadas à matéria, entre elas: mutirões carcerários, monitoramentos e cursos de gestão cartorária. Em que pese o CNJ trabalhar com o modelo clássico de execução penal, conforme constatei, em curso nele realizado, em 2011, o Conselho reconhece a eficiência do método APAC, e, assim, faço votos de que, em um momento próximo, passe a difundir a metodologia nacionalmente.

5 Programa de Reintegração Social dos Egressos do Sistema Prisional - PrEsp

Em Minas Gerais, onde *libertas quae sera tamen* tremula, também há o Programa de Reintegração Social dos Egressos do Sistema Prisional - PrEsp, desenvolvido pela Superintendência de Prevenção à Criminalidade da Secretaria de Estado de Defesa Social, que promove a cidadania e a inclusão social dos egressos e seus familiares, mediante um trabalho de rede social, envolvendo o Estado, as empresas e o terceiro setor. Os egressos recebem assistência psicossocial, jurídica, educacional e profissional. O PrEsp funciona como verdadeiro patronato público, estando presente em Belo Horizonte, Betim, Contagem, Ribeirão das Neves, Santa Luzia, Governador Valadares, Ipatinga, Juiz de Fora, Montes Claros, Uberaba e Uberlândia. Necessário ser ampliado, em face de sua atuação exitosa. Com muita honra, exerci, no período de setembro de 2009 a setembro de 2011, a judicatura na Vara de Execuções Criminais de Ribeirão das Neves, a maior execução penal do Estado de Minas Gerais em número de presos (aproximadamente, cinco mil presos), e constatei o importante trabalho realizado pelo PrEsp, sob a batuta do Coordenador Saulo Rodrigues de Moraes, mormente quanto aos egressos em cumprimento de livramento condicional.

Vale registrar que o não comparecimento do egresso ao patronato, quando tal comparecimento for estabelecido como uma das condições do livramento condicional, poderá ensejar a suspensão deste. Nesse sentido o egrégio Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal da Cidadania, decidiu no *Habeas Corpus* nº 113642/RJ, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado, em 05.04.2011, e publicado no *DJe*, de 25/04/2011.

6 Projeto Regresso

O Instituto Minas Pela Paz, em parceria com o Governo do Estado de Minas Gerais, lançou o Projeto Regresso, contribuindo para a reinserção do

egresso no mercado de trabalho. Segundo o projeto, estabelecido pela Lei Estadual nº 18.401/2009, a empresa que contrata egressos recebe dois salários mínimos, durante dois anos, para cada um deles. Os egressos são entrevistados pelos Núcleos de Prevenção à Criminalidade (NPC), inseridos no PrEsp, ou seja, o projeto foi implantado junto ao programa.

7 Projeto Recuperando

Não se pode olvidar da parceria do Programa Novos Rumos do TJMG, Fraternidade Brasileira de Assistência ao Condenado (FBAC), Sesi e Senac com o Instituto Minas pela Paz, que teve a iniciativa do Projeto Recuperando. Este projeto tem atuação no interior das APACs e de estabelecimentos prisionais femininos, desenvolvendo cursos educacionais e profissionalizantes, possibilitando ao egresso melhor qualificação para o mercado de trabalho.

8 Conclusão

O modelo clássico de execução penal agoniza. O positivismo não é suficiente para mantê-lo, e o pós-positivismo não encontra justificação ética para que ele possa subsistir. A execução penal, tal qual realizada, viola a dignidade da pessoa humana. As precariedades se apresentam sob todos os aspectos, notadamente na superlotação carcerária. A expiação e a ressocialização não são encontradas em conjunto no cumprimento da pena, pois esta é apenas prisão-castigo. Somos todos responsáveis por esse estado de coisas. O sistema de cumprimento das penas privativas de liberdade é o progressivo, possibilitando, apenas, não perder o reeducando a esperança de galgar um regime menos rigoroso até conseguir a liberdade, estigmatizado.

O saudoso Evandro Lins e Silva pontificou:

É de conhecimento geral que a cadeia perverte, deforma, avilta e embrutece. É uma fábrica de reincidência, é uma universidade às avessas, onde se diploma o profissional do crime. A prisão, essa monstruosa opção, perpetua-se ante a insensibilidade da maioria, como uma forma ancestral de castigo. Positivamente, jamais se viu alguém sair de um cárcere melhor do que quando entrou (SILVA, 1991, p. 38).

Várias iniciativas caminham no sentido de mitigar a aplicação da pena de prisão, tais como: a substituição por penas alternativas, a transação penal, a suspensão condicional da pena e do processo.

A adoção do método APAC é, atualmente, a alternativa factível para o efetivo cumprimento das penas, também em sistema progressivo, mas baseado no fator tempo e na real apuração do mérito do recuperando, com trabalho, preparando-o, junto com a família, para o retorno à comunidade, ressocializado. Esta metodologia ganha relevo com os egressos, pois, ou já cumpriram a pena e foram liberados definitivamente da unidade ou estão em cumprimento de livramento condicional, isto é, necessitam ainda mais de assistências, orientações, acompanhamentos e encaminhamento a trabalho.

O egrégio TJMG vem implementando, há dez anos, o Programa Novos Rumos, no qual a aplicação do método APAC é o carro-chefe da execução penal, experiência exitosa em dezenas de Comarcas, aliada a outras vertentes e a outras iniciativas, todas também importantes: Começar de Novo, PrEsp, Projeto Recuperando, Projeto Regresso.

Se se pensar no sistema de execução penal convencional, veremos que os egressos sofreram um encarceramento-castigo, não havendo justificção ética para o mesmo, sobretudo quando violada a dignidade da pessoa humana. Mas, se se pensar no sistema de execução penal sob a perspectiva apaqueana, veremos que, além da expiação, há a efetiva reinserção social dos egressos e que poderemos alcançar uma sociedade mais justa, fraterna e solidária. Que o método APAC se espraie, e com a velocidade necessária, por todo o Brasil, com a participação de toda a sociedade!

9 Referências

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

CERNICCHIARO, Luiz Vicente *et al.* *Direito penal na Constituição*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

DOTTI, René Ariel *et al.* *Penas restritivas de direitos: críticas e comentários às penas alternativas - Lei 9.714, de 25 de novembro de 1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*. Trad. Ligia M. Pondé Vassallo. 7 ed. Petrópolis: Vozes, 1989.

KUEHNE, Maurício. *Lei de Execução Penal anotada*. 7 ed. Curitiba: Juruá, 2009.

LOPES, Jair Leonardo. Sistema progressivo de cumprimento da pena privativa de liberdade. *Revista ICP*, Belo Horizonte: ICP - Instituto de Ciências Penais, 2006.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Projeto Novos Rumos na Execução Penal*. Belo Horizonte, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2001.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NUNES, Adeildo. *Da execução penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso? Método APAC*. 3 ed. São Paulo: Paulinas, 2006.

SILVA, Evandro Lins e. *Veja*. São Paulo, nº 1.403, p. 22, maio 1991.

■ ■ ■

Trabalho, Estudo e Remição da Pena

Joaquim Herculano Rodrigues*

A maior recompensa do nosso trabalho não é o que nos pagam por ele, mas aquilo em que ele nos transforma.

John Ruskin

Sumário: 1 Introdução. 2 Jurisprudência consolidada. 3 Avanço legal correspondente. 4 Conclusão. 5 Referências.

1 Introdução

A origem do verbo “trabalhar” - do latim vulgar *tripaliare*, “martirizar com o *tripalium*” (instrumento de tortura), segundo o *Dicionário Aurélio* -, por si só, já tem o condão de levantar inúmeras considerações. Muitas expectativas, sonhos e frustrações são depositados no trabalho, fonte de inúmeras teses e estudos. Na definição de Nicola Abbagnano, é a “atividade destinada a utilizar as coisas naturais ou a modificar o ambiente para satisfação das necessidades” (ABBAGNANO, 2007, p. 1.147).

Para Abbagnano,

o conceito de T. (trabalho) implica, portanto: 1) a *dependência* do homem, no que diz respeito à sua vida e aos seus interesses, em relação à natureza: o que constitui a *necessidade*; 2) a reação ativa a essa dependência, constituída por operações mais ou menos complexas, destinadas à elaboração ou à utilização dos elementos naturais; 3) o grau mais ou menos elevado de esforço, sofrimento ou cansaço, que constitui o custo humano do trabalho.

Percebe-se que é impossível dissociar o trabalho da sua exigência de mobilização da força física, intelectual ou moral, com o objetivo de vencer obstáculos, para se atingir o fim almejado, conforme a definição do vocábulo “esforço” do *Dicionário Aurélio*. Para muitos, trabalho é sinônimo de realização, uma vez que permite o exercício de suas aptidões e capacidades, em benefício pessoal e da comunidade, fator que pode ser altamente gratificante. Há pessoas que o tratam como mera necessidade para satisfazer suas demandas por sobrevivência, não atribuindo a ele nenhuma função maior ou mais abrangente.

* Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. 2º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Superintendente da Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes - EJEJF.

Independentemente do tipo de atividade exercida, percebe-se que a conotação atribuída é diversa, e o nível de realização difere de pessoa para pessoa. Há alfaiates, escritores, sacerdotes, marceneiros, professores, magistrados, pedreiros, profissionais os mais diversos, totalmente satisfeitos ou insatisfeitos com suas funções - não há regra. As visões distintas trazem consequências diferenciadas nos resultados do trabalho, tanto no nível social, quanto pessoal, podendo ser traduzidos em prazer ou desprazer, em saúde e bem-estar ou doença e mal-estar.

Críticas também não faltam às condições de trabalho do sistema capitalista, desde a época da produção mecanizada ao novo capitalismo “flexibilizado”. Richard Sennett, em seu livro *A Corrosão do Caráter*, fala das “consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo”, abordando a degradação do homem e das relações sociais:

‘Quem precisa de mim?’ é uma questão de caráter que sofre um desafio radical no capitalismo moderno. O sistema irradia indiferença. Faz isso em termos dos resultados do esforço humano, como nos mercados em que o vencedor leva tudo, onde há pouca relação entre risco e recompensa. Irradia indiferença na organização da falta de confiança, onde não há motivo para se ser necessário. E também na reengenharia das instituições, em que as pessoas são tratadas como descartáveis. Essas práticas, óbvia e brutalmente, reduzem o senso de que contamos como pessoa, de que somos necessários aos outros (SENNETT, 1999, p. 174).

A última frase do livro merece também ser destacada:

Mas sei que um regime que não oferece aos seres humanos motivos para se ligarem uns aos outros não pode preservar sua legitimidade por muito tempo (SENNETT, 1999, p. 176).

Essas considerações iniciais se destinam apenas a lançar pontos para reflexão sobre o trabalho em uma condição especial: na fase da execução penal, como requisito para remição da pena, momento em que o trabalho possui um significado mais amplo, incluindo a recuperação do apenado e sua reinserção social. É preciso chamar atenção para o termo “reinserção” - na maioria das vezes, o criminoso do sistema penitenciário sempre esteve à margem da sociedade.

Para cumprir finalidades tão elevadas, exige-se corresponsabilidade entre empregado e empregador, novos parâmetros nas relações de trabalho, que terão, agora, função educativa, além do ideal de aprimoramento humano e social. A

legislação vigente abraça essa causa, e a jurisprudência trouxe avanços incorporados pelo aparato legal. Contemplado pela Constituição e pelo Código Penal, o tema é também tratado na Lei de Execução Penal (arts. 126 a 130), modificada pela Lei 12.433, de 29 de junho de 2011, que inclui o estudo, além do trabalho, como requisito, para remição de parte do tempo de execução da pena, acolhendo a ampla jurisprudência nesse sentido.

Neste artigo, será explorado o fato de como a jurisprudência, diante da riqueza de postulações de uma ação judicial, provoca alterações na legislação. Foi o que ocorreu, por exemplo, com a questão da remição da pena - antes, o texto legal contemplava a remição pelo “trabalho”. Com os reiterados julgamentos no sentido da inclusão da remição pelo “estudo”, dentro das possibilidades de “trabalho”, com o objetivo de recuperar o apenado, editou-se a nova Lei 12.433, em 29 de junho de 2011.

Na conclusão, será defendida a ideia de que, para a humanização da pena e a reinserção do condenado, trabalho e estudo são fundamentais. Mas, além da absorção pela jurisprudência e pela legislação, esses mecanismos precisam ser desenvolvidos na prática. No modelo APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados -, trabalho e estudo não se restringem à jurisprudência ou ao texto legal, mas são, efetivamente, pilares da humanização da pena e essenciais à reinserção social do condenado.

2 Jurisprudência consolidada

O dinamismo da sociedade, como não poderia ser diferente, impacta as leis e as decisões judiciais. Muitas vezes, os anseios sociais são acolhidos, a princípio, pelo Judiciário e, depois, passam a ser incorporados pelo texto legal, podendo também ocorrer o contrário. O importante mesmo é que as novas demandas sejam, de alguma forma, contempladas, de modo a corresponder às expectativas sociais, propiciando maior credibilidade das instituições e agentes públicos por parte da população.

Sobre a remição da pena, Célio César Paduani alega que o instituto

constitui, sem dúvida, uma das grandes inovações da Lei de Execução Penal, mormente por se encontrar vinculado ao *trabalho*, que deve ser o fator mais importante de reeducação do sentenciado. Deveras, a laborterapia deve constituir um dos tratamentos mais adequados, ao lado da educação, ao preso que vive em nossas penitenciárias e cadeias públicas em completa ociosidade (PADUANI, 2002, p. 15).

Segundo a versão original do art. 126 da Lei 7.210/84 (Lei de Execução Penal), “o condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, pelo trabalho, parte do tempo de execução da pena”.

Algumas das condições para a remição estavam descritas nos parágrafos seguintes do mesmo art. 126, antes das alterações da Lei 12.433/2011:

Art. 126 [...]

§ 1º A contagem do tempo para o fim deste artigo será feita à razão de 1 (um) dia de pena por 3 (três) de trabalho.

§ 2º O preso impossibilitado de prosseguir no trabalho, por acidente, continuará a beneficiar-se com a remição.

§ 3º A remição será declarada pelo Juiz da execução, ouvido o Ministério Público.

No entanto, as decisões judiciais começaram a acolher a remição também pelo estudo. Uma decisão da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, de 28 de fevereiro de 2000, da qual fui Relator, foi uma das precursoras dessa forma de entendimento na Segunda Instância de Minas:.

Ementa: Lei de Execução Penal. Remição da pena. Frequência a curso de suplência. Possibilidade. - Deve ser concedida a remição da pena do condenado que comprove frequência a curso de suplência, oferecido pelo estabelecimento prisional, desde que aferido o aproveitamento do condenado-estudante e de acordo com a carga horária do curso, seguindo-se os mesmos critérios da remição por dia trabalhado, pois a tanto não se opõe o sistema de execução penal pátrio. Súmula: Deram provimento ao agravo (Número do processo: 1.0000.00.174312-9/000(1) - Numeração Única: 1743129-63.2000.8.13.0000 - Data do Julgamento: 18.05.2000 - Data da Publicação: 02.06.2000).

No mês de novembro do ano anterior à decisão, a direção da Penitenciária José Maria Alkimin havia enviado à Vara de Execuções Criminais uma listagem dos presos que tinham frequentado os cursos de suplência oferecidos pela Escola Estadual César Lombroso - Centro de Reeducação de Neves, para fins de remição da pena, estando incluída a parte do agravo em questão. O juiz tinha indeferido o pedido, à míngua de amparo legal, tendo o Ministério Público interposto o recurso de agravo.

No voto, destaquei o art. 1º da LEP: "A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar

condições para a harmônica integração social do condenado e do internado". Lembrei a adoção, pelo sistema brasileiro, do princípio do Neodefensismo Social (Escola da Nova Defesa Social), segundo o qual uma das finalidades da pena é a reintegração social do condenado e do internado.

Defendi que seria impossível a ressocialização, almejada pela lei e pela sociedade, diante de uma execução exclusivamente penitenciária e enclausuradora. A lei, ao prever as permissões de saída, trabalho externo, frequência a cursos, progressão de regime prisional, busca assegurar a manutenção e intensificação dos vínculos familiares, afetivos e sociais, que são as bases para afastar os condenados da delinquência.

Observei ainda que o legislador, efetivamente, não havia distinguido a natureza do trabalho para fins de remição da pena. Tanto faz, portanto, seja desenvolvido trabalho interno ou externo, manual (inclusive artesanal) ou intelectual, desde que autorizado pela administração do estabelecimento penal.

Cheguei a citar jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

Ora, a frequência a aulas, no presídio, evidentemente que tem, se devidamente assimilados os conteúdos ministrados, muito mais condições de ressocializar um apenado do que o trabalho em faxina, por exemplo. A própria disciplina sempre exigida em sala de aula é muito mais formadora - ou reeducadora, no caso de apenados - do que o labor em atividades braçais. Tenho conhecimento de vários casos de completa recuperação de apenados, logrados exclusivamente pelo estudo. Na comarca onde atuei como advogado, conheço um ilustre Colega, de atuação intensa na advocacia, que concluiu o segundo grau no presídio e frequentou a faculdade, onde foi inclusive meu aluno, quando cumpria pena.

O fato é que, antes de se lhe propiciar as condições para estudar, era um facínora, com vários delitos, inclusive hoje considerados hediondos. Hoje é um advogado operoso, útil à sociedade e respeitado por todos quantos com ele convivem.

Como negar-se, pois, o estímulo de frequência às aulas? Vale mais limpar latrinas do que se educar? Tenho, evidentemente, que não. Se a Lei de Execução Penal tem por finalidade recuperar, e para isso incentiva o desenvolvimento de atividade útil - como o trabalho -, por que, em nome da correta política criminal, não se considerar o estudo como trabalho? (*RJTJRS* 183/101).

À época, proferi extenso voto, ressaltando, além do que já foi dito, as lacunas da lei e o papel do juiz como agente político, que passo a transcrever abaixo:

Registro, ainda, que, hodiernamente, a condição de estudante ostenta o *status* de profissão, possibilitando ao aluno, inclusive, a requisição, nos órgãos competentes, de bolsa de estudos, o que considero um verdadeiro reconhecimento social das atividades desenvolvidas por estudantes e pesquisadores.

Por outro lado, ainda que diverso seja o entendimento de meus nobres pares, acerca do significado do termo ‘trabalho’, outra sorte não está reservada ao presente recurso, na medida em que à hipótese seria aplicável, ainda, a analogia.

A analogia é um processo de colmatação de lacunas da lei, sendo certo que, na hipótese, dada a redação do art. 126, LEP, estar-se-ia diante da analogia legal (*analogia legis*), que ocorre, na lição de Damásio (Direito penal. Parte Geral. São Paulo: Editora Saraiva, p. 47): ‘quando um caso não previsto é regulado por um preceito legal que rege um semelhante [...]’, ao que acrescenta - ‘[...] quando se verifica a insuficiência da lei’.

A analogia legal, como aplicação de uma norma positiva reguladora de determinadas relações a outras relações que têm afinidades com aquelas, mas para as quais não foi estabelecida, justifica-se no vetusto brocardo jurídico *ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio* (onde existe a mesma razão de decidir é de aplicar-se o mesmo dispositivo de lei).

Registro, por oportuno, a juridicidade do processo, que encontra respaldo no art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil e, principalmente, assegura os princípios constitucionais da igualdade jurídica e da individualização da pena, que não se limita à fase da sentença, pois a ultrapassa, atingindo a fase de execução, como reconhece o sistema brasileiro.

Nesse sentido, se a razão que levou o legislador a editar a norma do art. 126, LEP, está na ressocialização do condenado, advinda do exercício de atividade laborativa, dado o papel transformador da educação e do processo educativo no homem, que foi ressaltado no aresto do Tribunal Gaúcho retro colacionado, não se pode deixar de reconhecer o direito de remição em hipóteses como a noticiada nos autos.

Por fim, trago à colação o ensinamento do eminente Ministro Vicente Cernicchiaro, que tanto engrandeceu a jurisprudência do STJ. Trata-se de síntese magistral, na qual o il. jurista discorre sobre o papel do juiz como agente político na consecução do Estado Democrático de Direito, em tema de aplicação de pena, e que, *mutatis mutandis*, aplica-se à questão da execução penal:

‘As conclusões da Criminologia moderna, o reconhecimento da política criminal, estão mudando esse modo de pensar.

O Direito vai ganhando nova concepção. O Direito está deixando de ser concebido como fim, para ser recepcionado como meio. Meio para concretizar valores. A decisão judicial não é neutra: é

axiológica, teleologicamente orientada. O juiz, então, está deixando de ser o 'aplicador da lei', para ser o crítico da lei.

O juiz, na sua grandeza institucional, é, na verdade, um agente político. Como tal, atua na realidade social. É, por isso, insista-se, o crítico da lei.

Cumpra, para bem delimitar o parâmetro, esclarecer:

A atividade do Legislativo não se confunde com o trabalho do Judiciário. O primeiro elabora as leis. O segundo aplica as leis. Todavia, e aqui, há importante registro, tomando-a como expressão do Direito. O Direito, como valor, não é feito pelo legislador. O legislador, integrante da sociedade, com sensibilidade, elabora as normas, e o magistrado, também no contexto social, faz a crítica do Direito em função do caso concreto. E aplica as normas que respondam ao contexto axiológico que nasce e se impõe na sociedade. Muitas vezes, essa sociedade ganha extensão internacional, como acontece com os Direitos Humanos.

Hoje, não se pode desenvolver nenhum raciocínio jurídico desprezando a Declaração dos Direitos Humanos e, ainda mais próximo de nós, o Pacto de San José de Costa Rica, subscrito pelo Brasil e formalizado pela Câmara dos Deputados' - ao que devo acrescentar, interrompendo o raciocínio do il. Ministro, as Regras de Tóquio, por pertinente à temática do recurso:

'O juiz, assim, insista-se, agente político, assume importante papel, notadamente no campo penal, onde se encontram as sanções jurídicas mais severas.

Aplicação da pena é síntese. Encerra conhecimento e tomada de posição quanto ao sentido material da sanção penal.

Análise da doutrina e da jurisprudência revela que o instituto - aplicação da pena - está sendo analisado parcialmente.

A infração penal, como norma, evidencia preceito e sanção, unidos logicamente. Só nesse plano se poderá falar que a pena é consequência do crime. De qualquer modo, bem identificados. O primeiro faz conhecer a conduta proibida, o delito. O segundo, a sanção.

A aplicação da pena deve encerrar a integralidade do instituto. Insista-se: a infração penal e a pena. Cumpra levar em conta a teoria da infração penal e a teoria da pena.

Não é isso, entretanto, o que vem ocorrendo.

O magistrado, de um modo geral, leva em conta somente o primeiro aspecto, ou seja, a infração penal. Tanto procede que o raciocínio do juiz se concentra, fundamentalmente se restringe, em analisar a conduta e o resultado. Hipóteses mais profundas incluem também a análise do sujeito ativo.

A pena, ao contrário, resulta como simples relação de causalidade material, ou seja, adaptá-la à espécie e aos limites da cominação.

Aqui, reside ponto importante; a doutrina, impulsionada pela

Criminologia e a política criminal, vem dando realce ao fato. A pena precisa traduzir, além da reprovação, a prevenção' - e novamente ousa interromper o mestre para acrescentar, no tocante à execução penal, que esta traduz, além da punição, a ressocialização.

'Anabela Miranda Rodrigues, in *A determinação da medida da pena privativa de liberdade*, confere especial preocupação ao fato. Invoca o disposto no art. 72, I, do Código Penal Português, ao mencionar que o juiz deve medir a pena em função das 'exigências de prevenção de futuros crimes' (p. 671).

Cumpra, então, conferir amplo poder discricionário ao juiz, como agente político; autorizado, por isso, a indagar a necessidade da pena. [...]'.

De todo o exposto, deve ser dado provimento ao recurso, para fins de conceder ao condenado o direito de remir, com a frequência a curso de suplência, oferecido na própria Penitenciária onde se encontra recolhido, parte da pena a que foi condenado.

Atento aos critérios que norteiam a remição da pena por dia trabalhado, e porque já constatado nos autos o aproveitamento do condenado-agravado, deve o MM. Juiz da Execução verificar tão somente a carga horária do curso, para que não se criem privilégios ou distinções entre os condenados estudantes, relativamente aos demais condenados destinatários da norma do art. 126, LEP (Recurso de Agravo nº 000.174.312-9/00 - Comarca de Belo Horizonte - Recorrentes: Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Procuradoria de Justiça da Vara de Execução Criminal da Comarca de Belo Horizonte - Recorrido: Félix Resende dos Santos - Relator: Des. Herculano Rodrigues).

A decisão foi unânime, reunindo ainda os Desembargadores Paulo Tinôco e José Guido de Andrade.

Várias outras decisões do TJMG confirmaram a mesma tese. Passarei a citar mais exemplos - neste primeiro, foi discutida a situação em caso de reprovação do estudante:

Ementa: Execução penal - Remição por estudo - Interpretação extensiva do art. 126 da Lei de Execução Penal - Possibilidade - Aproveitamento insuficiente - Inexigibilidade.

1. A interpretação extensiva do art. 126 da Lei de Execução Penal, de forma a permitir a concessão da remição da pena pelo estudo visa dar maior eficácia ao instituto em face dos escopos contidos na LEP, visto que, em razão do objetivo a que se destina a execução penal, o vocábulo trabalho deve ser entendido, tanto como o trabalho físico, como o intelectual, já que, em ambas as hipóteses, maiores são as possibilidades de reintegração social do reeducando.

2. Tendo o reeducando comprovado a frequência às aulas, ainda que não tenha logrado aprovação, seria um contrassenso e um desestímulo desconsiderar as horas que o mesmo dedicou ao estudo, em que, com esforço e autodisciplina, vem buscando preparar-se para reingressar na sociedade, aumentando as suas chances de vir a desempenhar atividade laboral lícita, finalidade essencial da execução penal.

3. Agravo provido. Súmula: Recurso provido (Numeração Única: 0008390-73.2010.8.13.0000 - Relator: Des. Antônio Armando dos Anjos - Data do Julgamento: 30.03.2010 - Data da Publicação: 17.05.2010).

No acórdão abaixo, o debate é sobre a aceitação do trabalho e estudo desempenhados concomitantemente:

Ementa: Agravo em execução. Remição pelo trabalho e estudo desempenhados na mesma época. Consideração das duas atividades. Possibilidade. Recurso não provido. - Trabalho e estudo são os dois grandes pilares da readaptação social, de modo que não há empecilho para que seja reconhecido o direito à remição pelo trabalho e estudo realizados no mesmo período, como forma de prestigiar e valorizar o preso. Súmula: Recurso não provido (Número do Processo: 1.0000.09.510016-0/001(1) - Numeração Única: 5100160-96.2009.8.13.0000 - Relator: Des. Doorgal Andrada - Data do Julgamento: 17.03.2010 - Data da Publicação: 30.03.2010).

A Súmula nº 341 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), de 2007, já acolhia o estudo como fator de remição: “a frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semiaberto”. As decisões anteriores à Súmula reforçavam esse entendimento:

Ementa: Execução penal. Art. 126 da Lei de Execução Penal. Interpretação extensiva. Remição. Estudo. Contagem como tempo de pena efetivamente cumprido.

1 - As duas Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte entendem que o desenvolvimento de atividade intelectual pode servir para remir a pena privativa de liberdade, sendo possível interpretar-se analogicamente o disposto no art. 126 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal).

2 - Recurso improvido (REsp 256273/Recurso Especial 2000/0039592-7 - Relatora: Ministra Laurita Vaz (1120) - Órgão Julgador: Quinta Turma - Data do Julgamento: 22.03.2005 - Data da Publicação/Fonte: DJ de 06.06.2005, p. 359 - RSTJ 195/497).

Ementa: Recurso especial. Execução penal. Remição. Atividade estudantil. Possibilidade. Finalidade. Reintegração do condenado à sociedade.

1. A Lei de Execução Penal busca a reinserção do recluso no convívio social e evidencia, nos termos de seu art. 28, a importância do trabalho para o alcance de tal objetivo.

2. O art. 126, *caput*, da referida lei, integra essa concepção de incentivo ao trabalho, uma vez que, além de sua finalidade educativa e ressocializadora, tem outro aspecto importante, que é o da atenuação de parte da pena privativa de liberdade através da redução que é feita à razão de um dia de pena por três dias de trabalho (remição da pena).

3. A interpretação extensiva do vocábulo 'trabalho', para alcançar também a atividade estudantil, não afronta o art. 126 da Lei de Execução Penal. É que a mens legislatoris, com o objetivo de ressocializar o condenado para o fim de remição da pena, abrange o estudo, em face da sua inegável relevância para a recuperação social dos encarcerados.

4. Recurso não conhecido (Processo: REsp 508923/Recurso Especial 2003/0005741-2 - Relator: Ministro Paulo Gallotti (1115) - Órgão Julgador: Sexta Turma - Data do Julgamento: 07.06.2005 - Data da Publicação/Fonte: DJ de 02.04.2007, p. 312).

As decisões judiciais deixam clara a importância do estudo, aliado ao trabalho, como alternativa para a ressocialização do apenado. Há que se levantar ainda questões, como a superlotação das prisões, os altos índices de reincidência e os custos gerados pelo sistema prisional, a exigirem alternativas eficazes para reverter o problema.

3 Avanço legal correspondente

A Lei nº 12.433/2011 veio regulamentar “a remição de parte do tempo de execução da pena por estudo ou por trabalho”, definindo, entre outros itens, como ficaria a contabilização para fins da referida remição, incluindo o reconhecimento da metodologia de ensino a distância, além da forma presencial, com a devida certificação.

Com as alterações, o art. 126 da LEP passou a vigorar com a seguinte redação:

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

§ 1º A contagem de tempo referida no *caput* será feita à razão de: I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência esco-

lar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias;

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

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

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

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

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

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

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

§ 8º A remição será declarada pelo juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa (Lei 12.433/2011).

Percebe-se a clara valorização da conclusão do ensino fundamental, médio ou superior, o que representa acréscimo de um terço do tempo a remir em função das horas de estudo. Na questão do trabalho, propriamente dito, foi mantida a remição de um dia a cada três dias trabalhados, além da continuidade da contagem do tempo para fins de remição caso a paralisação dos serviços ou estudo ocorra por acidente.

O antigo art. 127 da LEP - “o condenado que for punido por falta grave perderá o direito ao tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar” - também foi modificado pela nova lei:

Art. 127. Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomendo a contagem a partir da data da infração disciplinar (Lei 12.433/2011).

Verifica-se, nesse caso, uma amenização da condição anterior prevista na LEP, em que o apenado perdia o direito a todo o tempo remido no caso de punição por falta grave.

O antigo art. 128 da LEP dizia: “O tempo remido será computado para a concessão de livramento condicional e indulto”. Entrou em vigor a nova redação, que prevê o seguinte: “O tempo remido será computado como pena cumprida, para todos os efeitos”.

A Lei 12.433, em seu art. 129, procurou também facilitar os trabalhos para contagem do tempo para a remição da pena, atribuindo responsabilidades para os procedimentos de prestar informações. Assim, podem-se manter atualizados os dados, além de se resguardar o direito de o detento estar ciente de sua situação:

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

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

§ 2º Ao condenado dar-se-á a relação de seus dias remidos (Lei 2.433/2011).

Verifica-se, nesse caso, uma amenização da condição anterior prevista na LEP, em que o apenado perdia o direito a todo o tempo remido no caso de punição por falta grave.

Manteve-se inalterado o art. 130 da LEP: “Constitui o crime do art. 299 do Código Penal declarar ou atestar falsamente prestação de serviço para fim de instruir pedido de remição”.

Pode-se verificar o avanço nos ideais de humanização da pena, com a necessária atenção às demandas emergentes, às vozes que se levantam contra o tratamento discriminatório e desrespeitoso dispensado à população carcerária.

4 Conclusão

É inegável a evolução do Direito e da Justiça no tratamento dos apenados, com ênfase na ressocialização e buscando extinguir ou, pelo menos, reduzir drasticamente os índices de reincidência. No entanto, para a efetividade das leis e das decisões judiciais, torna-se imprescindível uma atenção redobrada à fase de Execução Penal, que envolve instituições como Judiciário, Ministério Público, Advocacia, Polícias Civil e Militar, Secretarias e demais órgãos do Executivo

responsáveis por essa área. Dentro do sistema vigente em larga escala, dentro e fora do Brasil, com prisões superlotadas e tratamento desumanizado, torna-se impossível cumprir objetivos mais nobres. O método APAC é um modelo a ser seguido, com resultados comprovados.

A participação da comunidade é fundamental, a peça-chave para reverter esse grave problema social. Todo cidadão precisa sentir-se corresponsável pelas questões geradas dentro dos núcleos sociais, fruto do sistema econômico, social, político, econômico (etc.) em vigor. As mazelas são criadas dentro das estruturas da sociedade.

Interessante observar que o método APAC recupera valores há muito esquecidos pelo homem moderno, que se encontra hipnotizado pelo lucro, consumismo e individualismo. Resgata a importância da comunidade, envolvida pelo espírito de cooperação e ajuda mútua - temas descartados no mundo atual, especialmente nos grandes centros urbanos.

Nesse método, o trabalho e o estudo assumem novos papéis, sendo essenciais à recuperação da autoestima, reconhecimento das habilidades, resgate de princípios e da capacidade para o convívio social, pautados no espírito coletivo. Não há, aqui, o trabalho desumanizado e sem perspectivas descrito por Richard Sennett. Pelo contrário, é possível desenvolver o “caráter”, dentro dos conceitos apresentados pelo mesmo autor:

O termo caráter concentra-se, sobretudo, no aspecto a longo prazo de nossa experiência emocional. É expresso pela lealdade e o compromisso mútuo, pela busca de metas a longo prazo, ou pela prática de adiar a satisfação em troca de um fim futuro. Da confusão de sentimentos em que todos estamos em algum momento em particular, procuramos salvar e manter alguns; esses sentimentos sustentáveis servirão a nossos caracteres. Caráter são os traços pessoais a que damos valor em nós mesmos, e pelos quais buscamos que os outros nos valorizem (SENNETT, 1999, p. 10).

O método APAC, além da valorização da pessoa e da comunidade, chama atenção para a importância da família, do trabalho em equipe, da necessidade de se estabelecerem metas comuns a serem compartilhadas e, mais que isso, sonhos comuns a serem alimentados e, também, partilhados. Esse é um modelo que alerta a todos - sociedade, líderes, organizações públicas e privadas, funcionários, voluntários, apenados e seus familiares - para a urgência de se criarem novos parâmetros para as relações humanas e sociais.

A cartilha do método, disponibilizada no Portal www.tjmg.jus.br, apresenta os paradigmas do trabalho dentro da filosofia apaqueana:

O trabalho deve fazer parte do contexto e da proposta, mas não deve ser o único elemento fundamental, pois somente ele não é suficiente para recuperar o preso. Se não houver reciclagem de valores, se não melhorar a autoestima, fazendo com que o cidadão que cumpre a pena se descubra, se conheça e enxergue seus méritos, nada terá sentido.

No regime fechado, a APAC se preocupa tão somente com a recuperação do sentenciado, promovendo a melhoria da autoimagem e fazendo aflorar os valores intrínsecos do ser humano. Nessa fase, o recuperando pratica trabalhos laborterápicos e outros serviços necessários ao funcionamento do método, todos voltados para ajudar o preso a se reabilitar.

No regime aberto, cuida-se da formação de mão de obra especializada, através de oficinas profissionalizantes instaladas dentro dos Centros de Reintegração, respeitando-se a aptidão de cada recuperando.

No regime aberto, o trabalho tem o enfoque da inserção social, já que o recuperando presta serviços à comunidade, trabalhando fora dos muros do Centro de Reintegração.

Existe ainda o acompanhamento dos que se encontram em livramento condicional para os ex-recuperandos que manifestem necessidade (*Todo homem é maior que o seu erro*, 2009, p. 21-22).

O trabalho, visando à manutenção dos Centros de Reintegração Social ou desenvolvidos externamente, em parceria com instituições públicas e privadas, é forte aliado do condenado (ou “recuperando”) do método APAC e para todos aqueles que estão internados nos sistemas convencionais. Trata-se de uma oportunidade que deve ser assegurada a todos, observando-se o previsto na LEP:

Art. 28. O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva.

§ 1º Aplicam-se à organização e aos métodos de trabalho as precauções relativas à segurança e à higiene.

§ 2º O trabalho do preso não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho.

Art. 29. O trabalho do preso será remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a 3/4 (três quartos) do salário mínimo.

§ 1º O produto da remuneração pelo trabalho deverá atender:

a) à indenização dos danos causados pelo crime, desde que determinados judicialmente e não reparados por outros meios;

- b) à assistência à família;
 - c) a pequenas despesas pessoais;
 - d) ao ressarcimento ao Estado das despesas realizadas com a manutenção do condenado, em proporção a ser fixada e sem prejuízo da destinação prevista nas letras anteriores.
- § 2º Ressalvadas outras aplicações legais, será depositada a parte restante para constituição do pecúlio, em Caderneta de Poupança, que será entregue ao condenado quando posto em liberdade.
- Art. 30. As tarefas executadas como prestação de serviço à comunidade não serão remuneradas (Lei de Execução Penal).

Da mesma forma, o estudo pode contribuir muito para a ressocialização e resgate do ser humano envolvido em ações criminosas. Muitos já disseram que a criminalidade e a violência podem ser interpretadas como um apelo daqueles que se encontram em um momento de vulnerabilidade emocional ou social - e a resposta da sociedade precisa ter a medida certa da responsabilização pelos atos cometidos, aliada a alternativas para a correção de rumos.

5 Referências

ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes Editora Ltda., 2007.

BRASÍLIA (Distrito Federal). Superior Tribunal de Justiça. Execução penal. Art. 126 da Lei de Execução Penal. Interpretação extensiva. Remição. Estudo. Contagem como tempo de pena efetivamente cumprido. Processo: REsp 508923/RS. Recurso Especial 2003/0005741-2. Relator: Ministro Paulo Gallotti (1115). Órgão Julgador: Sexta Turma. Data do Julgamento: 07.06.2005. Data da Publicação/Fonte: *Diário do Judiciário* de 02.04.2007, p. 312. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>.

BRASÍLIA (Distrito Federal). Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial. Execução penal. Remição. Atividade estudantil. Possibilidade. Finalidade. Reintegração do condenado à sociedade. REsp 256273/PR. Recurso Especial 2000/0039592-7. Relatora: Ministra Laurita Vaz (1120). Órgão Julgador: Quinta Turma. Data do Julgamento: 22.03.2005. Data da Publicação/Fonte: *Diário do Judiciário* de 06.06.2005, p. 359. Revista do Superior Tribunal de Justiça v. 195, p. 497. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário eletrônico Aurélio versão 6.1*. Editora Positivo, 2009.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Agravo em execução. Remição pelo trabalho e estudo desempenhados na mesma época. Consideração das duas atividades. Possibilidade. Recurso não provido. Número do Processo: 1.0000.09.510016-0/001(1). Numeração Única: 5100160-96.2009.8.13.0000. Relator: Des. Doorgal Andrada. Data do Julgamento: 17.03.2010. Data da Publicação: 30.03.2010. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>>.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Execução penal - Remição por estudo - Interpretação extensiva do art. 126 da Lei de Execução Penal - Possibilidade - Aproveitamento insuficiente - Inexigibilidade. Numeração Única: 0008390-73.2010.8.13.0000. Relator: Des. Antônio Armando dos Anjos. Data do Julgamento: 30.03.2010. Data da Publicação: 17.05.2010. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>>.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Lei de Execução Penal. Remição da pena. Frequência a curso de suplência. Possibilidade. Número do Processo: 1.0000.00.174312-9/000(1). Numeração Única: 1743129-63.2000.8.13.0000. Relator: Des. Herculano Rodrigues. Data do Julgamento: 18.05.2000. Data da Publicação: 02.06.2000. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>>.

NOVOS RUMOS, Projeto - Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Todo homem é maior que o seu erro*, maio 2009. Disponível em: <www.tjmg.jus.br>.

PADUANI, Célio César. *Da remição na Lei de Execução Penal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SENNETT, Richard. *A corrosão do caráter: consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo*. Tradução de Marcos Santarrita. 3ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Record, 1999.

■ ■ ■

Dos Deveres e dos Direitos

Rodrigo Bragança de Queiroz*

Renata Soares Machado Guimarães de Abreu**

(Colaboradora)

Sumário: 1 Introdução. 2 Deveres. 3 Direitos. 4 Disciplina. 4.1 Faltas disciplinares. 4.1.1 Faltas médias e leves. 4.1.2 Faltas graves. 4.1.3 Regime disciplinar diferenciado - RDD. 5 Sistema progressivo/regressivo. 5.1 Progressão. 5.1.1 Requisito objetivo. 5.1.2 Requisito subjetivo. 5.2 Regressão. 6 Recompensas. 7 Conclusão. 8 Referências.

1 Introdução

O tema proposto se insere no Capítulo IV (Dos Deveres, Dos Direitos e Da Disciplina) do Título II (Do Condenado e Do Internado) da Lei 7.210 (BRASIL, 1984) - Lei de Execução Penal, na qual se encontram abrigados dispositivos para regular a complexa relação jurídica que surge entre o condenado e o Estado, durante a execução da pena.

A execução penal, segundo o Método APAC^{1,2} - e é bom que isto seja dito no início, para desmistificar a questão -, se dá segundo os preceitos da Lei 7.210 (BRASIL, 1984), na qual podem ser extraídos todos os elementos fundamentais do Método, assegurando ao condenado todos os seus direitos não atingidos pela privação de liberdade, mas, em contrapartida, exigindo-lhe o fiel cumprimento de todos os deveres, sem exceção.

Com efeito, o objeto da execução penal, perseguido pelo Método em questão, é o de efetivar as disposições da sentença criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado (art. 1º).

Portanto, a doutrina APAC não prega uma execução de pena marginal à Lei 7.210 (BRASIL, 1984), que é um excelente diploma legal e consegue abrigar praticamente todas as regras que disciplinam a execução da pena.

* Promotor de Justiça da Comarca de Itaúna (MG).

** Servidora do Ministério Público em Itaúna. Professora universitária.

¹ APAC – Associação de Proteção e Assistência ao Condenado. O Método APAC visa ao resgate do humano intrínseco ao criminoso por meio do incentivo à supressão do crime e do fornecimento de condições necessárias ao processo de humanização e, portanto, recuperação dos encarcerados (OTTOBONI, 2001).

² O Método APAC visa ao resgate do humano intrínseco ao criminoso por meio do incentivo à supressão do crime e do fornecimento de condições necessárias ao processo de humanização e, portanto, recuperação dos encarcerados (OTTOBONI, 2011).

O cumprimento das penas nos Centros de Reintegração Social, portanto, obedece às regras estabelecidas na Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984), não havendo normatização da doutrina APAC que, da aplicação dos institutos previstos na lei, busca, em primeiro plano, humanizar a execução, como modelo de justiça restaurativa.

O diferencial do Método reside justamente na circunstância óbvia de que, se por um lado a pena é executada, por outro se exige que ela seja cumprida; afastando o que pode ser chamado de “estelionato” na execução penal: o condenado finge que cumpre a pena e o Estado finge que a executa.

É simples: o Estado só pode exigir do condenado que se sujeite aos seus deveres, desde que, concomitantemente, lhe assegure seus direitos; e a forma eficiente de submeter o condenado às regras da execução é através da disciplina.

No Método APAC, a disciplina representa elemento fundamental e é imposta com rigor, principalmente se consideramos que os que se encontram em cumprimento de pena são seres humanos indisciplinados, que não se sujeitaram às regras, ou não foram corrigidos antes pelos diversos mecanismos de controle social.

Convenhamos, não é tarefa fácil, no tempo de duração de execução da pena, seja ele qual for, corrigir uma vida inteira de desacertos, para, dentro da ótica ressocializadora, recuperar o homem para devolvê-lo ao convívio social.

Dentro do Método APAC, a disciplina representa elemento importante na ressocialização do condenado, matando o criminoso e resgatando o ser humano³.

2 Deveres

Representando o processo de execução o exato prolongamento do processo de conhecimento findo com uma sentença penal de natureza condenatória, que é o título executivo, surge, na execução penal, uma complexa relação entre o condenado e o Estado.

O princípio inspirador do cumprimento das penas e medidas de segurança de privação de liberdade é a consideração de que o

³ O objetivo da APAC é promover a humanização das prisões, sem perder de vista a finalidade da pena. O Método é composto por doze elementos fundamentais: participação da comunidade, integração família - recuperando, trabalho voluntariado, ajuda mútua entre os recuperandos, trabalho dentro e fora da instituição, conquistas de benefícios por mérito, centro de reintegração social (CRS), jornada de libertação em Cristo, apoio e busca religiosa, assistência jurídica, valorização humana e assistência à saúde (OTTOBONI, 2001).

interno é sujeito de direito e não se acha excluído da sociedade, mas continua formando parte da mesma. Assim, nas relações jurídicas devem ser impostas ao condenado tão somente aquelas limitações que correspondam à pena e à medida de segurança que lhe foram impostas. Mas, em contraprestação às obrigações e limitações da Administração, devem ser estabelecidos na lei os deveres mínimos elementares que devem ser obedecidos pelos presos e internados (MIRABETE, 1994, p. 121).

No art. 38 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984), como regra geral, o legislador estabelece que cumpre ao condenado, além das obrigações legais inerentes ao seu estado, submeter-se às normas de execução da pena, ou seja, sujeitar-se à privação de liberdade imposta pela condenação.

Para obrigar o condenado a se subordinar à execução da pena, mais adiante a lei traz dispositivos que afetam diretamente sua vida, enquanto durar a privação de liberdade, criando um mecanismo de recompensas/punições e limitações, com interferência direta na progressão/regressão do regime prisional – faltas disciplinares (arts. 49 a 52) e sanções e recompensas (arts. 53 a 56).

Realmente, quem atua diretamente na execução da pena testemunha que o condenado, devido à sua natureza humana, alimenta a esperança de viver extramuros, buscando isso gradativamente (progressão dos regimes), seja que ainda, no início, por um pequeno período durante o ano (saída temporária), até chegar ao regime de meio-livre (livramento condicional), para o qual deve, necessariamente, estar preparado, pois, caso contrário, sua ressocialização falhou.

E a forma de obrigá-lo a se sujeitar à pena é, por um lado, premiando-o pelo cumprimento dos deveres e, por outro, punindo-o pela desobediência. No artigo seguinte (art. 39), vem o rol de deveres do condenado: comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença (inciso I), obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se (inciso II), urbanidade e respeito no trato com os demais condenados (inciso III), conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou a disciplina (inciso IV), execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas (inciso V), submissão à sanção disciplinar imposta (inciso VI), indenização à vítima ou a seus sucessores (inciso VII), indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho (inciso VIII), higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento (inciso IX) e conservação dos objetos de uso pessoal (inciso X).

Pela clareza do texto, o rol dos deveres do condenado, aplicáveis ao preso provisório no que couberem (art. 39, parágrafo único), dispensa análise

individual de cada dispositivo, ressaltando-se, porém, que a disciplina, conforme já dito, representa elemento fundamental para sujeição do condenado às regras da execução, visando à sua ressocialização, tanto que a palavra aparece, explícita ou implicitamente, em quase todos os incisos do dispositivo.

Conforme estabelecido na Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal⁴, “a especificação exaustiva atende aos interesses do condenado, cuja conduta passa a ser regulada mediante regras disciplinares claramente previstas (item 64)”⁴; e atende mesmo, em se considerando que, em sua relação jurídica com o Estado, com os limites traçados no título executivo, o condenado é a parte mais fraca.

Os deveres inseridos nos incisos II (obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se) e V (execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas) ganham especial relevo, pois, como se verá adiante, o seu descumprimento configura falta grave, passível de regressão do regime prisional.

O trabalho (inciso V), além de dever do preso, também se constitui em elemento fundamental na execução da pena e no Método APAC, pois, ao mesmo tempo que afasta o condenado dos efeitos nocivos do ócio, o capacita, durante o tempo de privação de sua liberdade, para o mercado.

A doutrina APAC prega que somente o trabalho não é suficiente para recuperar o homem.

Deve fazer parte do contexto, parte da proposta, mas não deve ser o elemento fundamental. O regime fechado é o tempo para a recuperação, o regime semiaberto para a profissionalização e o aberto para a inserção social. Neste sentido, o trabalho aplicado em cada um dos regimes deverá ser de acordo com a finalidade proposta (OTTOBONI, 2001).

No Método APAC, no Centro de Reintegração Social de Itaúna (CRSI), impressiona o fiel cumprimento dos deveres dos incisos IX (higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento) e X (conservação dos objetos de uso pessoal), pois não deixa de ser uma forma de valorização humana propiciar ao condenado cumprir sua pena em ambiente limpo e organizado, com os materiais de higiene necessários ao asseio pessoal; o descumprimento destes, ou de qualquer outro dever do rol, traz reflexos no quadro de avaliação individual do requisito subjetivo.

⁴ Exposição de Motivos 213, de 08 de maio de 1983.

Ainda em tema de deveres, o cumprimento do inciso VIII do art. 39, o de indenização ao Estado das despesas decorrentes de sua manutenção no cárcere, deveria ser exigido dos condenados, não importa se ele custa aos cofres públicos quatro salários no Método APAC, ou dez no sistema comum, pois a crítica procede: a manutenção do estabelecimento prisional é extremamente onerosa para o Estado, e o condenado não deveria, durante a privação da liberdade, viver às expensas dos cofres públicos, abastecidos com o dinheiro do contribuinte.

3 Direitos

O condenado preserva, na execução da pena, todos os direitos não atingidos pela privação da liberdade - art. 3º da LEP (BRASIL, 1984), impondo-se, como reflexo do movimento geral de defesa dos direitos humanos, a todos os órgãos de execução, o respeito à integridade física e moral dele (art. 40).

Seria mesmo inútil, conforme assinalado na Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal, combater os efeitos nocivos da prisionalização, sem que fosse previamente estabelecida a garantia jurídica dos direitos do condenado (itens 65 e 68 da Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal).

É bom que se diga que, como qualquer dos direitos humanos, os do preso são invioláveis, imprescritíveis e irrenunciáveis.

Por ser o condenado parte mais fraca em sua relação jurídica com o Estado, intencionalmente o legislador textualizou os seus direitos: alimentação suficiente e vestuário (inciso I), atribuição de trabalho e sua remuneração (inciso II), previdência social (inciso III), constituição de pecúlio (inciso IV), proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação (inciso V), exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena (inciso VI), assistência material, à saúde (sendo garantida liberdade de contratar médico particular - art. 43), jurídica, educacional, social e religiosa (inciso VII), proteção contra qualquer forma de sensacionalismo (inciso VIII), entrevista pessoal e reservada com o advogado (inciso IX), visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados (inciso X), chamamento nominal (inciso XI), igualdade de tratamento, salvo quanto às exigências da individualização da pena (inciso XII), audiência especial com o diretor do estabelecimento (inciso XIII), representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito (inciso XIV), contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes (inciso XV) e atestado de pena a cumprir, emitido anualmente,

sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente (inciso XVI, incluído pela Lei 10.713 - BRASIL, 2003).

Da leitura do rol de direitos do condenado, os quais também se aplicam ao preso provisório no que couberem (art. 42), pode-se extrair a presença, explícita ou implícita, de todos os elementos fundamentais da doutrina APAC (participação da comunidade, recuperando ajudando recuperando, trabalho, religião, assistências jurídica e à saúde, valorização humana, família, voluntário (casais padrinhos), mérito, centro de reintegração social e jornada de libertação com Cristo), como modelo de justiça restaurativa, o que só reforça o que foi dito, no início, de que o Método é fiel à Lei (OTTOBONI, 2001).

No Centro de Reintegração Social de Itaúna, a olhos nus, pode-se testemunhar os recuperandos entrevistando-se diretamente com o diretor do estabelecimento, quando de sua chegada ao local (direito que lhe é assegurado pelo art. 41, inciso XIII), e nos dias seguintes, sendo chamados nominalmente (inciso XI), recebendo alimentação e vestuários adequados e suficientes (inciso I), assistência à saúde, jurídica e religiosa (inciso VII), e sendo-lhes oportunizadas profissionalização e estudo (inciso VI) e visita da família (inciso X); direitos que, no sistema comum, são garantidos aos condenados em grau de exceção.

A chamada nominal, como forma de valorização humana (um dos elementos do Método APAC), demonstra que o ser humano está em primeiro plano,

reformulando a autoimagem do homem que errou. Chamá-lo pelo nome, conhecer suas histórias, interessar-se por sua vida, sua sorte, seu futuro. Completando, atendê-lo em suas necessidades médico-odontológicas, materiais, jurídicas, etc., é fundamental. A educação e o estudo devem fazer parte desse contexto, considerando que a população prisional nacional é constituída de 75% de analfabetos ou semianalfabetos (OTTOBONI, 2001).

Por óbvio que o fiel respeito aos direitos do condenado, da forma acima descrita, só ocorre mediante concurso de outros elementos fundamentais do Método APAC: participação da comunidade e corpo de voluntários.

Com efeito, a APAC somente existirá com a participação da comunidade.

Compete a esta a grande tarefa de, organizada, introduzir o Método nas prisões. Sem que haja uma equipe preparada através dos cursos que devem ser ministrados com antecedência, não se pode pensar em resultados positivos. Buscar espaços nas igrejas, jornais, emissoras de rádio/TV, etc., para difundir o projeto que se pretende instituir na cidade para romper as barreiras do preconceito, é condição indispensável para arrebanhar as forças vivas da sociedade. (OTTOBONI, 2001).

Além disso, a comunidade local é a matriz do corpo de voluntários.

O trabalho da APAC é fundamentado na gratuidade, no serviço ao próximo. Para esta tarefa, o voluntário precisa estar bem preparado. Sua vida espiritual deve ser exemplar, seja pela confiança que o recuperando nele deposita, seja pelas atribuições que lhe são confiadas, cabendo-lhe desempenhá-las com fidelidade e convicção. Em sua preparação, o voluntário participa de um Curso de Formação de Voluntário, durante o qual vai conhecer a metodologia e desenvolver suas aptidões para desempenhar este trabalho com eficácia e dentro de um forte espírito comunitário (OTTOBONI, 2001).

A enumeração dos direitos do preso, no rol do art. 41, não é exaustiva, já que a própria Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984), em outras passagens, prevê outros, vinculados à satisfação de determinados requisitos específicos, tais como as recompensas (art. 56), autorização de saídas (arts. 120 e segs.), remição (art. 126), etc.

A maioria dos direitos do preso é insuscetível de exclusão, restrição ou suspensão, só permitindo a lei, mediante ato motivado do diretor do estabelecimento (art. 41, parágrafo único), a afetação temporária, durante apenas o tempo indispensável à sua finalidade, daqueles previstos nos incisos V (recreação), X (visita de parentes e amigos) e XV (correspondências).

4 Disciplina

“A disciplina consiste na colaboração com a ordem, na obediência às determinações das autoridades e seus agentes e no desempenho do trabalho” (art. 44), e deve ser exercida dentro dos limites previstos na lei, para regular a convivência dos condenados e sujeitá-los às normas da execução penal; mas, por outro lado, não pode ser arbitrária, pois acabaria por provocar revoltas na população carcerária.

Por isso, nas regras mínimas da ONU para o tratamento de reclusos⁵ está previsto que “a ordem e a disciplina serão mantidas com firmeza, mas sem

⁵ Adotadas pelo Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Genebra em 1955, e aprovadas pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas através das suas resoluções 663 C (XXIV), de 31 de julho de 1957, e 2076 (LXII), de 13 de maio de 1977. Resolução 663 C (XXIV) do Conselho Econômico e Social.

impor maiores restrições que as necessárias para manter a segurança e a boa organização da vida comum (nº 27).”

Conforme já dito, o regime disciplinar penitenciário equilibra um sistema de recompensas, para aqueles que cumprem seus deveres, e punições, para outros que atentam contra os direitos dos demais ou negligenciam na observância de suas obrigações; é indispensável para a readaptação social.

4.1 Faltas disciplinares

O art. 45, que estabelece que “não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar”, nada mais representa que um desdobramento dos princípios da legalidade e da anterioridade, também previstos nas regras mínimas da ONU (nº 30.1 e nº 29); em complemento, o art. 49 cataloga as faltas como de natureza grave, média e leve, determinando que a tentativa seja punida com a sanção correspondente à falta consumada, da mesma forma que no crime de evasão mediante violência - art. 352 do Código Penal (BRASIL, 1940).

As faltas disciplinares de natureza grave se encontram catalogadas na própria LEP (BRASIL, 1984), em seus arts. 50 a 52, e obedecem ao princípio da reserva legal, enquanto que as faltas médias e leves o legislador deixou por conta de previsão regulamentar, mais especificamente de legislação local (art. 49). Podem ser citadas, como exemplo, a falta de asseio e de conservação dos objetos pessoais (deveres dos incisos IX e X do art. 39), ou a prática de crime culposo ou contravenção; de qualquer forma, são vedadas as sanções que possam colocar em perigo a integridade física e moral do condenado (art. 45, § 1º), as coletivas (§ 3º) e o emprego de cela escura (§ 2º).

4.1.1 Faltas médias e leves

Justamente para se evitar o arbítrio e a aplicação de penas que possam atingir a integridade física ou moral do condenado (o que é vedado pelo art. 45, § 1º), as respectivas sanções foram explicitadas no art. 53, e são: advertência verbal (inciso I), repressão (inciso II), suspensão ou restrição de direitos (inciso III e art. 41, parágrafo único), isolamento na própria cela (inciso IV), as duas últimas não podendo exceder a trinta dias (art. 58), excetuada a hipótese de regime disciplinar diferenciado, e o isolamento devendo ser comunicado ao juiz da exe-

cução (art. 58, parágrafo único) e inclusão no regime disciplinar diferenciado - inciso V, acrescido pela Lei 10.792 (BRASIL, 2003).

As sanções dos incisos I a IV são aplicadas por ato motivado do próprio diretor do estabelecimento, levando-se em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão (art. 57).

Em resumo, no sucedâneo das faltas médias e leves, a descrição da conduta típica cabe à legislação local, de acordo com as peculiaridades regionais, o tipo de criminalidade, mutante quanto aos meios e modo de execução, a natureza do bem jurídico ofendido e outros aspectos indicativos de tratamentos disciplinares que se harmonizem com as características do ambiente (item 79 da Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal); as respectivas sanções, entretanto, estão catalogadas na LEP (BRASIL, 1984).

No Estado de Minas Gerais, as faltas de natureza média e leve se encontram descritas na Lei de Execução Penal Estadual - Lei 11.404 (MINAS GERAIS, 1994), nos dezenove incisos do art. 142; e, apesar de no artigo seguinte (143) constarem as respectivas sanções, estas são da mesma natureza das presentes no art. 53 da LEP (BRASIL, 1984).

4.1.2 Faltas graves

O rol taxativo das faltas graves se encontra no art. 50 e são elas: incitação ou participação de movimento para subverter a ordem ou a disciplina (inciso I), o que configuraria, também, o crime de motim - art. 354 do Código Penal (BRASIL, 1940); fuga (inciso II), sendo a evasão mediante violência contra a pessoa crime (art. 352 do Código Penal); a posse indevida de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem (inciso III), o que também se constitui em contravenção penal - art. 19 da Lei de Contravenções Penais (BRASIL, 1941); provocação de acidente de trabalho (inciso IV); descumprimento, no regime aberto, das condições impostas (inciso V); inobservância dos deveres previstos nos incisos II e V do art. 39 (inciso VI); e a posse, utilização ou fornecimento de aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo - inciso VII, acrescido pela Lei 11.466 (BRASIL, 2007).

A fuga, especificamente, é falta grave e, sem embargo das opiniões contrárias, não pode ser considerada direito natural do preso, pois representa ato de indisciplina, insubordinação, traduzindo-se no descumprimento do dever de

manter comportamento disciplinado e cumprir fielmente a sentença (art. 39, inciso I). Seria uma total incongruência, na execução, assegurar o direito de um de fugir e punir o outro que o tenha auxiliado, disciplinarmente, pelo descumprimento do dever do inciso IV do art. 39, e criminalmente, na hipótese do art. 351 do Código Penal (BRASIL, 1940).

O sucedâneo das faltas graves é completado pelo art. 52, que traz hipótese da prática de fato previsto como crime doloso.

No âmbito da execução penal, conforme já dito, vigora na LEP (BRASIL, 1984) o princípio da reserva, pelo qual somente poderá ser considerada infração aquela que estiver anteriormente prevista em lei ou regulamentada, bem como só poderá ser aplicada e executada sanção que for anteriormente cominada para o fato.

Lado outro, seu art. 52 preceitua que a falta grave e a aplicação da sanção disciplinar correspondente caracterizam-se independentemente da prévia investigação ou ação penal, bem como de qualquer discussão acerca de competência, levando à conclusão de que tal imperativo legal é antecedente de possível ação penal, já que o fundamento teleológico do artigo é punir o condenado que pratique conduta contrária ao objetivo da execução.

Partindo-se de tal premissa, portanto, de nenhuma importância, para efeito de reconhecimento da falta grave em decorrência da prática de fato criminoso, que, por exemplo, no caso de uma lesão leve, tenha a vítima renunciado ao direito de representação.

As sanções correspondentes à falta grave são: regressão do regime prisional (art. 118, inciso I) e suspensão ou restrição de direitos (art. 53, inciso III), isolamento na própria cela (art. 53, inciso IV) e inclusão no regime disciplinar diferenciado (art. 53, inciso V), (art. 57, parágrafo único), nas três últimas hipóteses devem ser levados em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão (art. 57).

Comprovada a prática da falta, deverá ser instaurado o respectivo incidente apuratório, garantindo-se ao condenado o exercício da plena defesa e o contraditório (art. 59).

O reconhecimento da prática de falta grave revela que o condenado não vinha aderindo ao processo de ressocialização, ensejando não só a regressão do regime prisional, mas também trazendo reflexos em toda a execução, nas saídas temporárias (arts. 122 e segs.), na remição (art. 127), etc.

4.1.3 Regime disciplinar diferenciado – RDD

No ano de 2001, a Resolução 02 da Secretaria de Administração Penitenciária⁶ do Governo do Estado de São Paulo instituiu o regime disciplinar diferenciado⁷ no Estado e, a partir da contestação de que o instituto feria o princípio da legalidade, o Congresso Nacional tratou de se mobilizar e aprovou a Lei nº 10.792 (BRASIL, 2003).

A redação original do art. 52, portanto, foi alterada pela referida lei, que acrescentou o regime disciplinar diferenciado (RDD) para a hipótese da prática de crime doloso ocasionar subversão da ordem ou disciplinar internas do estabelecimento prisional (*caput*), ou quando o preso apresentar alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade (§ 1º), ou quando recaírem suspeitas fundadas do envolvimento do preso em organizações criminosas (§ 2º).

As consequências para o preso, provisório ou condenado, sem prejuízo da respectiva sanção penal para o fato, são de natureza disciplinar (art. 53, inciso V) e estão descritas no próprio art. 52: inclusão em regime disciplinar diferenciado, com recolhimento em cela individual (inciso II), com saídas diárias de duas horas para banho de sol (inciso IV) e visitas semanais de apenas duas pessoas, sem contar crianças, com duração máxima de duas horas (inciso III), pelo prazo máximo de trezentos e sessenta dias (inciso I); levando-se em conta, na

⁶ Em fevereiro de 2001, a Casa de Custódia estava reformada e os presos retornaram para a unidade. Dez líderes, no entanto, foram isolados em outras unidades prisionais. Em resposta ao endurecimento do regime, em 18 de fevereiro de 2001 aconteceu a maior rebelião de que se tem notícia. A megarebelião envolveu 25 (vinte e cinco) unidades prisionais da Secretaria da Administração Penitenciária e 4 (quatro) cadeias públicas, sob a responsabilidade da Secretaria de Segurança Pública do Estado. Depois dessa data, outras tantas medidas administrativas foram tomadas, provocadas pelas atitudes da população carcerária. Várias resoluções foram editadas para assegurar a disciplina e a ordem do sistema prisional, entre elas a Resolução SAP 26, de 4/5/2001, que instituiu o Regime Disciplinar Diferenciado. Em um primeiro momento o regime foi adotado em cinco unidades prisionais: Casa de Custódia de Taubaté, Penitenciárias I e II de Presidente Venceslau, Penitenciária de Iaras e Penitenciária I de Avaré. Ao longo do ano, as Penitenciárias I e II de Presidente Venceslau e a Penitenciária de Iaras deixaram de aplicar o regime, e um novo estabelecimento, o Centro de Readaptação Penitenciária de Presidente Bernardes, foi inaugurado (2/4/02) exclusivamente para tal finalidade. Hoje (6/8/03) três unidades recebem os internos em regime disciplinar diferenciado: o Centro de Readaptação Penitenciária de Presidente Bernardes, com capacidade para 160 presos, abriga 54; a Penitenciária I de Avaré, com 450 vagas, abriga 392, e o Centro de Reabilitação Penitenciária de Taubaté, com 160 vagas, abriga 69 mulheres presas. Resumindo: de uma população carcerária de 94.561 presos, 515 internos estão em regime RDD (SECRETARIA, 2003).

⁷ “O RDD não constitui um regime de cumprimento de pena em acréscimo aos regimes fechado, semiaberto e aberto, nem uma nova modalidade de prisão provisória, mas sim um novo regime de disciplina carcerária especial, caracterizado por maior grau de isolamento do preso e de restrições ao contato com o mundo exterior” (MIRABETE, 2004, p. 149).

imposição do RDD, a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão (art. 57).

Com as alterações impostas pela Lei 10.792 (BRASIL, 2003) ao art. 54, as sanções disciplinares inerentes ao regime disciplinar diferenciado são estabelecidas pelo juiz da execução, em despacho fundamentado, ao contrário das outras quatro do dispositivo, que cabem ao diretor do estabelecimento prisional, conforme já visto.

O isolamento previsto pelo art. 53, inciso IV, poderá evoluir para o RDD, no permissivo do art. 60. Inicialmente imposto o isolamento pela direção do estabelecimento prisional, pelo prazo máximo de 30 dias (art. 58), ou preventivamente (art. 60), depois da necessária comunicação (art. 58, parágrafo único), poderá o juiz incluir o preso no RDD (art. 60), computando-se, em tal situação, o tempo de duração da sanção administrativa (art. 60, parágrafo único).

Estabelecidos os limites do RDD, com razão aqueles que sustentam que a Lei 10.792 (BRASIL, 2003) trouxe ao ordenamento jurídico um quarto regime de cumprimento de pena, também chamado regime fechadíssimo (GOMES, 2007) ou regime fechado *plus* (CARVALHO, 2001, p. 7).

O regime disciplinar diferenciado fere todo o sucedâneo das faltas, ao conferir ao juiz um ilimitado juízo de valor sobre as situações que justificariam sua imposição: o que poderia ocasionar subversão da ordem ou disciplina internas? Qual condenado apresentaria risco para a ordem e a segurança do estabelecimento ou da sociedade? O que seriam fundadas suspeitas de envolvimento em organização criminosa?

A configuração de cada uma das hipóteses fica a cargo do poder discricionário de cada juiz, o que, com certeza, afeta a estabilidade jurídica dos condenados e representa uma afronta ao Estado Democrático de Direito. Aliás, na terceira situação, a sanção seria imposta com base em suspeitas, ou seja, em mero juízo de probabilidade, um absurdo em face da garantia constitucional do estado de inocência.

Se a intenção do legislador era a de proteger a sociedade dos criminosos que, de dentro do cárcere, continuavam praticando crimes, o objetivo não foi atingido; mas, com certeza, a sociedade foi iludida com uma falsa sensação de segurança. A crítica é antiga:

Mas, de ordinário, os homens abandonam a leis provisórias e à prudência do momento o cuidado de regular os negócios mais importantes, quando não os confiam à discrição daqueles mesmos cujo interesse é oporem-se às melhores instituições e às leis sábias (BECCARIA, 1999).

Recentemente,

a tendência do Congresso Nacional em editar uma legislação de pânico para enfrentar o surto da violência e a criminalidade organizada caracterizada pelo arbitrário aumento de pena de prisão e o isolamento diuturno de alguns condenados perigosos durante dois anos - além de outras propostas fundadas na aritmética do cárcere - revela a ilusão de combater a gravidade do delito com a exasperação das penas (DOTTI, 2005, p. 34).

De se ressaltar é que o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária⁸, desde a promulgação da Resolução SAP 26/01, se posicionou de forma contrária ao RDD, em entendimento que foi sintetizado na Resolução 10/2003.

Por fim, inconcebível, dentro da metodologia APAC, que um condenado permaneça isolado do mundo, inclusive do intramuros, em uma “solitária”, por praticamente um ano (sem prejuízo de repetição da sanção - art. 52, inciso I); a medida atenta contra todos os princípios básicos da dignidade da pessoa humana e coloca o condenado em uma rota inversa da de sua ressocialização.

Ao final do prazo do RDD, o ser humano está destruído, enquanto o criminoso sai do isolamento fortalecido pelo ódio que o alimentou por um ano.

5 Sistema progressivo/regressivo

O mecanismo progressão/regressão representa a espinha dorsal da execução penal, e um instituto é a exata antítese do outro: enquanto o condenado que cumpre determinada fração de pena com mérito avança nos regimes, o outro, ao cometer falta grave, regride.

5.1 Progressão

Do Sistema da Filadélfia, fundado no isolamento celular absoluto do condenado, passou-se para o Sistema de Auburn, que preconizava o trabalho em comum com absoluto silêncio, e se

⁸ O primeiro dos órgãos da execução penal é o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, com sede na Capital da República e subordinado ao Ministro da Justiça. Já existente quando da vigência da lei (foi instalado em junho de 1980), o Conselho tem proporcionado, segundo consta da Exposição de Motivos, valioso contingente de informações, de análises, de deliberações e de estímulo intelectual e material às atividades de prevenção da criminalidade. Preconiza-se para esse Órgão a implementação, em todo o território nacional, de uma nova política criminal e principalmente penitenciária a partir de periódicas avaliações do sistema criminal, criminológico e penitenciário, bem como a execução de planos nacionais de desenvolvimento quanto às metas e prioridades da política a ser executada (MINISTÉRIO, 2011).

chegou ao Sistema Progressivo. Consistia este, no sistema irlandês, na execução da pena em quatro estágios: o primeiro, de recolhimento celular absoluto; o segundo, de isolamento noturno com trabalho e estudo durante o dia; o terceiro, de semiliberdade com trabalho fora da prisão; e o quarto, no livramento condicional (MIRABETE, 1994, p. 281).

O sistema progressivo assegura ao condenado a esperança da progressão, sentimento inerente a todo ser humano e vital para sobrevivência no cárcere.

Esta, a esperança de retornar ao convívio humano, de desvestir finalmente o horrível uniforme, de reassumir o aspecto de homem livre, de retornar ao seu lugar na sociedade, é o oxigênio que alimenta o encarcerado. Desde o momento em que entrou no cárcere, esta é a razão de sua vida. No privá-lo dela está a desumanidade da condenação por toda a vida. O encarcerado perpétuo não tem nem o conforto de contar os dias. E contar os dias é a vida do encarcerado (CARNELUTTI, 1995, p. 75).

A progressão de regime prisional se harmoniza com o espírito ressocializador que permeia a execução penal, de modo que, à medida que o condenado avança no cumprimento de sua pena, a vigilância sobre ele diminui, e em contrapartida aumenta a confiança nele depositada.

Os requisitos para a progressão estão no art. 112 da LEP (BRASIL, 1984), que exige o cumprimento mínimo da fração de 1/6 (um sexto) no atual regime (requisito objetivo), com comportamento carcerário satisfatório (requisito subjetivo).

5.1.1 Requisito objetivo

O requisito objetivo, de natureza temporal, é apurado com cálculos matemáticos, para se alcançar a fração de 1/6 (um sexto) da pena cumprida no atual regime, ou 1/6 (um sexto) do restante da pena, quando houver regressão incidente no curso da execução.

O advento da Lei de Crimes Hediondos - Lei 8.072 (BRASIL, 1990), no início da década de noventa, trouxe profundos reflexos em todo o ordenamento jurídico e, como não poderia ser diferente, na execução penal, pela incidência do dispositivo constante de sua redação original, que vedava a progressão para condenados em cumprimento de pena pelos crimes enumerados no art. 1º da lei

e os equiparados (art. 2º); com efeito, o art. 2º, § 1º, abrigava o imperativo legal que determinava que a pena deveria ser cumprida integralmente no regime fechado.

Com tal dispositivo, estabeleceu a lei a maior de todas as progressões em saltos, pois o condenado, em cumprimento de pena por crime hediondo, passava diretamente do regime fechado para o de meio livre (livramento condicional).

Nos processos julgados perante a Vara Criminal de Itaúna, nas infrações penais de natureza hedionda, sempre se buscou a opção pelo regime prisional de cumprimento da pena corporal como inicialmente fechado, consoante modelo de execução de pena adotado na Comarca, que sempre prestigiou o sistema progressivo e a função ressocializadora da pena; posição que, depois de algum tempo, começou a ganhar corpo na jurisprudência e atingiu seu ápice com o julgamento do *Habeas Corpus* nº 82.959-SP, no Egrégio Supremo Tribunal Federal⁹.

Atualmente, discussões sobre o tema só têm valor histórico, pois se encontram superadas com a alteração da Lei 8.072 (BRASIL, 1990) pela Lei 11.464 (BRASIL, 2007), que estabeleceu as frações de 2/5 e 3/5 para os condenados em cumprimento de penas por crimes hediondos (art. 2º, § 2º, da atual redação da Lei 8.072).

A partir daí, porém, novas situações e controvérsias se instauraram.

Uma delas reside na fração de cumprimento de pena do condenado reincidente, mas não específico. Seria a de 2/5 (dois quintos) ou a de 3/5 (três quintos)?

Em se tratando de condenado reincidente, qualquer que seja a reincidência, a fração incidente é a de 3/5 (três quintos), conforme previsto no art. 2º, § 2º, da Lei 8.072 (BRASIL, 1990), com as alterações da Lei 11.464 (BRASIL, 2007), já que esta não diferenciou a reincidência genérica da específica, sendo seu silêncio eloquente, na medida em que, quando o legislador quis ressaltar a reincidência específica, o fez de forma expressa, como no caso do livramento condicional - art. 83, inciso V, do Código Penal (BRASIL, 1940).

⁹ Pena. Regime de cumprimento. Progressão. Razão de ser. - A progressão no regime de cumprimento da pena, nas espécies fechado, semiaberto e aberto, tem como razão maior a ressocialização do preso que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social.

Pena. Crimes hediondos. Regime de cumprimento. Progressão. Óbice. Art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Inconstitucionalidade. Evolução jurisprudencial. - Conflita com a garantia da individualização da pena - art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal - a imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do princípio da individualização da pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90.

A questão já foi enfrentada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em diversos julgamentos (processos números 1.0000.09.512461-6, 1.0000.07.465575-4, 1.0000.09.504484-8, 1.0000.07.457358-5, entre outros) e se encontra praticamente pacificada.

Outra situação prática: imaginemos um condenado, primário, em cumprimento de pena de doze anos, dos quais dez por condenação por crime hediondo e dois por crime comum. Dos dez anos, teria ele que cumprir $\frac{2}{5}$ (dois quintos), ou seja, quatro anos, enquanto que dos dois anos $\frac{1}{6}$ (um sexto), ou seja, quatro meses, para satisfação do requisito objetivo. Portanto, depois de cumprir exatamente quatro anos e quatro meses, avançou ele para o regime semiaberto, restando, de sua pena, sete anos e oito meses. A situação se complica se, nessa execução, houver uma regressão, pois, matematicamente, será necessário apurar qual o percentual da pena representava as condenações por crime hediondo e comum. Ainda no exemplo, suponhamos que a regressão se deu depois do cumprimento de exato um ano no regime semiaberto, retornando o condenado para o fechado com uma pena restante de seis anos e oito meses. Nessa pena restante, para prosseguimento da execução, percentualmente, será necessário aferir as condenações por crime hediondo e a por crime comum, para se saber dois $\frac{2}{5}$ (dois quintos) de quanto e $\frac{1}{6}$ (um sexto) de quanto. Ora, se a pena do crime hediondo (dez anos) era cinco vezes maior que a do comum (dois anos) tal circunstância interferirá em todos os cálculos futuros. No exemplo, então, do restante da pena (seis anos e oito meses), cinco anos e quatro meses representariam a condenação por crime hediondo e um ano e quatro meses a por crime comum.

5.1.2 Requisito subjetivo

O requisito subjetivo se traduz no mérito, que é um dos elementos fundamentais do Método APAC, representando

o conjunto de todas as tarefas exercidas pelo recuperando, bem como as advertências, elogios, saídas, etc., constantes de sua pasta prontuário. Referencial da vida prisional. Será sempre pelo mérito que ele irá prosperar. A sociedade e ele próprio estarão protegidos (OTTOBONI, 2001),

e é sempre avaliado minuciosamente, com base em dados e informações concretas, nos incidentes de progressão, nunca se contentando a avaliação com um mero atestado carcerário.

Nesse ponto, uma digressão deve ser feita, para se registrar uma respeitosa crítica ao “Mutirão Carcerário”, promovido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) no ano de 2010, pois sua proposta não foi correcional, com o encaminhamento das questões para solução perante os diversos juízos naturais; tratou-se, isso sim, de um movimento para, indiscriminadamente, conceder aos condenados todos os benefícios abstratamente previstos na legislação.

Exemplificando com um caso concreto de Itaúna: em sede de mutirão carcerário, foi concedido livramento condicional a um condenado que cumpria pena por crime de roubo circunstanciado; ao retornarem os autos para a Comarca, o Juízo da Execução, acatando a pedido do Ministério Público, estes sim órgãos da execução penal - art. 61, incisos II e III, da LEP (BRASIL, 1984) -, revogou a decisão e restabeleceu o regime semiaberto, sob o fundamento de que, havendo no curso da execução incidente de regressão recente, não tendo o condenado gozado de saída temporária e não estando ele exercendo trabalho externo, não se encontrava apto a ingressar no regime de meio livre.

A Defesa do condenado aviou *habeas corpus*, obtendo a concessão da ordem, de modo que ele retornou para o regime de meio livre, no qual permaneceu somente duas semanas, ao final das quais foi preso em flagrante delito - pelo cometimento de novo crime de roubo circunstanciado - e, posteriormente, condenado.

Conclusão: a sociedade foi novamente agredida com o comportamento criminoso, e o prejuízo do condenado foi enorme, pois, com a segunda condenação, passou ele a ser reincidente, e o livramento condicional foi revogado, o que exigirá, no futuro, o cumprimento integral da pena anterior e de mais metade da segunda condenação.

Bem por isso que o art. 5º do diploma legal mencionado estabelece o princípio da individualização da pena, norma constitucional do Direito brasileiro - art. 5º, inciso XLVI, 1ª parte da Constituição Federal (BRASIL, 1988) -, pois, mediante prudente observação, chegou-se à conclusão de que a execução penal não pode ser igual para todos os presos e, por isso, não deveria admitir movimentos coletivos (“mutirões”).

No Centro de Reintegração Social de Itaúna, é de praxe na execução que os pedidos de progressão sejam feitos trinta dias antes do cumprimento do requisito objetivo, justamente para que, quando a fração se verificar, o incidente já tenha sido processado.

Além disso, dentro da doutrina APAC, que tem como um de seus elementos fundamentais o mérito, imprescindível, na avaliação do requisito subje-

tivo, o pronunciamento da Comissão Técnica de Classificação (CTC)¹⁰, para subsidiar a decisão do incidente de progressão com elementos de ordem jurídica, psicológica e social.

Na Comarca de Itaúna, o pronunciamento da CTC sempre foi considerado elemento de convicção indispensável para o juízo de convicção nos pedidos de progressão, com a particularidade de que, já havendo nos autos tal manifestação e em se tratando de execução retilínea (sem registros de faltas), tal formalidade, nas progressões seguintes, passaria a ser prescindível.

5.2 Regressão

Conforme já dito, a regressão, concomitantemente com a progressão, constitui a coluna vertebral da execução penal, como em uma via de duas mãos: ao mesmo tempo em que se assegura ao condenado a esperança da progressão, sentimento inerente a todo ser humano e vital para sobrevivência no cárcere, por outro a disciplina imposta exige do condenado sua sujeição à pena, sob sanção de regressão do regime prisional, que ocorrerá quando houver a prática de fato definido como crime doloso durante a execução (art. 118, inciso I), quando for reconhecida qualquer das faltas graves catalogadas pelo art. 50 (art. 118, inciso I), em incidente próprio (art. 118, § 2º), quando sobrevier na execução condenação por crime anterior, cujo somatório das penas venha a tornar incabível o atual regime (art. 118, inciso II), e, finalmente, especificamente no regime aberto, quando o condenado frustrar os fins da execução ou não, podendo pagar a multa (art. 118, § 1º).

6 Recompensas

Se, por um lado, no exercício da disciplina, a direção do presídio pode impor sanções (art. 53, incisos I a IV), por outro, pode ela também premiar o condenado de bom comportamento, que manifestou colaboração com a disciplina e dedicação ao trabalho (art. 55).

Preconizam as regras mínimas da ONU que nos estabelecimentos prisionais deverá ser instituído um sistema de privilégios, adaptados aos diferentes

¹⁰ É imperiosa a necessidade de uma Comissão Técnica de Classificação composta de profissionais ligados à metodologia, seja para classificar o recuperando quanto à necessidade de receber tratamento individualizado, seja para recomendar, quando possível e necessário, os exames exigidos para a progressão de regimes e, inclusive, cessação de periculosidade e insanidade mental (FRATERNIDADE, 2007).

grupos de presos e aos diversos métodos de tratamento, a fim de incentivar a boa conduta, desenvolver o sentido de responsabilidade e promover o interesse e a cooperação do condenado no que se refere ao seu tratamento (nº 71).

Mais uma vez, o mecanismo de prêmios e punições da execução, sempre em busca de manter a disciplina e promover a ressocialização do condenado, emerge com nitidez.

As recompensas estão descritas no art. 56 e são: elogio (inciso I) e concessão de regalias (inciso II), como, por exemplo, uma hora a mais de recreação, televisão, um telefone extra por semana. A regulamentação da matéria fica a cargo de legislação local (parágrafo único).

No Estado de Minas Gerais, as recompensas se encontram descritas na LEP Estadual - Lei 11.404 (MINAS GERAIS, 1994), no art. 156, e são: elogio (inciso I) e proposta na concessão de benefício, com a prioridade na escolha de trabalho, recebimento de parte do pecúlio disponível, participação em atividade cultural, esportiva ou recreativa (inciso II).

7 Conclusão

A pioneira iniciativa do Tribunal de Justiça mineiro de oferecer aos operadores do direito uma oportunidade de releitura da Lei de Execução Penal, à luz dos elementos da doutrina APAC, sem dúvida alavancará a instalação das APACs nas diversas regiões do Estado, de grande extensão territorial e muitas realidades, processo que se iniciou com o projeto Novos Rumos¹¹ e que sempre contou com apoio do Poder Executivo.

Sem dúvida que o sucesso do projeto depende não só da construção dos centros de reintegração social, mas principalmente da expansão e compreensão da metodologia APAC, pois, conforme registrado na entrada das dependências

¹¹ Após anos à frente de iniciativas próprias - através da divulgação, criação e instalação do Método APAC em Minas Gerais - bem como o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário (PAI-PJ) no âmbito da Capital Mineira, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, motivado pela Resolução 96 do CNJ e pela Lei 12.102/2009, que criaram o Projeto Começar de Novo e o Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, incorporou todas suas iniciativas para seu novo Projeto “Novos Rumos”. O Projeto Novos Rumos é gerenciador de todas as ações já indicadas e tem como principal objetivo fortalecer a humanização no cumprimento das penas privativas de liberdade e das medidas de internação, buscando a individualização e alcance da finalidade das medidas socioeducativas, penas alternativas e medidas de segurança, com vista à expansão das ações para todo o Estado de Minas Gerais com enfoque especial na reinserção social da pessoa em conflito com a Lei (TRIBUNAL, 2011).

do regime fechado do Centro de Reintegração Social de Itaúna: “As coisas só têm significado quando nós as conhecemos (Mario Ottoboni)”.

O maior desafio da execução penal, maior ainda que o da ressocialização, ainda persiste, pois a população prisional, que hoje ultrapassa os quatrocentos e cinquenta mil encarcerados, continua crescendo em progressão geométrica. O drama é descrito por Cernelutti (1999):

O encarcerado, saído do cárcere, crê não ser mais encarcerado; mas as pessoas, não. Para as pessoas, ele é sempre encarcerado; quando muito se diz ex-encarcerado; nesta fórmula está a crueldade do engano. A crueldade está no pensar que, se foi, deve continuar a ser. A sociedade fixa cada um de nós ao passado. O rei, ainda quando, segundo o direito, não é mais rei, sempre é rei; e o devedor, ainda que tenha pago seu débito, é sempre devedor. Este roubou; condenaram-no por isto; cumpriu sua pena, porém...

Mas não nos esqueçamos: “todo homem é maior que sua culpa” (tema do V Congresso Nacional das APACs¹², retratado com a tela de Rembrandt “A volta do filho pródigo”, pintada a mão, num vaso de cerâmica, pelo recuperando da APAC de Itaúna, Bruno Campolina).

8 Referências

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. 13. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1999.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 10 jun. 2007.

BRASIL. *Decreto-Lei 2.848*, de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/DL2848.htm>. Acesso em: 29 set. 2011.

BRASIL. *Decreto-Lei 3.688*, de 3 de outubro de 1941. *Lei de Contravenções Penais*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/DL3688.htm>. Acesso em: 29 set. 2011.

¹² Realizado em Itaúna/MG, no período de 15 a 18 de julho de 2004.

BRASIL. *Lei 7.210*, de 11 julho 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7210.htm>. Acesso em: 29 set. 2011.

BRASIL. *Lei 8.072*, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm>. Acesso em: 29 set. 2011.

BRASIL. *Lei 10.792*, de 1º de dezembro de 2003. Altera a Lei no 7.210, de 11 de junho de 1984 - Lei de Execução Penal, e o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L10792.htm>. Acesso em: 29 set. 2011.

BRASIL. *Lei 11.466*, de 28 de março de 2007. Altera a Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal, e o Decreto-Lei no 2.848, 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever como falta disciplinar grave do preso e crime do agente público a utilização de telefone celular. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L11466.htm>. Acesso em: 29 de setembro de 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 82.959-SP. Ministro Marco Aurélio, julgado em 20 de abril de 2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%2882959%2ENUME%2E+OU+82959%2EDMS%2E%29%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas>>. Acesso em 28 set. 2011.

CARNELUTTI, Francesco. *As misérias do processo penal*. São Paulo: Conan, 1995.

CARVALHO, Salo de. *Pena e garantias: uma leitura de Luigi Ferrajoli no Brasil*. Lumen Juris, 2001.

DOTTI, René Ariel. *Movimento antiterror e a missão da Magistratura*. Curitiba: Juruá, 2005.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*. Rio de Janeiro: Vozes, 1997.

FRATERNIDADE Brasileira de Assistência aos Condenados FBAC. *Elementos fundamentais*. Itaúna, 2007. Disponível em <<http://www.fbac.org.br/index>>.

php?option=com_content&view=section&id=17& Itemid=79&lang=pt>. Acesso em: 29 set. 2011.

GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. 4. ed. São Paulo: Perspectiva, 1992.

GOMES, Luiz Flávio. *A (in)constitucionalidade do Regime Disciplinar Diferenciado*. Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes. São Paulo, 2007. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=2007050813190938&mode=print>. Acesso em: 29 set. 2011.

MINAS GERAIS. *Lei 11.404*, de 25 janeiro 1994. Contém normas de execução penal. Disponível em: <http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=LEI&num=11404&comp=&ano=1994&aba=js_textoAtualizado#texto>. Acesso em: 29 set. 2011.

MINISTÉRIO da Justiça. Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Brasília, 2010. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJE9614C8CITEMID8137E1B511B64FE786D79571348AF935PTBR NN.htm>>. Acesso em: 29 set. 2011.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso?* São Paulo: Paulinas, 2001.

OTTOBONI, Mario. *A comunidade e a execução da pena*. Aparecida, SP: Santuário, 1984. 164p.

SECRETARIA da Administração Penitenciária. Assessoria de Imprensa. Regime Disciplinar Diferenciado. São Paulo, 2003. Disponível em: <http://www.memorycmj.com.br/cnep/palestras/nagashi_furukawa.pdf>. Acesso em: 19 set. 2011.

TRIBUNAL de Justiça de Minas Gerais. *Projeto Novos Rumos*. Belo Horizonte, 2011. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/presidencia/projetonovosrumos>>. Acesso em: 29 set. 2011.

■ ■ ■

A Disciplina Apaqueana à Luz da Lei de Execução Penal

Murilo Andrade de Oliveira*

Sumário: 1 Introdução. 2 A APAC e seu surgimento. 2.1 Em Minas Gerais. 3 A disciplina. 4 A disciplina consagrada na Lei de Execução Penal (LEP). 5 Uma breve contextualização da disciplina no sistema penitenciário convencional. 5.1 Segurança prisional. 5.2 Conselho disciplinar. 5.3 Procedimento disciplinar. 6 A disciplina apaqueana e a Lei de Execução Penal. 6.1 Representação de cela. 6.2 Conselho de Sinceridade e Solidariedade. 6.3 Conselho disciplinar. 6.4 Procedimentos disciplinares. 6.5 Quadro de avaliação disciplinar. 7. Conclusão. 8 Referências.

1 Introdução

Assim como nas unidades prisionais de administração direta do Estado, a disciplina dentro das APACs ocupa uma posição de destaque, pois, para permanecer cumprindo a pena nessas associações, é necessário um compromisso fiel por parte do recuperando, no que concerne ao seu comportamento disciplinar.

A expressão *recuperando* será muito encontrada no presente trabalho, uma vez que é a nomenclatura utilizada pelo método apaqueano para substituir o termo *preso*. A utilização dessa expressão, para Mario Ottoboni, é fundamental na apresentação de uma

proposta de valorização humana, é admissível o eufemismo recuperando para evitar o uso dos termos preso, interno, condenado ou sentenciado, os quais, embora verdadeiros, não deixam de chocar e depreciar o ser humano (OTTOBONI, 2001, p. 99).

Analisaremos também a disciplina sob dois aspectos, o geral e o prisional. Vista sob o aspecto geral, seria uma qualidade exigida a todos que vivem em sociedade, pois é através da disciplina e do compromisso que se transmite a credibilidade, possibilitando o estreitamento de laços, e, como consequência, o destaque como profissional e ser humano. Nesse sentido, doutrina Kant: “A disciplina é o que impede o homem de desviar-se de seu destino, de desviar-se da humanidade através de suas inclinações animais” (KANT, 1996, p. 12).

* Subsecretário de Administração Prisional - Secretaria de Estado de Defesa Social. Docente - Centro Universitário UNI-BH. Doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais - Universidad del Museo Social Argentino. Especialista em Direito Público - UNIGRANRIO/PRAETORIUM. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - Contagem.

Quanto ao contexto prisional, a disciplina tem contorno de extremos. O modelo adotado pelo sistema convencional emana do Poder Público, através das comissões disciplinares, da diretoria-geral e de segurança da unidade, operacionada em grande parte do tempo pelo agente de segurança penitenciário. Em regra, esse processo de disciplinarização do preso é visto como um método repressor e autoritário. No entanto, o Estado adota aquilo que a Lei de Execução Penal preconiza. Já no modelo apaqueano, a disciplina assim como o próprio método são inovadores, haja vista que a disciplina está aliada à humanização, sendo compartilhada com os recuperandos a responsabilidade de manter a ordem nas dependências de cada regime de cumprimento de pena da APAC.

Por fim, após entendermos a metodologia APAC, perpassando pelo conceito de disciplina, bem como pela dicotomia existente entre disciplina no sistema convencional e no sistema APAC, é importante demonstrar que as APACs, no que concerne ao tema proposto, vão ao encontro da ideia discriminada na Lei de Execução Penal em sua plenitude, pois busca inserir, de forma humanizada e comprometedora, na mentalidade dos recuperandos, regras de convivência em sociedade através da disciplina.

2 A APAC e seu surgimento

Em 1972, na cidade de São José dos Campos/SP, um grupo de quinze pessoas preocupadas com a situação das cadeias da cidade resolveu pesquisar sobre a realidade das prisões em nível nacional. Chegaram a conclusões preocupantes, percebendo que nessas cadeias a promiscuidade imperava. Nesse sentido, alude Mario Ottoboni:

Encontramos, na realidade brasileira, a promiscuidade em todos os níveis dominando nossos estabelecimentos penais, com destaque para:

- ociosidade;
- violência;
- falta de confiança generalizada;
- supressão da verdade;
- ausência da família;
- sentimento de autopunição e de culpa [...] (OTTOBONI, 2001, p. 21).

Foi visando suprimir essa realidade que as APACs foram concebidas. São entidades civis de direito privado, sem fins lucrativos, possuem personalidade

jurídica própria e tem como finalidade a recuperação e reintegração social dos condenados a penas privativas de liberdade.

Atua, ainda, como órgão auxiliar dos Poderes Judiciário e Executivo, respectivamente, na execução penal e na administração de unidades de custódia destinadas a presos já condenados pela Justiça.

A metodologia é baseada na valorização humana, pautada na evangelização, tendo como meta final: recuperar o preso, proteger a sociedade, socorrer a vítima e promover a justiça, sendo este um dos lemas que movem o método.

Dentre as inovações propostas pela APAC, sobressai a criação dos doze elementos fundamentais, que, assim como preconiza o nome, é parte fundamental para a recuperação do condenado. São eles:

1. participação da comunidade;
2. recuperando ajudando recuperando;
3. trabalho;
4. religião;
5. assistência jurídica;
6. assistência à saúde;
7. valorização humana;
8. família;
9. voluntário;
10. centro de reintegração social;
11. mérito; e
12. jornada de libertação com Cristo.

Definidas as bases de trabalho, as experiências começaram no Presídio de Humaitá. No início, a ideia era fazer um trabalho voltado para a reforma do presídio, levar alento e a palavra de Deus à comunidade carcerária. No entanto, a APAC tomou uma proporção inimaginável, primeiro em nível regional, depois estadual, nacional e agora em nível internacional.

2.1 Em Minas Gerais

A constituição da primeira APAC em Minas Gerais ocorreu de forma análoga à de São José dos Campos/SP, que é denominada a “APAC Mãe”, por ser a primeira. Em 1984, na cidade de Itaúna/MG, um grupo de amigos cristãos fundou a Pastoral Penitenciária de Itaúna, diante das adversidades e na busca incessante por uma alternativa para melhorar as condições da cadeia pública da comarca, conheceram o método inovador que nascera em São Paulo. Dois anos

depois (1986), constituía-se juridicamente a APAC de Itaúna, hoje referência metodológica no Brasil e no mundo.

Por ter cunho social, essas entidades dependem do envolvimento e captação de voluntários, parceiros públicos e/ou privados, para conseguirem ofertar o auxílio. Dessa forma, é de suma importância que, quando da implantação de uma APAC, seja montada uma rede de apoio, formada pelo Poder Executivo, Judiciário, Legislativo, empresas privadas e a sociedade.

Destaca-se que, em Minas Gerais, no que concerne aos órgãos públicos, existe uma rede já consolidada e que caminha a passos largos para que o método seja disseminado no Estado.

O Poder Executivo repassa, através da Secretaria de Estado de Defesa Social (SEDS), recursos financeiros, a fim de auxiliar nas despesas da manutenção diária dos recuperandos, bem como para a construção ou ampliação dessas APACs. Esses convênios atualmente somam 33 centros de recuperação, que custodiam cerca de 2.000 recuperandos, que representam quase 10% dos presos condenados no Estado de Minas Gerais.

O Poder Judiciário, através do Programa Novos Rumos na Execução Penal, promove ações junto aos magistrados mineiros, com vistas à expansão e apoio à metodologia, promoção de cursos voltados para voluntários, funcionários e membros da diretoria das APACs. Assim como todos os atores que envolvem a metodologia, ao juízo da execução cabe uma das mais importantes funções, partindo da premissa de que a execução da pena e a subordinação das APACs estão diretamente ligadas a ele. O apoio dos magistrados locais deve ser total e incondicional, pois, sem seu auxílio, essa empreitada irá, por certo, fracassar. O incentivo dos juízes da execução pode ocorrer de diversas formas, tais como:

- visitas periódicas à APAC;
- destinação de verba proveniente de prestação pecuniária;
- entrevista em conjunto com uma psicóloga forense aos presos interessados em cumprir pena em uma APAC;
- envolvimento da comunidade local na execução da pena.

O Poder Legislativo contribui com a destinação de recursos através de emendas parlamentares e edição de leis de incentivo a essas instituições, auxiliando na constituição jurídica.

3 A disciplina

Antes de discorrermos sobre as vertentes da disciplina no contexto prisional, é de suma importância que se destaque a conotação dessa virtude para a vida social.

Em um período, no qual o mundo se mostra, a cada dia, mais competitivo, com as constantes cobranças impostas pela vida em sociedade, essa é uma das virtudes que mais se destaca no ser humano. Afastamos desse conceito aquela forma de subserviência, o foco é no desenvolvimento dessa educação em sua conotação positiva, voltada para o bem comum.

Somos doutrinados desde a infância a seguir determinados padrões comportamentais altamente ligados à ética e valores, dois conceitos que estão estreitamente ligados à disciplina.

Nesse sentido, o grande filósofo alemão Immanuel Kant (século XVIII) lembra que “o homem é a única criatura que precisa ser educada” (KANT, 2004, p. 11). É esse o ponto que nos interessa. Como falar em disciplina e educação para um público que, em regra, não tinha o costume de praticá-la.

Portanto, quando pensarmos em algo voltado ao preso, devemos sempre tentar resgatar ao máximo a sua vida antes da prática delituosa, refletindo sobre o contexto social no qual esse indivíduo estava inserido, na sua base familiar, entendendo, ainda, quais os conceitos de valor, ética e moral ele conhece. Destaca-se que, em sua maioria, os presos têm esses conceitos arraigados em si; entretanto, estão distorcidos, pois, em grande parte, foram aprendidos no “mundo” do crime.

4 A disciplina consagrada na Lei de Execução Penal (LEP)

A Lei de Execução Penal, que é um dos objetos centrais do nosso estudo, positivada através do nº 7.210/1984, traz no seu texto, no Capítulo IV, Seção III, a sistematização da disciplina no ambiente prisional.

Essa seção trata das disposições gerais da disciplina, classificação das faltas disciplinares, regulamentação do tempo mínimo do banho de sol, a visitação aos presos, sanções, recompensas, aplicação dessas sanções, os procedimentos disciplinares, entre outros.

O *caput* do art. 44 do referido dispositivo legal define que “A disciplina consiste na colaboração com a ordem, na obediência às determinações das autoridades e seus agentes e no desempenho do trabalho” (BRASIL, 1984).

Analisaremos mais abaixo alguns dos tópicos dessa seção à luz da metodologia apaqueana, sistematizando como na prática as APACs ajustam seu método à mencionada lei. No entanto, antes de aprofundarmos no objeto deste artigo, é necessário destacar na atuação do sistema prisional convencional os instrumentos criados para a execução diária da disciplina, nas unidades prisionais do Estado.

5 Uma breve contextualização da disciplina no sistema prisional convencional

5.1 Segurança prisional

No sistema prisional, e aqui utilizaremos o modelo mineiro como base de contraponto, deparamos com a disciplina sendo realizada por agentes públicos, e mais diretamente envolvido nesse processo está o agente de segurança penitenciário (ASP), que é um dos pilares de sustentação para a ressocialização do preso. O agente penitenciário tem uma função muito importante nesse processo, visto que passa a maior parte do tempo com o preso, seja na execução da mera tarefa de conduzi-lo a uma audiência ou a um atendimento dentro da própria unidade prisional, seja nos bons conselhos ofertados através da convivência quase que diária.

Um dos mecanismos utilizados para auxiliar a disciplina e a ordem nas unidades prisionais do Estado de Minas Gerais é o procedimento operacional padrão, que doutrina tanto os agentes públicos, os visitantes, quanto os presos e seus familiares sobre a forma como se comportar ou agir dentro do ambiente prisional.

Essa padronização é de suma importância, pois traz segurança e transparência na execução das funções inerentes à atuação do ASP; isso quer dizer que a forma de agir em uma unidade prisional no interior é a mesma utilizada na Capital do Estado.

Outro instrumento merecedor de destaque no sistema prisional mineiro é o Regulamento Disciplinar Prisional (REDIPRI), que fixa as normas básicas de conduta e disciplina dos presos, bem como seus direitos e deveres.

O REDIPRI complementa a Lei de Execução Penal, federal e estadual, adequando-se à realidade dos estabelecimentos prisionais de Minas Gerais. Ressalta-se que tal normatização é válida somente para as Unidades subordinadas à Subsecretaria de Administração Prisional da Secretaria de Estado de Defesa Social, afastamos desse rol as Cadeias Públicas que em Minas Gerais são de responsabilidade da Polícia Civil.

5.2 Conselho disciplinar

A Lei de Execução Penal federal não trata dos pormenores do julgamento das faltas disciplinares, deixa a cargo das disposições complementares essa

definição. Assim, podemos observar no *caput* do seu art. 47 que “O poder disciplinar, na execução da pena privativa de liberdade, será exercido pela autoridade administrativa conforme as disposições regulamentares” (BRASIL, 1984).

O mesmo faltou ao legislador mineiro ao editar a Lei nº 11.404, de 25 de janeiro de 1994, norma infralegal que dispõe sobre a execução das medidas privativas de liberdades e restritivas de direito, bem como a manutenção e a custódia do preso provisório.

Diante dessa realidade, a Subsecretaria de Administração Prisional de Minas Gerais (SUAPI) da Secretaria de Estado de Defesa Social (SEDS) adotou, à época, ainda como Secretaria de Estado de Justiça e Direitos Humanos, o que é preconizado pela LEP federal, que delega à autoridade administrativa o poder de disciplinar, que, no caso concreto, equivale ao diretor-geral da unidade prisional. No entanto, visando trazer maior segurança jurídica aos procedimentos disciplinares, o Estado de Minas Gerais estabeleceu, através do REDIPRI, a criação do conselho disciplinar.

Conforme determina o referido regulamento, o conselho disciplinar deve ser composto, no mínimo, por três servidores capazes e experientes, que deverão ser indicados pelo diretor-geral da unidade prisional. Na composição deste conselho, sempre que possível, o diretor deverá indicar um assistente social e/ou psicólogo e/ou pedagogo, bem como um funcionário da diretoria de segurança. A indicação de um assistente jurídico da unidade é necessária e indispensável; no entanto, este não terá direito de voto.

Preconiza, ainda, que o conselho deverá ser presidido pelo diretor-geral da unidade prisional e deverá reunir-se, ordinariamente, uma vez por semana, e, extraordinariamente, quando por ele convocado.

5.3 Procedimento disciplinar

Os princípios do contraditório e da ampla defesa são caracterizados fundamentalmente pela possibilidade de resposta e pela utilização de todos os meios de defesa em Direito admitidos, pois trata-se de uma cláusula pétrea, calçada no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, no qual “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Nesse diapasão, as peças acusatórias emanadas do conselho disciplinar das unidades prisionais, ainda que tenham cunho administrativo, atende ao preconizado pela nossa Carta Magna. Na prática, quando do término da instrução

da acusação, o preso é convocado, como ocorre na justiça comum, onde o demandado é citado a tomar conhecimento do procedimento em seu desfavor. Ocorrida essa fase, é-lhe ofertado o direito de produzir provas em seu favor, bem como utilizar-se de todos os meios lícitos para se defender. A defesa poderá ser direta ou através de advogado, oralmente ou reduzida a termo, sendo a última hipótese obrigatória quando da ocorrência de faltas de natureza grave.

Podemos afirmar que, assim como a pena, as sanções determinadas pelo conselho disciplinar têm duas finalidades. São elas:

- punitiva: impor sanção por infringência de determinado dever ou direito; e
- educativa: ensinar ao indivíduo privado de liberdade que o convívio harmônico em sociedade depende do cumprimento de determinadas regras.

6 A disciplina apaqueana e a Lei de Execução Penal

Um dos grandes diferenciais da metodologia APAC é a ausência de policiais ou agentes penitenciários na execução diária dos trabalhos, ou seja, a disciplina, a ordem, a guarda dos presos e a harmonia do estabelecimento são administradas pelo corpo diretivo da entidade em conjunto com os próprios presos. Essa estratégia de coparticipação nas responsabilidades da APAC tem um efeito muito positivo e surpreendente, aos olhos da grande parte da sociedade. Afinal, quem acreditaria em uma unidade prisional onde os próprios presos tomam conta das chaves dos portões, tem legitimidade para sugerir penalizações, bem como de corrigir condutas adversas àquelas preconizadas pela metodologia apaqueana e pelo bom convívio social? Pois é exatamente isso que se encontra em uma unidade gerida pela metodologia APAC.

Como explanado anteriormente, a unidade de Itaúna foi a precursora no Estado de Minas Gerais. Assim sendo, além dos conhecidos dispositivos legais que tratam da execução penal e das condições da pessoa privada de liberdade, as APACs adotam o modelo de Regulamento Disciplinar da APAC de Itaúna.

Esse regulamento é decorrente da necessidade de aprimorar a disciplina, obrigações e deveres e da correta aplicação do método APAC aos recuperandos de todos os regimes de condenação.

6.1 Representação de cela

A representação de cela é a escolha de um determinado recuperando para exercer a liderança em cada alojamento. Definimos essa referência como

positiva, uma vez que ela é pautada no auxílio à disciplina e na harmonia entre os demais recuperandos, assim como na fiscalização e manutenção da higiene e limpeza.

Assim como acontece com a escolha do presidente do Conselho de Sinceridade e Solidariedade (CSS), a representação de cela é escolhida pelo corpo diretivo da APAC. No entanto, é assegurado que, de acordo com a disciplina e o compromisso dos recuperandos, a liderança poderá ser realizada através de eleição pelos próprios ocupantes da cela. Nesse caso, alerta Mario Ottoboni, “[...] a direção deverá ficar atenta para verificar se a escolha não está sendo manipulada para atender apenas ao interesse dos recuperandos” (OTTOBONI, 2006, p. 114).

Outro pilar do método APAC é o Conselho de Sinceridade e Solidariedade (CSS), que é formado pelos próprios presos. A atuação desse conselho é tão importante que destinamos um tópico específico para discorrer sobre ele.

6.2 Conselho de Sinceridade e Solidariedade

É um conselho formado pelos próprios recuperandos para atuar nos casos de desvio de conduta dos próprios recuperandos. Auxilia ainda o gerente-administrativo da APAC a manter a ordem e a disciplina dentro do regime.

Nesse sentido, ensina Mario Ottoboni:

O CSS é órgão auxiliar da administração da APAC [...]. O Presidente do CSS, cujo mandato é por tempo indeterminado, é de livre escolha da diretoria da APAC. Os demais membros do conselho são escolhidos livremente pelo presidente, de acordo com a população prisional (OTTOBONI, 2006, p. 68).

Cumpramos ressaltar que o conselho não tem poder de decisão, mas o simples fato de atuar como órgão auxiliador traz aos demais um olhar diferenciado, isso porque é um próprio “irmão de cela” que o está orientando.

Cabe, ainda, ao conselho reunir-se semanalmente com os demais recuperandos que estão reclusos para discutir sobre os anseios de cada um e levar isso à administração da APAC.

Percorrendo todo o universo das APACs, observamos que a metodologia está estreitamente ligada à Lei de Execução Penal, e, ressalvadas as devidas vênias, vamos além ao dizer que muito do que está positivado dentro do texto da lei já havia sido escrito antes pelos apaqueanos, uma vez que a LEP foi promulgada em 1984 e o método APAC nasceu em 1972. Exemplo disso são os doze elementos do método APAC, que são uma série de garantias dos recuperandos, como assistência: jurídica, à saúde, religião, trabalho etc.

6.3 Conselho disciplinar

Diferentemente do CSS, esse conselho não tem a participação dos recuperandos. É composto por membros ou funcionários da APAC, conforme disposto no Regulamento Disciplinar da APAC, em seu art. 22, *caput*, que reza: “o conselho disciplinar será constituído pelo diretor administrativo, gerente administrativo, plantonistas (04) e encarregado de execução penal”.

O encarregado de execução penal não corresponde ao juízo da execução penal, e sim a um funcionário específico da administração da APAC, o qual é responsável por acompanhar a vida jurídica de todos os recuperandos custodiados na entidade.

Diferentemente do sistema prisional, no qual o conselho disciplinar deve reunir-se ordinariamente uma vez por semana, o Regulamento Disciplinar das APACs não traz como regra a incidência de reuniões ordinárias.

6.4 Procedimentos disciplinares

Para cada tipo de falta, adota-se um procedimento diferente. Na incidência de faltas leves, o CSS elabora um relatório com a descrição dos fatos, a oitiva do recuperando e a sugestão de punição, que deverá ser fundamentada, conforme preconiza o art. 35, *caput*, do Regulamento Disciplinar das APACs, *in verbis*:

Art. 35. A advertência, correção e punição, quer na aplicação de pontos vermelhos, suspensão de direitos e regalias, será de exclusiva competência do Gerente Administrativo da APAC, devendo o C.S.S. apenas apresentar as sugestões, sempre justificadas.

Após o recebimento da demanda, o gerente administrativo reunirá o conselho disciplinar para julgar o caso. Diferentemente do sistema prisional mineiro, as reuniões de conselho não ocorrem ordinariamente, a atuação é conforme o surgimento do fato, até mesmo porque a atuação preventiva nas APACs ocorre através do CSS e da representação de cela, que, toda semana, se reúne com os recuperandos para escutar seus anseios e reivindicações.

Já na incidência das faltas médias, em regra, será o gerente administrativo que deverá intervir diretamente, sem a prévia manifestação do CSS. Ele acionará a comissão disciplinar, que julgará o caso, conforme previsto no Regulamento Disciplinar.

Prevê o Regulamento Disciplinar das APACs que “as faltas graves devidamente apuradas, e a sanção disciplinar a ser aplicada, serão comunicadas ao

Juiz de Execuções Criminais, para conhecimento e referendo” (Regulamento Disciplinar, 1974).

Salienta-se que, na incidência do procedimento disciplinar, serão ofertados ao recuperando o contraditório e a ampla defesa, sendo assegurada a constituição de advogado.

6.5 Quadro de avaliação disciplinar

O quadro de avaliação disciplinar, presente em todas as APACs em Minas Gerais, é mais uma das engrenagens que fazem o método funcionar. Ele deve ser afixado em local visível, no que diz respeito aos recuperandos. Neste quadro, deve constar o nome de cada recuperando, devidamente separado por cela, a ocupação total da APAC, qual a cela mais organizada e a mais desorganizada, qual o recuperando-modelo do mês, as pontuações negativas individualizadas, entre outros.

O balanço geral da disciplina na APAC pode ser verificado através deste quadro. A implantação dessa política proporciona a transparência para aqueles que chegam para conhecer a APAC.

As advertências são indicadas no quadro por marcadores coloridos, cada cor representa uma pontuação, e cada pontuação uma sanção, que são classificadas da seguinte forma:

Marcador Amarelo = Falta Leve

- 1 Marcador amarelo = 1 dia sem lazer
- 2 Marcadores amarelos = 7 dias sem lazer
- 3 Marcadores amarelos = 14 dias sem lazer
- 4 Marcadores amarelos = 21 dias sem lazer
- 5 Marcadores amarelos = equivale a um marcador vermelho

Marcador Vermelho = Falta Média

- 1 Marcador vermelho = sanção disciplinar administrativa

Marcador Azul = Falta Grave

- 1 Marcador azul = sanção disciplinar determinada judicialmente

Quadro 1 - Faltas e Sanções

Fonte: APAC de São João del-Rei

Cada conduta tipificada como falta disciplinar está sistematizada no Regulamento da APAC. Elas abarcam desde realizar refeição fora do local e dos horários estabelecidos até introduzir drogas de qualquer natureza no Centro de Reintegração Social da APAC.

As sanções disciplinares administrativas são aquelas medidas que podem ser adotadas pela própria APAC, sem o prévio conhecimento do juízo da execução, como, por exemplo, o recolhimento na própria cela. Ressalta-se que, ocorrida essa hipótese e se o prazo de isolamento ultrapassar o período de dez dias, tal fato deverá ser sempre comunicado ao juiz da execução, conforme determinado pelo próprio Regulamento Disciplinar da APAC.

Tais ações estão em conformidade com a Lei de Execução Penal, que estabelece, em seu art. 53, incisos II e IV, que “a suspensão ou restrição de direitos e o isolamento na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo, constituem sanções disciplinares” (BRASIL, 1984).

7 Conclusão

Diante do que foi exposto, entendemos que a disciplina é um dos pilares para convivência em sociedade. Dessa forma, devemos transportar esses hábitos de convivência em sociedade para o ambiente prisional, haja vista que esse ambiente tem o dever de preparar o indivíduo, privado de sua liberdade, para retornar à sociedade, ciente de suas obrigações, para uma convivência harmônica. Essa foi a proposta da Lei de Execução Penal quando instituiu um capítulo voltado para a disciplina.

Seguindo os preceitos da Lei de Execução Penal, o sistema convencional em Minas Gerais, através do Regulamento Disciplinar Prisional, assim como de outras normas existentes, todas elas disciplinadoras, busca impor aos presos regras internas de convivência, que têm como fim primordial o retorno desse indivíduo à sociedade melhor do que ele entrou.

Quanto à metodologia APAC, esta é inovadora, tendo em vista a distribuição de responsabilidade com os próprios recuperandos para manter a ordem e a disciplina no ambiente prisional, que é fundamental para o processo de disciplinarização dos demais.

Os representantes do Conselho de Sinceridade e Solidariedade, quando ensinados, acabam aprendendo o exercício diário de liderar pessoas para o bem comum. É uma habilidade extremamente importante para a execução de tarefas e para o mercado atual de trabalho. O desenvolvimento dessa habilidade, aliada a todos os novos conceitos ensinados pelo método APAC, refletirá diretamente no processo de reintegração social do recuperando.

Em relação ao Estado, as APACs possuem diversos facilitadores para o sucesso da disciplina e do método, como, por exemplo, só custodiar presos condenados que tenham vínculos familiares na comarca - sede da entidade - e a capacidade de custódia é reduzida (o ideal é, no máximo, 200 presos por entidade).

Apesar de ser árdua a tarefa, essas associações cumprem um papel essencial para a ressocialização e reinserção do condenado na sociedade. O modelo inovador de disciplina aplicado pelo método APAC, além de atender e adequar-se à Lei de Execução Penal federal, na consecução diária das suas atividades, pratica os princípios consagrados na nossa Constituição Federal.

Diante do que foi apresentado, entende-se que a aplicação da disciplina apaqueana vai ao encontro do texto legal aqui em referência, ou seja, a Lei de Execução Penal. No entanto, ela agrega novos valores aos dispositivos que regulam o cumprimento da pena, que são de extrema importância para a convivência no ambiente prisional, que é a responsabilização dos recuperandos pela disciplina interna.

Albert Einstein dizia que “a mente que se abre a uma nova ideia jamais volta ao seu tamanho original”. Com essa afirmativa, concluímos que, a partir das boas experiências implementadas pelo método APAC em Minas Gerais, o incentivo a implantação dessas associações é de grande relevância para a efetivação da materialização da finalidade da pena, qual seja a punição com humanização, alinhadas à ressocialização do indivíduo ao meio social, pois iniciativas como essas agregam um novo olhar para a execução da pena e para a valorização do ser humano.

8 Referências

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988. 168p.

BRASIL. *Lei n. 7.210*, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal.

SECRETARIA DE ESTADO DE DEFESA SOCIAL. *Resolução n. 742*, de 10 de março de 2004. Aprova o Regulamento Disciplinar Penitenciário do Estado de Minas Gerais.

KANT, Immanuel. *Sobre a pedagogia*. Tradução de Francisco Cock Fontanella. 3. ed. Piracicaba: UNIMEP, 1996.

OTTOBONI, Mario. *Ninguém é irrecuperável*. 2. ed. São Paulo: Cidade Nova, 2001.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso?* 3. ed. São Paulo: Paulinas, 2006.

■ ■ ■

Ressocialização, Fiscalização e Método: sobre a Atuação dos Órgãos da Execução Penal

*Antônio de Padova Marchi Júnior**

*Franklin Higino Caldeira Filho***

Sumário: 1 Ressocialização como fundamento do direito de o Estado punir. 2 Dos órgãos da execução penal. 2.1 Do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. 2.2 Do Juízo da Execução. 2.3 Do Ministério Público. 2.4 Do Conselho Penitenciário. 2.5 Dos Departamentos Penitenciários. 2.5.1 Do Departamento Penitenciário Nacional. 2.5.2 Do Departamento Penitenciário local. 2.6 Do Patronato. 2.7 Do Conselho da Comunidade. 2.8 Da Defensoria Pública. 3 Do método APAC como critério orientador da atuação dos órgãos da execução penal. 4 Conclusão. 5 Referências.

1 Ressocialização como fundamento do direito de o Estado punir

A busca pela ressocialização do sentenciado é cultivada pelo nosso ordenamento jurídico devido a três fatores essenciais, descritos por Hassemer: “o tempo ocioso do condenado; a crença na intervenção ressocializadora e a crise de legitimação do poder punitivo estatal”¹

Segundo o referido autor, a introdução da pena privativa de liberdade como meio de sanção penal trouxe a irrecusável necessidade de se amparar numa teoria da ressocialização, jamais identificada com as penas de morte, corporal e de banimento, que se esgotavam para o Estado no momento mesmo de sua execução.

O tempo ocioso do condenado transformou-se num problema estatal com a instituição das penas privativas de liberdade, pois, após o término de sua duração, o sentenciado deve retornar ao convívio social.

Daí a necessidade indeclinável de uma teoria da ressocialização para justificar todo o aparato próprio do sistema penal.

Some-se a isso o desenvolvimento das ciências humanas, que difundiram na vida cotidiana e na opinião pública a confiança na racionalidade da observação, “com o que teve início o domínio da crença na mutabilidade do mundo através de intervenções especializadas”².

* Procurador de Justiça do Estado de Minas Gerais. Mestre em Ciências Penais pela UFMG. Professor de Direito Penitenciário do Curso de Direito do UNI-BH.

** Promotor de Justiça do Estado de Minas Gerais. Mestre em Ciências Penais pela UFMG. Professor de Direito Penal e Prática Penal.

¹Nesse sentido, confira: HASSEMER, Winfried. *Direito penal: fundamentos, estrutura, política*. Organização e revisão de Carlos Eduardo de Oliveira, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008, p. 231-239.

²HASSEMER, Winfried. *Direito penal: fundamentos...*, *op. cit.*, p. 232.

O terceiro fator que, segundo o jurista alemão, explica esse impulso da “concepção ressocializadora” relaciona-se com o problema da legitimação do Estado moderno, que precisa orientar-se mais para as consequências e demonstrar a necessidade da investida contra a liberdade dos criminosos.

Em suas palavras:

Para uma justificação dessa natureza, a concepção da ressocialização é excepcionalmente apropriada. Ela livra o estado punitivo da imagem de ódio do guarda do calabouço e divide com ele a dignidade do médico. A solução ‘curar ao invés de punir’ não é somente um pleito derivado do sentimento de humanidade; ela é também a saída de emergência de uma crise de legitimação estatal, a qual conduz à certeza de que a execução penal será aquilo que um criminoso razoável deveria esperar para si³.

Ocorre que não existe nenhuma garantia de efetividade da cultura ressocializadora da execução penal, apenas uma espécie de carta de intenção sobre a recuperação do preso, sem correspondência concreta na realidade.

A inexistência de qualquer perspectiva positiva para o atual sistema público punitivo/penitenciário, criticado desde a instituição da pena privativa de liberdade, atinge de forma tão plural as pessoas, que a tese da ressocialização parece representar mero discurso distante da real intenção do “sistema”.

Seguindo essa cartilha, de mera justificação do poder punitivo do Estado, a Lei de Execução Penal estabeleceu expressamente, em seu art. 1º, dois objetivos principais: a exata efetivação das disposições da sentença condenatória e a criação de condições para a harmônica integração social do condenado.

A partir desse segundo objetivo, cuidou de instituir como dever do Estado a assistência: material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa (arts. 10 e seguintes).

Somada aos direitos e às garantias individuais não atingidos pela condição de sentenciado, a execução da pena deveria favorecer a ressocialização do condenado, mas não é o que se tem percebido.

Na realidade, as assistências permanecem como letras frias da lei, não se incorporando ao cotidiano das penitenciárias e dos demais estabelecimentos prisionais.

O caráter de prevenção geral e especial atribuído à prisão representa hoje uma ilusão negativa, consistente na perpetuação de uma ideia que não trouxe nem trará nenhum benefício para a sociedade.

³ HASSEMER, Winfried. *Ibidem*, p., *op. cit.*, p. 233.

Na prática penitenciária, paradoxalmente, frustrando o sentimento comunitário generalizado (a vingança), nem sequer as teorias absolutas - as quais exaurem sua essência na retribuição, expiação ou compensação do mal do crime - são efetivadas, pois, quando o Estado (no seu sistema de controle) consegue alcançar a parcela mais miserável da sociedade (os marginalizados sociais), não esgota, pelos mais variados motivos, sua pretensão executória, permitindo que as poucas pessoas (em sua maioria, de menor poder aquisitivo) condenadas, organizadas num Estado Paralelo, possam escapar do patrulhamento social.

Por outro lado, as teorias relativas à prevenção geral e à prevenção especial estão bem distantes do mundo real.

Na perspectiva da prevenção geral (negativa), a pena não consegue atuar psicologicamente na consciência dos potenciais criminosos, e a desconfiança da comunidade na validade e na força do sistema penal é frequente.

Por sua vez, a prevenção especial (ou individual) também não se realiza, sendo a segregação (a neutralização) uma construção utópica em razão dos porosos estabelecimentos prisionais, que não asseguram o efetivo cumprimento da pena.

No que toca à prevenção especial, com enfoque restaurador, denominada de positiva ou de ressocialização, existe o completo descrédito comunitário, graças à inexistência de vontade política nesse campo, à incapacidade transformadora dos operadores jurídicos e, enfim, à indiscutível limitação das construções acadêmicas, que não se traduzem em soluções práticas, efetivas e úteis à sociedade.

Ocorrido o crime, a sociedade deseja e espera a aplicação de severa punição, consequência prevista em razão da realização do tipo penal. Todavia, acaba por assistir, omissivamente, às ações improdutivas do Estado que deixa impune o infrator e, quando chega a puni-lo, ou o faz indevidamente pela aplicação inadequada dos instrumentos sancionatórios clássicos, ou peca pela resistência em empregar mecanismos punitivos avançados já incorporados ao ordenamento jurídico pátrio e previstos em legislações penais modernas.

O Estado simplesmente ainda não conseguiu equacionar de modo satisfatório o binômio punição/recuperação, evidenciando esse fato tanto aos olhos da comunidade quanto aos do infrator.

O pior é que o cárcere, ao que parece, provoca um efeito reverso, potencializando o ímpeto criminoso dos internos, já que ninguém se sensibiliza com as condições de saúde deploráveis, com a superlotação das celas, com a ausên-

cia de atividades intelectuais, laborativas e religiosas e, principalmente, com a absurda submissão às facções criminosas que controlam os presídios através da violência⁴.

Na verdade, o “sistema”, sensibilizando a opinião pública a cada manifestação da população carcerária (fugas, revoltas, assassinatos) - a qual se encontra em constante estado psicológico carregado de tensão (devido aos maus-tratos, espancamentos e as péssimas condições de vida) -, explora a matéria indevidamente, recolhendo armas, demonstrando a destruição das prisões, a costumeira cena do destelhamento, fatos expostos na televisão, os quais reforçam a tese “lombrosiana” do “criminoso atávico”, do ser anormal e inimigo do corpo social.

Há mais de uma década, Cezar Roberto Bitencourt já demonstrava como a prisão contribuía para o desenvolvimento do impulso criminoso dos que a ela eram submetidos⁵, mas talvez não pudesse imaginar os contornos e a amplitude com que o fenômeno é percebido nos dias de hoje.

Aliás, a crise do sistema penitenciário remonta à própria origem da prisão, fato presente e marcante em todos os povos, desde a origem do instituto do encarceramento, em face da omissão do Poder Público que não conseguiu realizar outro objetivo senão a exclusão.

Fica evidente que o Estado não tem cumprido a assistência que lhe é imposta pela Lei de Execução Penal.

De fato, não se pode negar, a pena de prisão surgiu como um grande avanço, substituindo as penas corporais, afastando a violência e a crueldade das antigas punições, tornando-se um acesso à “humanidade”. Todavia, suas consequências para o encarcerado, cada dia mais evidenciadas - rompimento das relações com a família e com o grupo social a que pertence, ausência de ocupação, privação sexual, violência policial, abandono comunitário, infantilização e dessocialização - impedem a realização da finalidade maior da pena: a restauração do homem, a morte do criminoso no homem.

A sociedade precisa enxergar a gravidade do problema, quem sabe aceitando a questão prisional como uma epidemia, sendo a grande maioria do corpo social extraordinariamente suscetível ao fenômeno, por não estar imunizada.

Conforme percebido por Fernando Vernice dos Anjos, “não há como

⁴ Nesse sentido: MARCHI JÚNIOR, Antônio de Padova. Da importância da fiscalização permanente e das visitas mensais aos estabelecimentos prisionais. In: PINTO, Felipe Martins; MARCHI JUNIOR, Antonio de Padova (Coords.). *Execução penal: constatações, críticas, alternativas e utopias*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 307.

⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. *A falência da pena de prisão: causas e alternativas*. São Paulo: RT, 1993.

sustentar que a pena deva conseguir a reintegração social do condenado, mas apenas que a mesma deva ser orientada à meta de reintegração”⁶.

Isso exige um maior envolvimento de todos na gestão do sistema prisional, inclusive através dos conselhos e associações previstos na própria lei⁷.

Mas é também preciso que as assistências não sejam impostas aos condenados, mas voluntariamente oferecidas e aceitas, tal como proposto pelo método APAC.

Nessa parte, louvável foi a intenção do legislador ao estender à comunidade a tarefa de fiscalizar e acompanhar a execução da pena, auxiliando outros órgãos imbuídos desse mesmo mister.

Vale destacar os órgãos legalmente destinados a cuidar da execução penal.

2 Dos órgãos da execução penal

Nos termos do art. 61 da Lei nº 7.210/84, são órgãos da execução penal: o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária; o Juízo da Execução; o Ministério Público; o Conselho Penitenciário; os Departamentos Penitenciários; o Patronato, o Conselho da Comunidade e a Defensoria Pública.

Entre outras atividades específicas, todos têm como tarefa o acompanhamento e a fiscalização da execução da pena.

Três deles, o Juiz da Execução (art. 66, VII), o Ministério Público (art. 68, parágrafo único) e o Conselho da Comunidade (art. 81, I), têm a incumbência de visitar, pelo menos mensalmente, os estabelecimentos penais existentes em cada comarca, tarefa que a Defensoria Pública também deve realizar periodicamente (art. 81-B, parágrafo único, LEP).

2.1 Do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária constitui um dos mais importantes órgãos da execução penal, pois, com sede na Capital da República (art. 62 da LEP), e subordinado ao Ministério da Justiça, tem a função de direcionar a política criminal para o cumprimento dos objetivos da Lei de Execução Penal.

⁶ ANJOS, Fernando Vernice dos. Teoria unificadora dialética e direito penal brasileiro. *Boletim IBCCRIM*, n. 173, p. 10, abr. 2007.

⁷ Art. 4º da LEP: “O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança”.

Com as atribuições disciplinadas no art. 64 da Lei de Execução Penal, o Conselho Nacional é integrado por 13 (treze) membros designados através de ato do Ministério da Justiça, dentre professores e profissionais da área do Direito Penal, Processual Penal, Penitenciário e ciências correlatas, bem como por representantes da comunidade e dos Ministérios da área social, com mandato que tem duração de 2 (dois) anos, renovado 1/3 (um terço) em cada ano.

2.2 Do Juízo da Execução

A natureza jurisdicional da execução penal desponta nitidamente do elevado rol de competências atribuídas ao juiz pelo art. 66 da Lei de Execução Penal, muito embora inovações recentes da legislação tenham recepcionado a administracionalização de alguns direitos das pessoas presas em busca de maior eficiência na gestão dos estabelecimentos penais, do que é exemplo a Lei nº 10.792, de 1º de dezembro de 2003⁸.

Apesar disso, todos os procedimentos no âmbito da execução penal estão sujeitos ao princípio do devido processo legal, devendo-se “assegurar a ampla defesa e o contraditório para uma correta e adequada execução da sanção penal imposta ao sentenciado”⁹.

A jurisdicalização da execução penal implica, pois, a intervenção da Defesa, do Ministério Público e do Judiciário.

Cabe ao juiz da execução velar pela manutenção da legalidade em todas as etapas do cumprimento da pena, tendo a possibilidade de atuar de ofício, mesmo no plano administrativo, através da expedição de ordens de serviço, provimentos e portarias, respeitada sua competência.

A propósito dos limites de competência do Judiciário e do Executivo na execução das penas privativas de liberdade, Marco Antonio Bandeira Scapini propõe a adoção da seguinte regra:

Todas as questões que envolvem a segurança dos estabelecimentos penais dizem respeito à administração, sendo de competência do Poder Executivo, o que exclui a possibilidade de o juiz interferir, salvo se violada a lei, de modo a atingir a pessoa do preso; por outro lado, tudo que envolve, diretamente, a pessoa do preso,

⁸ Entre outras inovações, a referida lei alterou o art. 112 da LEP para conferir o mérito do sentenciado à obtenção da progressão de regime através da simples apresentação de atestado de boa conduta carcerária firmado pelo diretor do estabelecimento prisional.

⁹ MARQUES, Daniela de Freitas. Agravo em execução. In: _____. *Execução penal: constatações, críticas, alternativas e utopias*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 315-332.

interessa ao juiz da execução, que terá, então, o poder-dever de intervir, provocado ou não¹⁰.

Assim, compete ao juiz decidir acerca dos institutos jurídicos próprios da Lei de Execução Penal, adotando medidas tendentes a preservar a legalidade em todas as fases do cumprimento da pena.

2.3 Do Ministério Público

O Ministério Público, como titular da ação penal pública e responsável pela promoção e fiscalização da lei, desenvolve papel dignificante em todo o procedimento executório.

O promotor de justiça fiscaliza a execução da pena e da medida de segurança, além de officiar nos processos e incidentes de execução (art. 67, LEP).

As demais atribuições estão previstas no art. 68 da Lei de Execução Penal, devendo fiscalizar a regularidade formal das guias de recolhimento e de internamento; requerer todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo executivo, a instauração dos incidentes de excesso ou desvio de execução, a aplicação e revogação da medida de segurança, a conversão de penas, a progressão ou regressão nos regimes, a revogação da suspensão condicional da pena e do livramento condicional, a internação, a desinternação e o restabelecimento da situação anterior; e, por fim, interpor recursos de decisões proferidas pela autoridade judiciária, durante a execução.

Cabe-lhe, ainda, a função de visitador dos estabelecimentos penais (parágrafo único do art. 68), incumbência também atribuída aos Conselhos Penitenciários e da Comunidade, além do juiz e, agora, da Defensoria Pública.

Como se percebe, desde a ciência obrigatória da expedição da guia de recolhimento (art. 106, § 1º, LEP), passando pela faculdade de recorrer de todas as decisões judiciais tomadas no curso da execução e pela iniciativa de representar pela interdição de estabelecimentos penais, possui o Ministério Público uma gama de atribuições muito relevantes para assegurar a efetividade das garantias constitucionais vinculadas à execução penal, como a proibição da tortura e do tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III), a individualização da pena (art. 5º, XLVI), a vedação das penas cruéis (art. 5º, XLVII) ou o respeito à integridade física e moral do preso (art. 5º, XLIX).

¹⁰ SCAPINI, Marco Antonio Bandeira. Execução penal: controle da legalidade. In: _____. *Crítica à execução penal: doutrina, jurisprudência e projetos legislativos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 390.

2.4 Do Conselho Penitenciário

O Conselho Penitenciário é órgão consultivo e fiscalizador da execução da pena, sendo integrado por membros nomeados pelo Governador do Estado e do Distrito Federal, dentre professores e profissionais da área do Direito Penal, Processual Penal, Penitenciário e ciências correlatas, bem como por representantes da comunidade.

As atribuições do Conselho Penitenciário estão disciplinadas, em rol exemplificativo, no art. 70 da Lei de Execução Penal, destacando-se, como órgão consultivo, a emissão de parecer sobre indulto e comutação de pena, a fiscalização dos estabelecimentos e serviços penais e a supervisão dos patronatos, bem como a assistência aos egressos.

Deve-se relembrar que a Lei de Execução Penal estabelece outras atribuições para o Conselho Penitenciário, como a possibilidade, durante o cumprimento do livramento condicional, de representar pela sua revogação (art. 143 da LEP), sendo necessariamente instado a se manifestar quando da suspensão desse benefício (art. 145 da LEP).

Com a vigência da Lei nº 10.792, de 2 de dezembro de 2003, o Conselho Penitenciário perdeu importante atribuição: a emissão de parecer quando da concessão do livramento condicional.

2.5 Dos Departamentos Penitenciários

2.5.1 Do Departamento Penitenciário Nacional

Com as atribuições disciplinadas no art. 72 da Lei de Execução Penal, o Departamento Penitenciário Nacional, subordinado ao Ministério da Justiça, constitui o órgão executivo da Política Penitenciária Nacional e de apoio administrativo e financeiro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.

A atuação do Departamento Penitenciário Nacional visa a viabilizar condições para o homogêneo funcionamento do sistema penal em nível nacional, sem interferir na autonomia dos Estados.

2.5.2 Do Departamento Penitenciário local

A Lei de Execução Penal facultou aos Estados e ao Distrito Federal a criação do seu Departamento Penitenciário ou órgão similar, com a finalidade de supervisionar e coordenar os estabelecimentos penais sob a sua responsabilidade.

No Estado de São Paulo, a Lei nº 8.209, de 4 de janeiro de 1993, criou e o Decreto nº 36.463, de 26 de janeiro de 1993, organizou a Secretaria da Administração Penitenciária, que tem sob a sua responsabilidade 149 unidades prisionais em todo o Estado de São Paulo¹¹.

Em Minas Gerais, a Subsecretaria de Administração Prisional (Suapi) é responsável por gerir 26.578 vagas em 120 unidades prisionais, entre complexos penitenciários, penitenciárias, presídios, casas de albergados, hospitais e centros de apoio¹².

No Rio Grande do Sul, a Superintendência dos Serviços Penitenciários (Susepe), subordinada à Secretaria da Segurança Pública (SSP), é o órgão estadual responsável pela execução administrativa das penas privativas de liberdade e das medidas de segurança¹³.

2.6 Do Patronato

O Patronato, que pode ser público ou particular, destina-se a prestar assistência aos albergados e aos egressos, tendo também como atribuições a orientação dos condenados à pena restritiva de direitos, a fiscalização do cumprimento das penas de prestação de serviço à comunidade e de limitação de fim de semana e a colaboração na fiscalização do cumprimento das condições da suspensão e do livramento condicional.

Com o Patronato, pretendeu o legislador aproximar a sociedade do indivíduo selecionado pelo sistema punitivo, pois, como acentua Cezar Roberto Bitencourt, “entre os delinquentes e a sociedade se levanta um muro que impede uma concreta solidariedade com os delinquentes ou inclusive entre estes. A separação entre honestos e desonestos que ocasiona o processo de criminalização é uma das funções simbólicas do castigo e um fato que impossibilita a realização do objetivo ressocializador”¹⁴.

2.7 Do Conselho da Comunidade

Os arts. 80 e 81 da Lei de Execução Penal determinam a criação, em cada comarca, de um Conselho da Comunidade composto, no mínimo, por um re-

¹¹ Disponível em: <<http://www.sap.sp.gov.br/>>. Consulta realizada em 28.09.2011, às 21h15min.

¹² Disponível em: <https://www.seds.mg.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=341&Itemid=165>. Consulta realizada em 28.09.2011, às 21h17min.

¹³ Disponível em: <http://www.susepe.rs.gov.br/conteudo.php?cod_menu=1>. Consulta realizada em 28.09.2011, às 21h16min.

¹⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. O objeto ressocializador na visão da criminologia crítica. *Revista dos Tribunais*, v. 662, p. 247, dez. 1990.

presentante da associação comercial ou industrial, um advogado indicado pela OAB e um assistente social, ficando a critério do juiz da execução a nomeação de outras pessoas da comunidade para integrar o referido órgão colegiado.

Após a instalação do Conselho pelo juiz da execução (art. 66, IX, LEP), seus membros terão o dever de visitar, mensalmente, os estabelecimentos penais existentes nas comarcas, entrevistar os presos e apresentar relatórios mensais ao juiz da execução e ao Conselho Penitenciário, além de diligenciar a obtenção de recursos materiais e humanos para melhor assistência ao preso, em harmonia com a direção do estabelecimento.

Apesar da relevância de suas funções e do forte apelo do legislador ao convocar a comunidade a participar do processo de recuperação e reintegração social do condenado, muitas comarcas ainda não conseguiram formar o Conselho da Comunidade em razão do desinteresse demonstrado pelos clubes de prestação de serviços à sociedade e pelas entidades comunitárias.

Isso demonstra que a execução penal não é valorizada pela sociedade, e, por isso, as ações tendentes a melhorá-la não trazem nenhum ganho político.

Segundo Miguel Reale Júnior, também citado por Renato Marcão:

[...] a maneira de a sociedade se defender da reincidência é acolher o condenado, não mais como autor de um delito, mas na sua condição inafastável de pessoa humana. É impossível promover o bem sem uma pequena parcela que seja de doação e compreensão, apenas válida se espontânea. A espontaneidade tão-só está presente na ação da comunidade. A compreensão e doação feitas pelo Estado serão sempre programas. Sem dúvida, também, positivas, mas menos eficientes¹⁵.

O Ministério da Justiça, através do Departamento Penitenciário, tem procurado fomentar a criação e instalação de conselhos em todo o País, reconhecendo a importância do órgão como instrumento hábil a possibilitar a intervenção participativa da sociedade na construção de políticas públicas adequadas às disposições da Lei de Execução Penal¹⁶.

2.8 Da Defensoria Pública

A recente Lei nº 12.313/2010 estabeleceu um novo marco de atuação da Defensoria Pública no âmbito do processo executivo, agora igualmente reconhecida como órgão da execução penal (art. 61, VIII, LEP).

¹⁵ MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 85.

¹⁶ A página do DEPEN na Internet disponibiliza farto material a respeito dos requisitos para a instalação e funcionamento dos conselhos.

Compete à Defensoria Pública peticionar em favor do sentenciado sempre que estiverem presentes os requisitos para obtenção dos benefícios legais, tais como as permissões de saída, saídas temporárias, progressão de regime e livramento condicional, entre outros.

O defensor também deve patrocinar a defesa do sentenciado nos procedimentos administrativos para aplicação de sanções disciplinares.

Enfim, deve socorrê-lo em suas aflições e necessidades surgidas no curso da execução penal, postulando em seu favor as medidas necessárias para a correta observância de seus direitos e garantias.

3 Do método APAC como critério orientador da atuação dos órgãos da execução penal

No campo legiferante, em seu movimento pendular (e periférico), o Estado, paradoxalmente, provoca a retração do sistema punitivo, com a criação de medidas alternativas à pena privativa de liberdade, e, ao mesmo tempo, o fortalecimento de normas excludentes, como a Lei dos Crimes Hediondos (Direito Penal Simbólico), deixando perplexos os atores da execução penal. E quando a população carcerária é considerada excessiva, o Estado adota medidas para mascarar momentaneamente o grave quadro, como a concessão do indulto especial e condicional através do Decreto nº 1860, de 11 de abril de 1996.

Na realidade do mundo prisional, o Estado, apesar das boas intenções, confirma a incredulidade na recuperação do homem (fato bem divulgado pela mídia), a qual, associada a fatores, tais como a incompetência, o desarranjo moral, a corrupção e o eleitoral interesse, produz a multiplicação da população carcerária, surgindo, assim, o círculo vicioso, que sempre aponta para a necessidade de novos (e vultosos) recursos para construção de estabelecimentos prisionais, contratação de servidores (quase sempre despreparados e sem concurso público) e aquisição de equipamentos, bem como a validação das práticas de segurança.

Para os novos estabelecimentos, os mesmos erros são cometidos, partindo-se da grande concentração de sentenciados, sem qualquer processo individualizador, elementos concorrentes para a manutenção da violência.

A prisão, portanto, não é uma instituição fracassada. Ao revés, na excelência do seu papel, realiza toda a sua finalidade, justifica a necessidade do Estado, o aumento das Varas Criminais (mais juízes, promotores, defensores, delegados...), ocupa lugar de destaque na mídia, estimula a criação de programas televisivos que (bem) exploram os espetáculos punitivos, indica a necessidade de

construção de novos (e caríssimos) estabelecimentos, emprega servidores, cria campos para a concentração dos marginalizados sociais, os quais são etiquetados para serem mais facilmente selecionados, impõe a ideologia da submissão.

Em razão desse quadro, o Poder Público precisa, com a máxima urgência, aprender com a APAC, conhecer sua metodologia, enfim, empregar aquilo que parece óbvio ululante: utilizar a sociedade no processo de restauração do homem de conduta desviante.

Com origem em São José dos Campos/São Paulo, a Associação de Proteção e Assistência aos Condenados iniciou suas atividades em 1972, a partir do trabalho realizado, nos estabelecimentos prisionais, por um grupo de voluntários da pastoral carcerária, tendo à frente o incansável advogado Mario Ottoboni.

Sentindo a necessidade de ampliar suas atividades para realizar singular trabalho penitenciário, a APAC transformou-se, em 1974, em entidade civil de direito privado, sendo, estatutariamente, considerada como “órgão auxiliar da Justiça”, fato que permitiu a redução (longe de eliminar) da resistência encontrada nos órgãos do Poder Público.

Como entidade civil, “órgão auxiliar da Justiça”, a APAC, agora estruturada, passou a exercer, além da assistência espiritual, a assistência jurídica aos encarcerados, direcionando toda a sua força para a inserção social do homem, após o cumprimento da pena privativa de liberdade, tendo a oportunidade, também, de defender a universalidade do seu método.

De fato, a metodologia empregada pela APAC diverge completamente da proposta pública punitiva ou dos modelos penitenciários de que se tem notícia, pelo menos não há semelhança com nenhum sistema que se conheça.

A originalidade do seu método começa pelo tratamento multidisciplinar, não ficando a APAC adstrita ao saber jurídico. Apresenta uma nova concepção de prisão, abandonando-se o modelo “panóptico”, passando o espaço a servir o homem, em todas as necessidades, eliminando-se o processo de destruição do próprio homem a partir da arquitetura prisional.

O edifício prisional, nessa nova perspectiva, aberto para a sociedade, deve simbolizar uma visão cultural em que a edificação seja efetivo local de transformação do homem marginalizado, permitindo-se, também, a modificação da sociedade criminógena, verdadeiro projeto restaurador comunitário.

O processo comunitário de valorização do condenado produz a “recuperação de duplo efeito”: a reconstrução moral do sentenciado e o tratamento da própria sociedade, libertando-a para a construção de comportamentos positivos direcionados para a integração social de pessoas encarceradas.

A cura da sociedade também deve figurar como um objetivo a ser desenvolvido. Sem ela, com certeza, qualquer trabalho prisional será uma execução penal perdida, pois que, restaurado o homem sem a “recuperação” da sociedade excludente, o processo de inserção social dos condenados não irá concretizar-se.

É imperioso tratar a sociedade criminógena e marginalizante. Envolvê-la na questão penitenciária, indica o bom-senso, demonstrando, sem subterfúgios, que a pena privativa de liberdade é temporária e que não existe recuperação por exclusiva obra divina.

Os operadores do sistema punitivo devem também reduzir a distância que os separa da sociedade, interagindo-se, sem retórica, com a sociedade, a destinatária do “produto” humano carcerário.

Coerente em seu trabalho, sempre procurando valorizar o homem, estabelecendo (ou fortalecendo) os princípios morais, a APAC resgata o indivíduo (rotulado de delinquente) selecionado pelo sistema penal.

No método da APAC, são respeitadas (e efetivadas) as construções doutrinárias acerca da finalidade da pena privativa de liberdade.

A retribuição, equivocadamente apresentada como finalidade da pena, é exercida com o cumprimento da pena privativa de liberdade segundo o regimento penitenciário em vigor.

De outro norte, a prevenção possui ampla visibilidade no modelo da APAC.

Sob o enfoque da prevenção geral, tem-se a efetivação dos aspectos positivo e negativo, porquanto a sociedade “livre”, assistindo a verdadeira execução da pena privativa de liberdade, verificando os resultados, tem a plena confiança no sistema punitivo e, ainda, sofre a possível coação psicológica impeditiva da prática de novos delitos.

Na prevenção especial positiva, ocorre o resultado efetivo do trabalho, pois condições são oferecidas ao sentenciado para o retorno ao chamado “mundo livre”. Importante repetir: são oferecidas condições. Inexiste “tratamento” compulsório.

O trabalho apaqueano pode ser entendido como mecanismo de ressocialização construtiva, na perspectiva da proposta da Reintegração Social¹⁷, de Alessandro Baratta, sem a clássica ideia da ressocialização, onde o sentenciado exerce papel passivo (e submisso) diante do compulsório “tratamento” aplicado pelo Estado. Não se trata da formação de um “bom preso”.

Por ocasião da Reintegração Social, ao encarcerado é oferecido todo um

¹⁷ BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

mecanismo substitutivo das carências sofridas no denominado “mundo livre”, composto de saúde, educação, lazer, profissionalização e assistência jurídica e familiar, exercício garantidor pleno da cidadania.

Na sua proposta ressocializadora, a APAC coloca a comunidade como protagonista principal dos efetivos resultados reintegradores, realizando positiva intervenção comunitária no condenado.

Deve-se orientar, sempre, o cumprimento da pena privativa de liberdade com objetivos utilitários para a sociedade e para o infrator, sempre estruturados em pretensões humanitárias.

Com essa atuação ressocializadora, realiza-se, conforme Gomes e Molina¹⁸, “um notável giro para o concreto, o real, o histórico, o empírico, no momento de avaliar a efetividade do sistema e a qualidade da sua intervenção no problema criminal”.

A ressocialização penal implica uma nova perspectiva em que a pena privativa de liberdade - já decantada como medida estigmatizante, dessocializadora, desagregadora e destrutiva, reservada para as situações problemáticas extremadas - deve ser executada com a cabal observância dos princípios humanitários, inclusive da justiça distributiva, atuando como medida utilitária de duplo efeito: utilidade para a sociedade e utilidade para o infrator.

Ora, esse é o ponto fundamental do trabalho da APAC, a qual abandona o plano abstrato, saindo do imobilismo que domina a realidade dos operadores jurídicos para transformar-se em fonte de solidariedade humana, realizando, plenamente, o Estado Social.

Em seu processo de valorização humana, a APAC, praticamente, neutraliza os efeitos negativos da pena privativa de liberdade, transformando o ambiente prisional, paradoxalmente, em palco real de liberdades, formando o condenado para se integrar, conscientemente, à sociedade.

4 Conclusão

Apesar da fiscalização da execução penal ser distribuída entre oito diferentes órgãos especialmente destacados na Lei de Execução Penal, ainda assim não se percebe a efetividade das assistências criadas em favor do sentenciado.

Isso demonstra que o problema não se encontra na fiscalização, mas, sobretudo, no método empregado pelo sistema penal convencional.

Com efeito, em que pese o esforço do legislador, os órgãos da execução

¹⁸ GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos de. *Criminologia*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

penal jamais poderão realizar a “socialização substitutiva” sem o concurso da sociedade.

Por isso, como alternativa para o inadequado sistema público prisional, o método APAC deve orientar a atuação dos órgãos da execução penal.

A bem-sucedida experiência carcerária comunitária, nessa área complexa que é a execução penal, permite a atuação de três atores no processo de reinserção social: o próprio condenado, que deverá agir voluntariamente; o novo modelo de instituição carcerária, sem qualquer formação artificial, procurando reproduzir o ambiente externo da prisão; e a comunidade, importante durante a execução da pena e essencial na construção de oportunidades externas para aquele que “pagou sua dívida”.

Bem se conhece o trabalho da APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados -, que pratica a verdadeira ressocialização, na perspectiva dos ensinamentos do saudoso professor italiano Alessandro Baratta, que tratou de uma socialização substitutiva na fase da execução da pena privativa de liberdade, destinada a oferecer ao encarcerado toda a assistência que lhe foi furtada no mundo livre, como a saúde, lazer, família, religião e profissionalização.

Não se pode, entretanto, identificar o delito como conduta exclusiva da população marginalizada. Na verdade, na comunidade periférica, serão colhidos mais facilmente os infratores que vão alimentar a indústria da delinquência, justamente porque essas comunidades sofrem com o falho comportamento do governo central.

Constata-se, sem muito esforço, que, realizado o delito, o marginalizado social será selecionado pelos mecanismos públicos repressivos, sendo preferencialmente conduzido à prisão, onde passará pelo processo de adaptação à cultura carcerária, introjetando, portanto, comportamentos desviantes que irão repercutir com maior intensidade na sociedade quando do seu retorno à liberdade.

Assim, sem desonerar o Estado da sua função, a comunidade deve rapidamente envolver-se como corresponsável no processo de humanização da execução da pena privativa de liberdade, compreendendo que seu omissivo comportamento somente se presta à potencialização da delinquência, com a especialização do criminoso na prisão.

Noutro giro, essa proposta apaqueana também permite a ressocialização da própria sociedade, pois que, sendo aberto o cárcere para o trabalho dos voluntários, o homem estigmatizado pelo crime será compreendido como um ser normal. Descobrirá a sociedade que não existe o ser “atávico” cunhado pelos positivistas e esparso pela burguesia, mas um homem comum, como qualquer outro, porém, infelizmente, um homem marginal que caiu nas malhas excludentes da sociedade capitalista.

Com o envolvimento da sociedade, também há espaço para o surgimento do voluntário tolerante, atuante e crítico, disposto a não mais servir ao esquema retributivo da pena privativa de liberdade.

Referido esquema alimenta tão somente uns poucos favorecidos que vivem da prisão, enriquecendo-se com a construção de novos estabelecimentos, com a manutenção dos já existentes (fornecimento da alimentação, vestuário etc.) e com a indústria do empreguismo ou das transferências, responsáveis em grande parte pelo caráter expansionista do sistema carcerário.

Por fim, o método APAC torna desnecessária a busca de trabalho para os egressos, justamente porque, assegurando efetividade às assistências legais, possibilita a reinserção de um homem livre na sociedade, sem o estigma do crime, preparado para iniciar com autonomia uma nova fase de sua vida.

5 Referências

ANDREUCCI, Ricardo Antônio. *Curso de direito penal*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

ANJOS, Fernando Vernice dos. Teoria unificadora dialética e direito penal brasileiro. *Boletim IBCCRIM*, n. 173, p. 10, abr. 2007.

ARAÚJO, Sérgio Luiz de Souza. *Teoria geral do processo penal*. Belo Horizonte: Mandamentos, 1999.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *A falência da pena de prisão: causas e alternativas*. São Paulo: RT, 1993.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Código penal comentado*. São Paulo: Saraiva, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. O objeto ressocializador na visão da criminologia crítica. *Revista dos Tribunais*, v. 662, dez. 1990.

CAVALCANTI, Eduardo M. O Ministério Público na execução penal. In: _____. *Crítica à execução penal: doutrina, jurisprudência e projetos legislativos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos de. *Criminologia*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

KARAM, Maria Lúcia. Para conter e superar a expansão do poder punitivo. *Veredas do Direito*. Belo Horizonte: Escola Superior Dom Helder Câmara, v. 3, n. 5, p. 95-113, jan./jun. 2006.

MARCÃO, Renato. *Curso de execução penal*. São Paulo: Saraiva, 2007.

MARCHI JÚNIOR, Antônio de Padova. Da importância da fiscalização permanente e das visitas mensais aos estabelecimentos prisionais. In: PINTO, Felipe Martins; MARCHI JUNIOR, Antonio de Padova (Coords.). *Execução penal: constatações, críticas, alternativas e utopias*. Curitiba: Juruá, 2008.

MARQUES, Daniela de Freitas. Agravo em execução. In: PINTO, Felipe Martins; MARCHI JUNIOR, Antonio de Padova (Coords.). *Execução penal: constatações, críticas, alternativas e utopias*. Curitiba: Juruá, 2008.

PINTO, Felipe Martins. O representante do Ministério Público e o princípio do contraditório no Estado brasileiro. *Maia Jurídica Revista de Direito*. Coimbra: Editora Coimbra, ano III, n. 2, p. 11-15, jul./dez. 2005.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro*. São Paulo: RT, 2005.

QUEIROZ, Paulo. *Direito penal: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2005.

SCAPINI, Marco Antonio Bandeira. Execução penal: controle da legalidade. In: _____. *Crítica à execução penal: doutrina, jurisprudência e projetos legislativos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

■ ■ ■

Dos Estabelecimentos Penais

*Tomáz de Aquino Resende**

*“Por paradoxal que pareça, APAC é prisão que liberta o homem.”
“Quem é contra a APAC ou é mal informado ou mal intencionado.”
“A pior APAC que possa existir ainda é ‘setenta vezes sete’ mil vezes melhor
do que a melhor das outras prisões que possa existir.”
(Tomáz de Aquino Resende, setembro de 2011.)*

Sumário: 1 Introdução. 2 Prisão que liberta o homem. 3 Comparação entre os estabelecimentos penais. 4 As fugas. 5 As reincidências. 6 Conclusão.

1 Introdução

A Lei nº 7.210, de julho de 1984, Lei de Execução Penal – LEP, nos seus artigos 82 a 104, dispõe sobre os estabelecimentos penais e as condições para que os mesmos sejam adequados ao cumprimento de penas ou de medidas de segurança.

Transcrevo abaixo alguns desses artigos, realçando os que, a meu ver, merecem maior atenção nossa para este estudo, para que observemos, especialmente, à simples leitura deles, que há um claro objetivo do Estado em se dar um tratamento justo aos condenados às penas restritivas de liberdade, ao mesmo tempo que perceberemos, com clareza solar, estarmos a muitos anos luz de distância na aplicabilidade correta da referida norma, se continuarmos conduzindo o sistema prisional da forma como temos feito.

Capítulo I Disposições Gerais

Art. 82 - Os estabelecimentos penais destinam-se ao condenado, ao submetido à medida de segurança, ao preso provisório e ao egresso.

§ 1º - A mulher será recolhida a estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal.

* Procurador de Justiça em Minas Gerais. Coordenador do Centro de Apoio das Promotorias de Fundações e Entidades de Interesse Social.

§ 2º - O mesmo conjunto arquitetônico poderá abrigar estabelecimentos de destinação diversa desde que devidamente isolados.

Art. 83 - **O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva.**

§ 1º Haverá instalação destinada a estágio de estudantes universitários.

§ 2º Os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade. (Alterado pelo L-011.942-2009)

§ 3º Os estabelecimentos de que trata o § 2º deste artigo deverão possuir, exclusivamente, agentes do sexo feminino na segurança de suas dependências internas. (Acrescentado pela L-012.121-2009)

§ 4º Serão instaladas salas de aulas destinadas a cursos do ensino básico e profissionalizante. (Acrescentado pela L-012.245-2010)

§ 5º Haverá instalação destinada à Defensoria Pública. (Acrescentado pela L-012.313-2010)

Art. 84 - O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado.

§ 1º O preso primário cumprirá pena em seção distinta daquela reservada para os reincidentes.

§ 2º O preso que, ao tempo do fato, era funcionário da administração da justiça criminal ficará em dependência separada.

Art. 85 - **O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade.**

Parágrafo único. O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária determinará o limite máximo de capacidade do estabelecimento, atendendo a sua natureza e peculiaridades.

Art. 86 - As penas privativas de liberdade aplicadas pela justiça de uma unidade federativa podem ser executadas em outra unidade, em estabelecimento local ou da União.

§ 1º A União Federal poderá construir estabelecimento penal em local distante da condenação para recolher os condenados, quando a medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio condenado. (Alterado pela L-010.792-2003)

§ 2º Conforme a natureza do estabelecimento, nele poderão trabalhar os liberados ou egressos que se dediquem a obras públicas ou ao aproveitamento de terras ociosas.

§ 3º Caberá ao juiz competente, a requerimento da autoridade administrativa, definir o estabelecimento prisional adequado para abrigar o preso provisório ou condenado, em atenção ao regime e aos requisitos estabelecidos. (Acrescentado pela L-010.792-2003).

Capítulo II Da Penitenciária

Art. 87 - A penitenciária destina-se ao condenado à pena de reclusão, em regime fechado.

Parágrafo único. A União Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios poderão construir Penitenciárias destinadas, exclusivamente, aos presos provisórios e condenados que estejam em regime fechado, sujeitos ao regime disciplinar diferenciado, nos termos do art. 52 desta Lei. (Acrescentado pela L-010.792-2003)

Art. 88 - **O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.**

Parágrafo único - São requisitos básicos da unidade celular:

a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;

b) área mínima de 6 m² (seis metros quadrados).

Art. 89. Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa. (Alterado pelo L-011.942-2009)

Parágrafo único. São requisitos básicos da seção e da creche referidas neste artigo: (Acrescentado pelo L-011.942-2009)

I - atendimento por pessoal qualificado, de acordo com as diretrizes adotadas pela legislação educacional e em unidades autônomas; e

II - horário de funcionamento que garanta a melhor assistência à criança e à sua responsável.

Art. 90 - A penitenciária de homens será construída em local afastado do centro urbano a distância que não restrinja a visitação.

Capítulo III Da Colônia Agrícola, Industrial ou Similar

Art. 91 - A Colônia Agrícola, Industrial ou similar destina-se ao cumprimento da pena em regime semiaberto.

Art. 92 - O condenado poderá ser alojado em compartimento coletivo, observados os requisitos da letra a do parágrafo único do Art. 88 desta Lei.

Parágrafo único. São também requisitos básicos das dependências coletivas:

a) a seleção adequada dos presos;

b) o limite de capacidade máxima que atenda os objetivos de individualização da pena.

Capítulo VII Da Cadeia Pública

Art. 102 - A Cadeia Pública destina-se ao recolhimento de presos provisórios.

Art. 103 - Cada comarca terá, pelo menos, uma Cadeia Pública a fim de resguardar o interesse da administração da justiça criminal e a permanência do preso em local próximo ao seu meio social e familiar.

Art. 104 - O estabelecimento de que trata este Capítulo será instalado próximo de centro urbano, observando-se na construção as exigências mínimas referidas no art. 88 e seu parágrafo único desta Lei.

2 Prisão que liberta o homem

Tenho, por dever de ofício mesmo, viajado muito e falado com muitas pessoas pelo Brasil afora. Inevitavelmente, passa pelo meu discurso - aliás, é das minhas principais pautas - a disseminação do modelo APAC para o cumprimento de pena privativa de liberdade.

No mais das vezes, é para informar da existência de um excelente exemplo de aliança intersetorial que funciona plenamente, aliança em que temos governo, mercado e organizações sem fins de lucro, envolvidos na solução de um problema crônico e grave: o cumprimento correto de penas privativas de liberdade.

Praticando o tão necessário “jogo do ganha-ganha”, com as APACs os políticos ganham votos, os empresários têm lucro e as pessoas do terceiro setor têm paz.

Sempre inicio meu discurso sobre o assunto dizendo que quem é contra o sistema APAC ou é mal informado ou é mal intencionado. Se for mal informado, vou-lhe esclarecer; se ainda assim for insuficiente a explicação, recomendo entrar na página eletrônica do Tribunal de Justiça mineiro e procurar pelo Projeto Novos Rumos da Execução Penal (atualmente denominado simplesmente “Programa Novos Rumos”), ou então no sítio do Centro de Apoio ao Terceiro Setor, do Ministério Público de Minas Gerais, na rede mundial de computadores.

Quem o faça não terá mais dúvidas sobre a enorme importância das APACs. Sua importância econômica, social e política, de vez que se trata de sis-

tema prisional que funciona com no mínimo três vezes menos recursos financeiros, 99% menos pessoal do serviço público, atendendo a igual demanda de sentenciados e com resultados em média setenta vezes melhor do que o sistema convencional (80% de reincidência aqui, contra 10% lá).

Mas sei que tais informações não serão suficientes para o pleno convencimento. É preciso que a pessoa vá a um centro de recuperação para ver e sentir, *ao vivo e a cores*, um grande milagre. Milagre que se começa a perceber ao constatar que os recuperandos (assim são tratados os detentos nos centros de reintegração administrados pelas APACs) são mais livres do que nós que não estamos encarcerados. Por paradoxal que pareça, APAC é prisão que liberta o homem.

3 Comparação entre os estabelecimentos penais

Coube a mim, neste trabalho idealizado pela Desembargadora Jane Silva, a tarefa de discorrer sobre estabelecimentos penais, tratando o tema - assim como se fará em todos os demais capítulos desta obra - comparativamente com o sistema APAC.

Difícil, senão impossível, a tarefa, pois é inviável qualquer tipo de aproximação na comparação de um sistema com o outro. As únicas coisas em comum entre os dois sistemas é que ambos lidam com pessoas que cometeram crimes e sofreram sanção penal por parte do Estado. É uma diversidade total o que vigora entre os parâmetros e condições existentes nos dois sistemas. É como querer comparar o bem com o mal. Na verdade, é como querer comparar o céu com o inferno, onde metaforicamente podemos nos aproximar mais do tema aqui em voga.

A começar pela conclusão a que vai chegar qualquer pessoa que conheça, ainda que superficialmente, os dois sistemas de cumprimento de penas privativas de liberdade, ou seja, a de que a pior das APACs é “setenta vezes sete” mil vezes melhor do que a melhor das outras prisões, no que tange ao efetivo cumprimento da Lei de Execução Penal do Brasil.

A distância é abissal.

Começemos por aí, então: pela grande distância. Temporal e conceitual.

4 As fugas

Problema antigo e recorrente em todas as civilizações, desde que se conhece o direito – direito que passa a existir para limitar as relações humanas e tutelar direitos individuais e coletivos - é o de encontrar soluções para os que

transgridem a norma. Especialmente a norma penal. Mais especialmente ainda quando a regra estabelece que tais indivíduos, ao transgredirem a norma, devem, temporária ou definitivamente, ser afastados do convívio social.

Várias e diferentes foram as formas e os meios que, através dos tempos, vêm sendo usados para confinar os que cometem delitos passíveis de recolhimento ao cárcere. Das masmorras medievais aos atuais presídios controlados por toda uma parafernália eletrônica (sem nos esquecer que mesmo nos dias atuais ainda nos deparamos com presídios de condições piores do que as daquelas bisonhas masmorras), sempre se buscaram meios de assegurar o isolamento do preso. Interessante é que, por mais perfeitos e criativos que sejam os sistemas de segurança, ainda não se inventou um presídio imune à fuga. De alguns dos mais seguros, vemos constantemente fugas espetaculares: seja de helicóptero, seja por meio de dutos de ar, seja por túneis enormes cavados durante meses, seja mesmo pela conhecida saída pela porta da frente, corrompidos os guardiões.

Interessante é que, nos centros de recuperação administrados pelas APACs, onde o prisioneiro fica com a chave da portaria além da chave da própria cela, é onde se observa o menor, um quase insignificante, número de fugas. O que “segura” o sentenciado no Centro de Recuperação não são torres de concreto e ferro, nem guaritas com homens bem armados, nem fossos e câmeras e cercas elétricas; o que o mantém ali é a consciência de que pagará, na forma da lei, o débito que tem com a sociedade, mas de forma justa. Com respeito e dignidade.

5 As reincidências

Mas o maior dos problemas não é o das fugas, não é o de garantir o isolamento evitando a evasão indevida de quem cumpre pena privativa de liberdade. O maior de todos os problemas que o Estado enfrenta com a questão da execução penal é o do retorno do condenado ao convívio social, seja pelo cumprimento do tempo da reclusão, seja pela fuga.

É que, no caso brasileiro, por exemplo, mais do que 70% dos egressos do sistema convencional reincidem no crime. E pior, a maioria comete crime mais grave do que aquele que o levou ao encarceramento anterior.

Essa verdadeira improbidade administrativa - usar uma fábula de recursos do Erário para piorar as pessoas - se dá exatamente em virtude da não aplicação da Lei de Execução Penal, seja não tendo estabelecimentos penais adequados e suficientes, seja pela forma como são geridos os estabelecimentos que existem. Basta ver que, nos Centros de Recuperação administrados pelas APACs,

temos um índice de reincidência próximo a 10%, disparado o menor índice do mundo, e com um detalhe importantíssimo, todos os reincidentes neste último caso cometem o mesmo delito ou delito de menor potencial ofensivo do que aquele que os levou ao cárcere.

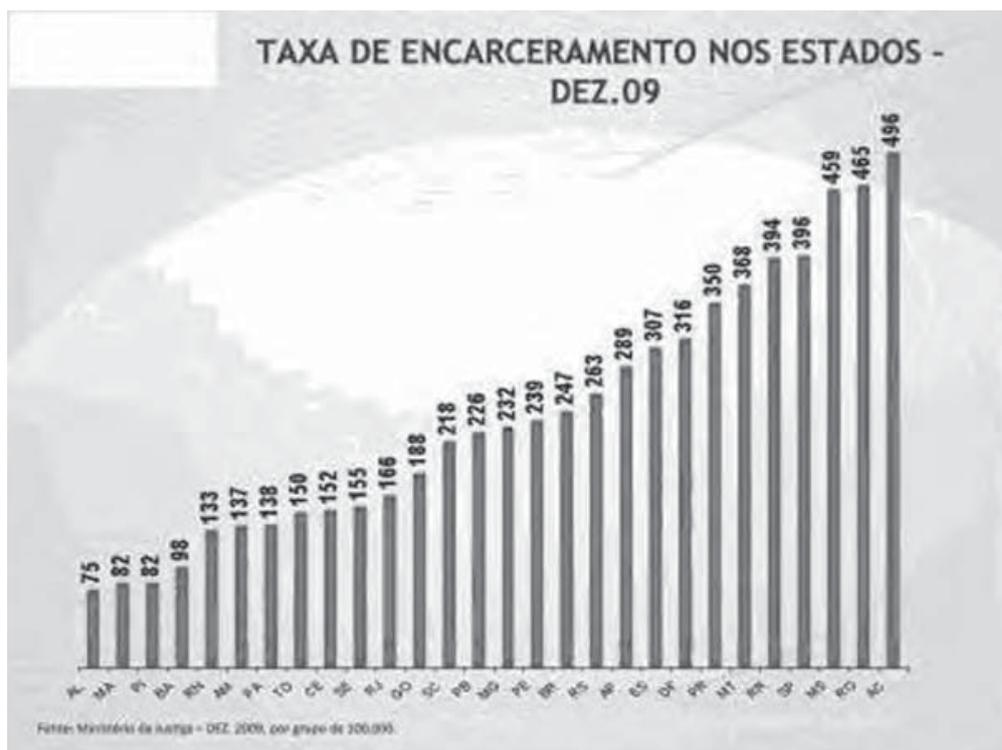
Informações trazidas pelo Programa Novos Rumos do Tribunal de Justiça de Minas Gerais nos dão notícia de que a construção de uma vaga no sistema convencional está saindo ao custo médio de R\$45.000,00 (quarenta e cinco mil reais). Assim sendo, para suprir as 15.000 vagas faltantes no sistema em Minas Gerais (segundo declaração do atual Secretário de Estado da Defesa Social), é necessária a quantia de aproximadamente 700.000.000,00 (setecentos milhões de reais).

A construção de uma vaga no sistema APAC, em um Centro de Recuperação tem girado em torno dos R\$15.000,00, ou seja, um terço do preço da construção da mesma vaga no sistema convencional. Para atender ao mesmo detento e com resultados exponencialmente melhores.

Temos mais de 470 mil presos no Brasil, sendo 10% deles em Minas Gerais. As vagas existentes giram em torno de “apenas” 300 mil, o que causa um déficit de mais ou menos 170 mil vagas (dados do Ministério da Justiça do ano de 2009). Com o número de condenados crescendo mais de 5% ao ano e a reincidência aproximando-se dos 80%, somado ao absurdo custo de construção de uma vaga, é praticamente impossível que o Estado consiga, na forma atual, resolver esta equação.

Dados recentes do Ministério da Justiça nos dão uma visão aproximada da grandiosidade do problema. E veja que falamos de dados oficiais, que todos sabemos estão muito aquém dos dados reais.







A Execução das Penas em Espécie

*Nelson Missias de Moraes**

Sumário: 1 Introdução. 2 Da execução das penas em espécie.

1 Introdução

Inicialmente, é preciso que seja feito um introito para apresentar uma breve consideração acerca das funções sociais da pena. Assim, gostaria de citar um pequeno trecho de um artigo de minha autoria, intitulado “Progressividade do Regime de Cumprimento da Pena nos Crimes Hediondos”, publicado no ano de 2000, no livro Estudos Jurídicos - Homenagem ao Promotor Cléber José Rodrigues, redigido seis anos antes de o Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, no HC 82.959/SP, julgado no dia 23.02.2006:

[...] As discussões sobre a pena, sua utilidade e eficácia são intermináveis. Porém, os doutrinadores modernos são unânimes quanto à necessidade, no cumprimento da pena, de preparar o apenado para retornar ao convívio social. Aliás, também tem sido unânime o entendimento de que o encarceramento só deve ocorrer excepcionalmente. Tanto é certo que a Lei nº 9.714/98 introduziu no nosso ordenamento jurídico as penas alternativas, com o escopo de evitar ao máximo as penas privativas de liberdade. [...] o poder público omitiu-se da sua função de dar segurança à sociedade e de elaborar uma política para erradicar as desigualdades, e estas, em última análise, fato que contribuiu para a crescente criminalidade. [...] Ocorre, entretanto, que o destaque aqui cabível de se fazer, e que é o mais relevante, é sobre a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90 - que coíbe a progressão do regime de cumprimento da pena nos crimes hediondos ou assemelhados a estes - pois fere o princípio da individualização da pena. Além disso, é por demais repugnante tal óbice, uma vez que obriga o juiz a deixar de examinar até os fatores subjetivos que levaram o autor de um delito a cometê-lo, rechaçando, assim, todo um sistema, inclusive o princípio da igualdade de todos perante a lei, e, ainda, o da dignidade da pessoa humana, ambos, fundamento do Estado de Direito Democrático (art. 5º, *caput* e inc. XLI, CR/88). Pelo princípio da humanidade, veda-se,

* Desembargador da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

em um Estado de Direito Democrático, a aplicação ou a execução de pena ou qualquer outra medida que atente contra a dignidade humana. É, sem dúvida, atentatório à dignidade humana subtrair de um sentenciado o direito à esperança de se ver ressocializado. A pena não tem o caráter de vingança, mas, sim, o fim retributivo e ressocializador do indivíduo [...]¹

Progressividade, ressocialização, dignidade, humanização. Essas são palavras que andam lado a lado com a ideologia do Método APAC. Por isso essa introdução utilizou-se de um artigo que versa sobre a vedação anteriormente inserta no § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, justamente por ir contra todos os ideais e fundamentos pregados pelo Dr. Mario Ottoboni, idealizador e fundador do Método APAC.

Não há ressocialização sem o cumprimento de etapas progressivas de evolução, seja ela comportamental, seja ela psicológica. Não basta que joguemos os detentos em celas superlotadas, aguardemos o cumprimento do requisito objetivo temporal e, uma vez apresentando “bom comportamento”, o beneficiemos com a progressão de regime.

A progressão de regime e conseqüente ressocialização de um indivíduo vai muito além dos requisitos impostos pela letra fria da lei. Passa pela religiosidade, valorização do ser humano, incentivo, extinção do ócio com o implemento de atividades, preparação para o mercado de trabalho, integração com a comunidade local e com os demais recuperandos, respeito, disciplina e, claro, redenção e reconhecimento dos erros cometidos no passado.

O ser humano é complexo, individual e, por mais suscetível que ele seja para retornar ao convívio social, não acredito que o atual sistema penitenciário vigente no País seja capaz de contribuir para a sua reintegração. Muito pelo contrário. Condenados entram e saem dos presídios, e a criminalidade continua crescendo, assim como a reincidência.

Não basta que atuemos na consequência do problema. A causa há que ser curada para que as funções sociais da pena sejam, de fato, exercidas.

2 Da execução das penas em espécie

Segundo o art. 105 da LEP, uma vez transitada em julgado sentença condenatória, deverá ser expedida a guia de recolhimento para execução, na qual

¹ MORAIS, Nelson Missias de. Progressividade do regime de cumprimento da pena nos crimes hediondos. In: _____. *Estudos jurídicos* - Homenagem ao Promotor Cléber José Rodrigues. 2000, p. 56-58.

deverão constar os elementos insertos no art. 106 e seus incisos do referido diploma legal, os quais servirão de parâmetro para análise de eventual prescrição e até mesmo para se aquilatarem elementos subjetivos importantes para aferição de benefícios na execução.

Vê-se, inicialmente, que esse dispositivo vai ao encontro do art. 2º, § 1º, da LEP, o qual versa que o preso provisório e o condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar também deverão ser tratados de forma igual. Nesse raciocínio, o texto do art. 105 não pode se restringir aos condenados com trânsito em julgado. Há que se estender a expedição da guia de recolhimento também aos presos provisórios, condenados em primeiro grau com recurso pendente de julgamento.

O objetivo é não prejudicar a execução da pena do sentenciado, que, ainda que haja recurso ministerial a ser julgado, poderá iniciar a sua execução e ser beneficiado com os institutos da execução penal.

Vê-se que a Súmula 716 do STF não impõe óbice para sua expedição nos casos de haver recurso por parte da acusação. Restringe-se a versar sobre a sentença condenatória antes de transitar em julgado. Veja-se:

Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória (Súmula nº 716 do STF).

No mesmo sentido é a jurisprudência do STJ:

Habeas corpus. Condenação. Guia de execução provisória expedida pelo juiz. Suspensão da execução em sede de mandado de segurança do Parquet. Constrangimento ilegal. Súmula nº 716/STF. 1. A compreensão desta Corte é no sentido de que, nos termos da Súmula nº 716 do Supremo Tribunal Federal, é possível a concessão de benefícios da execução penal antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, ainda que exista recurso da acusação pendente de julgamento. 2. Hipótese em que a sanção do paciente não poderá ser agravada, tendo como parâmetro o resultado do anterior julgamento da apelação, que foi anulado por esta Corte, e o paciente já cumpre pena em prisão domiciliar. 3. *Habeas corpus* concedido para, confirmando a liminar, cassar o acórdão proferido nos autos do mandado de segurança do Parquet, permitindo a execução provisória da reprimenda (STJ - 6ª Turma - Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura - HC 117046/SP - DJ de 28.06.2011).

Igualmente é o entendimento do CNJ:

Art. 8º Tratando-se de réu preso por sentença condenatória recorível, será expedida guia de recolhimento provisória da pena privativa de liberdade, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo, devendo, nesse caso, o juízo da execução definir o agendamento dos benefícios cabíveis (Resolução do CNJ, nº 113/10).

Não seria coerente que um acusado que fora sentenciado ao cumprimento de pena no regime aberto permanecesse em regime fechado, pelo fato de estar provisoriamente preso. O Direito Penal deve se direcionar sempre a favor do réu. Caso, futuramente, haja modificação da sentença com aumento de pena, modificação de regime ou nova condenação, deverá ele perder os benefícios anteriormente recebidos.

O raciocínio inverso não pode ser posto em prática. Manter o paciente em regime mais gravoso, ou, ainda, impedi-lo de receber benefícios na execução pelo fato de haver possibilidade de modificação da sentença, é presunção que vai contra toda a sistemática e os princípios que regem o Direito Penal e Processual Penal.

O próprio § 2º do art. 106 da LEP prevê a possibilidade de modificação da guia de recolhimento, obviamente nos casos em que houver provimento de recurso de apelação, seja ele da Defesa ou do Ministério Público, seja de revisão criminal provida após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Tamanha é a importância da guia de recolhimento que, segundo o art. 107 da LEP, ninguém será levado à prisão sem que ela seja expedida, exceto, é claro, quando o acusado já esteja preso provisoriamente e, nesse caso, tenha em seu desfavor mandado de prisão expedido. O que se prega, aqui, é a formalidade para um maior controle estatal, sendo possível se ter ciência de quem está preso e há quanto tempo está preso.

Há que se fazer uma observação quanto às internações provisórias e de longa duração, nos casos de condenado acometido com doença mental, dispostas no art. 108 da LEP.

A internação do portador de sofrimento mental tem sido muito criticada pelo novo modelo psiquiátrico, em razão mesmo da ineficiência da medida. Com os abruptos avanços medicinais e tendo em vista o maior acesso da população e do próprio Estado na disponibilização de medicamentos para enfermos mentais, o tratamento ambulatorial passou a ser tido como última opção, basicamente nos casos em que se comprovar que a doença constatada é de caráter perene ou de longa duração.

E é justamente esse o intento do PAI-PJ, programa idealizado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, tendo como premissas básicas²:

- acompanhar os processos criminais nos quais o réu ou sentenciado é ou apresenta indícios de ser portador de sofrimento mental, fornecendo subsídios técnicos para a prestação jurisdicional nas várias fases do processo;

- auxiliar a autoridade judicial na individualização da aplicação e execução das penas e medidas de segurança, de acordo com o previsto na legislação penal vigente;

- promover o acesso a tratamento em saúde mental na rede substitutiva ao modelo manicomial, orientando-se pelos princípios da reforma psiquiátrica;

- trabalhar no sentido de viabilizar a acessibilidade aos direitos fundamentais e sociais previstos;

- promover a parceria, de modo intersetorial, entre Judiciário, Ministério Público e Executivo, através da rede pública de saúde e da rede de assistência social, de acordo com as políticas vigentes, na atenção integral ao portador de sofrimento mental.

A equipe do PAI-PJ é composta por psicólogos, assistentes sociais e bacharéis em Direito, devidamente capacitados para atuarem no programa.

Viabilizar tratamentos alternativos é humanizar a recuperação do acusado mentalmente debilitado, evitando-se que ele tenha que ser removido para ambiente composto, na sua maioria, por enfermos permanentes.

Passando à análise do art. 109 da LEP, uma vez cumprida ou extinta a pena em razão da ocorrência de alguma das hipóteses do art. 107 do CP, deverá o juiz da execução expedir o alvará de soltura em favor do condenado, colocando-o em liberdade, salvo se estiver preso por outro motivo, como, por exemplo, por prisão preventiva decretada em outro processo.

No tocante ao regime de cumprimento de pena, esse será fixado de acordo com os moduladores contidos no art. 59 do CP e, no caso do crime de tráfico de drogas, também no art. 42 da Lei nº 11.343/06, utilizando-se, ainda, da regra disposta no art. 33, parágrafos e incisos, do CP, adequando o regime à pena, às circunstâncias judiciais do condenado e à eventual reincidência constatada.

Independentemente de haver a substituição da pena corporal ou a suspensão condicional da pena, o regime de cumprimento de pena deve, imperitavelmente, ser fixado na sentença. Isso porque, em havendo descumprimento das condições impostas na substituição da pena ou não aceitação do *sursis* quan-

² Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/presidencia/programanovosrumos/pai_pj/>.

do da realização da audiência admonitória, o condenado iniciará o cumprimento da pena no regime estabelecido na sentença.

Segundo o art. 111 da LEP, havendo mais de um crime no mesmo processo ou em processos distintos, o regime de cumprimento de pena será determinado pela soma ou unificação das penas. Se for o caso de nova condenação durante a execução de pena anteriormente imposta, essa deverá ser acrescida à restante, determinando-se, assim, o novo regime de cumprimento de pena.

Todas as execuções existentes em desfavor do mesmo réu deverão correr na mesma Vara de Execuções, normalmente naquela em que ele se encontra preso ou que fixar domicílio, caso esteja em liberdade³.

Assim, uma vez verificado pelo magistrado titular da Vara de Execuções que o paciente fora condenado a três penas de 03 (três) anos cada uma delas, em regime aberto, o somatório das penas atingirá 09 (nove) anos e, portanto, não poderá ser executada no regime aberto, devendo o magistrado adaptá-la ao regime adequado, qual seja o fechado⁴.

Há possibilidade, também, de que o acusado tenha sido condenado em cinco processos, todos eles pela prática do delito de furto simples, totalizando uma pena de 05 (cinco) anos de reclusão, sendo fixado o regime semiaberto. Poderá, no entanto, ser verificado que os delitos foram praticados em continuidade delitiva, pelo que será fixada pena única de 01 (um) ano e 06 (seis) meses, devendo o regime de cumprimento ser readaptado para o aberto. Assim, poderá ele, inclusive, substituir a pena corporal por restritiva de direitos.

Em se tratando de benefícios da execução, há que se cogitar na ocorrência de três condenações, em comarcas diferentes, sendo o acusado beneficiado com a substituição da pena corporal em todas elas. Assim, uma vez enviadas as execuções penais para o mesmo juízo da execução, o juiz unificará as penas e, verificando que essas ultrapassam o montante de 04 (quatro) anos, deverá revogar o benefício da substituição de pena.

A progressão de regime, por sua vez, é regida pelo art. 112 da LEP e exige como requisitos objetivos o cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena e bom comportamento carcerário. No caso de delitos hediondos, no entanto, há lei especial regulando esse lapso temporal, sendo exigido do acusado primário o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena e, do reincidente, 3/5 (três quintos) da pena, justamente por se tratar de delitos mais graves.

³ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 4. ed., 2009, p. 523.

⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 4. ed., 2009, p. 524.

Anteriormente, exigia-se a realização de exame criminológico para que o condenado pudesse progredir de regime. Contudo, com o advento da Lei nº 10.792/03, esse requisito fora retirado da letra da lei e não mais é exigível, em regra.

A meu ver, trata-se de medida desburocratizante e salutar, haja vista que muitos presídios, principalmente das comarcas do interior, não possuíam sequer estrutura e contingente humano para poder avaliar criminologicamente os detentos. Assim, os pedidos de progressão ou eram indeferidos, ou pendiam de análise por longo tempo, até a realização do exame criminológico. Portanto, o preso se via prejudicado ao não ser beneficiado com a progressão de regime devida.

Trata-se de uma medida que visa à dignidade do preso e à sua valorização, incentivando a progressão e sua reinserção no meio social.

Contudo, apesar da dispensabilidade da realização do exame criminológico, esse pode ser exigido em alguns casos, por exemplo, quando se tratar de condenado por 03 (três) delitos hediondos: homicídio, estupro e tráfico de drogas. A gravidade do delito e as circunstâncias pessoais do condenado, nesse caso, levam a crer que a progressão de regime deve ser a ele deferida se, de fato, restar comprovado que esse se encontra criminologicamente apto para tanto. Não basta apenas a expedição de atestado de bom comportamento carcerário. Há casos e casos, e, como cediço, o Direito Penal deve se ater às peculiaridades de cada um deles.

Durante a execução da pena, pode ocorrer de o detento cometer falta grave. Apurada a falta grave, o condenado perde o direito à progressão, reiniciando-se o prazo de 1/6 (um sexto) para a contagem do requisito objetivo, com base, obviamente, no restante da pena a ser cumprida.

Com base no princípio da presunção de inocência, a existência de inquéritos ou processos em andamento em desfavor do detento não pode ser tida como óbice para o gozo de benefícios na execução, desde que preenchidos os requisitos para tanto.

É de se frisar que a progressão de regime deve ser feita, sempre de forma gradativa, passo a passo, para que o acusado se readapte e seja reintegrado à sociedade de forma paulatina, sem ultrapassar os estágios necessários. Sendo assim, é vedada a progressão de regime por salto, ou seja, por exemplo, do regime fechado para o aberto. Veja-se a jurisprudência do STJ:

Habeas corpus. Execução penal. Progressão por salto para o regime aberto. Impossibilidade. Fuga após o julgamento da impetração

originária. Modificação da situação fática. Perda de objeto. Extensão dos efeitos do julgado a todos os encarcerados no mesmo estabelecimento prisional. Supressão de instância. Ordem parcialmente conhecida e julgada prejudicada. 1. O entendimento desta Corte é no sentido de que devem ser respeitados os períodos cumpridos em cada regime prisional. Nem mesmo o fato de o apenado ter cumprido tempo suficiente para os dois estágios no regime fechado autoriza a progressão direta para o aberto. 2. De todo modo, o *habeas corpus* perdeu seu objeto, porque, após o julgamento da impetração originária, por ter o Paciente regredido para o regime fechado, pela prática de falta grave, e, conseqüentemente, foi reiniciada a contagem do prazo para obter o benefício da progressão. 3. Descabido na via eleita examinar a possibilidade dos cerca de duzentos presos encarcerados junto com o Paciente progredirem para o regime aberto, sob o argumento de que se encontrariam em idêntica situação. Além de os autos não estarem devidamente instruídos, cada apenado possui situação processual própria e a análise da matéria se consubstanciaria em vedada supressão de instância. 4. Ordem parcialmente conhecida e julgada prejudicada (STJ - 5ª Turma - Rel.ª Min.ª Laurita Vaz - HC 144925/AC - DJ de 07.04.2011).

Outra questão controversa é a progressão de regime do fechado para o semiaberto e a ausência de vagas para o seu cumprimento. Vale aqui citar trecho da doutrina:

[...] há duas posições a respeito: a) deve o sentenciado aguardar no regime fechado, pois a sociedade não deve correr riscos por ineficiência do Estado. Afinal, o regime semiaberto não é de liberdade, mas prisional; b) deve o condenado aguardar a vaga no regime aberto, pois a ineficiência do Estado em gerar espaço no semiaberto não pode ser atribuída ao indivíduo. O STF, entretanto, possui julgado ampliando o alcance da posição adotada pela segunda corrente. Passou a entender que nem mesmo no regime aberto (prisão domiciliar) deveria ficar o condenado. Deve aguardar em liberdade a vaga no regime semiaberto [...]⁵.

Filio-me ao posicionamento esposado pela segunda corrente, já que, mais uma vez, há que se invocar o princípio da dignidade da pessoa humana, não se mostrando justo que o detento, após cumprir todos os requisitos exigidos pela lei, deva permanecer em regime mais gravoso do que aquele que lhe é devido. A ineficiência estatal, quanto à ausência de infraestrutura prisional para comportar

⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 4. ed, 2009, p. 533.

a grande massa carcerária existente no país, não pode justificar a negativa de um direito que é assegurado a todo e qualquer condenado.

Assim como a progressão de regime, o livramento condicional também segue os mesmos moldes e exige o adimplemento de requisito temporal e de comprovação de bom comportamento carcerário, exigindo-se, dependendo do caso, a realização do exame criminológico.

Há que se levantar ainda uma discussão que até os dias de hoje é controversa e implica debates entre os doutrinadores e a própria jurisprudência, que diz respeito à fração utilizada para fins de progressão de regime no delito de tráfico privilegiado.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, XLVI, dispõe que a lei regulará a individualização da pena. Esse dispositivo deve ser interpretado de forma geral, abrangente, ampla. Não diz respeito apenas à fixação da pena, com a análise das circunstâncias judiciais, agravantes, atenuantes e causas de aumento e diminuição. Há que ser englobada, também, a execução da pena.

Igualmente, é entendimento doutrinário que tanto a fixação da pena mínima e máxima para os tipos penais quanto o procedimento executório da pena, ainda quando do seu processo legislativo, devem ser regidos pelo princípio da proporcionalidade, isto é, ponderada a natureza e gravidade do delito e o bem jurídico tutelado, chega-se à quantidade de pena a ser imposta, ao regime a ser fixado e aos requisitos que deverão ser adimplidos para que seja possível sua progressão.

Nesse raciocínio, é normal que delitos como homicídio e latrocínio tenham uma pena maior do que a dos demais, haja vista que o bem tutelado é o direito à vida. Da mesma forma é o tráfico de drogas, delito que a cada ano associa com mais intensidade a saúde pública e, indiretamente, impulsiona o cometimento de outros delitos.

Compreensível, portanto, que a progressão de regime para esses seja legislada de forma mais rigorosa, proporcionalmente à gravidade dos fatos. Todavia, diferentemente do delito de tráfico de drogas descrito no *caput* do art. 33 da Lei nº 11.343/06, a gravidade atribuída pelo legislador no tocante ao delito de tráfico privilegiado é abrandada.

O legislador, ao instituir a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, quis distinguir a figura do agente contumaz na prática criminosa daquele que é primário, de bons antecedentes, que não se dedica ao cometimento de delitos, não integra organização criminosa e se aventurou, uma única vez, na espécie delitiva em comento.

Tanto o fez que, aplicada a fração de mitigação prevista no referido dispositivo, em sua maior fração, qual seja 2/3 (dois terços), a pena privativa de

liberdade passa de 05 (cinco) anos de reclusão para, apenas, 01 (um) ano e 08 (oito) meses.

Ademais, a Lei nº 8.072/90 tipificou o delito de tráfico ilícito de entorpecentes como hediondo não fazendo referência a qualquer de seus parágrafos e incisos, retirando, pois, da figura descrita no § 4º do art. 33 da referida lei a pecha da hediondez. Se não, vejamos:

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

I - anistia, graça e indulto;

II - fiança.

§ 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente no regime fechado.

Nesse diapasão já decidiu este eg. Tribunal de Justiça:

Apelação criminal. Tráfico de drogas privilegiado. Crime não hediondo. Regime aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Possibilidade. Recurso parcialmente provido. - Uma vez reconhecida a modalidade de tráfico privilegiado, fica afastada a natureza hedionda do delito, possibilitando o cumprimento inicial de pena em regime diverso do fechado e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos [...] (Apelação Criminal nº 1.0528.08.009639-9/001 - Rel. Des. Fernando Starling - Data de publicação: 1º.03.2010).

Registro que discussão análoga já foi travada anteriormente, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, em relação à configuração ou não do homicídio qualificado-privilegiado, mescla que desfigura a hediondez do delito.

A tese vencedora, alicerçada no princípio da legalidade, foi a que afastou o caráter hediondo daquela espécie de homicídio, considerando que não estava elencada no rol taxativo da Lei nº 8.072/90. Assim, o mesmo raciocínio deve ser empregado nos casos de tráfico, quando reconhecida a causa de diminuição de pena, denominada pela doutrina de privilégio.

Por isso, reconhecida essa causa, com a chancela de privilégio, a hediondez do delito se desfigura.

A própria Lei Antidrogas não impõe restrições à figura descrita no § 4º do art. 33, ao prescrever em seu art. 44 que:

Os crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e art. 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anis-

tia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.

Quanto a isso, soma-se ainda o Decreto nº 7.046, de 22 de dezembro de 2009, cuja proposta foi apresentada ao Executivo pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, órgão competente para gerir esse tipo de política em âmbito governamental, que tem em sua composição juristas de renome nacional, os quais entenderam, expressamente, que esse delito na modalidade privilegiada não é etiquetado como hediondo, não desautorizando, assim, a concessão do indulto, *in verbis*:

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no exercício da competência privativa que lhe confere o art. 84, inciso XII, da Constituição, tendo em vista a manifestação do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, acolhida pelo Ministro de Estado da Justiça, e considerando a tradição de conceder indulto e comutar penas às pessoas condenadas ou submetidas á medida de segurança em condições de merecê-lo, por ocasião das festividades comemorativas do natal, proporcionando-lhes oportunidades para sua harmônica integração social, DECRETA: Art. 1º É concedido indulto às pessoas: [...] Art. 8º Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam as pessoas condenadas: I - por crime de tortura, terrorismo ou tráfico ilícito de drogas, nos termos dos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 a 37 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. II - por crime hediondo, praticado após a edição das Leis nos 8.072, de 25 de julho de 1990, 8.930, de 6 de setembro de 1994, 9.695, de 20 de agosto de 1998, 11.464, de 28 de março de 2007, e 12.015, de 7 agosto de 2009, observadas, ainda, as alterações posteriores; [...].

Assim, entendo que, reconhecida a ocorrência dessa espécie de tráfico, estará o agente a merecer juízo de reprovabilidade mais brando.

Ressalto que, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou o mesmo entendimento no sentido de possibilitar ao condenado por tráfico de drogas, nos termos do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, o início do cumprimento da pena nos regimes aberto ou semiaberto. Confira-se:

Processo penal. *Habeas corpus*. Tráfico ilícito de entorpecentes. Lei nº 11.343/06. 1. Matéria não analisada pelo tribunal de origem. Supressão de instância. Não conhecimento da presente impetração. Flagrante ilegalidade existente. Conhecimento. Possibilidade. 2. Réu primário. Não comprovação de que integre

organização criminosa, nem que se dedique a atividades criminosas. Causa de diminuição. Art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Incidência. 3. Regime inicial diverso do fechado. Possibilidade. 4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício. 1. Não obstante o colegiado do Tribunal de origem não ter examinado a questão objeto desta impetração, tratando os autos de flagrante ilegalidade, pode-se apreciar a matéria nesta Corte Superior. Precedentes. 2. Em sendo o acusado primário, sem antecedentes desabonadores, e não se comprovando qualquer participação do paciente em organização criminosa ou de sua dedicação à atividade criminosa, é de ser aplicada a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. 3. A Sexta Turma desta Corte adotou o entendimento de que, ante o quantum de pena aplicado, é possível a fixação do regime semi-aberto ou o aberto para o início do cumprimento da reprimenda reclusiva, em conformidade com o previsto no art. 33 do Código Penal. 4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reconhecer a incidência da causa de diminuição, reduzindo a pena aplicada, e fixar o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda. Mantidas as demais cominações estipuladas no acórdão (STJ - HC 154570/RS - Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura - Data de publicação: 10.05.2010) (Grifei).

Há, evidentemente, uma simetria de entendimento do STF no concernente ao abrandamento de regime e possibilidade de substituição da pena, haja vista o recente julgamento realizado pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal no HC nº 105779, tendo como Relator o em. Ministro Gilmar Mendes, quando se determinou à autoridade coatora que o paciente, condenado pelo delito de tráfico privilegiado, deveria ser agraciado com a substituição da pena privativa de liberdade e, não sendo possível a concessão da benesse em virtude da ausência dos requisitos, deveria ser fixado o regime inicial de cumprimento de pena no aberto (Informativo Semanal do STF nº 615 - DJ de 08.02.2011).

Nesse mesmo raciocínio, é de se concluir que, se é possível a fixação de regime mais brando aos condenados pelo delito de tráfico privilegiado, igualmente lhes deve ser possível a utilização da fração do art. 112 da LEP para fins de cálculo para a progressão do regime de cumprimento de pena, tanto em virtude da menor gravidade do delito, reconhecida pelo legislador, e agora pela jurisprudência, quanto com base nos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade.

Para que o condenado possa ingressar no regime aberto, é preciso que os requisitos do art. 113 da LEP sejam adimplidos, além daqueles que estão dispostos no art. 112 do mesmo diploma legal.

Esses requisitos são os que o magistrado estipular como condições para o cumprimento de pena no regime aberto, dispostas no art. 115 da LEP. Cumpre esclarecer que as condições insertas nesse dispositivo são as obrigatórias, cabendo ao magistrado, se assim entender, fixar outras medidas peculiares ao condenado, como, por exemplo, não frequentar bares, boates e afins, entre outras.

Além disso, o art. 114 da LEP preceitua que o condenado já deve estar trabalhando ou comprove que já tem oportunidade de emprego em vista e começará a exercê-lo assim que posto no regime aberto. Somado a isso, os seus antecedentes e os exames realizados pela Comissão Técnica de Classificação irão indicar o seu merecimento ou não para o ingresso no regime aberto.

O trabalho somente será dispensado no caso de condenado que preencha os requisitos do art. 117 da LEP, ou seja, que seja beneficiado com a prisão domiciliar. Trata-se de uma faculdade. Em assim querendo, poderão os condenados exercer o labor⁶.

Há que se frisar que não se podem confundir condições com penas. Assim, não pode o magistrado impor o pagamento de prestação pecuniária, por exemplo, sob pena de se infringir o princípio da legalidade.

Nos ditames do art. 116, as condições impostas poderão ser modificadas para se adequarem a algum novo fato ocorrido na vida do condenado, como, por exemplo, a troca de horário de trabalho, do diurno para o noturno, ou, ainda, se começar a laborar como vendedor que necessite realizar viagens para outras cidades.

Essa adaptação preconiza e fortalece o princípio da individualização da pena, quando possibilita sua adequação às circunstâncias pessoais do acusado.

Questão controversa é a concessão de prisão domiciliar para condenados que tenham sido beneficiados com a progressão para o aberto, e, no entanto, a comarca não possua casa de albergado ou vaga para recebê-lo.

Nos ditames do art. 117 da LEP, somente poderá ser beneficiado com a prisão domiciliar aquele condenado que esteja cumprindo pena em regime aberto e esteja enquadrado em uma das seguintes hipóteses: I - maior de 70 anos; II - acometido de doença grave; III - mulher com filho menor ou deficiente físico ou mental; IV - mulher gestante.

⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 4. ed., 2009, p. 536.

Embora conste no dispositivo legal que o benefício somente será concedido se configuradas as hipóteses elencadas, entendo que não se trata de rol taxativo.

Segundo posicionamento doutrinário e jurisprudencial que adoto, a prisão domiciliar deve ser deferida nos casos em que, progredido o regime para o aberto, inexistente casa de albergado para o cumprimento da pena.

Ora, o apenado não pode ser submetido a regime mais gravoso em razão da notória deficiência do sistema prisional em construir estabelecimento próprio para sua condição pessoal atestada em decisão judicial.

Vale dizer, novamente, que a precariedade do sistema não deve prejudicar o sentenciado, sob pena de ofensa aos princípios da dignidade da pessoa humana e da individualização da pena.

Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta eg. Corte:

Habeas corpus. Regime prisional. Ausência de vaga para o cumprimento da pena no regime adequado. Permanência do sentenciado no regime fechado após a progressão para o regime semiaberto. Constrangimento ilegal. Concessão de prisão albergue, em caráter excepcional, até a ocorrência de vaga no regime semiaberto. 1. A partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o sentenciado adquire o direito subjetivo de cumprir a pena nos exatos termos da condenação. 2. Se o regime obtido em progressão foi o semi-aberto, a mudança para o mais rigoroso só é admissível nas hipóteses previstas no art. 118, incisos I e II, da Lei nº 7.210/84. 3. As peculiaridades que se apresentam em cada situação podem justificar a permanência do sentenciado provisoriamente no regime aberto, na modalidade de prisão albergue, até que se dê vaga em estabelecimento adequado ao cumprimento da pena no regime semiaberto. 4. *Habeas corpus* deferido (STF - HC 77399/SP - Rel. Min. Maurício Corrêa - Data de publicação: 19.02.1999).

Habeas corpus. Execução penal. Homicídio qualificado. Regime aberto. Ausência de vaga em casa de albergado ou inexistência desta. Regime de cumprimento de pena mais severo. Prisão domiciliar. Possibilidade. 1. Encontrando-se o condenado cumprindo pena em regime mais gravoso do que lhe fora imposto, em razão de inexistência de vaga em estabelecimento penal adequado ou inexistência deste, cabível a imposição de regime mais brando, em razão de evidente constrangimento ilegal. 2. É dever do Poder Público promover a efetividade da resposta penal, na dupla perspectiva da prevenção geral e especial; entretanto, não se podem

exceder os limites impostos ao cumprimento da condenação, sob pena de desvio da finalidade da pretensão executória. 3. Ordem concedida para restabelecer a prisão domiciliar do ora Paciente até o surgimento de vaga em estabelecimento adequado para o cumprimento da pena em regime aberto (STJ - HC 97940/RS - Rel.^a Min.^a Laurita Vaz - Data de publicação: 08.09.2008).

Agravo em execução penal. Regime aberto. Ausência de vaga em estabelecimento próprio. Prisão domiciliar. Possibilidade. Recurso não provido. - A ausência de estabelecimento adequado para a satisfação da pena no regime aberto possibilita a concessão provisória de prisão domiciliar. - O cumprimento da pena em regime mais gravoso do que o determinado colide com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da legalidade e da individualização da pena (TJMG - Número do processo: 1.0143.09.023653-8/001 - Data de publicação: 23.06.2010).

Segundo o art. 118 da LEP, a execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva com a transferência para qualquer um dos regimes mais rigorosos, quando o condenado praticar qualquer das hipóteses dispostas nos incisos e parágrafos do referido artigo. São elas:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;
II - sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime; (art. 111 da LEP).

§ 1º O condenado será transferido do regime aberto se, além das hipóteses referidas nos incisos anteriores, frustrar os fins da execução ou não pagar, podendo, a multa cumulativamente imposta.

§ 2º Nas hipóteses do inciso I e do parágrafo anterior, deverá ser ouvido, previamente, o condenado.

Diversamente da vedação da progressão por salto, o art. 118, *caput*, da LEP deixa à discricionariedade do juiz a possibilidade de realizar, por exemplo, a regressão do regime aberto diretamente para o fechado.

Essa prática deve ser posta em prática somente em casos extremos. A regra deve ser a regressão paulatina de um regime menos rigoroso para um logo acima, sempre se orientando nos princípios da necessidade e da proporcionalidade.

Eis o entendimento jurisprudencial:

Habeas corpus. Regressão de regime. Falta grave cometida. Possibilidade. Regressão por salto. Impossibilidade. Conceder a

ordem. - O descumprimento das condições impostas pelo regime de cumprimento de pena enseja a sua regressão. Contudo, ao cometer falta grave, apresentando-se na APAC embriagado, é inviável a regressão diretamente para o regime fechado, sendo mais proporcional ao caso a regressão para o regime semiaberto (TJMG - 5ª Câmara Criminal - Rel. Des. Eduardo Machado - HC nº 1.0000.09.509974-3/000 - DJ de 26.01.2010).

Agravo em execução penal. Falta grave comprovada. Regressão de regime por salto. Impossibilidade. Princípios da necessidade e da proporcionalidade. Recurso provido. - Constatado o cometimento de falta grave, a regressão de regime por salto não se mostra proporcional, havendo que se respeitar a regressão gradativa, com fulcro nos princípios da necessidade e da proporcionalidade. Recurso provido (TJMG - 2ª Câmara Criminal - Rel. Des. Nelson Missias de Moraes - AE nº 1.0112.10.000584-5/001).

Contudo, em se tratando de condenado que vem frustrando os fins da execução ou que tenha cometido várias faltas graves de uma só vez, mostra-se proporcional a regressão do regime aberto diretamente para o fechado.

Embargos infringentes. Execução penal. Falta grave. Prática de fato definido como crime. Regressão por salto. Possibilidade. Embargos desacolhidos. - É cabível a regressão por salto, ao contrário do que se dá com a progressão (TJMG - 2ª Câmara Criminal - Rel. Des. José Antonino Baía Borges - EI nº 1.0000.08.481812-9/002 - DJ de 25.02.2010).

Agravo em execução. Falta grave. Regressão por salto. - O não cumprimento das regras impostas para o regime aberto, provado através de incidente processual, caracteriza falta grave ensejadora da regressão para regime mais gravoso. Embora possível a regressão por salto, uma vez que não obedece à mesma regra da progressão gradativa, ela deve ser proporcional à falta cometida (TJMG - 3ª Câmara Criminal - Rel.ª Des.ª Jane Silva - AE nº 1.0000.06.441043-4/001 - DJ de 19.09.2006).

Há que se fazer uma crítica ao teor do inciso I. Apesar de ser entendimento minoritário, entendo que a prática de fato definido como crime doloso só pode ser constatada com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Muitos magistrados entendem que, havendo notícia de que o acusado tenha, em tese, praticado outro delito, tão somente o fato de se instaurar inquérito policial e eventual ação penal bastaria para possibilitar a regressão de regime.

Entendo que tal medida afronta o princípio da presunção de inocência. Imaginemos que seu regime é regredido, e após um ano de instrução criminal o acusado é absolvido e a sentença transitada em julgado. Terá ele cumprido pena por tempo considerável em regime que não lhe era devido e de forma claramente injusta.

Mais razoável que ele seja mantido no regime em que se encontra, e, havendo eventual sentença condenatória transitada em julgado, determine o juiz da execução a regressão do seu regime.

Quando da averiguação da prática de falta grave, há que ser garantido ao condenado o direito de se defender, já que a CF/88, em seu art. 5º, LV, garante a todos os litigantes em processos judiciais ou administrativos o contraditório e a ampla defesa. Assim, a não observância do disposto no art. 118, § 2º, da LEP infringe os princípios do contraditório e do devido processo legal, ensejando a nulidade de eventual regressão de regime.

Por fim, o art. 119 deixa à discricionariedade do Poder Legislativo estadual criar mais regras atinentes ao regime aberto.

■ ■ ■

Regimes Prisionais: Trajetória de Ressocialização

*Antônio Armando dos Anjos**

A razão quer decidir o que é justo, a cólera quer que se ache justo o que ela decidiu.
(Sêneca)

Sumário: 1 Introdução. 2 Regimes prisionais. 2.1 Modalidades. 2.2 RDD, um capítulo à parte. 2.3 Entre a lei e a realidade. 3 Progressão e regressão: questões polêmicas. 3.1 Exames criminológicos e progressão. 3.2 Crimes hediondos e comoção popular. 3.3 Regressão. 4 Conclusão. 5 Referências.

1 Introdução

A sociedade está sempre atenta à execução penal, principalmente ao seu objetivo de punir o criminoso. Os olhares encontram-se, ainda, relativamente voltados para a possibilidade de coibir ou prevenir a violência. Porém, de um modo geral, desconsidera-se o seu aspecto mais importante, que é a função de recuperar e proporcionar a reintegração social do apenado.

Neste artigo, serão abordados os regimes prisionais e suas especificidades, visando a atender ao princípio da proporcionalidade, observado o caso concreto. Com enfoque nos retrocessos e avanços das leis, em mudanças suscitadas por decisões judiciais e pelo amplo debate sobre o tema, a ideia é buscar o aprofundamento da questão, para evitar o juízo apressado e perverso, tão prejudicial ao aprimoramento do homem e da sociedade.

É preciso atentar-se para o fato de que as leis, de uma forma geral, procuram acolher ideais mais elevados. Na prática, devido a dificuldades de toda ordem - vontade política, escassez de recursos, falta de vigilância ou até mesmo desinteresse por parte da sociedade -, várias garantias são ignoradas, tornando-se “letra morta” e dificultando o cumprimento dos nobres fins previstos.

De antemão, pode-se afirmar que o clamor social a exigir, pura e simplesmente, penas mais severas, com grande sede de vingança e retaliação, não possui a medida do justo e não corresponde aos objetivos de ressocialização daqueles que, em algum momento, se desviaram, por motivações diversas, das regras sociais e legais instituídas.

A discussão atual é, justamente, no sentido de se buscar alternativa para o sistema carcerário convencional, que, de uma forma geral, tem atestado a sua

* Desembargador da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

incompetência em resgatar o condenado e buscar a reinserção social do mesmo, reduzindo a incidência no crime. Uma das saídas é o método APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados, reconhecido dentro e fora do Brasil como modelo de execução penal, no qual se observa a necessária atenção aos princípios constitucionais.

2 Regimes prisionais

2.1 Modalidades

“Cadeia” ainda é uma palavra que sintetiza a necessidade e ânsia de punição. A pena privativa de liberdade foi mantida pela Constituição Federal como sanção prevista para grande parte das infrações penais. Esse entendimento é frequente em vários países, tornando evidente que ainda se acredita nas prisões como alternativa para se conter os crimes considerados mais danosos à sociedade.

No Código Penal, estão elencados três tipos de regimes prisionais: o fechado, o semiaberto e o aberto. As três modalidades se aplicam aos casos de reclusão. Porém, quando se trata de detenção, a lei prevê os regimes semiaberto ou aberto, ressalvados os casos de regressão, que serão abordados no próximo tópico. Ao estipular o *quantum* da pena, o juiz também decide o regime “inicial” de cumprimento da pena, de acordo com o estabelecido no Código Penal:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

[...]

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; (Código Penal).

[...]

Outros aspectos também são considerados para a fixação do regime, segundo Yvana Savedra de Andrade Barreiros:

Além das circunstâncias judiciais e da natureza da pena, outros critérios a serem observados para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade são: o da quantidade de pena imputada ao agente e o da reincidência, previstos, ambos,

no art. 33, § 2º, do Código Penal. Assim, se a pena for superior a oito anos, o regime inicial de cumprimento deverá ser fechado. Esse dispositivo refere-se à pena de reclusão, porque, conforme o art. 33 do Código Penal, a de detenção obrigatoriamente se inicia no regime semiaberto ou aberto.

Se o condenado não for reincidente, e a pena situar-se entre quatro e oito anos, poderá, desde o princípio, ser cumprida em regime semiaberto. Do mesmo modo, há referência à pena de reclusão, porque a de detenção, como já dito, sempre deve iniciar-se em regimes semiaberto ou aberto.

Por fim, o condenado não reincidente cuja pena for igual ou inferior a quatro anos poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto. Essa prescrição, evidentemente, refere-se às penas de reclusão e de detenção, que podem, ambas, iniciar-se em regime aberto. (BARREIROS, 2009, p. 172.)

A vedação do regime aberto para os reincidentes é decisão recorrente. Admite-se o fechado ou o semiaberto. De acordo com a Súmula 269 do Superior Tribunal de Justiça (STJ),

é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.

Yvana Barreiros cita o autor Capez, que, em seu *Manual de Direito Penal*, ressalta que

o Supremo Tribunal Federal já permitiu que, embora reincidente, o sentenciado anteriormente condenado a pena de multa pudesse iniciar o cumprimento da pena em regime aberto, desde que sua pena fosse igual ou inferior a quatro anos. (BARREIROS, 2009, p. 172.)

Ainda deve ser considerada a hipótese de condenação por mais de um crime, dentro ou não de um mesmo processo. A fixação do regime inicial deve ocorrer mediante a soma das penas estabelecidas para cada crime ou mediante o resultado da unificação.

Alguns crimes, como os hediondos, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e terrorismo (Lei 8.072/90), bem como os crimes decorrentes de atividade de organização criminosa (Lei 9.034/95), exigem, obrigatoriamente, que o regime inicial seja fechado. Segundo o art. 6º do Decreto-Lei 3.688/41,

a pena de prisão simples deve ser cumprida, sem rigor penitenciário, em estabelecimento especial ou seção especial de prisão comum, em regime semiaberto ou aberto.

Para cada tipo de regime, há um estabelecimento prisional adequado. No regime fechado, o condenado deve ficar isolado da sociedade e privado de sua liberdade de locomoção em uma penitenciária de segurança máxima ou média. Esses estabelecimentos são, geralmente, construídos em locais afastados, ficando a sua fiscalização a cargo dos agentes penitenciários. Admite-se o trabalho no interior do próprio estabelecimento ou, externamente, em obras públicas, com o devido monitoramento, para evitar fugas.

A experiência do regime semiaberto começou na Suíça, dando origem às colônias agrícolas, industriais e similares. A modalidade, em que o condenado passa a noite em um estabelecimento coletivo e exerce atividade durante o dia, foi instituída no Brasil em 1984. É permitido trabalho externo, frequência a cursos profissionalizantes, secundários e superiores.

Já o regime aberto é uma nova fase, baseada na autodisciplina e senso de responsabilidade, uma vez que o condenado trabalha, frequenta curso ou outra atividade fora do estabelecimento prisional, sem vigilância. Ele permanece recolhido durante a noite e nos dias de folga.

Esses são os regimes previstos, expressamente, no Código Penal. No entanto, a doutrina trata também, como regimes, a prisão especial e a domiciliar. O regime especial é prerrogativa das mulheres condenadas, com o objetivo de garantir a permanência com os filhos durante a fase de amamentação; estendida também aos maiores de 60 anos de idade; aos que gozam de prerrogativa de função, formação em curso superior, que aguardam julgamento afastados dos presos comuns. A prisão domiciliar é prevista para os casos de o condenado ter mais de 70 anos, possuir doença grave ou, ainda, quando a condenação envolve condenada gestante ou condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental.

2.2 RDD, um capítulo à parte

Há ainda o Regime Disciplinar Diferenciado, a merecer uma discussão especial, cujas regras foram estabelecidas pelo art. 52 da Lei de Execução Penal, a partir das alterações propostas pela Lei 10.792/2003:

Art. 52. A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasione subversão da ordem ou disciplina

internas, sujeita o preso provisório, ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado, com as seguintes características:

I - duração máxima de trezentos e sessenta dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada;

II - recolhimento em cela individual;

III - visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas;

IV - o preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol.

§ 1º O regime disciplinar diferenciado também poderá abrigar presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade.

§ 2º Estará igualmente sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando.

Inúmeras críticas têm sido feitas ao RDD. Para o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária,

o Regime Disciplinar Diferenciado agride o primado da ressocialização do sentenciado, vigente na consciência mundial desde o Iluminismo e pedra angular do sistema penitenciário nacional, inspirado na Escola da Nova Defesa Social. A LEP, já em seu primeiro artigo, traça como objetivo do cumprimento de pena a reintegração social do condenado, a qual é indissociável da efetivação da sanção penal. Portanto, qualquer modalidade de cumprimento de pena em que não haja a concomitância dos dois objetivos legais, o castigo e a reintegração social, com observância apenas do primeiro, mostra-se ilegal e contraria a Constituição Federal. (BARREIROS, 2009, p. 179 e 180.)

A psiquiatra Guanaíra Rodrigues do Amaral, em artigo intitulado “A tortura no RDD”, assinalou os efeitos individuais no nível físico, mental, psicológico e social do isolamento:

Quando se mantém uma pessoa totalmente isolada do mundo exterior, sem contato algum com familiares, com seu advogado ou com qualquer outra pessoa que não seja seu agressor ou agressores, isto leva a vítima da tortura a sentir-se totalmente à mercê de seu verdugo, sem absoluto controle dos acontecimentos, passando a depender totalmente da vontade do outro. Este contexto

é característico da tortura mental e do atual Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), que está em operação no Estado de São Paulo. Há intimidação e insegurança: para conseguir quebrar psicologicamente a pessoa presa, faz-se necessário um contexto de incomunicabilidade, isolamento do mundo exterior.

Mesmo assim, o Poder Judiciário ainda não reconheceu o regime como inconstitucional, visto como regime disciplinar, e não como regime prisional.

2.3 Entre a lei e a realidade

Algumas vezes, a lei aponta para uma direção, mas a realidade é bem diversa. Na execução da pena, várias situações causam estranhamento e mal-estar, a começar pelas condições físicas das instalações e o tratamento dado aos presos.

É inegável a institucionalização da violência contra os presos, que são, em sua maioria, pobres, negros, com baixo índice de escolaridade e marginalizados, criando-se, dentro dos estabelecimentos, um jogo de poder e ódio a realimentar os índices de criminalidade. A sociedade, de um modo geral, mantém-se alheia, talvez por causa do medo ou do anseio de castigar as pessoas que cometeram os crimes.

Segundo a LEP, o condenado deve ser alojado em cela individual; na maioria das vezes, as celas são coletivas, superlotadas, apresentando péssimas condições de higiene e saúde.

Legalmente, o preso possui inúmeros direitos que são desrespeitados, tais como: vestuário adequado, prática de esportes e jogos, lazer, educação regular e profissionalizante, prática religiosa, entre outros. Por outro lado, as regras internas do estabelecimento prisional, como horário para refeições, repouso e silêncio, também não são observadas.

O preso deveria ser submetido, no início do cumprimento da pena, ao chamado “exame criminológico”. O objetivo é proporcionar a adequada individualização da pena e avaliar o grau de periculosidade, por meio da análise de sua personalidade, seu comportamento social, profissional e familiar. Sob a alegação de falta de recursos financeiros e humanos, o procedimento não tem sido adotado, com sérios prejuízos para a individualização da execução da pena e a recuperação do condenado.

Outro grave problema está relacionado à falta de vagas para o cumprimento da pena nos vários regimes prescritos. Isso faz com que, por um lado, vários deles sejam favorecidos com regimes mais brandos, o que provoca revol-

ta da sociedade e sentimento de impunidade. Na outra ponta, estão aqueles que permanecem em regimes mais rigorosos, por deficiência da estrutura de atendimento - neste caso, ficam prejudicados os mais desfavorecidos social e economicamente, sem condições para contratar defensores.

Vários preceitos legais de humanização da pena não passam de uma “carta de intenções”. Isso gera uma situação incômoda, de consequências danosas, que se agravam dia a dia.

O próximo assunto a ser tratado é a progressão do regime prisional, no qual também se detectam inúmeras dificuldades e até mesmo uma fase de retrocesso.

3. Progressão e regressão: questões polêmicas

3.1. Exames criminológicos e progressão

Segundo o inciso XLIX do art. 5º da Constituição Federal, é “assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”. Para cumprir esse preceito, torna-se essencial, além de várias questões já colocadas anteriormente, o necessário direito à progressão do regime. O objetivo é reconhecer e estimular o bom comportamento, buscando manter a disciplina dos estabelecimentos prisionais e, principalmente, incentivar a recuperação do apenado, tanto no plano individual quanto no social. A progressão para um regime mais brando pode ser um alento, transformando-se em meta a ser alcançada e estimulando o acatamento das condições previstas para o seu alcance.

O sistema progressivo de cumprimento de pena constitui garantia ao preso de que, preenchidos os requisitos legais, passará do regime mais rigoroso para o menos gravoso, até alcançar a liberdade. O princípio da humanidade da pena acolhe e ampara o sistema progressivo que possibilita ao preso, por meio de etapas, alcançar a liberdade. (SILVA, 2007, p. 175.)

Entre os requisitos para a progressão, de acordo com o art. 112 da LEP, estão o cumprimento de um sexto da pena no regimento anterior - de ordem objetiva - e a apresentação de bom comportamento carcerário - de ordem subjetiva -. Esse lapso temporal não é válido para todos os crimes.

Tratando-se de crimes hediondos, a progressão poderá ocorrer depois do cumprimento de dois quintos da pena, se o condenado for primário, e de três quintos, se reincidente. Há também uma ressalva (§ 4º do art. 52 da LEP): o condenado por crime contra a administração pública terá a progressão condiciona-

da à reparação do dano ou à devolução do produto do ato ilícito praticado, com os respectivos acréscimos legais.

Para atender à exigência de ordem subjetiva, o exame criminológico pode, em tese, ser importante, porque pautado na experiência e nos conhecimentos de profissionais qualificados das áreas de Psiquiatria, Psicologia e Assistência Social. Inicialmente, a Lei de Execução Penal previa o exame criminológico como condição para a progressão do regime. No entanto, a Lei n. 10.792, de dezembro de 2003, excluiu a referência a essa exigência, o que pode representar um malefício para o apenado e para o cumprimento efetivo da função da pena.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento no sentido de que o exame criminológico não é obrigatório para a progressão de regime prisional, mas o magistrado pode solicitar a realização desse exame quando considerar necessário, desde que o pedido seja devidamente fundamentado, de acordo com notícia do portal www.stj.jus.br, de 8.2.2009 (acesso em 27.9.2011).

Provavelmente, a alteração na lei ocorreu em função das dificuldades já citadas para a realização dos exames criminológicos. Porém, o exame pode oferecer mais subsídios para decisões relacionadas ao condenado, buscando as alternativas mais eficazes para o apenado e, também, para a sociedade, respeitadas as especificidades de cada caso.

3.2. Crimes hediondos e comoção popular

Em 1990, os legisladores acharam por bem editar uma norma que acirrava o cumprimento da pena para os casos de crimes hediondos, fruto do clamor social com a divulgação de crimes que provocaram grande estarecimento. Foi, assim, instituída a Lei 8.072, dos Crimes Hediondos. O art. 2º, § 1º, da referida lei preconizava que a pena por crime hediondo deveria ser cumprida em regime integralmente fechado. Várias vozes se levantaram contra a inconstitucionalidade da regra, do seu caráter desumanizador e degradante. Sobre essa questão, argumentou Marisya Souza e Silva:

A proibição da progressão de regime estabelecida no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 afrontou diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana, pois estabeleceu pena cruel ao sentenciado, tratando-o como sujeito que merece o pior dos artigos, qual seja ser mantido recluso nas dependências físicas do presídio durante todo o período da reprimenda. As condições extremamente

precárias e desumanas, mormente pela insuficiência de número de vagas no sistema prisional, tornam questionável a vedação da progressão de regime prisional. A superlotação das celas gera um sentimento de injustiça e abandono por parte dos presos, causando, muitas vezes, violência e morte. (SILVA, 2007, p. 172.)

Foram também, à época, reflexões da mesma autora:

Com o Movimento da Lei e da Ordem e o endurecimento das penas e modo de cumprimento delas, está-se retornando ao tempo em que a pena era vista como um mal necessário contra o crime, mal que podia levar à loucura, à morte e, até, ao completo desequilíbrio físico e psíquico, que é o que ocorre com o condenado por crime hediondo que cumpre a pena em regime integralmente fechado, por período que pode chegar a até o máximo de 30 anos de reclusão. (SILVA, 2007, p. 174.)

Decisões reiteradas caminharam no sentido de desacolher o regime integralmente fechado. Por outro lado, a realização do exame criminológico para progressão do regime, segundo a jurisprudência, fica a critério do juiz, não se tratando de uma obrigatoriedade:

Ementa: Crime hediondo ou delito a este equiparado. Imposição de regime integralmente fechado. Inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90. Progressão de regime. Admissibilidade. Exigência, contudo, de prévio controle dos demais requisitos, objetivos e subjetivos, a ser exercido pelo juízo da execução (LEP, art. 66, III, "b"), excluída, desse modo, em regra, na linha da jurisprudência desta corte (RTJ 119/668. RTJ 125/578. RTJ 158/866. RT 721/550), a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal, examinando pressupostos de índole subjetiva na via sumaríssima do *'habeas corpus'*, determinar o ingresso imediato do sentenciado em regime penal menos gravoso. Reconhecimento, ainda, da possibilidade de o juiz da execução ordenar, mediante decisão fundamentada, a realização de exame criminológico. Importância do mencionado exame na aferição da personalidade e do grau de periculosidade do sentenciado (RT 613/278). Edição da Lei nº 10.792/2003, que deu nova redação ao art. 112 da LEP. Diploma legislativo que, embora omitindo qualquer referência ao exame criminológico, não lhe veda a realização, sempre que julgada necessária pelo magistrado competente. Consequente legitimidade jurídica da adoção, pelo Poder Judiciário, do exame criminológico (RT 832/676. RT 836/535. RT 837/568). Precedentes. *'habeas corpus'* deferido, em parte.

Decisão

A Turma, por votação unânime, deferiu, em parte, o pedido de *habeas corpus*, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. 2ª Turma, 04.04.2006.

A polêmica sobre o endurecimento das penas para os crimes hediondos foi encerrada com a edição da nova norma (Lei nº 11.464, de 2007), que alterou o art. 2º da Lei dos Crimes Hediondos. Assim, o regime integralmente fechado foi vencido. Está em vigor a seguinte redação:

§ 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado.

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente.

(STF - C 88052 / DF - Distrito Federal - *Habeas corpus* - Relator: Min. Celso de Mello - J. 4.4.2006 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação: DJ 28.4.2006 - Parte(s): Pacte.: Adenilson Dias Oliveira, Impte.: Defensoria Pública da União, Coator: Superior Tribunal de Justiça.)

Atualmente, registra-se uma grande evolução do debate e da jurisprudência. O destaque passou para a discussão em torno da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade para a restritiva de direitos para esse tipo de crime. O acórdão do STF trata desse tema:

Ementa: *Habeas corpus*. Tráfico de drogas. Art. 44 da Lei 11.343/2006: impossibilidade de conversão da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos. Declaração incidental de inconstitucionalidade. Ofensa à garantia constitucional da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º da CF/88). Ordem parcialmente concedida. 1. O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individualizados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. Logo, a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinquente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Implicando essa ponderação em concreto a opção jurídico-positiva pela prevalência do razoável sobre o racional; ditada pelo permanente esforço do julgador para conciliar segurança jurídica e justiça material. 2. No momento sentencial da dosimetria da pena, o juiz sentenciante se movimenta com ineliminável discricionariedade entre aplicar a

pena de privação ou de restrição da liberdade do condenado e uma outra que já não tenha por objeto esse bem jurídico maior da liberdade física do sentenciado. Pelo que é vedado subtrair da instância julgadora a possibilidade de se movimentar com certa discricionariedade nos quadrantes da alternatividade sancionatória. 3. As penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos certamente traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere. Não é à toa que todas elas são comumente chamadas de penas alternativas, pois essa é mesmo a sua natureza: constituir-se num substitutivo ao encarceramento e suas sequelas. E o fato é que a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, prevenindo comportamentos do gênero. 4. No plano dos tratados e convenções internacionais, aprovados e promulgados pelo Estado brasileiro, é conferido tratamento diferenciado ao tráfico ilícito de entorpecentes que se caracterize pelo seu menor potencial ofensivo. Tratamento diferenciado, esse, para possibilitar alternativas ao encarceramento. É o caso da Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, incorporada ao direito interno pelo Decreto 154, de 26 de junho de 1991. Norma supralegal de hierarquia intermediária, portanto, que autoriza cada Estado soberano a adotar norma comum interna que viabilize a aplicação da pena substitutiva (a restritiva de direitos) no aludido crime de tráfico ilícito de entorpecentes. 5. Ordem parcialmente concedida tão somente para remover o óbice da parte final do art. 44 da Lei 11.343/2006, assim como da expressão análoga ‘vedada a conversão em penas restritivas de direitos’, constante do § 4º do art. 33 do mesmo diploma legal. Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos; determinando-se ao Juízo da execução penal que faça a avaliação das condições objetivas e subjetivas da convolação em causa, na concreta situação do paciente.

[...]

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, concedeu parcialmente a ordem, contra os votos dos Senhores Ministros Joaquim Barbosa, Cármen Lúcia, Ellen Gracie e Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Ausentes, com votos proferidos na assentada anterior, os Senhores

Ministros Joaquim Barbosa, licenciado, e Ricardo Lewandowski, ocasionalmente. Plenário, 01.09.2010.

(HC 97256/RS - Rio Grande do Sul - Relator(a): Min. Ayres Britto - J. 01.09.2010 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação DJe-247 Divulg. 15.12.2010 Public. 16.12.2010 Ement. v.-02452-01 PP-00113 RT v. 100, n. 909, 2011, p. 279-333 - Parte(s) Pacte.: Alexandro Mariano da Silva - Impte.: Defensoria Pública da União - Proc.: Defensor Público-Geral Federal - Coator: Superior Tribunal de Justiça.)

Decisões do TJMG vão na mesma direção e citam a jurisprudência do STF:

Ementa: Apelação criminal. Tráfico ilícito de entorpecentes. Preliminar de nulidade da instrução processual. Rejeição. Desclassificação para o delito previsto no § 3º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Descabimento. Condenação mantida. Regime fechado. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Cabimento. Recurso conhecido e provido em parte. - A Lei de Drogas estabeleceu procedimento diferenciado para a sequência dos atos da instrução criminal, devendo ela, por tratar especificamente sobre o crime em tese praticado pelo acusado, preponderar sobre as reformas trazidas pela Lei nº 11.719/08. - Restando devidamente comprovadas nos autos a materialidade e a autoria do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, impossível se aventar a possibilidade de desclassificação do delito para o previsto no § 3º do art. 33 da Lei 11.343/2006. - O regime de cumprimento da pena é o inicialmente fechado para os crimes equiparados a hediondos, conforme disposição contida no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90. - O STF, no julgamento do HC 97256, privilegiando o princípio da individualização da pena, entendeu inconstitucional a vedação em abstrato prevista no art. 44 da Lei 11.434/06, possibilitando a substituição da pena carcerária por restritiva de direitos também para os crimes de tráfico de entorpecentes, desde que presentes os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal. - Recurso conhecido e provido em parte. (Apelação Criminal nº 1.0701.10.007246-4/001, num. única 0072464-70.2010.8.13.0701 - Relator: Des. Matheus Chaves Jardim - Data do Julgamento: 3.3.2011 - Data da Publicação: 9.3.2011.)

3.3. Regressão

A regressão é aplicável quando o condenado não se adaptar ao regime semiaberto ou aberto, apresentando dificuldades no processo de reinserção

social. Trata-se de um mecanismo de controle do preso, transferindo-o para um regime mais rigoroso, nos casos de prática de crime doloso ou falta grave, bem como em caso de condenação por crime anterior, quando a pena, somada à da execução, inviabilize o regime mais brando. É possível ainda a regressão quando não são cumpridas as finalidades da execução ou quando o apenado deixa de pagar a multa cumulativamente, conforme art. 118 da Lei de Execuções Penais.

Tratando-se de crime doloso ou falta grave, o condenado deve ser ouvido antes da decisão sobre a regressão, não sendo necessária a sentença condenatória. Embora se considere que o envolvimento do preso em uma situação como essa já justificaria a regressão de regime, vários juristas criticam a medida, tendo em vista os riscos de injustiça.

Quanto às chamadas faltas graves, elas estão enumeradas no art. 50 da LEP:

Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:

I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;

II - fugir;

III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;

IV - provocar acidente de trabalho;

V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;

VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V do art. 39 desta Lei;

VII - tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo. (Incluído pela Lei nº 11.466, de 2007)

Antes da regressão, o preso deve ter audiência com o Juiz e o Promotor de Justiça, estando garantido o direito de defesa. Cabe ainda agravo da decisão que determinou a transferência de regime. Uma outra hipótese para a regressão ocorre quando o condenado não aceita as condições previstas para o novo regime.

O fato de o preso não pagar multa ou não trabalhar, por si só, não justifica a regressão do regime, conforme esclarece Marisya Souza e Silva. Segundo ela,

o Juiz da Execução deve analisar o caso concreto, as especificidades e o contexto social, e somente quando oportunizado ao

reeducando recolher a multa, bem como conseguir trabalho, é que deverá regredir de regime, não se aplicando friamente o texto legal, sem adequá-lo à realidade social e econômica brasileira e do próprio reeducando. O operador do direito moderno não pode ser formalista, mas um atuante agente na defesa do direito e da dignidade humana. (SILVA, 2007, p. 132.)

4 Conclusão

Por todas as questões apresentadas até aqui, pode-se concluir que a lei, de um modo geral, apresenta alternativas para a recuperação e reinserção social dos condenados. Em algumas exceções, como no caso do RDD e a da imposição de castigos mais severos para os crimes hediondos, entre outros, nota-se um rigor desnecessário dentro da ótica de se buscar resgatar o homem, fazendo-o rever seus descaminhos, para retornar ao convívio em sociedade.

Entretanto, a grande dificuldade é no sentido de se efetivarem as garantias previstas no texto legal. Como já foi dito anteriormente, existem dificuldades de toda ordem: financeiras, sociais e culturais. Talvez esta última seja a mais importante, porque impede que haja interesse político dos líderes de toda a sociedade para reverter esse emblemático problema social.

Por tudo isso, há que se ver com bons olhos, com os olhos da esperança, o modelo da Associação de Proteção e Assistência aos Condenados - APAC. Nesse modelo, está comprovado que é possível, sim, a humanização da pena e recuperação dos condenados, independente do crime que tenham cometido. Os doze elementos fundamentais do método estão, de um modo geral, contemplados na legislação vigente, sendo, na maioria das vezes, ignorados na prática do sistema chamado “convencional”. São eles: participação da comunidade; recuperando ajudando o recuperando; trabalho; religião; assistência jurídica; assistência à saúde; valorização humana; família; atuação dos voluntários; Centro de Reintegração Social; Mérito e Jornada de Libertação com Cristo.

Nos arts. 10 e 11 da LEP, estão sintetizados vários desses elementos:

Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.

Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso.

Art. 11. A assistência será:

I - material;

II - à saúde;

III - jurídica;

IV - educacional;

- V - social;
- VI - religiosa.

Na Cartilha da APAC, disponibilizada no Portal www.tjmg.jus.br, há um tópico específico com o título “Por que o método APAC é inovador?”. E as respostas são as seguintes:

- Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado,
- . Todos os recuperandos são chamados pelo nome, valorizando o indivíduo;
 - . Individualização da pena;
 - . A comunidade local participa efetivamente, através do voluntariado;
 - . É o único estabelecimento prisional que oferece os três regimes penais: fechado, semiaberto e aberto com instalações independentes e apropriadas às atividades desenvolvidas;
 - . Não há presença de policiais e agentes penitenciários, e as chaves do presídio ficam em poder dos próprios recuperandos;
 - . Ausência de armas;
 - . A religião é fator essencial da recuperação;
 - . A valorização humana é a base da recuperação, promovendo o reencontro do recuperando com ele mesmo;
 - . Há um menor número de recuperandos juntos, evitando formação de quadrilhas, subjugação dos mais fracos, pederastia, tráfico de drogas, indisciplina, violência e corrupção;
 - . Tem-se a assistência à família do recuperando e à vítima ou seus familiares como uma das formas de se manterem vivos os elos afetivos, reascendendo o ânimo do condenado para se recuperar;
 - . A manutenção da ordem é obtida com a ajuda de recuperandos designados para representar os interesses da cela e daqueles pertencentes ao Conselho de Sinceridade e Solidariedade;
 - . Escolta dos recuperandos realizada pelos voluntários da APAC.
- (*Todo homem é maior que o seu erro*, 2009, p. 27.)

Além da APAC, o Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário Portador de Sofrimento Mental (PAI-PJ) é outra referência na Execução Penal.

A ‘intervenção’ do PAI-PJ junto aos pacientes infratores é determinada por juízes das varas criminais, que, auxiliados por equipe multidisciplinar do programa, podem definir qual a melhor medida judicial a ser aplicada, com a intenção de conjugar tratamento, responsabilidade e inserção social (Informações disponibilizadas no Portal www.tjmg.jus.br. Acesso em: 28.09.2011.)

Os dois modelos, APAC e PAI-PJ, foram abraçados pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por meio do Programa Novos Rumos, numa demonstração de que o Judiciário mineiro acredita na humanização da pena e que, realmente, “todo homem é maior que o seu erro”.

O filme “A luz é para todos”, dirigido por Elia Kazan, mostra a diferença entre o discurso e a prática. O jornalista Philip Schuyler Green, personagem de Gregory Peck, decide passar-se por um judeu para vivenciar a realidade e escrever sobre o antissemitismo. A matéria jornalística havia sido sugerida por Kathy Lacey (Dorothy McGuire), que, a princípio, tem o discurso politicamente correto, mas, na prática, reforça o preconceito contra os judeus. Fazendo uma analogia com o filme, pode-se dizer que muitos conseguem discorrer sobre a necessidade de humanização da pena e de tratar o apenado como ser humano e cidadão. Porém, traduzir as palavras em atitudes e ações é algo para poucos - todos os envolvidos, verdadeiramente, com a APAC, o PAI-PJ e o Programa Novos Rumos demonstram isso no dia a dia.

5 Referências

AMARAL, Guanaíra Rodrigues do. *A tortura no RDD (Regime Disciplinar Diferenciado)*. Disponível em: <www.ovp-sp.org>. Acesso em: 22.09.2011.

BARREIROS, Yvana Savedra de Andrade. *Individualização da pena - um desafio permanente*. 1. ed. (ano 2009), 1ª reimpr./Curitiba: Juruá, 2010.

NOVOS RUMOS, Projeto - Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Todo homem é maior que o seu erro*. Maio de 2009. Portal www.tjmg.jus.br.

SILVA, Marisya Souza e. *Crimes hediondos e progressão de regime prisional*. Curitiba: Juruá, 2007.

■ ■ ■

Comentários à Lei de Execução Penal à Luz do Método APAC Das Autorizações de Saída

*Marcos Vedovotto**

Sumário: 1 Considerações iniciais. 2 Das autorizações de saída. 3 Conclusão.

1 Considerações iniciais

Atualmente há consenso de que, sem perder de vista a finalidade punitiva da pena, o desafio é trabalhar a recuperação do condenado e sua (re)inserção no convívio social. Nesse aspecto, a execução penal deve se voltar não apenas para o presente, mas, sobretudo, para o futuro, ou seja, deve propiciar o livre desenvolvimento presente e o retorno futuro do condenado ao meio social. Para tanto, é necessária a oferta de condições que, no mínimo, evitem a dessocialização - propiciar o máximo de condições favoráveis ao prosseguimento de uma vida digna, durante e após o cumprimento da pena¹.

Como ressaltado, das penas privativas de liberdade, o que se pode esperar é que sejam o menos deseducadoras e dessocializadoras possível - sabido que é difícil educar para a liberdade privando-se da liberdade, porque esta constitui o pressuposto e a substância da educação. É preciso que as condições de vida nos presídios sejam as mais humanas e menos aflitivas possíveis, que haja trabalho para todos, juntamente com o maior número de atividades recreativas e culturais, para que o tempo não seja vazio e, sim, de alguma forma, produtivo, enfim, uma efetiva humanização do sistema prisional.

No entanto, como se sabe, a sociedade carcerária é um mundo confuso e influenciado por inúmeros fatores materiais, psicológicos e sociais, em especial pelo efeito criminógeno, que, ao invés de frear a delinquência, parece estimulá-la (reincidência), convertendo-se em um instrumento que oportuniza toda espécie de desumanidades. Os objetivos ressocializadores são totalmente contrariados pela escala de valores que caracteriza o sistema social do recluso, onde a Instituição Total² se converte em meio eficaz para a manutenção dos valores típicos da conduta desviada.

* Juiz de Direito do Estado de Minas Gerais. Titular da Vara Criminal, Infância e Juventude e Execuções Penais da Comarca de Ituiutaba. Especialista em Ciências Criminais pela Universidade Federal de Uberlândia.

¹ BARROS, Carmen Sílvia de Moraes. A individualização da pena na execução penal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

² BITENCOURT, Cezar Roberto. Falência da pena de prisão - Causas e alternativas. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1993.

Pensando em questões como essas, o Conselho Nacional de Justiça deu início a um amplo debate na área criminal, começando as discussões com a ideia de que a solução não é punir menos, e sim punir melhor. A segurança pública é um benefício que alcança a todos, por isso merece amplo debate, enfatizou o CNJ.

Para enfrentar o grave problema da criminalidade, que desafia a sociedade brasileira, há mais de dez anos, o Tribunal de Justiça Mineiro, de forma institucionalizada, vem discutindo a questão carcerária. Não apenas discutindo, mas também apresentando alternativas. Trata-se do Projeto Novos Rumos na execução penal, lançado em dezembro de 2001, com o objetivo inicial de incentivar a criação e expansão da Associação de Proteção e Assistência aos Condenados - APAC, como alternativa de humanização do sistema prisional no Estado.

A execução penal, como se sabe, não é um processo jurisdicionalizado ao extremo, é um processo misto, híbrido. No sistema comum, a administração do sistema prisional é responsabilidade do Poder Executivo, que detém a gestão das penitenciárias e de seus funcionários, respondendo pela integridade física e moral dos presos. Já os benefícios e gravames carcerários são de competência do Judiciário.

Quanto se fala em APAC, a situação torna-se um desafio, porque deve haver efetiva participação da comunidade. Nesse caso, devo confessar que o trabalho do juiz da execução aumenta de forma significativa; no entanto, os resultados são animadores, porque o método APAC representa um duro golpe na reincidência.

2 Das autorizações de saída

Especificamente no que tange às autorizações de saída, em especial a saída temporária à luz do método APAC, tem-se que o benefício foi criado não apenas com o firme propósito de diminuir os efeitos da pena de prisão sobre a personalidade humana e sobre a vida carcerária, mas também como importante elemento individualizador da pena³ e, sobretudo, como forma de proporcionar o consciente retorno ao convívio social.

Seção III
Das Autorizações de Saída
Subseção I
Da Permissão de Saída

³ CORRÊA JUNIOR, Alceu; SHECARIA, Sérgio Salomão. Teoria da pena: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

Art. 120. Os condenados que cumprem pena em regime fechado ou semiaberto e os presos provisórios poderão obter permissão para sair do estabelecimento, mediante escolta, quando ocorrer um dos seguintes fatos:

I - falecimento ou doença grave do cônjuge, companheira, ascendente, descendente ou irmão;

II - necessidade de tratamento médico (parágrafo único do art. 14).

Parágrafo único. A permissão de saída será concedida pelo diretor do estabelecimento onde se encontra o preso.

As autorizações de saída encontram-se na categoria normal dos direitos dos presos, mas constituem ora aspectos de assistência em favor de todos os presidiários, ora etapa na progressão em favor dos condenados que satisfaçam a determinados requisitos e condições. Na primeira hipótese, estão as *permissões de saída*, que se fundam em razões humanitárias (arts. 120 e 121), e, na, segunda, as *saídas temporárias*, referentes à progressividade na concessão de maiores favores para incentivar o melhor relacionamento do preso com o exterior (arts. 122 e 125)⁴.

A permissão visa, na primeira hipótese, acalmar a ansiedade do condenado originada por graves acontecimentos familiares e pode ser aplicada ou diminuída, com a permissão ao preso de participar dos funerais ou das providências referentes ao tratamento de cônjuge ou parente próximo. A relação familiar deve estar comprovada para a permissão de saída, e, no caso de morte ou doença de companheira, é preciso que existam elementos que convençam a autoridade da existência de uma ligação estável entre o preso e a pessoa morta ou enferma. Anote-se que deve tratar-se de doença grave, ou seja, moléstia aguda ou crônica de qualquer espécie, não necessariamente incurável, mas que provoca séria perturbação de saúde e risco de vida.

Quanto à segunda hipótese, reconhecendo a Administração que não pode fornecer ao preso uma assistência à saúde adequada, por não estar o estabelecimento penal aparelhado para prover o atendimento médico necessário, permite que este se faça em outro local, como dispõe o art. 14, § 2º, da Lei de Execução Penal. O atendimento pode ser prestado em qualquer estabelecimento hospitalar, inclusive da rede privada, mas, nessa hipótese, o condenado deve arcar com os custos do atendimento, não se podendo dispensar as medidas de custódia necessárias a evitar eventual fuga.

Defere a lei a atribuição para conceder a permissão de saída ao diretor

⁴ MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal: Comentários à Lei n. 7.210, de 11.07.1984. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2004, p. 504.

do estabelecimento penal, já que tal providência constitui simples medida administrativa.

No que se refere especificamente à metodologia APAC, que se baseia, sobretudo, no amor e confiança como fatores básicos de recuperação, tem-se que a escolta poderá ser feita pelos próprios recuperandos, ouvido previamente o Conselho de Sinceridade e Solidariedade da APAC.

Art. 121. A permanência do preso fora do estabelecimento terá a duração necessária à finalidade da saída.

Pode o recuperando permanecer fora do estabelecimento, nas hipóteses do art. 120, I, da LEP, até que o enfermo apresente melhoras significativas que indiquem não haver mais risco de vida, bem como durante os funerais e pelo tempo necessário para que possa tomar as providências indispensáveis a fim de restaurar, na medida do possível, as condições para a normalização da vida dos demais familiares (colocação de filhos em companhia de pessoa idônea, por exemplo), se tais providências não forem ou não puderem ser tomadas por terceiros ou pela assistência social.

Na hipótese do tratamento médico externo, a permissão estender-se-á até a recuperação do preso, ao menos parcial, de modo que seja possível seu atendimento pela assistência médica prestada no estabelecimento penal.

Subseção II

Da Saída Temporária

Art. 122. Os condenados que cumprem pena em regime semi-aberto poderão obter autorização para saída temporária do estabelecimento, sem vigilância direta, nos seguintes casos:

I - visita à família;

II - frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do segundo grau ou superior, na comarca do juízo de execução;

III - participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social.

Parágrafo único. A ausência de vigilância direta não impede a utilização de equipamento de monitoração eletrônica pelo condenado, quando assim determinar o juiz da execução. (Parágrafo incluído pela Lei 12.258, de 15.06.2010).

As saídas temporárias servem para estimular o preso a observar a boa conduta e, sobretudo, para fazer-lhe adquirir um sentido mais profundo de sua própria responsabilidade, influenciando favoravelmente sobre sua psicologia.

Quando se examina o benefício da saída temporária à luz da metodologia apaqueana, tem-se uma excelente oportunidade para avaliar o progresso do recuperando. Com efeito, a ênfase do método está na valorização do indivíduo como ser integral, restaurando valores inerentes à personalidade humana, promovendo, assim, sua transformação e capacitando-o a conviver novamente, de forma harmoniosa e pacífica, em seu meio social. E não existe valorização maior que confiar ao recuperando a oportunidade de deixar o estabelecimento prisional por um período para visitar a família ou participar de cursos e atividades que concorram para o retorno ao convívio social.

Embora a metodologia apaqueana tenha sido colocada como “alternativa” de humanização da pena, tenho que, na verdade, ela representa uma grande evolução na forma de tratar o sistema carcerário.

Melhor explicando, “no princípio era somente ato”, com esta frase de Goethe, Freud encerra sua obra *Totem e Tabu*, num contexto em que vêm falando da evolução do homem e da prevalência do ato sobre o pensamento na mente primitiva do homem. Uma evolução, portanto, que vai do “ato” para a “reflexão” sobre o ato praticado, para sua simbolização, isto é, para sua ressignificação. Assim, com o tempo, o homem começou a pensar sobre seus atos. Dessa forma, entendo que o método APAC, que propicia a reflexão, representa uma grande evolução na sistemática do problema carcerário, principalmente na forma em vem sendo implementado na Comarca de Ituiutaba-MG.

Nesse sentido, quando se fala em tornar mais transparente a Justiça, em especial a execução penal, que normalmente é feita às escuras, longe do olhar das pessoas, a Comarca de Ituiutaba, localizada no Pontal de Triângulo Mineiro, leva ao pé da letra a recomendação. Na APAC de Ituiutaba, que recebeu o nome de *APAC da Transparência* pela Desembargadora mineira Jane Silva, pelo fato de não existirem muros, mas tão somente alambrados, as pessoas que passam pela rua podem “enxergar” os condenados em processo de recuperação e constatar como se faz execução penal com dignidade. Também chama a atenção a localização - bem no centro da cidade -, o que dá efetividade ao princípio da inclusão social e a humanização do próprio ambiente carcerário, com a eliminação das muralhas.

É preciso que se diga que, quando se fala em preso, geralmente, há um sentimento de medo e até mesmo de rejeição imposto pela comunidade, pois se está diante de pessoas socialmente desprezadas e moralmente reprovadas. Apesar de libertos, é muito difícil um condenado receber condições de ascender socialmente e de se tornar um cidadão de fato. O preconceito contra eles e a

escassez de oportunidades permanecem ainda hoje, o que propicia um terreno fértil para a reincidência. Alias, para o Conselho Nacional de Justiça, a verdadeira liberdade é ter uma segunda chance. Pensar sem preconceitos. Concluir que uma segunda oportunidade para um ex-detento começar a vida é o melhor para todos.

Por essa razão, optou-se por eliminar os muros da unidade prisional, de forma a facilitar, sobremaneira, o diálogo constante, que deve haver entre comunidade e presos. Com efeito, a própria comunidade de Ituiutaba, a todo instante, pode fiscalizar o cumprimento da pena, sugerir alternativas e, principalmente, constatar que cuidar dos presos é, sobretudo, cuidar de quem está solto, porque a forma como os presos são tratados no sistema comum, salvo raras exceções, não recupera ninguém, ao contrário, fomenta a criação de monstros, que, ao saírem das prisões, vão gerar mais prejuízos à sociedade.

Por outro lado, também pelo fato de ser transparente e não existirem muros, os recuperandos da APAC de Ituiutaba são condicionados a todo o momento a refletir sobre as consequências de seus atos. Se sair da unidade sem autorização, serão rapidamente capturados e conduzidos ao presídio local, na forma de regressão de regime. Na verdade, o sistema foi pensado para deixar a verdadeira liberdade nas mãos do esforço pessoal de cada condenado, assim como a experiência da saída temporária.

Na APAC de Ituiutaba, a liberdade é um verdadeiro teste permanente de confiança, e o recuperando que alcança a progressão de regime demonstra maior evolução, ou seja, aprendeu a “pensar” e “refletir” melhor sobre as consequências de seus “atos”. Isso é *Evolução*. Também deve ser registrado que o fato de a *APAC da Transparência* ter sido implantada no centro da cidade, sem muros, também contribui para a prevenção geral da criminalidade, uma vez que permite a todos, inclusive àqueles propensos a praticar delitos, concluir que a punição na Comarca é certa⁵.

Retornando aos trilhos, a saída temporária consiste na liberdade do preso para visitar a família, frequentar cursos profissionalizantes, de segundo grau ou superior, e participar de atividades que concorram para seu retorno ao convívio social. Ao contrário do que ocorre com as permissões, as saídas temporárias são restritas aos condenados que cumprem pena em regime semiaber-

⁵ Ituiutaba localiza-se no Pontal do Triângulo Mineiro. Lá está sendo implantada uma unidade prisional com a utilização do método APAC para 60 internos no centro da cidade, sem agentes penitenciárias, sem armas e, principalmente, sem muros. Toda a infraestrutura, que, além dos alojamentos, inclui refeitórios, sede para administração, banheiros, espaço físico adequado para o desenvolvimento das práticas ressocializadoras, foi construída pelos próprios presos com recursos exclusivos da Justiça Criminal.

to. Não se admite a medida para o preso provisório, já que este está em situação incompatível com o benefício.

A primeira hipótese de saída temporária prevista na lei é a visita à família, na qual se inclui, evidentemente, não só o cônjuge, como também os ascendentes, descendentes, irmãos ou outros familiares próximos, quando inexistentes ou ausentes aqueles. Abrange o dispositivo a visita à companheira, que faz parte da família do preso, máxime na união estável, protegida pela Constituição Federal.

A autorização para a visita à família justifica-se porque o preso deve manter contato ético-afetivo com os familiares no sentido de aprimoramento de seu sentido de responsabilidade no convívio social.

No método APAC, a família do recuperando é muito importante, por isso existe a necessidade da integração de seus familiares em todos os estágios da vida prisional, como um dos pilares de recuperação do condenado. Nesse sentido, empreende-se um grande esforço para que os elos afetivos familiares não sejam rompidos. A participação da família é importante também após o cumprimento da pena, como forma de continuidade do processo de inserção social. Nota-se que, quando a família se envolve e participa da metodologia, é a primeira a colaborar no sentido de que não haja rebeliões, fugas, conflitos, daí a importância das saídas temporárias para tornar efetiva a reinserção social.

Permite-se, em segundo lugar, a saída temporária para frequência a curso supletivo profissionalizante, de segundo grau ou superior, na Comarca do Juízo da Execução.

Um dos elementos fundamentais para o desenvolvimento do método APAC é o trabalho que deve fazer parte do contexto e da proposta, mas não deve ser o único elemento fundamental, pois somente ele não é suficiente para recuperar o preso. Se não houver reciclagem de valores, nem melhora da autoestima, fazendo com que o cidadão que cumpre a pena se descubra, se conheça e enxergue seus méritos, nada terá sentido. No regime semiaberto, cuida-se da formação de mão de obra especializada, através de oficinas profissionalizantes instaladas dentro dos Centros de Reintegração, respeitando-se a aptidão de cada recuperando.

Por fim, permite-se a saída temporária para participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social. A autorização tem vasta abrangência, já que permite qualquer atividade, ainda que recreativa, artística ou esportiva, que possa colaborar com as medidas destinadas ao processo de reintegração social do condenado. Enfim, nas saídas temporárias, o condenado não está submetido a escolta ou vigilância direta, confiando-se exclusivamente no

seu senso de responsabilidade quanto à sua conduta durante a visita, a frequência a curso ou desempenho de qualquer atividade autorizada e ao seu retorno ao estabelecimento penal ao fim do prazo de autorização.

A novidade neste artigo é a inclusão do parágrafo único pela Lei 12.258, de 2010. No entanto, é preciso prudência ao se utilizar o equipamento de monitoração eletrônica, já que a metodologia apaqueana é baseada na confiança e disciplina.

Art. 123. A autorização será concedida por ato motivado do juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a administração penitenciária, e dependerá da satisfação dos seguintes requisitos:

I - comportamento adequado;

II - cumprimento mínimo de um sexto da pena, se o condenado for primário, e um quarto, se reincidente;

III - compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

Como na saída temporária, ao contrário da permissão de saída, o condenado obtém o direito de sair do presídio sem escolta ou vigilância, desde que preenchidos os requisitos legais, há uma alteração na forma de cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto: a autorização passa a ter cunho jurisdicional. Assim, a competência para conceder a saída temporária é do juiz da execução, como já previsto, aliás, no art. 66, IV, da Lei de Execução Penal. Por isso, deve ser efetuada por meio do procedimento judicial competente (art. 194), determinando-se que o ato concessivo ou denegatório seja motivado pelo juiz da execução.

A concessão da saída temporária exige a prévia manifestação do Ministério Público e da Administração Penitenciária, que opinarão pela existência ou não dos requisitos objetivos e subjetivos necessários à concessão do benefício. Compete-lhes verificar, assim, o cumprimento mínimo de parte da pena, o regime em que se encontra o condenado, o comportamento adequado do preso e a compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

Para conferir o necessário rigor à concessão de saída temporária - um dos mecanismos da progressão - estabelece a lei os requisitos necessários para sua concessão.

O bom êxito do instituto certamente depende da cautela com que o magistrado afere a existência dos requisitos subjetivos indispensáveis à autorização, reveladores da aptidão do condenado com a possibilidade de deixar o presídio sem escolta ou vigilância direta.

No caso da APAC, é recomendável que também seja previamente ouvido o CSS - Conselho de Sinceridade e Solidariedade. Com efeito, o ser humano nasceu para viver em comunidade. Por essa razão, existe a imperiosa necessidade do preso ajudar o outro preso em tudo o que for possível, para que o respeito se estabeleça, promovendo a harmonia do ambiente. É por esse mecanismo que o recuperando aprende a respeitar o semelhante. Como ressaltado, por meio da representação de cela e da constituição do CSS, composto tão somente de recuperandos, busca-se a cooperação de todos para a melhoria da segurança da unidade prisional e para as soluções práticas, simples e econômicas dos problemas e anseios da população prisional, mantendo-se a disciplina.

Art. 124. A autorização será concedida por prazo não superior a 7 (sete) dias, podendo ser renovada por mais 4 (quatro) vezes durante o ano.

Parágrafo único. Quando se tratar de frequência a curso profissionalizante, de instrução de 2º grau ou superior, o tempo de saída será o necessário para o cumprimento das atividades discentes.

§ 1º Ao conceder a saída temporária, o juiz imporá ao beneficiário as seguintes condições, entre outras que entender compatíveis com as circunstâncias do caso e a situação pessoal do condenado: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

I - fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

II - recolhimento à residência visitada, no período noturno; (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

III - proibição de frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres. (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)

§ 2º Quando se tratar de frequência a curso profissionalizante, de instrução de ensino médio ou superior, o tempo de saída será o necessário para o cumprimento das atividades discentes. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 12.258, de 2010) (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010).

Consoante se observa do dispositivo legal, não pode ser superior a sete dias o prazo da saída temporária na hipótese de visita à família ou à participação em outras atividades. O juiz poderá, entretanto, reduzi-la a prazo menor, dependendo das circunstâncias, já que se deve ter em conta, principalmente, as necessidades do preso e os princípios ressocializadores.

Julio Fabbrini Mirabete explica que o benefício, concedido por ato motivado do juiz da execução, caso a caso, após prévia manifestação do MP e da Administração Penitenciária, só pode ser deferido para o prazo delimitado pelo juiz. Decisão que autoriza o benefício indiscriminadamente, com saídas mensais,

estendendo-o para o futuro, ainda que pelo prazo de um ano, não pode prevalecer. Outra saída temporária exige nova decisão, como renovação, permitida por mais quatro vezes durante o ano.

Tratando-se de frequência a curso profissionalizante, de instrução de segundo grau ou superior, o tempo da saída será o necessário para o cumprimento das atividades discentes. Isso significa que a saída é permitida para o período de aulas (diurnas ou noturnas), provas, estágios etc. Abarca, assim, o tempo necessário para os afazeres ligados ao estudo do condenado que devam ser desenvolvidos fora do estabelecimento penal, ao qual deverá retornar o condenado assim que tais afazeres estejam cumpridos.

Deve-se atentar que, recentemente, a Lei 12.258, de 2010, fez restrições à saída temporária, deixando a critério do juiz fixar, além de outras condições que entender necessárias, obrigatoriamente o fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício; o recolhimento à residência visitada, no período noturno; bem como a proibição de frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres. Ainda a nova legislação fez restrições ao intervalo entre as autorizações de saída.

Com o devido respeito, entendo que o legislador não agiu com o costumeiro acerto, pois impôs restrições que prejudicam o correto emprego das saídas temporárias, em especial quando estabelece o prazo de 45 dias de intervalo entre as autorizações.

No caso da APAC de Ituiutaba, a saída temporária tem se revelado um instrumento muito eficaz na ressocialização dos condenados. A experiência tem mostrado que, quando fracionados os 35 dias que o recuperando teria direito a usufruir ao longo do ano em períodos mais curtos, há, certamente, mais oportunidade de avaliar os progressos da execução penal, tanto que, quando retornam ao estabelecimento, voltam mais confiantes e motivados a melhorar o comportamento para poder usufruir do benefício novamente, pois passaram a gozar de uma nova reputação, que deve ser mantida.

Valdeci Antônio Ferreira⁶ deixou registrado que trabalha com recuperandos há 24 anos e, com essa experiência, afirmou que não são as algemas, nem as grades, nem os aparatos de segurança que seguram o homem dentro do presídio. Asseverou que é o tratamento baseado na confiança, no amor, na disciplina, na restituição da autoestima que recupera o indivíduo. Conclui Valdeci, afirmando que é isso que a APAC propõe, ou seja, na APAC, o recuperando tem cama

⁶ Valdeci Antônio Ferreira é bacharel em Ciências Jurídicas pela Universidade de Itaúna e em Ciências Teológicas pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

limpa, chuveiro quente, é chamado pelo nome e deixa de ser um número frio, que não tem sentimento, não sonha, não chora.

Dessa forma, entendo que os profissionais de direito penal, que não só conhecem a metodologia apaqueana, mas, sobretudo, se apropriam de suas reflexões e se deixam “angustiar” por elas, deixam de ser operadores DE direito, deixam de ser operados PELO direito, para serem de fato operadores DO direito.

O operador DO direito é aquele profissional que, embora se escude NA lei (e não poderia deixar de fazê-lo), não se escuda ATRÁS dela, mas se responsabiliza pessoalmente por seus atos e decisões. E o que lhe permite essa postura é a reflexão crítica, a simbolização, tornando-se inune aos apelos por soluções imediatistas.

Por essas razões, cabe ao magistrado, legítimo operador DO direito, encontrar a melhor solução para não inviabilizar o instrumento da saída temporária e aplicar corretamente o método APAC.

Art. 125. O benefício será automaticamente revogado quando o condenado praticar fato definido como crime doloso, for punido por falta grave, desatender às condições impostas na autorização ou revelar baixo grau de aproveitamento do curso.

Parágrafo único. A recuperação do direito à saída temporária dependerá da absolvição no processo penal, do cancelamento da punição disciplinar ou da demonstração do merecimento do condenado.

Prevê a lei as hipóteses em que o benefício de saída temporária é revogado. A revogação é automática, ou seja, deve ser decretada pelo juiz ao simples conhecimento da ocorrência da causa da revogação, sem necessidade de se ouvir o condenado. Justifica-se a determinação, porque se preveem, em seguida, as hipóteses de recuperação do benefício nas diversas espécies de saída temporária.

Sendo automática a revogação na ocorrência de uma das causas estabelecidas na lei, a medida deve ser determinada de ofício pelo juiz da execução. Isso não impede que seja requerida pelo Ministério Público, em sua atividade de fiscalização do fiel cumprimento da pena. Incumbe-lhe, aliás, requerer a revogação também no caso de excesso ou desvio da execução (art. 68, II, b) e recorrer da decisão em que se concede ou revoga a saída temporária. Em consequência, deve ter vista dos autos todas as vezes em que se decida a respeito do benefício.

Por outro lado, pode o condenado recuperar o direito à saída temporária nas hipóteses previstas no art. 125, parágrafo único. Caso a revogação tenha ocorrido pela prática de crime doloso, a recuperação ocorre pela absolvição do preso no processo penal respectivo. Esse dispositivo reforça o entendimento de

que, para a revogação, não é necessária a condenação do preso, mas a simples notícia da ocorrência a respeito da prática, por ele, de fato que configura crime doloso.

Revogado o benefício pela punição por falta grave, a recuperação efetivar-se-á se for cancelada a sanção disciplinar. Pode o cancelamento ocorrer por decisão administrativa, em caso de recurso previsto na lei local, ou por via judicial, diante do reconhecimento de nulidade no procedimento disciplinar.

Por fim, a demonstração do merecimento do condenado é também causa de recuperação do benefício quando a revogação decorre de desatenção às condições impostas ou do baixo grau de aproveitamento do curso. Nesse caso, é necessário que, durante um tempo considerável, o condenado demonstre seu mérito para poder novamente usufruir do benefício. Não pode pretender nova autorização para visita à família ou frequência a curso logo após a revogação, por ter demonstrado sua inaptidão com o benefício, exigindo-se a demonstração do seu mérito por período posterior ao cancelamento.

A recuperação do direito à saída temporária equivale a uma nova autorização, devendo, assim, ser ouvido o Ministério Público, bem como a Administração Penitenciária. Depende ainda, também, do preenchimento dos requisitos, e o juiz deverá motivar a decisão. Não há necessidade, porém, de que o condenado cumpra mais um sexto da pena. A lei não exige tal requisito para a recuperação, ao contrário do que faz com a progressão.

3 Conclusão

Para concluir, tem-se que a metodologia apaqueana representa uma grande evolução que alivia um pouco a “angústia” do arcaico sistema prisional.

A metodologia, na verdade, propõe uma nova visão para a população carcerária. O método, sem perder de vista a finalidade punitiva da pena, trabalha a recuperação do condenado e sua reinserção no convívio social. Castigo com reflexão é a temática. Parte-se da premissa de que, recuperado o infrator, protegida está a sociedade, prevenindo-se o surgimento de novas vítimas. Transformar criminosos em cidadãos é o ideal lançado pela metodologia.

Meu entusiasmo com a APAC significa, acima de tudo, a minha crença no ser humano, na sua capacidade de superação, quando tratado com dignidade e afeto. A religiosidade tem papel fundamental nesse sentido. Porém, o mais importante é a presença dos familiares e da comunidade, a disposição para construir uma nova realidade. Daí a importância das autorizações de saída como instrumento eficaz para a tão sonhada paz social.

■ ■ ■

Da Remição

*Sergio Franco de Oliveira Júnior**

Sumário: 1 Introdução. 2 Remição. 2.1 Origem. 2.2 Conceito. 2.3 Finalidade. 3 Remição de pena pelo trabalho. 4 Remição de pena pelo estudo. 5 Quem pode remir pena pelo estudo. 6 Declaração e perda dos dias remidos. 6.1 Declaração dos dias remidos. 6.2 Perda dos dias remidos. 7 Como se procede à redução dos dias remidos. 8 Crimes hediondos e assemelhados. 9 Conclusão. 10 Referências.

1 Introdução

O trabalho desenvolvido pelo recuperando durante o cumprimento da condenação criminal tem extraordinária afinidade com a remição da pena. Tal relação existe, porque é pelo trabalho que o condenado poderá remir parte da pena imposta.

Previsto no Código Penal em seu art. 39 e disciplinado nos arts. 28 ao 37 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), o trabalho do recuperando, sempre que realizado na sua dignidade humana, é fator importante para sua ressocialização e instrumento de auxílio extremamente eficaz de sua recuperação moral e social, visando sempre a alcançar um dos objetivos da pena: o de reinserir socialmente os recuperandos condenados criminalmente pela Justiça, além de prepará-los para o retorno à vida em sociedade como pessoa produtiva e com algum tipo de qualificação no mercado de trabalho.

Ademais, segundo disposição do art. 29, *caput*, da LEP,

o trabalho do recuperando será remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a três quartos do salário mínimo.

Esta remuneração tem por finalidade garantir; a) a indenização dos danos causados pelo crime, desde que determinados judicialmente e não reparados por outros meios; b) a assistência à família; c) as pequenas despesas pessoais do recuperando; e d) o ressarcimento ao Estado das despesas realizadas com a sua manutenção no sistema prisional, em proporção a ser fixada e sem prejuízo da destinação prevista nas letras anteriores (LEP, art. 29, § 1º).

Com efeito, o trabalho do recuperando não é apenas um direito assegurado pelo Estado, mas também um dever dele em realizá-lo na medida de suas aptidões e capacidade (LEP, arts. 31, 39, inciso V, e 41, inciso II).

* Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal e de Execuções Penais da Comarca de Pouso Alegre/MG.

Conforme consta da Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal, o trabalho do recuperando

é um dever social, princípio de Justiça Social, dado aplicar-se o tempo numa atividade produtiva, de acordo com as suas individuais aptidões intelectuais e condições físicas, garantindo-se uma adequação entre a obrigação de trabalhar e o princípio da individualização da pena.

Com relação ao preso provisório, a execução de trabalho é facultativa e só poderá ocorrer no interior do estabelecimento prisional (LEP, art. 31, parágrafo único).

O trabalho do recuperando pode ser executado tanto no interior do estabelecimento prisional quanto externamente. Na hipótese de trabalho externo, prevista apenas para os recuperandos definitivos, a sua autorização somente pode ser concedida se preenchidos os requisitos traçados nos arts. 36 e 37 da LEP.

Com a entrada em vigor da nova Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011, que altera os arts 126, 127, 128 e 129 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal), a remição de pena pelo trabalho também passou a ser acatada pelo estudo realizado pelo recuperando.

2 Remição

2.1 Origem

Na Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal, em seu item 133, vem relatada a origem do instituto da remição:

O instituto da remição é consagrado pelo Código Penal Espanhol (art.100). Tem origem no Direito Penal Militar da guerra civil e foi estabelecido por decreto de 28 de maio de 1937 para os prisioneiros de guerra e os condenados por crimes especiais. Em 7 de outubro de 1938, foi criado um Patronato Central para tratar da ‘redención de penas por el trabajo’ e, a partir de 14 de março de 1939, o benefício foi estendido aos crimes comuns. Após mais alguns avanços, a prática foi incorporada ao Código Penal com a Reforma de 1944. Outras ampliações ao funcionamento da remição verificaram-se em 1956 e 1963.

Para Julio Fabbrini Mirabete (*in Manual de Direito Penal*), a remição surgiu em 1937, através de um decreto, para ser aplicada aos prisioneiros derrotados na Guerra Civil espanhola, a saber:

Embora haja notícia de casos de diminuição de pena em decorrência do trabalho do condenado nas Ordenações Gerais dos Presídios da Espanha em 1834 e 1928, e no Código Penal espanhol de 1822, *a redención de penas por el trabajo* foi instituída nos termos em que hoje é conhecida pelo Decreto nº 281, de 28.05.1937, com relação aos condenados de guerra e por delitos políticos, sendo incorporada ao Código Penal daquele país na reforma de 1944 (art. 100).

2.2 Conceito

A remição consiste no resgate da pena por meio do trabalho desenvolvido pelo condenado que esteja em regime fechado ou semiaberto, à razão de um dia de pena por três dias de trabalho, assim como também agora, com a vigência da nova Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011, pelo estudo, à razão de um dia de pena a cada 12 horas de frequência escolar (atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional), divididas, no mínimo, em três dias, inclusive também para os que estejam em regime aberto e em livramento condicional.

Trata-se, portanto, de um direito do recuperando em amortizar, pelo exercício de digna atividade laborativa - e agora também pelo estudo - o tempo de duração da sua pena privativa de liberdade, estimulando-o a corrigir-se, abreviando o tempo de seu cumprimento, a fim de que possa obter progressão para regime prisional menos grave, ou livramento condicional, ou liberdade definitiva com a extinção da pena.

Em síntese, a remição da pena é um instituto pelo qual se dá como cumprida parte da pena privativa de liberdade que foi imposta ao recuperando, constituindo-se-lhe um direito de reduzir o tempo de sua duração, por meio do trabalho prisional ou do estudo.

2.3 Finalidade

A finalidade do trabalho prisional está disposta no art. 28 da Lei de Execução Penal:

O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva.

A remição, por sua vez, está intimamente vinculada a esse trabalho prisional e, agora também, ao estudo, pelos quais se adquire o direito de, conse-

quentemente, abreviar parte do tempo da condenação imposta ao recuperando. A um só tempo se estimula e favorece a sua reeducação, ressocialização, readaptação e reinserção social, além de também lhe proporcionar oportunidade de alcançar algum tipo de profissionalização e qualificação no mercado de trabalho perante a sociedade.

3 Remição de pena pelo trabalho

O recuperando que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho, parte do tempo de execução dessa pena.

Assim, não tem direito à remição de pena pelo trabalho o recuperando em regime aberto ou em livramento condicional, visto que, nesses casos, o trabalho já é condição de ingresso e permanência, respectivamente, conforme disposições dos arts. 114, inciso I, e 132, § 1º, alínea “a”, da LEP.

A nova Lei nº 12.433/2011 não alterou o sistema de remição de pena pelo trabalho, no que diz respeito à proporção de dias trabalhados para obter o direito à remição, continuando, assim, a ser na razão de, para cada três dias de trabalho regular, um dia de abatimento da pena a cumprir (LEP, art. 126, § 1º, II).

Para efeito de trabalho regular, somente poderá ser considerado aquele efetivamente executado durante a jornada normal de trabalho, que não poderá ser inferior a seis nem superior a oito horas, respeitado o descanso aos domingos e feriados (LEP, art. 33).

O recuperando que estiver impossibilitado, por motivo de acidente de trabalho, de prosseguir no trabalho ou nos estudos, continuará a beneficiar-se da remição da pena (LEP, art. 126, § 4º).

Conforme já salientado, muito embora a lei se refira apenas ao recuperando já condenado criminalmente, o preso provisório, embora não esteja obrigado a trabalhar (LEP, art. 31, parágrafo único), poderá valer-se da remição, desde que trabalhe (LEP, art. 2º, parágrafo único).

Assim, a remição de pena pelo trabalho, e agora pelo estudo, aplica-se também às hipóteses de prisão cautelar (preso em razão de prisão preventiva), ficando, entretanto, condicionada à eventual condenação futura (LEP, art. 126, § 7º).

4 Remição de pena pelo estudo

A nova Lei nº 12.433/2011 resolveu definitivamente uma discussão, ao incluir a normatização da remição da pena pelo estudo. É que, antes, por falta de regra específica na lei, doutrina e jurisprudência, havia entendimentos divergentes sobre a possibilidade de remição da pena pelo estudo.

Ademais, havia forte posicionamento jurisprudencial contrário à cumulação de remição por estudo e por trabalho no mesmo período, ou seja, não se admitia remir a pena por trabalho e estudo realizados nos mesmos dias.

Ultimamente, já vinha prevalecendo o entendimento de que é perfeitamente cabível a remição da pena, tomando-se por base o tempo dedicado aos estudos e aprimoramento educacional, cultural e estudantil.

O Superior Tribunal de Justiça, apontando seu posicionamento sobre a matéria, já havia editado a Súmula 341 com estes termos:

A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semi-aberto.

A referida Súmula teve importante efeito em termos de orientação antes da Lei nº 12.433/2011, mas não fixava critérios. E aí estava o problema. Cada juiz adotava o seu. O direito (ideal) não pode conviver com violações da igualdade (quando as situações são iguais).

Dessa forma, a Lei nº 12.433/2011 veio sacramentar essa posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça quanto ao cômputo da remição como pena cumprida, sendo possível no caso de estudo, tal como já era preconizado pela citada Súmula nº 341.

A Lei nº 12.245/2010, que acrescentou o § 4º ao art. 83 da LEP, visando a incrementar o estudo formal no ambiente prisional, já tinha disposto que, nos estabelecimentos penais, conforme a sua natureza, “serão instaladas salas de aulas destinadas a cursos de ensino básico e profissionalizante”.

Da mesma forma que na importância do trabalho prisional, o estudo durante a fase da execução penal também favorece o recuperando em sua dedicação rotineira nesse aprimoramento estudantil, contribuindo decisivamente para os destinos da execução e dos objetivos da pena, e de forma muito positiva, repita-se, na sua reeducação, ressocialização, readaptação e reinserção ao convívio social, com melhor qualificação estudantil e mais chances de produtividade no mercado de trabalho junto à sociedade.

Além disso, o estudo também acarretará melhores e mais sensíveis efeitos no presente e no futuro do recuperando, vale dizer, durante o período de encarceramento e no momento da reinserção social, do que o trabalho propriamente dito.

Desse modo, diante agora da perfeita possibilidade de remir a pena privativa de liberdade pelo estudo, o aprimoramento educacional, cultural e estudantil do recuperando, em razão de seus inegáveis benefícios, deve constituir um

objetivo fundamental e importante a ser alcançado na execução penal e um grande e forte estímulo na busca da finalidade da remição da pena privativa de liberdade.

Quanto à contagem de tempo para fins de remição da pena pelo estudo, ressalte-se uma vez mais que o art. 126, *caput* e § 1º, inciso I, da LEP, estabelece que será à razão de um dia de pena a cada 12 horas de frequência escolar, em atividades de ensino fundamental, médio - inclusive profissionalizante - ou superior, ou ainda de requalificação profissional, divididas, no mínimo, em três dias.

Essas 12 horas devem ser divididas, no mínimo, em três dias. É preciso combinar três dias (no mínimo) com 12 horas (para se remir um dia de pena).

Assim, poderá o estudo ter carga horária diária desigual; porém, para que seja possível obter o direito à remição da pena, é imperioso que a jornada horária dos estudos atinja as 12 horas a cada três dias, obtendo-se, assim, o direito de remir um dia de pena. Destarte, caso o recuperando tenha jornada de 12 horas de estudos em um único dia, isso não lhe dará direito de obter isoladamente um dia de remição.

Quanto às atividades de estudo para fins de remição de pena, poderão ser desenvolvidas de forma presencial ou por metodologia de ensino a distância e deverão ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes dos cursos frequentados (LEP, art. 126, § 2º).

Conforme disposição do § 3º do art. 126 da LEP, é perfeitamente admissível a acumulação dos casos de remição (trabalho + estudo), desde que exista compatibilidade das horas diárias de trabalho e de estudo. Assim, o recuperando que trabalhar e estudar regularmente e com atendimento às respectivas cargas horárias diárias exigidas pela lei, tanto para o trabalho quanto para o estudo, poderá, a cada três dias, reduzir dois dias de sua pena.

Da mesma forma que na remição pelo trabalho, o recuperando impossibilitado, por acidente, de prosseguir nos estudos continuará a beneficiar-se com a remição (LEP, art. 126, § 4º).

Assim, essa prerrogativa do benefício da remição na hipótese de recuperando acidentado somente alcança aquele que se encontra cumprindo pena privativa de liberdade em qualquer dos regimes, uma vez que a norma se refere expressamente a “preso”, diferentemente das outras hipóteses em que diz “condenado”.

Outra previsão importante trazida pela nova Lei nº 12.433/2011, ao incluir o § 5º no art. 126 da LEP, visa à ressocialização do recuperando pelo aprimoramento cultural, dispondo que o tempo de pena a remir em função das horas de estudo será acrescido de um terço (1/3) no caso de conclusão do ensi-

no fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, havendo necessidade, para este efeito, da certificação do término do curso pelo órgão competente do sistema de educação.

Verifica-se, assim, que a conclusão de curso de estudo do ensino fundamental, médio ou superior, com aproveitamento, excluídos aqui curso profissionalizante e de requalificação profissional, implica um aumento dos dias a serem remidos da pena na proporção de um terço (1/3), cujo objetivo é incentivar a conclusão do curso durante o tempo em que o recuperando cumpre sua pena.

Outra inovação está na previsão de aplicação da remição de pena aos recuperandos em regime aberto e aos contemplados com o benefício do livramento condicional, hipóteses em que serão beneficiados com a remição por estudo de parte do tempo de execução da pena ou do período de prova, quando ocorrer frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, observadas as disposições contidas no art. 126, inciso I, § 1º, da LEP (art. 126, § 6º).

Assim, mesmo aqueles recuperandos, em regime aberto, que não se encontram recolhidos em unidades prisionais por força de obtenção da malsinada “prisão domiciliar” nas comarcas em que não exista “Casa do Albergado”, como também aqueles que já alcançaram o livramento condicional e, deste modo, não estão mais vinculados a estabelecimentos prisionais, poderão reduzir a pena a cumprir, desde que comprovada a frequência a curso de ensino regular ou destinados à educação profissional.

Conforme também já salientado, de acordo com o disposto no art. 126, § 7º, da LEP, da mesma forma é possível a remição pelo estudo nas hipóteses de prisão cautelar, tal como do preso em razão de prisão preventiva, caso em que a possibilidade de abatimento da pena ficará condicionada à eventual condenação futura.

Antes, a remição era declarada pelo juiz da execução, ouvido o representante do Ministério Público. Agora, a defesa também deve ser ouvida (art. 126, § 8º).

Desse modo, a Lei nº 12.433/2011 alterou consideravelmente o instituto da remição, solucionando algumas dúvidas existentes na doutrina e na jurisprudência.

5 Quem pode remir pena pelo estudo

Assim como também na remição de pena pelo trabalho, os recuperandos que se encontrarem no regime fechado ou semiaberto têm direito à remição de pena pelo estudo (art. 126, *caput*).

Por sua vez, dispõe o art. 126, § 6º, da LEP que os recuperandos que cumprem pena em regime aberto ou semiaberto e os que usufruem do livramento condicional também poderão remir, pela frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, parte do tempo de execução da pena ou do período de prova, à razão de um dia de pena a cada 12 horas de frequência escolar (atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional), divididas, no mínimo, em três dias.

Também o preso cautelar, aquele decorrente de prisão preventiva, poderá obter a remição pelo estudo, a qual, repita-se, ficará condicionada à eventual condenação futura (LEP, art. 126, § 7º).

Assim, a remição alcança os recuperandos com condenação definitiva, provisória ou mesmo nas hipóteses de prisão cautelar (preventiva), em regimes fechado e semiaberto, ou nas hipóteses de regime aberto e de livramento condicional.

6 Declaração e perda dos dias remidos

6.1 Declaração dos dias remidos

O recuperando que estiver autorizado a estudar fora do estabelecimento penal deverá comprovar, mensalmente, perante a autoridade administrativa da unidade prisional em que se encontrar recolhido, por meio de declaração da respectiva unidade de ensino, a frequência e o aproveitamento escolar, sob pena de revogação do benefício (LEP, art. 129, § 1º).

A referida autoridade administrativa, por sua vez, deverá encaminhar mensalmente ao Juízo da Execução cópia do registro de todos os recuperandos que estejam trabalhando ou estudando, com informações dos dias de trabalho ou das horas de frequência escolar ou de atividades de ensino de cada um deles (LEP, art. 129, *caput*).

A remição deverá ser declarada pelo juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a Defesa (LEP, art. 126, § 8º).

Ao recuperando será dada a relação de seus dias remidos pelo trabalho ou pelo estudo (LEP, art. 129, § 2º).

6.2 Perda dos dias remidos

De acordo com a nova disposição do art. 127 da LEP,

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

Com efeito, de acordo com a antiga redação do citado art. 127, o recuperando que fosse punido por falta grave perdia o direito ao tempo remido. Por isso, tendo-se procedido à devida e efetiva apuração dessa falta grave e à consequente punição do recuperando pelo seu cometimento, a perda dos dias remidos era consequência certa e indiscutível.

Pelo regramento anterior, a remição implicava reduzir a pena de forma totalmente condicional ao bom comportamento carcerário futuro, pois, na hipótese de cometimento de falta grave, o recuperando perdia todo o período de pena remida.

Atualmente, de acordo com a nova redação do art. 127, a falta grave cometida pelo recuperando poderá ensejar a revogação de até um terço (1/3) do tempo remido da pena, sendo, portanto, mera faculdade conferida ao Magistrado.

A antiga redação deste artigo impunha a perda total dos dias remidos em caso de cometimento de falta grave pelo apenado. Existia, inclusive, a Súmula Vinculante nº 9 dispondo sobre a matéria.

No art. 50 da LEP, está traçado o rol das faltas consideradas graves no cumprimento de pena privativa de liberdade.

Na época, os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais se debatiam sobre a possibilidade ou não de perda integral dos dias remidos, em razão do cometimento de falta grave, como também sobre se tal perda integral dos dias remidos violava ou não direito adquirido ou coisa julgada.

Sobre essa matéria, o Supremo Tribunal Federal já decidiu reiteradas vezes que o recuperando não tem direito adquirido ao tempo remido da pena, tendo em vista que o antigo art. 127 da LEP lhe impunha a condição de não cometer falta grave, sob pena de perda integral daquele período. Em razão disso, para deixar clara a constitucionalidade da perda dos dias remidos e a impossibilidade de sua limitação temporal em 30 dias, editou a Súmula Vinculante nº 9:

O disposto no artigo 127 da Lei 7.210/84 foi recebido pela ordem constitucional vigente e não se lhe aplica o limite temporal previsto no *caput* do artigo 58.

A aludida Súmula Vinculante nº 9 deixou de ter aplicação prática, exceto para afirmar a constitucionalidade da perda de dias remidos, em razão do cometimento de falta grave, como também para a limitação temporal da perda dos dias remidos, que atualmente é de um terço (1/3).

Com isso, cessou a discussão quanto à recepção do art. 127 pela ordem constitucional vigente, como também está resolvida a questão relacionada ao limite de perda dos dias remidos.

Em suma, embora a remição dos dias trabalhados não configure direito adquirido nem ato jurídico perfeito ou coisa julgada, ela fica condicionada à inexistência de punição por falta grave, para que o recuperando mantenha a totalidade do benefício, ficando em observação até o efetivo cumprimento da pena. Portanto, a remição está sujeita à cláusula *rebus sic stantibus*, podendo ser parcialmente revogada, quando do cometimento de falta grave.

No que diz respeito à falta grave cometida, deverá ser devida e efetivamente apurada e reconhecida judicialmente, de modo a bem fundamentar a eventual declaração de perda de até um terço (1/3) dos dias remidos.

Assim, apurada e declarada a falta grave cometida pelo recuperando, poderá ou não o Juiz de Direito determinar a perda de até um terço (1/3) dos dias remidos.

Com efeito, a perda dos dias remidos deixou de ser consequência certa e automática da falta grave cometida pelo recuperando, sendo atualmente uma faculdade conferida ao Magistrado, limitada a até um terço (1/3) dos dias remidos e ainda orientada pelos critérios estabelecidos no art. 57 da LEP.

Demais disso, apurada e declarada judicialmente a prática de falta grave pelo recuperando e adotada a opção de aplicar a revogação em até um terço (1/3) dos dias remidos, a decisão judicial deverá ser fundamentada em critérios de necessidade, utilidade, razoabilidade e proporcionalidade, com adequada fundamentação (CF, art. 93, IX) e dentro dos limites legais: mínimo (um dia) e máximo (1/3) previstos.

Questão importante a ser ressaltada diz respeito ao fato de a nova redação do art. 127 da LEP ter aplicação retroativa e alcançar os fatos ocorridos antes de sua vigência, de conformidade com as disposições contidas no art. 5º, inciso XL, da CF, com a Súmula 611 do STF e com o art. 66, inciso I, da LEP, impondo-se, assim, a necessidade de revisão - *ex officio*, ou a pedido do Ministério Público ou da Defesa - das decisões anteriores que determinaram perda integral dos dias remidos em razão da falta grave, cuja limitação está agora fixada ao máximo de até um terço (1/3) dos dias remidos, o que implicará a imediata restituição aos respectivos recuperandos de, no mínimo, dois terços (2/3) dos dias que tinham perdido.

Essa nova redação do art. 127 da LEP não está isenta de censuras e críticas, apesar de ser hoje mais benéfica ao recuperando e prever a punição facultativa e limitada até um terço (1/3) do tempo remido da pena.

7 Como se procede à redução dos dias remidos

No pertinente ao cômputo da pena, dois entendimentos eram adotados para amortizar os dias remidos, que sempre resultavam em eventual benefício ou

prejuízo ao recuperando: 1) o tempo remido deve ser somado ao tempo de pena cumprida; 2) o tempo remido deve ser abatido do total da pena fixada e, sobre a pena remanescente, calcular as frações de benefícios.

Eram intensas as divergências existentes entre esses dois entendimentos.

De um lado, para os defensores da remição como pena cumprida, o único argumento razoável é que a metodologia era mais favorável ao recuperando. Desse modo, de acordo com esse entendimento, os dias remidos seriam somados à pena cumprida, e não apenas abatidos do total da reprimenda a cumprir, atingindo diretamente o lapso para todos os benefícios legais (progressão de regime, livramento condicional, indulto e comutação).

Assim, para tais defensores, operar o desconto tanto sobre as frações para benefícios quanto sobre o total de pena a cumprir implicaria uma redução da pena duas vezes com o mesmo fundamento, o que não é tolerável no Direito Penal, quer para prejudicar, quer para beneficiar o recuperando (*non bis in idem*).

Na prática judiciária, esse primeiro entendimento vinha sendo adotado como correto e se revelava mais benéfico ao recuperando, somando-se o período remido à pena cumprida para antecipar as datas de benefícios e, com isso, a data de efetiva saída da prisão, além de abater a pena a cumprir.

Forte corrente jurisprudencial existia em ambos os sentidos, sendo que a posição pacífica do Superior Tribunal de Justiça era no entendimento de que a remição deveria ser calculada como pena cumprida.

Por outro lado, aqueles que defendiam que os dias remidos deveriam ser abatidos do total de pena a cumprir, e, sobre o montante da pena restante, calcular os benefícios, asseveravam não ser razoável antecipar a data de término de cumprimento de pena e também somar o período remido à pena já cumprida, o que configuraria dupla valoração (*bis in idem*).

Para eles, seria inaceitável antecipar a data de término da pena imposta e, além disso, somar o período remido à pena cumprida, ou seja, considerar maior o período de pena cumprida do que aquela efetivamente cumprida e também diminuir a pena originariamente imposta.

Assim, defendem eles o entendimento de que os dias remidos por força de estudo e/ou trabalho devem abater o total da pena a cumprir, antecipando-se o dia de término do cumprimento de pena, uma vez que os dias de pena que não serão cumpridos de forma efetiva devem ser considerados como já cumpridos pelo sentenciado. E, sobre o total de pena remanescente, se for o caso, realizar os cálculos de frações para benefícios.

A citada Lei nº 12.433/2011, com a nova redação dada ao art. 128 da LEP, tentou solucionar essa controvérsia, determinando que os dias remidos

serão considerados como pena cumprida, ao dispor que "O tempo remido será computado como pena cumprida, para todos os efeitos".

Desse modo, o tempo remido pelo trabalho ou pelo estudo é computado como pena efetivamente cumprida. Destarte, por exemplo, se o recuperando já cumpriu dois anos de prisão e já obteve dois meses de remição, para efeitos jurídicos ele já cumpriu dois anos e dois meses de pena. Os benefícios penais devem ser calculados seguindo essa regra.

Entretanto, mesmo com a modificação da legislação, ainda é possível a defesa dos dois posicionamentos que podem ser sustentados sobre a questão, pois a nova lei determina que o tempo remido será contado como pena cumprida, porém deixou de esclarecer a forma de como proceder aos cálculos de benefícios depois de concedida a remição.

8 Crimes hediondos e assemelhados

As novas regras introduzidas pela Lei nº 12.433/2011 à remição de pena pelo trabalho e pelo estudo são aplicáveis, sem restrições, aos condenados por crimes hediondos ou assemelhados.

O Projeto de Lei nº 7.824/2010, que foi convertido na Lei nº 12.433/2011, tinha recebido uma emenda proibindo a remição de pena pelo trabalho ou pelo estudo aos condenados por crimes hediondos ou equiparados. Tal emenda foi rejeitada por sua inconstitucionalidade e ainda por não atender ao ideal ressocializador da LEP.

9 Conclusão

A nova Lei nº 12.433/2011 agora reconhece e disciplina a remição por estudo, e não apenas a jurisprudência.

A remição é um instituto de direito penal destinado a incentivar o trabalho e o estudo pelo recuperando, que são dois dos pressupostos para sua recuperação e reinserção social.

O período de tempo de trabalho e/ou estudo durante o cumprimento de penas implicará a remição (redução) da pena.

O instituto é positivo para a recuperação do recuperando, pois, por meio do trabalho e/ou estudo, ele poderá remir (reduzir) o tempo de prisão e ser reinserido mais rapidamente na sociedade.

Por outro lado, tanto o trabalho quanto o estudo evitam a ociosidade do recuperando no interior de unidades prisionais, sabendo-se ser o ócio um dos

fatores adversos para o adequado controle dos recuperandos nos estabelecimentos penais.

Na remição por estudo, cada 12 horas significam um dia de pena remida. Antes, a jurisprudência vinha entendendo que seriam 18 horas.

Também é possível, agora, a remição de pena por estudo no regime prisional aberto e no livramento condicional (novo § 6º do art. 126 da LEP).

Remição de pena é também possível na prisão provisória.

Acréscimo de um terço (1/3) na pena remida, em caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior, como forma de incentivar o recuperando não só a exercer o estudo prisional, mas também a concluí-lo.

Cometendo falta grave (LEP, arts. 50 e 52), o Magistrado poderá (e não deverá) revogar até um terço (1/3) da pena remida (e não mais o total), recomeçando a contagem a partir da data do ato faltoso. Para efeito da mensuração da revogação dos dias remidos, será levada em consideração a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão (LEP, art. 127).

O tempo remido será computado como pena cumprida para todos os efeitos (LEP, art. 128).

Assim, de um modo geral, as modificações introduzidas pela nova lei foram importantes e bastante oportunas, para assentar que o estudo prisional também pode ensejar a remição da pena; que a remição também pode ser aplicada aos recuperandos em regime aberto, aos beneficiados com livramento condicional e aos presos provisórios; que a falta grave, reconhecida e declarada, pode reduzir até um terço (1/3) do tempo remido; que o tempo remido será contado como pena cumprida, para todos os efeitos.

10 Referências

BARRETO, Sidnei Moura. Da remição da pena. *Revista Artigonal*, set. 2011.

CAPEZ, Fernando. *Execução penal*. 12. ed. Ed. Damásio de Jesus, 2006.

MARCÃO, Renato Flávio. *Curso de execução penal*. Saraiva, 2011.

MARCÃO, Renato Flávio. Lei nº 12.433/2011: Remição de pena pelo estudo. Cômputo e perda dos dias remidos. *Revista Consultor Jurídico*, jul. de 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal*. 11. ed. Atlas, 2004.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de direito penal*. 6. ed. São Paulo, v. 1, 1991.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PADUANI, Célio César. *Da remição na Lei de Execução Penal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

ROSA, Antonio José Miguel Feu. *Execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

SILVA, César Dario Mariano da; REZENDE, Valdir Vieira. Remição - Legislação Penal. Qual o futuro pretendido pelos Administradores do Estado? *Artigos Jurídicos da Associação Paulista do Ministério Público*, jul. 2011.

■ ■ ■

Da Remição

*Sérgio Luiz Maia**

Sumário: 1 Introdução. 2 A pena como reprovação e como prevenção do crime. 3 A reintegração social do condenado como finalidade. 4 A remição pelo estudo. 5 A remição pelo trabalho. 6 Estudo e trabalho concomitantes. 7 Remição e impossibilidade de trabalho por acidente. 8 Forma inteligente de incentivar o estudo. 9 Revogação parcial do tempo remido. 10 A computação do tempo remido.

1 Introdução

Segundo o dicionário *Novo Aurélio*, são estas as acepções dos seguintes dois verbetes:

Remição - 1. ato ou efeito de remir. 2. Libertação, resgate. 3. Salvação de pecados ou de crimes por meio de expiação.

Remissão - 1. Ação ou efeito de remitir; remissão. 2. Compensação, paga; satisfação; 3. Misericórdia, clemência, indulgência; perdão.¹

De ver, de início, que há diferenças gramaticais e de definição entre as duas palavras, sendo que trataremos aqui da REMIÇÃO, com “ç”, que é o resgate de parte da pena pelo trabalho ou pelo estudo.

2 A pena como reprovação e como prevenção do crime

É possível extrair das disposições do art. 59 do CP que o legislador definiu a pena de forma tímida, tendo-a como “necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

Como forma de reprovação, entende-se apenas o castigo puro e simples à pessoa do condenado.

Analisando-a como *forma de prevenção do crime*, é de se dizer que tem cunho educativo, ou seja, que deve ela ter como arcabouço proporcionar uma mudança definitiva na vida do condenado.

Essa mudança embasa-se no princípio de que o trabalho dignifica o homem e de que o estudo é forma de reintegração do homem na sociedade.

* Juiz de Direito da Comarca de Perdões. Ex-Professor Titular de Direito Processual Civil na Unifenas, em Campo Belo. Ex-Professor de Ciência Política na Unipac, em Perdões.

¹ *Novo Aurélio*, Ed. Nova Fronteira.

É princípio moderno de execução penal que, no cumprimento da pena, não se deve manter apenas o rigor do regime fechado, sem proporcionar o mínimo de chance ao condenado de recuperar-se, de mudar os rumos de sua vida. Ao contrário, deve o Estado promover e buscar meios para que essa mudança ocorra.

3 A reintegração social do condenado como finalidade

Uma das finalidades da pena é, portanto, a reintegração social do condenado, conforme se insere da exposição de motivos da Lei de Execução Penal, *in verbis*:

13. Contém o art. 1º duas ordens de finalidades: a correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou outras decisões, destinados a prevenir e a reprimir os delitos, e a oferta de meios pelos quais os apenados e os submetidos às medidas de segurança venham a ter participação construtiva na comunhão social.

14. Sem questionar profundamente a grade temática das finalidades da pena, curva-se o Projeto, na esteira das concepções menos sujeitas à polêmica doutrinária, ao princípio de que as penas e medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade.

A pena, após a sentença condenatória, pode ser diminuída durante a fase de execução, desde que esses princípios tenham sido atingidos.

É considerada um estímulo ao preso, para corrigir-se, a diminuição do tempo da pena privativa de liberdade, permitindo um acesso mais rápido aos demais benefícios previstos na lei, tais como a progressão do regime ou até mesmo o livramento condicional.

Daí é que previu a Lei de Execução Penal a possibilidade de redenção de parte da pena privativa de liberdade, através da REMIÇÃO, pela qual o condenado pode diminuí-la por meio do trabalho ou do estudo.

4 A remição pelo estudo

Dispõe o art. 126, *caput*, da LEP:

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

O *caput* deste artigo está com redação dada pela Lei 12.433, de 29.06.2011.

Sem dúvida, o maior avanço sobre o tema, desde a edição da lei em 1984, foi a possibilidade de se admitir a remição também pelo estudo. De forma inteligente, viu o legislador que o estudo é uma das principais formas de independência, já que o conhecimento oferece resgate de autoestima, valorização pessoal, cria perspectivas de nova colocação no trabalho, enfim, liberta.

Aliás, a referida Lei 12.433 veio ao encontro do entendimento jurisprudencial contemporâneo, que já tinha como certa a possibilidade da remição pelo estudo.

A propósito, o egr. STJ já havia editado a Súmula 341, lançada nos seguintes termos:

A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semi-aberto.

Regulamentou, assim, a Lei de Execução Penal a remição, o resgate de parte da pena, agora também pelo estudo já que pelo trabalho já estava definida no art. 126 da Lei 7.210/84.

[...] § 1º A contagem de tempo referida no *caput* será feita à razão de:

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

Repito: como novidade no direito pátrio, o estudo passou a ser admitido também como forma de remição.

Porém, é necessário o preenchimento de alguns requisitos.

Costumo dizer que os presos, para se verem fora do ambiente do cárcere, se possível, matriculam-se até mesmo em cursos de balé clássico.

Daí que, de forma sábia, o legislador estabeleceu alguns requisitos objetivos para a remição pelo estudo.

Exigiu que o condenado *comprovasse* 12 (doze) horas de frequência escolar. Essa comprovação deve ser feita através de declaração da unidade de ensino onde esteja ele frequentando.

Os cursos que permitem a remição são: ensino fundamental, ensino médio, profissionalizantes, superior ou, ainda, de requalificação profissional.

Podem ser considerados cursos de requalificação profissional: curso para

pedreiro, eletricista, cabelereiro, soldador etc., fornecidos por unidade de ensino reconhecida, e cujo conteúdo tenha sido dividido em, no mínimo, três dias, não se olvidando que deve ter duração mínima de 12 horas (12 horas de estudo = 1 dia de pena).

Ainda no art. 126 da Lei 7.210/84, temos:

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

Com as inovações tecnológicas, é possível que o condenado mantenha uma atividade de estudo dentro do próprio estabelecimento prisional.

No caso, tendo o presídio os meios necessários disponíveis - vídeo, internet, teleconferência etc. -, ou seja, meios que proporcionem o bom aproveitamento do conteúdo ministrado, e havendo fiscalização do tempo despendido e, por fim, avaliação por parte da unidade de ensino, é também possível a remição.

5 A remição pelo trabalho

II - 1(um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho. (Inciso II do § 1º do art. 126 da Lei 7.210/84.)

Nesse caso, manteve-se a redação anterior.

Devem ser computados apenas os dias efetivamente trabalhados, excluindo-se os de descanso obrigatório: sábados e domingos, e também feriados e dias santos.

O tempo de serviço diário deve ser compreendido entre o mínimo de 6 e 8 horas, nos termos do art. 33 da LEP: “A jornada normal de trabalho não será inferior a 6 (seis) nem superior a 8 (oito) horas, com descanso nos domingos e feriados”.

Não sendo preenchido o tempo mínimo diário, não poderá haver a compensação. Da mesma forma, o trabalho em horas extraordinárias não poderá ser computado para a compensação do dia anterior.

Esse entendimento se impõe porque, do contrário, seria permitido ao condenado trabalhar apenas quando lhe aprouvesse, sem disciplina, o que contraria o princípio que lei dispõe.

É de se deixar registrado que não é qualquer trabalho prestado que enseja remição.

A simples limpeza da própria cela e artesanatos desenvolvidos sem

acompanhamento e direcionamento da autoridade administrativa não devem ser computados.

Nesse sentido, é este o entendimento do em. Des. Judimar Biber, no julgamento do recurso 1.000.07.457073-0/001 - Agravo em Execução:

Remição - Art. 126 da LEP - Cômputo dos dias em que o recorrido trabalhou na faxina entre grades e no artesanato - Impossibilidade. - De fato, o vocábulo trabalho não pode ser interpretado em sua literalidade, no entanto, serviços de faxina na própria cela não se subsumem à condição de remissão e o artesanato não profissional e cuja realização não tenha como ser provada em termos de retribuição econômica e horário, inviabiliza a pretensão de remissão, sendo sempre possível à defesa suscitar desvio na execução em virtude da precariedade dos controles a conduzirem à verificação das condições, o que, se não fez, poderá fazê-lo a qualquer tempo para provar as condições que gerariam a remissão. Recurso a que se nega provimento.

6 Estudo e trabalho concomitantes

Para fins de cumulação dos casos de remição, as horas diárias de trabalho e de estudo serão definidas de forma a se compatibilizarem. (Art. 126, § 3º, da Lei 7.210/84.)

Um dos temas que talvez mais tragam discussão é o contido neste dispositivo legal.

Suponhamos que o condenado exerça alguma atividade laborativa dentro do presídio durante o dia (6 a 8 horas) e faça o curso durante a noite (4 horas). Pergunta-se: ao final de três dias, teria ele direito à remição de dois dias, ou seja, um pelo trabalho (três dias trabalhados = 1 de pena) e mais um pelo estudo (12 horas de curso)? Entendo que sim. Cada caso deve ser analisado isoladamente.

Houve a compatibilização de horários. O condenado cumpriu a jornada de trabalho exigida e prevista em lei e também cumpriu o tempo de estudos previsto. E, o principal: mostrou que efetivamente quer mudanças para melhor em sua vida, pois está ocupando seu tempo com atividades saudáveis: trabalho e estudo.

O egr. STJ tem posicionamento divergente, como se vê do seguinte julgado:

Habeas corpus. Execução penal. Remição da pena. Estudo e trabalho concomitantes. Benefício em dobro. Impossibilidade.

Interpretação sistemática da regra. Art. 33 da Lei nº 7.210/84. Necessidade de observância do limite máximo de 8 (oito) horas diárias. Ordem denegada. - 1. O Superior Tribunal de Justiça, interpretando o disposto no art. 126 da Lei de Execução Penal, pacificou o entendimento de que a realização de atividade estudantil é causa de remição da pena. Súmula nº 341 desta Corte. 2. Não se revela possível reconhecer duas vezes a remição da pena em decorrência de trabalho e estudo realizados no mesmo período, porque a remição deve guardar correspondência com a jornada de trabalho prevista no art. 33 da Lei de Execuções Penais. 3. Assim, nada impede que condenado estude e trabalhe no mesmo dia, contudo, as horas dedicadas a tais atividades somente podem ser somadas, para fins de remição da reprimenda, até o limite máximo de 8 (oito) horas diárias. Ordem Denegada. (HC 124922/RS, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, julgamento em 15.06.2010.)

7 Remição e impossibilidade de trabalho por acidente

O preso impossibilitado, por acidente, de prosseguir no trabalho ou nos estudos continuará a beneficiar-se com a remição. (Art. 126, § 4º, da Lei 7.210/84.)

O que previu o legislador, no caso, foi única e exclusivamente igualar os direitos do preso trabalhador com o trabalhador segurado do INSS.

Ora, se ele está impossibilitado de trabalhar por acidente, nada mais justo que continuar a beneficiar-se com a remição pelo período em que, comprovadamente, estiver sem condições de trabalho.

8 Forma inteligente de incentivar o estudo

O tempo a remir em função das horas de estudo será acrescido de 1/3 (um terço) no caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior, durante o cumprimento da pena, desde que certificada pelo órgão competente do sistema de educação. (Art. 126, § 5º, da Lei 7.210/84.)

Mais uma vez, o legislador inova e cria prêmio, incentivo, para que o preso invista nos estudos, invista na sua formação pessoal e profissional, pois admite o acréscimo de 1/3 ao tempo de remição em função das horas de estudo, quando há conclusão do curso.

Sabe-se das dificuldades de muitos com a escola, o que, indiscutivelmente, é causa de evasão escolar. Sabidamente, na sua maior parte, os condenados vêm de níveis sociais com escolaridade mais baixa.

A adoção do previsto no § 5º é uma forma inteligente de não permitir que o condenado esmoreça, desanime com o curso, mas, ao contrário, o conclua, chegue ao fim.

Não se deve esquecer - nem seria diferente - que o benefício deve ser concedido durante o cumprimento da pena.

O condenado que cumpre pena em regime aberto ou semiaberto e o que usufrui liberdade condicional poderão remir, pela frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, parte do tempo de execução da pena ou do período de prova, observado o disposto no inciso I do § 1º deste artigo. (Art. 126, § 6º, da Lei 7.210/84.)

Previu o legislador a possibilidade de estender a remição pelo estudo àqueles condenados que estejam também cumprindo a pena, porém em regime aberto ou semiaberto.

Da mesma forma, é uma maneira de incentivar o homem a retornar aos estudos e a manter-se estudando.

§ 7º O disposto neste artigo aplica-se às hipóteses de prisão cautelar. (Art. 126, § 7º, da Lei 7.210/84.)

Com o advento da Lei 12.403, que teve como escopo principal diminuir as prisões provisórias, estendeu o legislador a possibilidade de concessão da remição também para os casos de prisão cautelar.

A remição será declarada pelo juízo da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa. (Art. 126, § 8º, da Lei 7.210/84.)

Aqui, cuidou-se apenas de estabelecer o procedimento para reconhecimento e declaração da remição, com a necessidade do contraditório, ao determinar a oitiva do Ministério Público e da defesa.

9 Revogação parcial do tempo remido

Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no artigo 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar. (Art. 127 da Lei 7.210/84.)

Artigo com nova redação dada pela Lei 12.433, de 29.06.2011, que traz grande alteração, já que o texto revogado previa a revogação integral de todos os dias remidos.

O art. 57 da LEP dispõe que, na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão.

Instaurado o incidente de execução de pena, em caso de prática de falta grave, ao final o juiz *poderá* revogar até 1/3 do tempo remido.

Ressalte-se que o legislador usou o verbo *poderá*, e não a forma imperativa do verbo *deverá*. Fica, portanto, a critério do juiz revogar ou não até 1/3 do tempo remido e, para tanto, deverá observar o disposto no art. 57 da LEP.

Deverá ser analisada a vida pregressa do condenado, a sua conduta carcerária, a sua crescente dentro da prisão, os motivos que o levaram a praticar a falta, o seu nível de arrependimento, as consequências da falta e a necessidade da perda do tempo remido.

Em decisão de 29.06.2010, a em. Des.^a Jane Silva sustenta que:

O reconhecimento da falta grave relacionada à prática de crime doloso independe do trânsito em julgado de eventual condenação criminal, bastando que se demonstre a existência de veementes indícios de autoria e materialidade daquele ato. IV. Dado parcial provimento ao agravo. (TJMG, 3^a Câmara Criminal, Proc. 0227638-41.2010.8.13.0000, j. 29.06.2010.)

10 A computação do tempo remido

O tempo remido será computado como pena cumprida para todos os efeitos. (Art. 128 da Lei 7.210/84.)

O texto é bastante claro e vem com nova redação, dada pela Lei 12.433, de 29.6.2011, com alteração do anterior, que previa que o tempo remido computava apenas para concessão do livramento condicional e indulto.

Passou agora a valer para todos os efeitos.

A autoridade administrativa encaminhará mensalmente ao juízo da execução cópia do registro de todos os condenados que estejam trabalhando ou estudando, com informação dos dias de trabalho ou das horas de frequência escolar ou de atividades de ensino de cada um deles. (Art. 129 da Lei 7.210/84.)

É obrigação da autoridade administrativa encaminhar, mensalmente, ao juízo da execução, cópia do registro de todos os condenados que estejam trabalhando ou estudando, com informação dos dias trabalhados ou das horas de frequência escolar.

De posse desses dados, torna-se desnecessário que o condenado requiera a remição.

No caso, deve o juiz da execução conceder vista da declaração ao Ministério Público e defesa, conforme § 8º do art. 126, e proferir decisão concedendo ou não a remição.

O condenado autorizado a estudar fora do estabelecimento penal deverá comprovar mensalmente, por meio de declaração da respectiva unidade de ensino, a frequência e o aproveitamento escolar. (Art. 129, § 1º, da Lei 7.210/84.)

Aparentemente, nenhuma diferença com o disposto no § 2º do art. 126. Exige-se a comprovação da frequência e do aproveitamento escolar.

Sem dúvida, trata-se de medida extremamente necessária, já que não há, nesses casos, a mínima possibilidade de fiscalização pela autoridade administrativa que cuida da execução da pena, mormente se o condenado tem autorização para o estudo em unidade de ensino fora do estabelecimento penal sem escolta.

Ao condenado dar-se-á a relação de seus dias remidos. (Art. 129, § 2º, da Lei 7.210/84.)

Uma das maiores ansiedades de quem cumpre pena é a imprevisibilidade de concessão de qualquer benefício e, principalmente, a data de sua provável saída do estabelecimento prisional.

Queremos manter uma cadeia tranquila? Encaminhemos regularmente os cálculos de execução de pena. É um direito do condenado.

Tem o condenado o direito de saber os dias em que trabalhou e conseguiu remição. Deve, portanto, ser entregue a eles a relação. Com isso, podem fiscalizar e argumentar sobre eventuais equívocos.

Constitui o crime do artigo 299 do CP declarar ou atestar falsamente prestação de serviço para fim de instruir pedido de remição. (Art. 130 da Lei 7.210/84.)

Nenhuma inovação ao texto anterior, manteve-se o tipo penal do crime de falsidade ideológica àqueles que declaram ou atestam falsamente prestação de serviço para fins de se conseguir remição.

Talvez fosse até desnecessária a manutenção do texto acima, dada a verossimilhança entre a conduta de quem atesta falsamente e o tipo penal do art. 299 do CP, mas, acredita-se que pretendeu o legislador prestigiar o benefício da remição e, assim o fazendo, estaria criando mecanismos de intimidação e desestímulo à sua prática.

■ ■ ■

O Livramento Condicional: um Instrumento de Ressocialização na Execução Penal

Clarissa Babia Barroso França*

Sumário: 1 Considerações iniciais. 2 Origem e conceito do livramento condicional. 3 Natureza jurídica. 4 Requisitos para a concessão do livramento condicional. 4.1 Requisitos objetivos. 4.1.1 Quantidade de pena 4.1.2 Cumprimento parcial da pena. 4.1.3 Reparação do dano causado. 4.1.4 Os requisitos objetivos e o método Apac. 4.2 Requisitos subjetivos. 4.2.1 Bons antecedentes. 4.2.2 Comportamento satisfatório durante a execução da pena. 4.2.3 Bom desempenho no trabalho e aptidão para o próprio sustento 4.2.4 Comprovação da cessação da periculosidade 4.2.5 Os requisitos subjetivos para a concessão do livramento condicional à luz do método APAC. 5 Condições para concessão do livramento condicional. 5.1 Condições de imposição obrigatória. 5.2 Condições de imposição facultativa. 6 O método APAC como suporte para a efetividade do livramento condicional. 7 Causas de revogação. 7.1 Revogação obrigatória. 7.2 Revogação facultativa. 8 Considerações finais. 9 Referências.

“A liberdade é uma prática.”

(Michel Foucault)

1 Considerações iniciais

Último estágio de realização do direito penal, a execução das penas, em especial das privativas de liberdade, representa a concretização da pretensão estatal de punição em relação a um indivíduo que cometeu crime. Ao longo da história, a filosofia do Direito buscou legitimar essa intervenção punitiva atribuindo à pena as mais diversas funções: desde a retribuição, passando pela prevenção da ocorrência de novos crimes, pela proteção da sociedade e até mesmo pela reabilitação dos delinquentes.

Independentemente de qual seja o fundamento filosófico mais adequado para justificar essa atuação, é razoável afirmar que, salvo raras exceções, todos os indivíduos que são submetidos ao cárcere em algum momento necessariamente retornarão ao seio da sociedade. Sendo assim, é imperioso que a execução das penas tenha como alvo, além do aspecto punitivo, a efetiva reintegração do transgressor ao convívio social, de modo a prevenir, na medida do possível, a prática de novos delitos e a preservar o bem-estar social da comunidade.

Sob essa ótica, o livramento condicional pode se revelar um importante instrumento no processo de readaptação social dos indivíduos egressos das

* Advogada. Bacharela em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais.

prisões, uma vez que, como etapa final do sistema progressivo de cumprimento de pena, viabiliza uma transição gradual do encarceramento para a liberdade. Apesar de, em tese, ser um instituto tão afinado com as finalidades ressocializatórias da execução penal, a constatação dos altos índices de reincidência e do elevado número de casos de revogação do benefício no dia a dia da justiça criminal parece indicar sua ineficácia.

Sem a ambição de empreender uma profunda análise do livramento condicional, o presente artigo pretende mostrar que, para maximizar as chances de reintegração exitosa dos egressos à comunidade e minimizar as chances de que eles retornem à criminalidade, a utilização desse instituto depende da adoção de uma postura voltada à reabilitação desde o início da execução, nos moldes do que preconiza a metodologia prisional desenvolvida na Associação de Proteção e Assistência aos Condenados (ou simplesmente APAC). Para tanto, pretende-se examinar alguns elementos dogmáticos do livramento condicional, com ênfase no que diz respeito à sua aplicação prática na metodologia apaqueana.

2 Origem e conceito do livramento condicional

Não há consenso entre os estudiosos no que diz respeito à origem histórica do surgimento do livramento condicional. Seguindo os ensinamentos de Cuello Callón, afirma Bitencourt (2006, p. 794) que parcela dominante da doutrina julga que a ideia de liberdade condicional teve suas raízes no instituto chamado *ticket of leave system*, introduzido por Alexander Maconochie no ano de 1840 nas colônias inglesas da Austrália, mais precisamente na ilha de Norfolk. Em linhas gerais, tratava-se de sistema de recompensas por bom comportamento, trabalho e estudo, por meio do qual os presos poderiam progredir e alcançar estágios de responsabilidade crescentes até, finalmente, ganharem a liberdade (WHITE, 1976, p. 74).

Lado outro, há doutrinadores que afirmam que o instituto surgiu na França, na primeira metade do século XIX (PIRES, 1988, p. 275). Dentre os pertencentes a essa corrente, há quem atribua a criação do instituto ao jurista Arnould Bonneville de Marsangy, que, com a sua obra *Traité des diverses institutions complémentaires du régime pénitentiaire*, publicada no ano de 1847, defendia a necessidade de se instituir o que denominou de liberação preparatória (NORMANDEAU, 1969, p. 28). Nas palavras do professor francês, tratava-se de:

[...] um meio termo entre a graça absoluta e a execução integral da pena, [...] um direito que seria conferido pela lei à administração, após a manifestação prévia da autoridade judiciária, de colocar em liberdade provisória o condenado completamente emendado,

após um tempo suficiente de expiação da pena e com a imposição de certas condições, com a possibilidade de reintegrá-lo à prisão diante da menor reclamação fundada (BONNEVILLE DE MARSANGY, 1847, p. 202) .

Samuel Daien, citado por Bitencourt (2006, p. 794), por sua vez, acredita que os primórdios do instituto surgiram naquele país ainda antes da publicação da referida obra, asseverando que:

[...] a França estabeleceu a instituição em 1832 para os menores de idade recolhidos na prisão de Roquette (Paris), com o título de *libération provisoire pour les jeunes détenus* e depois fê-la extensiva a todos os jovens e adultos de bom comportamento através das leis de 1850 e 1855.

Ainda de acordo com as lições de Cuello Callón trazidas por Bitencourt (2006, p. 794), também se noticia a implantação de instituto semelhante nos Estados Unidos por volta do ano 1825. Esse instituto, porém, possuía apenas alguns elementos em comum com o que veio a se entender por liberdade condicional posteriormente. Consoante ensina Rouèek (1958, p. 284), na época colonial norte-americana adotou-se na Casa de Refúgio de Nova York um sistema que consistia na liberação de delinquentes juvenis da privação de sua liberdade para que fossem empregados por cidadãos livres. Segundo o autor, os adolescentes infratores passavam a estar juridicamente vinculados a seus empregadores, podendo obter deles a liberdade definitiva posteriormente.

De todo modo, seja qual for a exata origem histórica do livramento condicional, certo é que, a partir da segunda metade do século XIX, o instituto passou a figurar em diversos ordenamentos jurídicos. Nesse sentido, assevera Ariosvaldo de Campos Pires que:

[...] o passo decisivo para a consagração da extraordinária conquista, tão identificada com as tendências finalísticas da moderna Penologia, foi dado no Congresso Penitenciário de Estocolmo (1871), que divulgou suas bases e recomendou sua adoção, acatada a seguir pelas legislações da Hungria (1875), Holanda, Japão e Grécia (1881), Bélgica (1888), Itália, Finlândia, Uruguai e Estados Unidos (1889), Portugal (1895), Bulgária (1896), Rússia (1903), Espanha (1914) etc. (PIRES, 1988, p. 275).

No Brasil, o livramento condicional figurou pela primeira vez no Código Penal de 1890, mas só veio ser colocado em prática a partir da regulamentação do instituto dada pelo Decreto nº 16.665 (PIRES, 1988, p. 275). Previsto em

todos os diplomas legais supervenientes, o instituto evoluiu em direção à flexibilização de sua aplicação, com a diminuição do tempo de cumprimento parcial de pena exigido para que o livramento fosse conferido ao preso (DOTTI, 1984, p. 191). Além disso, desde a reforma da parte geral ocorrida em 1984, buscou-se a ampliação do *arbitrium iudicis* no que tange à concessão do benefício, já que requisitos de ordem subjetiva - tais como comportamento satisfatório durante a execução da pena, o bom desempenho no trabalho, a aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto, bem como a reparação do dano - passaram a fazer parte das exigências para a liberação antecipada do condenado (ABI-ACKEL, 1984).

Na atualidade, o livramento condicional encontra previsão legal nos arts. 131 e seguintes da Lei de Execução Penal (LEP), sendo também regulamentado nos arts. 83 a 90 do Código Penal. Como o próprio nome do instituto indica, o livramento condicional consiste na concessão de liberdade a um condenado, antes do término da pena fixada em sentença, mediante a imposição de certas restrições e condições, cujas características serão examinadas com mais profundidade adiante.

A antecipação do retorno do condenado ao convívio da sociedade, apesar de não ser uma fase da progressão de regime propriamente dita (CARVALHO, 2009, p. 76), relaciona-se diretamente com a lógica da conquista paulatina de liberdade, que fundamenta o sistema progressivo adotado pela reforma penal de 1984. Nesse particular, constata-se que o alcance das finalidades essenciais de readaptação social e reabilitação pessoal dos condenados, que dificilmente acontece com o uso de métodos de confinamento absoluto e prolongado (ABI-ACKEL, 1984), revela-se o fundamento principal tanto da implementação de diferentes regimes de cumprimento de pena como da possibilidade de regresso antecipado do apenado ao seio da sociedade. Corroborando essa ideia, leciona Bitencourt (2006, p.794) que:

[...] o livramento condicional, a última etapa do cumprimento da pena no sistema progressivo [...] é mais uma das tentativas para diminuir os efeitos negativos da prisão. Não se pode denominá-lo substituto penal, porque, em verdade, não substitui a prisão, tampouco põe termo à pena, mudando apenas a maneira de executá-la.

Destacando igualmente o escopo ressocializador do instituto, Ariosvaldo de Campos Pires, assevera que o livramento condicional:

[...] assinala o momento culminante do sistema, antecipando a volta do delinquente ao regime de liberdade, para que se possa saber qual o seu comportamento no meio social do qual esteve afastado.

Instrumento de caráter finalístico, persegue objetivos de recuperação e adaptação, à coletividade, do homem delinquente. Ele consubstancia tendências de transformação da “pena-castigo” em “pena-emenda”, ou, quando nada, estabelece um ponto de conciliação, abrindo caminho no sentido de conduzir à indeterminação da sentença (PIRES, 1988, p. 275-276).

Como já dito, o método APAC, em consonância com o aludido objetivo ressocializador que justifica a existência do livramento condicional, também preza a reabilitação gradual e eficaz da pessoa privada de liberdade. A preocupação com a consecução dessa finalidade se revela na metodologia apaqueana desde os seus aspectos conceituais mais básicos, a exemplo da escolha do termo utilizado para se referir às pessoas condenadas. Ao contrário do que ocorre com os indivíduos que cumprem pena no sistema comum, onde a designação dada aos sentenciados frequentemente faz alusão ao caráter retributivo das penas, a terminologia adotada nas APAC preocupa-se com a viabilização da reintegração social e familiar do preso, exigindo o uso do termo “recuperando” na denominação desses indivíduos. Nos dizeres de Mario Ottoboni (2001, p. 99):

[...] numa proposta de valorização humana, é admissível o eufemismo recuperando para evitar o uso dos termos preso, interno, condenado, ou sentenciado, os quais, embora verdadeiros, não deixam de chocar e depreciar o ser humano. A recuperação, no método APAC, se preocupa em atingir todos os aspectos da pessoa: saúde, educação, instrução, profissionalização, valorização humana, espiritual, etc. Por tudo isso, o termo “recuperando” é o mais adequado para designar o homem que cumpre pena.

A mudança de denominação, que, *a priori*, pode parecer um eufemismo inócuo, tem profundos impactos no processo de cumprimento da pena, já que incute no indivíduo privado de liberdade, desde o início de sua reclusão, a ideia de que é possível reabilitar-se e reintegrar-se. Juntamente com os diversos trabalhos que são desenvolvidos nas APAC, o uso da nomenclatura “recuperando” exerce um papel fundamental no processo de ressocialização do indivíduo privado de liberdade, na medida em que o prepara convenientemente para estar em livramento condicional e, conseqüentemente, voltar ao convívio social.

3 Natureza jurídica

A exemplo do que ocorre com a determinação da origem do livramento condicional, a natureza jurídica do instituto também encontra diversas opiniões na doutrina.

Conforme afirmam Zaffaroni, Slokar e Alagia (2002, p. 956-957), há autores que o consideram uma retificação da pena, outros o entendem como uma remissão parcial a título de recompensa legal, e ainda há os que o classificam como uma interrupção de execução da pena, entre outros posicionamentos. Todavia, um exame mais detido das características do livramento condicional nos leva a corroborar o posicionamento dos referidos autores no sentido de que parece mais acertado compreendê-lo como forma de cumprimento de pena. Segundo apontam os juristas argentinos, tal classificação se justifica na medida em que o livramento condicional:

[...] não se trata de uma suspensão total, pois o condenado fica submetido a uma série de restrições, como a limitação de residência [...]. Dado que a liberdade do condenado permanece limitada, isto implica em que não a tenha recuperado totalmente e, portanto, a condenação segue cumprindo-se e a pena privativa de liberdade também (ZAFFARONI *et al.*, 2002, p. 956-957).

Entretanto, a nosso ver, a compreensão do livramento condicional como forma de cumprimento de pena não inviabiliza duas outras classificações discutidas pela doutrina brasileira. A primeira delas, defendida por autores como Basileu Garcia e Aníbal Bruno, entende o instituto como medida de política criminal que objetiva a prevenção do crime pela recuperação gradativa do criminoso (DOTTI, 1984, p. 190).

Além das já mencionadas, outra possível definição da natureza jurídica do livramento condicional foi construída depois de uma discussão que ocupou importante espaço na doutrina brasileira. Durante muito tempo, divergiram os juristas se o benefício deveria ser considerado simples benevolência feita pelo Estado em favor do condenado ou se constituía um de seus direitos subjetivos.

Os defensores da primeira corrente, ao entenderem que a concessão do livramento condicional está vinculada aos critérios de conveniência e oportunidade, compreendiam-na como mera faculdade do juízo (PIRES, 1988, p. 276). Esse posicionamento, entretanto, já não encontra na atualidade tantos adeptos na doutrina, estando completamente superado na jurisprudência pátria.

Consoante constata Bitencourt (2006, p. 797), a maioria dos juristas entende que o instituto deve ser considerado um direito público subjetivo do indivíduo privado de liberdade. Sendo assim, acrescenta o mencionado autor, o livramento condicional

deixa de ser um ato discricionário do juiz ou uma faculdade, para integrar-se ao direito de liberdade do indivíduo, que somente pode ser restringido através de imperativos legais.

4 Requisitos para a concessão do livramento condicional

Os requisitos para a concessão do livramento condicional ao indivíduo privado de liberdade estão previstos no art. 83 do Código Penal e podem ser objetivos, porquanto versam sobre a natureza e quantidade da pena, ou subjetivos, como os que compreendem as condições pessoais do réu que denotam a sua aptidão para voltar ao convívio social antes do término do cumprimento de sua pena.

4.1 Requisitos objetivos

São três os pressupostos objetivos observados para a concessão do livramento condicional: a quantidade de pena imposta, o cumprimento parcial da reprimenda e a reparação do dano causado. A seguir, serão analisados mais detidamente os elementos que influenciam na aferição de cada um desses requisitos.

4.1.1 Quantidade de pena

O primeiro requisito objetivo para que o condenado possa desfrutar do retorno antecipado ao convívio social consiste na quantidade de reprimenda imposta na sentença condenatória. Conforme estabelece a lei penal, é requisito essencial que o preso tenha sido condenado a uma pena privativa de liberdade igual ou superior a dois anos. Tal limitação revela a intenção do legislador de harmonizar a aplicação das medidas alternativas ao encarceramento previstas no ordenamento jurídico brasileiro, já que os indivíduos cuja condenação não ultrapassa dois anos podem fazer jus à suspensão condicional da pena e, em alguns casos, até mesmo à substituição por penas restritivas de direito. Esse limite temporal, contudo, não está adstrito a cada uma das penas impostas ao acusado separadamente. Segundo preceitua o art. 84 do Código Penal, para determinar se o preso tem direito ao livramento condicional é obrigatória a soma de todas as suas penas, independentemente de corresponderem a infrações diversas.

4.1.2 Cumprimento parcial da pena

O segundo pressuposto de caráter objetivo refere-se à quantidade de pena efetivamente cumprida pelo condenado até o momento em que pleiteia a concessão do benefício. Conforme estabelecem os incisos II, III e V do art. 83 do Código Penal, são dois os fatores que influenciam na determinação do lapso

temporal de cumprimento da pena imposta: a reincidência em crime doloso e a natureza do crime praticado, se hediondo ou não. Nos casos em que o indivíduo não for reincidente em crime doloso e for possuidor de bons antecedentes, exige-se que ele cumpra mais de um terço da reprimenda imposta, para que lhe seja concedido o benefício do livramento condicional.

Já nas hipóteses em que se tratar de apenado reincidente em crime doloso, mas que cometeu crime não hediondo ou equiparado, a fração de cumprimento da pena privativa de liberdade é superior, passando a ser de metade. Segundo observa Bitencourt (2006, p. 801), o tratamento diferenciado dispensado aos reincidentes em crimes dolosos encontra-se em consonância com a melhor orientação doutrinária em matéria de individualização da pena. Prossegue afirmando o ilustre professor que:

[...] como a conduta dolosa, reiterada, é objeto de maior reprovabilidade, justifica-se, conseqüentemente, o rigor maior em sua sanção (reprovação); submete-se, ao mesmo tempo, ao princípio da proporcionalidade, à extensão e natureza da culpa.

Por fim, nos casos em que o indivíduo é condenado pela prática de crime hediondo ou assemelhado, o lapso temporal é ainda maior, de dois terços, sendo vedada a concessão do benefício aos reincidentes específicos nessa espécie de delito.

Acerca da verificação desse pressuposto objetivo, frise-se que o cálculo do lapso de pena a ser cumprida, para que se faça jus à concessão do livramento, deve ser feito em relação ao montante total de penas impostas ao condenado, nos moldes do que preceitua o art. 84 do Código Penal. Registre-se, contudo, que o cômputo do percentual de cumprimento da pena imposta deve incluir o tempo em que o indivíduo esteve preso provisoriamente ou internado, por incidência da detração penal prevista no art. 42 do Código Penal, bem como deve-se levar em consideração a pena remida pelo trabalho, por determinação do art. 128 da LEP.

Lembra ainda Ney Moura Teles que a obtenção do livramento condicional pelo condenado não guarda qualquer relação com o regime no qual ele está cumprindo pena, “uma vez que a lei não faz nenhuma referência à necessidade de ter havido qualquer progressão, nem proíbe hipóteses de ter havido regressão” (TELES, 1998, p. 176-177).

4.1.3 Reparação do dano causado

O terceiro e último requisito de caráter objetivo exigido para a concessão do livramento versa sobre a reparação do dano por parte do condenado. Dispõe

o inciso IV do art. 83 do Código Penal que, para obter o direito de livramento condicional, o condenado deve satisfazer as obrigações civis decorrentes da sentença penal condenatória.

A reforma da parte geral do Código Penal, levada a efeito pela Lei 7.209, de 1984, tornou mais enfática a exigência de reparação do dano, impondo a demonstração da efetiva impossibilidade de cumpri-la, quando o dispositivo anterior se referia apenas à simples impossibilidade de repará-lo (PIRES, 1988, p. 278). Nesse sentido, complementa Rogério Greco (2010, p. 187), asseverando que:

a simples ausência de propositura da ação de indenização por parte da vítima não supre a necessidade de o condenado comprovar que não reparou o dano por absoluta impossibilidade de fazê-lo.

Sobre a exigência de reparação dos danos causados, endossamos a crítica feita por Bitencourt (2006, p. 802), no sentido de que:

[...] embora de grande importância em termos de política criminal, a exigência de reparação do dano causado pelo delito, especialmente em um ordenamento que não consagra a chamada multa reparatória, revela-se, na verdade, de pouco alcance prático, pois, de um modo geral, cumprem pena nas prisões os pobres e desfavorecidos, que são totalmente insolventes, sem a menor possibilidade de reparar o dano causado.

Sendo assim, se verifica na prática o frequente não cumprimento desse requisito.

4.1.4 Os requisitos objetivos e o método APAC

Como se pode observar, as exigências para a concessão do livramento referentes à natureza e à quantidade da pena dependem de elementos que não sofrem influência de juízos valorativos, pois estão sujeitas principalmente à classificação dos crimes que ensejaram a condenação do indivíduo e a contagem do tempo.

Sendo assim, para efeitos de verificação dos pressupostos objetivos do livramento condicional, não se vislumbra, *a priori*, nenhuma vantagem da metodologia APAC em relação àquela desenvolvida no sistema penitenciário comum.

4.2 Requisitos subjetivos

De acordo com o caso examinado, a obtenção do livramento condicional pode depender da comprovação dos seguintes requisitos subjetivos: bons

antecedentes, comportamento satisfatório durante a execução da pena, bom desempenho no trabalho, aptidão para prover o próprio sustento e cessação da periculosidade. Passamos, então, a um breve exame de cada um desses pressupostos.

4.2.1 Bons antecedentes

Segundo determina o art. 83, inciso I, do Código Penal, não basta que o condenado seja não reincidente em crime doloso para que tenha direito ao livramento condicional no menor prazo, ou seja, após o cumprimento de um terço da reprimenda a ele imposta. Para tanto, como já dito, exige a lei que ele seja também possuidor de bons antecedentes.

Ocorre que, embora o Código Penal estabeleça o lapso temporal exigível aos sentenciados primários e de bons antecedentes no inciso I da citada norma, nas demais disposições o legislador deixou de determinar a norma aplicável no caso dos sentenciados tecnicamente primários, mas com má antecedência reconhecida. Diante desse impasse, por certo tempo a doutrina (TELES, 1998, p. 177) e a jurisprudência (STF, RHC 66.222-RJ, 1988) se posicionaram no sentido de que o condenado primário, mas portador de maus antecedentes, só poderia obter o livramento condicional após cumprir mais da metade da pena. Assim, na prática, comparava-se o condenado reincidente ao primário portador de maus antecedentes.

Todavia, para uma parcela da doutrina, esse entendimento representava um flagrante desrespeito aos princípios da legalidade e do *in dubio pro reo*. Nesse sentido, Sylvia Helena de Figueiredo Steiner (1991, p. 399) defendia que:

Se o inc. I do art. 83 favorece a situação do réu primário e de bons antecedentes, e o inc. II agrava a situação dos réus reincidentes, a lacuna legal, não disciplinando a situação dos réus primários, mas de maus antecedentes, é de ser preenchida pela interpretação analógica, atendo-se aos princípios da legalidade e da equidade, conferindo-lhes a disposição que os favorece.

Diante de tais críticas, a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça manifestou-se reiteradas vezes no sentido de que nas hipóteses em que o réu seja primário e com maus antecedentes, ante a ausência de previsão legal, tem ele direito à obtenção do livramento condicional simples, para o qual se exige, além dos demais requisitos objetivos e subjetivos, o cumprimento de um terço da pena, não se podendo aplicar o inciso II do art. 83 do Código

Penal (STJ, *HC* nº 131.975-RN, 2009). Esse é o posicionamento que nos parece mais acertado, em que pese sua adoção implicar a perda de utilidade prática da consagração dos bons antecedentes como pressuposto subjetivo à concessão do livramento condicional.

4.2.2 Comportamento satisfatório durante a execução da pena

Seja qual for o delito praticado pelo condenado, exige-se, para a concessão do livramento condicional, a comprovação de comportamento satisfatório durante a execução da pena. Se, por um lado, o entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Superiores é de que a prática de sucessivas faltas disciplinares graves evidencia a ausência desse requisito subjetivo e impede a obtenção do livramento condicional (CARVALHO, 2009, p. 81-82), por outro, a doutrina entende que o comportamento satisfatório deve ser avaliado a partir de uma abordagem mais ampla, que contemple o exame de sua capacidade de readaptação social. Consoante leciona Bitencourt (2006, p. 804), a vida carcerária do apenado deve ser avaliada

em suas diversas atividades diárias e com seus contatos permanentes com seus colegas de infortúnio, com o pessoal penitenciário e, particularmente, com os demais membros da comunidade exterior em suas oportunidades vividas fora do cárcere.

Nesse mesmo sentido, Ney Moura Teles afirma que:

[...] uma falta disciplinar que tenha sido imposta ao condenado não pode, por si só, ensejar a conclusão de que seu comportamento seja insatisfatório. Às vezes, a um ato de indisciplina, seguido da punição, segue-se uma alteração comportamental de importância, modificando-se a vida do condenado de modo substancial.

4.2.3 Bom desempenho no trabalho e aptidão para prover o próprio sustento

O terceiro e quarto requisitos de caráter subjetivo elencado no art. 83 do Código Penal, igualmente aplicáveis a condenados por crimes de qualquer natureza, consistem na constatação do bom desempenho no trabalho e na aptidão para prover o próprio sustento.

Nas lições de Ney Moura Teles (1998, p. 178):

Trata-se de uma exigência de cujo objetivo é valorizar o trabalho do condenado, privilegiando aqueles que a ele se dedicarem, incentivando todos a se portarem bem não só nas atividades laborais desenvolvidas, dentro e fora do presídio, bem assim nas atividades de laborterapia.

Assim, o comprometimento na participação de tarefas laborais é indício da reabilitação e readaptação social dos condenados e revela-se condição fundamental para a consecução da finalidade de ressocialização na qual se fundamenta o benefício do livramento condicional. Além disso, a exigência do bom desempenho no trabalho para a concessão do livramento revela-se um estímulo ao combate do ócio nos locais de privação de liberdade.

Pelas mesmas razões, justifica-se a comprovação da aptidão para prover seu próprio sustento. Conforme destaca Bitencourt,

a lei não determina que o apenado deve ter emprego assegurado no momento da liberação. O que a lei exige é a aptidão, isto é, a disposição a habilidade, a inclinação do condenado para viver às custas de seu próprio e honesto esforço.

Por fim, lembre-se que essa e as demais condições pessoais do condenado que constituem os pressupostos subjetivos para a obtenção do livramento condicional deverão constar do atestado de bom comportamento carcerário firmado pelo diretor do estabelecimento prisional (CARVALHO, 2009, p. 81).

4.2.4 Comprovação da cessação da periculosidade

Para os casos em que o indivíduo é condenado por crime doloso cometido mediante violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão da antecipação da liberdade ficará subordinada não apenas aos requisitos objetivos e aos pressupostos de natureza subjetiva dos mencionados no inciso III do art. 83, mas, também, à verificação da superação das condições e circunstâncias que levaram o condenado a delinquir (parágrafo único do art. 83).

A exigência específica destinada aos autores de crimes violentos consiste em resquício do extinto sistema duplo binário, segundo o qual era possível aplicar medidas de segurança também aos imputáveis com o objetivo de evitar a prática de novos crimes (BITENCOURT, 2006, p. 807). Sua redação é alvo de diversas críticas por parte da doutrina, especialmente no que diz respeito à ausência de previsão acerca do meio que deve ser empregado para se aferir a probabilidade de o condenado cometer novos delitos ou não. Em crítica bastante pertinente, com a qual concordamos inteiramente, Ney Moura Teles, (1998, p. 179) assevera que:

A presunção de que alguém não mais voltará a delinquir constitui um dos grandes absurdos jurídicos ainda contemplados no ordenamento jurídico penal. Nenhuma ciência, ninguém, jamais, em tempo algum - a não ser que tenha recebido efetivos poderes de Deus - pode, em sã consciência, afirmar que há probabilidade cientificamente correta de que certa pessoa cometerá, ou não, crimes.

Feita essa ressalva acerca da impossibilidade fática de se chegar à presunção requerida pelo legislador, vale lembrar que o entendimento sedimentado na jurisprudência pátria e defendido por boa parte da doutrina é no sentido de que a utilização do exame criminológico é admissível para embasar a convicção do magistrado sobre o mérito subjetivo do apenado, contanto que se determine a sua realização em decisão motivada (BITENCOURT, 2006, p. 809). A esse respeito, registre-se que a divergência no que tange à possibilidade de se submeter o condenado a exame criminológico restou pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça com a edição da Súmula de número 439, cuja redação é a seguinte: “admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

4.2.5 Os requisitos subjetivos para a concessão do livramento condicional à luz do método APAC

Ao contrário do que ocorre no sistema penitenciário comum, onde a estrutura disciplinar se baseia nas ideias de repressão externa e controle extremo dos agentes penitenciários sobre o preso, a metodologia da APAC parte do pressuposto da necessidade de criação de autodisciplina para se alcançar a reabilitação pessoal e a reintegração social dos condenados ao final da execução da pena privativa de liberdade. Essa postura, que não se confunde com a ausência de rigor disciplinar, muito menos com o desrespeito às leis que regem a execução penal, revela-se mais adequada aos diversos pressupostos de natureza subjetiva que orientam a concessão do livramento condicional.

Na metodologia apaqueana, a importante noção da conquista paulatina da liberdade pelo mérito, que fundamenta não apenas a progressão de regimes, mas também o livramento condicional, é construída no dia a dia dos condenados, conforme explica Mario Ottoboni (2006, p. 97):

O Método APAC [...] viu como plenamente válida a condução do recuperando ao regime menos agrio de cumprimento da pena em razão de seu mérito, aferido com seriedade nas inúmeras ativi-

dades que ele desempenha na prisão. Não se vale, portanto, do fato de ele ser ‘obediente’ ou não às normas disciplinares. Isso é muito vago e de pouca validade, já que nas prisões comuns a obediência às normas disciplinares é uma imposição coercitiva do sistema. E o preso sabe que, se falhar nesse aspecto, terá sua conduta comprometida quando quiser obter os benefícios penitenciários. Não se trata, portanto, de uma opção daquele que cumpre a pena, mas de uma imposição do sistema. O método, por outro lado, deseja vê-lo prestando serviços em toda a proposta socializadora, como representante de cela, como membro do CSS, na faxina, na secretaria, no relacionamento com os companheiros, com os visitantes e com os voluntários. Vê-se, pois, que não se trata apenas de uma conduta prisional, mas de um atestado que envolve o cumpridor da pena.

Por essa razão, na APAC, toda tarefa exercida - bem como as advertências, elogios, saídas, etc. - deve integrar sua pasta-prontuário. É o registro de seu dia a dia na prisão. É ali que se buscarão os elementos necessários para avaliar seu mérito, e não apenas sua conduta. E é importante que saibamos que, quando o mérito passa a ser o referencial, o pêndulo histórico da vida prisional, o recuperando que cumpre pena privativa de liberdade passa a compreender melhor o sentido da proposta da APAC, porque é pelo mérito que ele irá prosperar, e a sociedade e ele próprio serão protegidos.

Sob essa ótica, além de estimular nos condenados a ideia de que cada um é responsável pelo seu próprio progresso, o método APAC facilita a aferição do requisito subjetivo concernente ao comportamento satisfatório durante a execução da pena.

Também merece destaque o fato de a metodologia elencar o trabalho como um dos doze elementos fundamentais para o sucesso da recuperação do condenado. Em consonância com as diretrizes consolidadas em alguns instrumentos internacionais de direitos humanos (OEA, 2008), na APAC o combate à ociosidade é promovido por meio do desenvolvimento de atividades laborais diversas e de preparação profissional. Além disso, esclarece Mario Ottoboni (2006, p. 70-77) que, em cada regime, o trabalho tem objetivo diverso. No fechado, realizam-se primordialmente atividades de caráter laborterápico, consistentes na prática do artesanato. Nos regimes semiaberto e aberto, momentos mais próximos do retorno do condenado ao convívio social, priorizam-se as atividades de orientação vocacional e de capacitação técnico-profissional. Tais iniciativas contribuem para que o recuperando da APAC, ao obter seu livramento

condicional, tenha maior êxito no alcance da finalidade emancipatória que fundamenta a existência desse instituto.

5 Condições para concessão do livramento condicional

Verificados os requisitos legais de caráter objetivo e subjetivo, e após ouvir o Ministério Público e o Conselho Penitenciário, o juiz da execução concede o livramento condicional ao condenado, em cerimônia solene, estabelecendo uma série de condições que ele deverá respeitar a fim de se manter em liberdade. Nos dizeres de Bitencourt (2006, p. 809),

o liberado será, em outras palavras, submetido à prova. E esse período de prova em nosso ordenamento jurídico corresponde ao tempo de pena que falta cumprir.

As condições a que fica subordinado o livramento condicional encontram previsão legal no art. 132 da LEP e são divididas em obrigatórias e facultativas.

5.1 Condições de imposição obrigatória

Disciplinadas no § 1º do art. 132 da LEP, são três as condições de natureza obrigatória: (I) obtenção de ocupação lícita, dentro de prazo razoável se for apto para o trabalho; (II) comunicação periódica ao juiz sua ocupação; (III) não mudar do território da comarca do juízo da execução, sem prévia autorização.

A primeira condição, ao exigir a obtenção de ocupação lícita, relaciona-se diretamente com a ideia que permeia toda a legislação referente à execução penal de que o trabalho é um dos fatores mais importantes para o alcance da reintegração do condenado à sociedade. Por motivos óbvios, ligados aos obstáculos que se podem enfrentar na busca de um emprego, a exigência do cumprimento dessa condição não pode ser absoluta, exigindo bom senso do magistrado na sua aplicação. Assim, o descumprimento dessa condição não pode obstar a continuidade do benefício quando o liberado, embora desempregado, demonstre a efetiva procura de trabalho (BITENCOURT, 2006, p. 806), ou nas hipóteses em que sua incapacidade física ou psíquica tornem impossível a realização de um trabalho estável.

Como complementação dessa exigência, o legislador estabeleceu as outras duas condições. A necessidade de comunicação periódica do juízo sobre a

ocupação do liberado permite ao juiz da execução o melhor acompanhamento da evolução do condenado em seu retorno ao convívio social. No mesmo sentido, a delimitação do espaço territorial em que se encontra o condenado tem por objeto possibilitar a melhor vigilância do condenado e, por conseguinte, possibilitar o correto cumprimento da pena.

5.2 Condições de imposição facultativa

Quanto às condições facultativas, igualmente denominadas judiciais, o legislador trouxe um rol exemplificativo no § 2º do art. 132.

A primeira obrigação nele contida é a de (I) não mudar de residência sem comunicação ao juiz e à autoridade incumbida da observação cautelar e de proteção. Exigência mais rigorosa do que aquela descrita entre as condições obrigatórias, ela condiciona a autorização - relação judicial - à mudança do acusado de residência dentro da própria comarca. Objetiva, também, possibilitar o acompanhamento das atividades empreendidas pelo liberado por parte dos órgãos de execução.

A segunda condição facultativa descrita na LEP consiste no (II) recolhimento à habitação em hora fixada. Nas lições de Bitencourt (2006, p. 812), sua finalidade é “evitar que certos egressos frequentem ambientes pouco recomendáveis e desfrutem de más companhias, o que poderia facilitar a reincidência”. Por derradeiro, com a mesma finalidade de impedir novos desvios de conduta, a terceira condição sugerida pelo legislador trata da (III) proibição de frequentar determinados lugares.

Como já dito, ao conceder o livramento condicional ao apenado, o magistrado não está adstrito às condições elencadas no art. 132 da LEP. Sendo assim, é admissível a imposição de outras exigências pelo juízo da execução, contanto que estejam orientadas segundo as condições pessoais do condenado e de acordo com fato delituoso por ele praticado, visando a contribuir com a efetividade do seu processo de ressocialização.

6 O método APAC como suporte para a efetividade do livramento condicional

Entendido como período de transição entre o encarceramento e a vida livre a partir do qual se procura viabilizar o retorno gradual do condenado à sociedade, o livramento condicional revela-se um dos laços principais que vinculam (ou deveriam vincular) a prisão à comunidade. Por esse motivo, entendemos

que o êxito no cumprimento das condições usualmente impostas ao indivíduo liberado está sujeito não apenas ao comprometimento pessoal do condenado, mas também à forma como atua a comunidade na recepção daquele indivíduo.

Alguns dos obstáculos mais recorrentes que os egressos do sistema prisional comum encontram no cumprimento do período de prova consistem na dificuldade de retornarem aos seus lares, frequentemente desestruturados em razão de sua condenação, bem como na complicada tarefa de encontrar um emprego estável que proporcione seu sustento. Em alguns casos, a situação ainda é agravada pela incidência de vícios em drogas ou álcool, adquiridos durante o encarceramento ou não. Esse conjunto de fatores leva o indivíduo a descumprir as condições impostas na sentença de concessão do livramento condicional, ou até mesmo estimula a prática de novos crimes, determinando o insucesso e a conseqüente descrença na eficácia do instituto. Entre os principais causadores desse quadro, a nosso ver, estão o distanciamento da sociedade em relação à população carcerária, juntamente com o ambiente hostil e voltado unicamente para a repressão, encontrado nos estabelecimentos prisionais.

Diversamente do que ocorre no sistema prisional comum, a metodologia APAC atribui especial importância à participação da comunidade. Por meio do sistema de voluntariado, a sociedade compartilha de todos os momentos da execução da pena, preparando-se para receber de volta os indivíduos que tiveram sua liberdade restringida. Esse envolvimento é fundamental para que os egressos, ao conquistarem o livramento condicional, não encontrem tantas barreiras à sua reintegração, estando mais capazes de cumprir com as condições estabelecidas quando da concessão do benefício.

Além disso, nas unidades da APAC, a comunidade participa ativamente da fiscalização do período de cumprimento do livramento condicional, na medida em que o método prevê (e coloca em prática) a existência de um grupo de voluntários cuja função é exatamente cuidar daqueles que se encontram em gozo do benefício do livramento condicional, bem como para auxiliar eventualmente algum ex-recuperando que encontre obstáculos em seu processo de ressocialização (OTTOBONI, 2006, p. 77).

Outro aspecto essencial que faz com que o método APAC seja mais adequado ao instituto do livramento condicional consiste no necessário envolvimento da família do preso na busca de sua reabilitação pessoal e social. Os laços familiares que se mantêm e se fortalecem durante o período de encarceramento promovem um maior apoio ao condenado durante o período de livramento condicional, o que, em última análise, reduz as chances de ocorrência de situa-

ções que levem à revogação do benefício (VISHER; TRAVIS, 2003, p. 99). Além disso, a família do condenado permanece estruturada e se prepara adequadamente para a sua reintegração.

7 Causas de revogação

Sendo condicional, o livramento antecipado do condenado tem sua eficácia atrelada à determinação de consequências efetivas ao eventual descumprimento das condições impostas para a sua concessão. Assim, o benefício está sujeito à revogação na hipótese de ocorrência de algumas situações que o legislador descreve nos arts. 86 e 87 do Código Penal. A exemplo do que ocorre com as condições impostas para a manutenção do livramento, as causas de revogação também são divididas entre obrigatórias e facultativas, com consequências e formas de apuração que variam em cada caso.

7.1 Revogação obrigatória

As causas de revogação obrigatória são determinadas no art. 86 do Código Penal. Segundo preceitua o mencionado dispositivo, a revogação do benefício é impositiva quando o liberado vier a ser condenado à pena privativa de liberdade, em sentença irrecorrível, por crime cometido antes ou durante a vigência do livramento.

Embora o momento do cometimento do crime que motivou a condenação superveniente não seja relevante para impedir a revogação do benefício, o legislador procurou diferenciar seus efeitos da perda do livramento condicional a partir desse critério.

Nas hipóteses em que o crime é cometido durante o período de prova, entende-se que a conduta do acusado comprova a sua inaptidão para desfrutar da antecipação de liberdade que lhe foi concedida. Assim, em razão do alto grau de reprovabilidade de sua conduta, o tempo de liberdade do período de prova não será descontado do total da pena a ser cumprida. Além disso, o condenado não poderá obter novo livramento, devendo cumprir sua reprimenda integralmente no estabelecimento prisional.

Diversas são as consequências nos casos em que a condenação superveniente se deu por crime cometido antes da vigência do livramento condicional. Como destaca Bitencourt (2006, p. 815), “não houve recaída no delito e tampouco revelação de desadaptação ao instituto da liberdade”, razão pela qual se determina, com base no art. 84 do Código Penal, a soma da pena anterior com a da

condenação que ensejou a revogação para se efetuar o cálculo do novo livramento que poderá ser concedido. A permissão da obtenção do benefício novamente decorre de previsão expressa contida no art. 141 da LEP.

7.2 Revogação facultativa

O art. 87 do Código Penal deixa subordinada ao prudente arbítrio do juiz da execução a revogação do livramento condicional, nos casos em que o liberado deixar de cumprir qualquer das obrigações constantes da sentença, ou for irrecorrivelmente condenado, por crime ou contravenção, a pena que não seja privativa de liberdade. Nas lições de Ney Moura Teles (1998, p. 183), a anulação do benefício se justifica, uma vez que o liberado

estará revelando uma atitude de indiferença para com a justiça penal que lhe concedeu um benefício, livrando-o de continuar o cumprimento da pena privativa de liberdade a que foi condenado.

A revogação motivada por essas causas acarreta para o condenado a desconsideração do tempo em que esteve submetido à prova para efeito do cálculo da pena cumprida e, além disso, a proibição de obter novo livramento, nos termos do disposto no art. 142 da LEP.

8 Considerações finais

O livramento condicional revela-se um instrumento essencial na execução das penas, porquanto persegue o objetivo de readaptação social da pessoa privada de liberdade ao convívio social, criando oportunidades para que esse processo de retorno seja feito de maneira paulatina. Contudo, a simples existência da possibilidade de antecipação do regresso dos condenados ao seio da sociedade não pode assegurar que essas pessoas obterão êxito na transição da prisão para a vida livre. Para maximizar as chances da tão almejada ressocialização dos egressos do sistema prisional, é preciso que, ao longo de todo o cumprimento da pena, sejam empreendidas ações comprometidas com o alcance desse resultado.

Como se pode constatar no presente trabalho, a metodologia apaqueana atua nesse sentido e busca desenvolver junto aos condenados valores e noções que viabilizam a vida em sociedade, tais como a confiança, a responsabilidade, o respeito e a conquista pelo merecimento, preparando-os para o processo de retorno propiciado pelo livramento condicional. Sendo assim, ao se dedicar não apenas à vigilância estrita, mas principalmente à valorização do indivíduo como

ser humano e à incitação da participação da comunidade no processo de execução penal, o método APAC parece ser uma alternativa capaz de dotar de maior efetividade o instituto do livramento condicional.

9 Referências

ABI-ACKEL, Ibrahim. *Exposição de motivos da nova parte geral do Código Penal: Lei 7.209, de 11 de julho de 1984. Código Penal*. São Paulo: RT, 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal - Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2006.

BONNEVILLE DE MARSANGY, A. *Traité des diverses institutions complémentaires du régime pénitentiaire*. Paris: Joubert, 1847.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 66.222, Rel. Min. Aldir Passarinho, Segunda Turma, julgado em 03.05.1988, DJ 14.10.1988, p. 26.383. EMENT, v. 01519/02, p. 274.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* nº 131.975-RN, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 13.08.2009, DJe 05.10.2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 439, Terceira Seção, julgado em 28.04.2010, DJe 13.05.2010, RSTJ, v. 218, p. 707.

CARVALHO, Esdras dos Santos. *Questões atuais na execução criminal em debate no STF e STJ*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

DOTTI, René Ariel. O *sursis* e o livramento condicional nos projetos de reforma do sistema. *Justitia*, São Paulo, 46 (124), p. 175-194, jan./mar. 1984.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. Uma nova filosofia para tratamento do preso APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados - Presídio Humaitá - São José dos Campos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 716, p. 544, jun. 1995.

FOUCAULT, Michel. *Space, knowledge and power*; interview with Paul Rabinow. In: HAYS, Michael (Ed.). *Architecture Theory since 1968*. New York: Columbia Books of Architecture, 1998.

GRECO, Rogério. *Código Penal comentado*. 4. ed. Niterói: Editora Impetus, 2010.

NORMANDEAU, Andre. Pioneers in criminology: Arnould Bonneville de Marsangy (1802-1894). *The Journal of Criminal Law, Criminology, and Police Science*, [S.L.], Northwestern University, v. 60, n° 1, p. 28-32, mar. 1969.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. *Princípios e boas práticas para a proteção das pessoas privadas de liberdade nas Américas*, OEA/Ser.L/V/II.131, Doc. 38, 13 março 2008. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/PRINCIPIOS%20PORT.pdf>>. Acesso em: 21 out. 2011.

OTTOBONI, Mario. *Ninguém é irrecuperável*. São Paulo: Ed. Cidade Nova, 2001.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso?* Método APAC. São Paulo: Ed. Paulinas, 2006.

PIRES, Ariosvaldo de Campos. O livramento condicional e a nova parte geral do Código Penal. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 631, p. 275, maio 1988.

ROUÈEK, Joseph S. *Juvenile delinquency*. Nova York: Philosophical Library, 1958.

ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. Tradução de Ana Paula dos Santos Luis Natscheradetz *et al.* 3. ed. Lisboa: Vega Universidade, 1998.

STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. Livramento condicional e lacuna da lei. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 669, p. 399, jul. 1991.

TELES, Ney Moura. *Direito penal*. Parte geral - II arts. 32 a 120 do Código Penal. São Paulo: Atlas, 1998.

VISHER, Christy A.; TRAVIS, J. Transitions from prison to community: Understanding Individual Pathways. *Annual Review of Sociology*, [s.l.], Annual Reviews, v. 29, p. 89-113, 2003.

WHITE, Stephen. Alexander Maconochie and the Development of Parole. *The Journal of Criminal Law and Criminology* (1973-), [s.l.], Northwestern University, v. 67, n° 1, p. 72-88, mar. 1976.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. *Derecho Penal*. Parte general. 2. ed. Buenos Aires: Ediar, 2002.

• • •

Da Monitoração Eletrônica

Juarez Morais de Azevedo*

“A história da pena é a história de sua constante abolição”.

Von Ihering

Sumário: 1 Introdução. 2 O surgimento da prisão - 1552. 3 A prisão como fator criminógeno. 4 Nada para substituir a prisão para determinadas pessoas. 5 Substituição da prisão para grande parte dos condenados: monitoração eletrônica. 6 Conclusão. 7 Referências.

1 Introdução

Não penso, respeitosamente, como Ihering, que a pena, em especial a de prisão, deve ser abolida, pois infelizmente existem pessoas que não sabem viver em sociedade, ou que ainda não foi encontrada a terapia adequada para o seu tratamento, tornando-se mister, nesses casos, a utilização de alguma forma de privação ou cerceamento de sua liberdade, em prol da vida em comunidade, pois, como já alertava Lins e Silva, a privação da liberdade, como forma de combate ao crime, está arraigada na consciência social. Se assim é, procuremos torná-la o menos nociva possível, reduzindo-a ao máximo, aos reconhecidamente perigosos. Devem ser adotadas e ampliadas as modalidades alternativas da prisão, algumas já incorporadas às legislações. São formas de condenação sem o labéu da prisão, sem a marca da cadeia, sem o ferrete do cárcere, enfim, sem o estigma que dificulta ou mesmo impede a sua reinserção na comunidade. Alternativas serão encontradas no dia a dia da aplicação de uma política criminal inteligente e criativa, que, após a fase do estéril tecnicismo nazifascista, envereda, novamente, por seu caminho luminoso de proteção e garantia dos direitos humanos. O controle eletrônico, ou a *monitoração eletrônica*, é sem dúvida, uma alternativa.

Antes, porém, de entrarmos no tema proposto - *Da monitoração eletrônica* -, uma rápida viagem pelo direito de punir torna-se necessária para uma melhor compreensão da sua importância hodiernamente.

Inicialmente, pena e sacrifício humano foi uma e a mesma coisa, daí poder-se afirmar que a origem do direito de punir deve ser buscada naquele sacrifício, já prelecionava Post (p. 103).

* Juiz de Direito Titular da Vara Criminal e Infância e Juventude da Comarca de Nova Lima-MG. Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Lisboa-PT.

A afirmativa supra, não obstante a época em que foi cunhada, é de extrema atualidade, visto que ainda hoje essa ideia acompanha, seja de forma consciente, seja de forma inconsciente, a execução de qualquer pena. O sentimento pode estar encoberto, porém o que resta é o fato incontestável de que punir é sacrificar. Sacrificar de forma mais ou menos cruel, segundo o grau de civilização do povo.

O sacrifício, que foi o primeiro momento histórico da pena, abriga o sentimento de vingança, além de expiação que lhe dava o carácter religioso. Decrescendo este, sobressai o lado social e político da *vindicta*, que, até os dias modernos, permanece como pressuposto da pena.

Nas mãos do chefe religioso era concentrado praticamente todo o poder, inclusive o de punir, e as punições por ofensa ao *totem* ou a desobediência ao *tabu* eram sempre violentas e coletivas, o que levou Jimenez de Asúa (p. 205) a asseverar que lapidar é uma das mais antigas e características maneiras de manifestar-se a reação punitiva, coletivamente exercida.

A convivência de tribos com crenças em totens diversos, ainda segundo Asúa (p. 4), deu origem a duas modalidades de penas, afastadas de certa forma do carácter sacral: a perda da paz e a vingança de sangue. A primeira era aplicada aos membros da mesma tribo e a segunda, aos membros de tribo diversa, o que provocava as guerras entre as tribos.

Dessa vingança ilimitada, avançou-se para a vingança restrita ao autor da ofensa, para, a seguir, fixá-la no mesmo grau de intensidade do dano, ou seja, da proporcionalidade, princípio do talião, que significa, tal ou igual, sintetizado no “olho por olho, dente por dente”.

Avançando-se, ainda mais, chegou-se à composição, quando o dano causado era compensado com uma quantia em dinheiro ou outro bem, apaziguando os grupos, pois não mais se podia aceitar o enfraquecimento do grupo, pela perda de homens válidos, em especial quando de ataque de inimigos.

Finalmente a sociedade evoluiu e a pena passou a ser aplicada por órgãos ou autoridades públicas, em especial a prisão.

A pena, portanto, visa à paz social, pois, se o crime perturba o Estado de Direito; se o Estado, pela obrigação que tem de a manter, deve restabelecê-la quando perturbada; se, para isso, carece de meios ou condições, e estas são as penas, como nós as determinamos, é certo que o Estado tem o direito de as impor, tem o direito de punir. O fundamento, portanto, desse direito é a natureza e fim racional do Estado; o seu fim, o restabelecimento do Estado de Direito perturbado pelo crime, na lição de Jordão (p. 30).

É sabido, como afirma o provector mestre de Coimbra, citado no pará-

grafo anterior (p. 7), que toda ciência se funda em um princípio, e o princípio do Direito Penal é o direito de punir, que só começou a ser verdadeiramente examinado em sua legitimidade, em seu fundamento e em sua extensão, no século XVIII.

A vingança, como já visto, com suas penas atrozes não podia continuar.

2 O surgimento da prisão - 1552

A pena, até o advento das penitenciárias, como local de prisão, conforme já visto, era executada sobre o corpo do condenado, das mais diversas e violentas formas, sendo aquela descrita por Michel Foucault (p. 9-10), a que mais nos horrorizou pela brutalidade utilizada para colocar termo à existência da vida presente do pobre Demien, porém aquela execução levada a efeito na França, em 1757, em nada ficou a dever à outra ocorrida em Portugal, em 1775, consoante se extrai da leitura da sentença abaixo, transcrita na obra de Beleza (p. 207):

Justiça que el-rei nosso senhor manda fazer neste réo chamado João Baptista Pelle, genovez de nação, que seja conduzido em um carro, insígnias de fogo, ao largo da Praça da cordoaria, no sitio da Junqueira, e alli vivo lhe sejam cortadas as mãos, e que depois seja tirado e desmembrado por quatro cavallos, e feito seu corpo em pedaços, que serão consumidos com fogo até ficarem reduzidos a cinzas, as quaes se lançarão ao vento; e isto por conjurar com outros sócios contra a vida do illustrissimo e excellentissimo marques de Pombal, primeiro ministro e secretario de estado, immediato a real pessoa, e seu logar tenente, sendo-lhe achado para o execrando assassinato instrumentos de fogo, para com elles o executar no faustissimo dia dos annos do dito senhor, e inauguração da sua real estatua equestre.
Lisboa, 12 de outubro de 1775.

Os tempos mudaram e o grau de civilização do povo fez surgir a prisão,¹ como hoje a conhecemos, que tem suas mazelas, a toda evidência, embora tão criticada, representou um enorme salto humanitário, visto que permitiu a substituição da ofensa física por um determinado número de meses ou anos de privação da liberdade.

A sociedade estava se transformando e as instituições penais teriam que seguir o mesmo caminho. Eis que surge Beccaria, amparado em grandes filóso-

¹ A prisão surgiu na Inglaterra, mais precisamente em Londres, no ano de 1552, consoante lição de Álvaro Mayrink da Costa, *Criminologia*, v. 1, t. 2, p. 1.369.

fos e juristas. Estudando a origem das penas e os fundamentos do direito de punir, buscou ele na teoria de Rousseau, no *Contrato Social*, a sua inspiração, pois o estado natural do homem é o social. O homem, para viver em sociedade, precisa ceder uma parcela da sua liberdade, para que haja o equilíbrio necessário, isso sob a égide da soberania da nação, que se constituiria com a soma das concessões parciais de liberdade, conforme Garcia (p. 46).

E conclui, com sentença lapidar: “Consultemos, pois, o coração humano; acharemos nele os princípios fundamentais do direito de punir.”

3 A prisão como fator criminógeno

Não obstante o grande avanço que representou a pena de prisão, não podemos nos esquecer de que é ela um grande fator criminógeno, e estudar a problemática da prisão, em especial no Brasil, é uma empreitada por demais ousada e difícil, mas que não pode ser elevada a óbice intransponível, uma vez que a situação de há muito, e em especial nos dias de hoje, do nosso Sistema Penitenciário é das mais injustas e preocupantes.

De um lado, temos seres humanos, enjaulados, sem qualquer preocupação com a sua recuperação, embora a Lei de Execução Penal² diga que se deve “proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do interno”, alimentados pelo ódio, ócio, revolta e descaso, o que provoca o crescimento da violência dentro e fora dos limites que lhes são impostos, fonte das constantes rebeliões; e do outro, tem-se uma sociedade perdida, insegura, preconceituosa e quase sempre não participativa. Mas vale a pena recordarmos que a prisão representou imenso avanço - e até o momento não existe nada para substituí-la, quando cometidos alguns tipos de infração ou pelo envolvimento de determinados agentes perigosos -, e até a sua criação, as penas - quase sempre a capital - eram de extrema severidade, para usarmos um eufemismo, sempre voltadas contra o corpo do condenado, pois temos certeza que as execuções - de Demien e de João Batista Pelle, esta em Portugal - não nos saíram das mentes, o que levou Lyra (p. 91) a afirmar que a prisão é método penal moderno, porquanto dela se prescindia quando a repressão girava em torno da pena capital e das penas corporais.

Aquele tipo de pena sempre foi carregado de barbaridades e de crueldades, como retratado pelo “xerife” John Howard em seu livro *The State of Prisons in England and Wales*, publicado em 1777.

² Art. 1º da Lei 7.210/84.

Como se pode verificar, a pena de privação de liberdade, ao substituir a punição aplicada até então, significou um grande avanço em termos humanos, porém necessita de modificações para atingir o seu fito, que é a recuperação e a preparação do condenado para o retorno à vida social.

Garcia (p. 415), estudando o que preconizava Howard, indica que a solução para os problemas do cárcere passa pela tomada de algumas medidas, tais como: sua higienização; um regime alimentar apropriado; implantação de sistema disciplinar diverso para os acusados e condenados, além de educação moral e religiosa; obrigatoriedade do trabalho e ensino profissional, sob o sistema celular, abrandado pelas ocupações a que se entregaria o preso.

No Brasil, desde o Código de 1940, as penas privativas de liberdade e, portanto, de prisão vêm sendo cumpridas nas modalidades de reclusão e detenção, embora essa separação prevista pelo legislador, como acontece de forma frequente em nosso país, não seja respeitada, sendo comum observarmos que, na prática, inexistente diferença entre essas duas espécies de penas, pois, condenados a reclusão ou detenção, são todos colocados em cárceres comuns, sem separação, e as conhecidas deficiências do Sistema Penitenciário Brasileiro fazem com que reclusos e detentos tenham o mesmo tratamento, exceto em poucos estabelecimentos prisionais bem estruturados.

A situação só não é mais desesperadora porque, desde 1998, com a Lei 9.714, as penas de curta duração foram substituídas por multa ou por penas restritivas de direitos, pois é extremamente pernicioso o convívio entre delinquentes habituais e aqueles que cumprem pequenas penas ou são primários e de nenhuma periculosidade, visto que a promiscuidade, o ócio, a perda da dignidade reinante no interior dos estabelecimentos prisionais, afora aqueles poucos que possuem celas individuais, são por demais conhecidos, como se infere da Exposição de Motivos da LEP - Lei nº 7.210/1984 -, número 100:

É de conhecimento geral que grande parte da população carcerária está confinada em cadeias públicas, presídios, casa de detenção e estabelecimentos análogos, onde prisioneiros de alta periculosidade convivem em celas superlotadas com criminosos ocasionais, de escassa ou nenhuma periculosidade, e pacientes de imposição penal prévia (presos provisórios ou aguardando julgamento), para quem é um mito, no caso, a presunção de inocência. Nestes ambientes de estufa, a ociosidade é a regra; a intimidade, inevitável e profunda. A deterioração do caráter, resultante da influência corruptora da subcultura criminal, o hábito da ociosidade, a alienação mental, a perda paulatina da aptidão para o trabalho, o comprometimento da saúde, é consequência desse tipo

de confinamento promíscuo, já definido alhures como sementeiras de reincidência, dados os seus efeitos criminógenos.

O problema da prisão como fator criminógeno não é brasileiro, apenas, mas sim da prisão, como já defendido por diversos estudiosos do assunto³, haja vista que já no II Congresso Internacional de Criminologia, em Paris, no ano de 1950 foi o tema alvo de intensa discussão, consoante ensinamento de Bitencourt (p. 157).

Essa deterioração do Sistema Penitenciário vem sendo retratada, diuturnamente, por todos - operadores do direito, imprensa, escritores -, que o rotulam de verdadeiro depósito de gente, e não local de reeducação de pessoas, estando, como afirma Dotti (p. 123), em regime de insolvência, sem poder quitar as obrigações sociais e os compromissos assumidos individualmente. E para esse *debitum* não remido contribuiu também o desinteresse em tratar com o necessário rigor científico as figuras do réu e da vítima, os protagonistas, enfim, do fenômeno criminal em toda a sua inteireza.

Antes, durante e depois da intervenção punitiva do Estado, os estabelecimentos prisionais podem ser apontados como um local que perverte, deforma, avilta e embrutece, uma fábrica de reincidência, uma universidade às avessas, onde se diploma o profissional do crime e de onde jamais se viu alguém sair melhor do que quando entrou, com o que não concordamos, pois, embora entendendo e defendendo que só aqueles realmente perigosos e que tenham cometido crimes violentos devam ir para a prisão, advogamos que o estabelecimento prisional pode ser transformado para transformar aqueles que por ele passam.

A vida no interior do cárcere, de algum tempo - quem sabe desde o seu início, embora nunca se possa esquecer do avanço que representou, como já afirmamos e reafirmamos - até a presente data, imprime um carácter criminógeno, sendo ele classificado, de acordo com Bitencourt (p. 158-159), em três tipos: materiais, psicológicos e sociais. Os primeiros, como alimentação e alojamentos inadequados, provocam a deterioração da saúde dos presos. Os segundos, resumidos na mentira e dissimulação constantes entre os presos, levam a uma piora da já combalida formação moral, aproximando-os e induzindo-os à formação de quadrilhas. E os últimos, provocados pela segregação, dificultam a reinserção social.

³ Citamos, como exemplo, Antonio Beristain, *Crisis del derecho represivo*, p. 143-144, e José Velasco Escaci, *La historia de las psicosis de prisión durante el siglo XX*, p. 8.

É óbvio, no entanto, que nem todas os presos se transformam em seres piores após uma vivência no cárcere, embora não exista trabalho científico que estabeleça, com exatidão, esse alcance, como alerta Clemmer (p. 517-518), não se conseguindo precisar, portanto, qual o fator mais importante: se a personalidade do preso; se sua experiência anterior à prisão ou o meio social para o qual retornará após o cárcere. Em termos criminógenos, não podemos, porém, deixar de reconhecer que a prisão é um desses fatores, dos maiores, diga-se de passagem.

4 Nada para substituir a prisão para determinadas pessoas

A pena de prisão é perversa - para ficarmos em apenas um dos inúmeros adjetivos que poderíamos usar -, e a forma como vem sendo aplicada, frisamos, no Brasil, não tem atendido às esperanças de recuperação do delinquente, muito pelo contrário, tem servido para criar novos marginais, pois é quase impossível a ressocialização do preso que vive em um local cujos valores são diametralmente opostos daqueles que deveriam ser observados em uma sociedade livre.

Mas perguntamos: existe algo capaz de substituir a pena de prisão para determinados tipos de pessoas ou para determinadas condutas típicas praticadas?

A resposta é negativa. E a esse posicionamento também chegou Pimentel (p.185-186), para quem a prisão precisa ser mantida, para servir como recolhimento inicial dos condenados que não tenham condições de serem tratados em liberdade.

Existem pessoas - e estamos falando de imputáveis, e não de inimputáveis -, como aquelas descritas no art. 26 do nosso Código Penal⁴, que não podem receber outro tipo de reprimenda que não a prisão, pelos atos praticados. Mas, mesmo para essas pessoas, o cárcere precisa ser melhorado, como já alertava Ferreira-Deusdado (p. VI), para quem a existência do crime não deve fazer-nos pessimistas. A vida não é em si nem um bem, nem um mal, mas apenas o lugar em que o homem pratica o bem e o mal. Melhoremos as condições desse lugar, e o mal enfraquecer-se-á progressivamente.

Devemos melhorar também - não nos esqueçamos - a sociedade, de onde vêm os indivíduos que se encontram no cárcere, denominada por Figueiredo

⁴ Art. 26 do CP: “É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento”.

Dias e Costa Andrade (p. 243-244) de criminóloga, seguindo a trilha de Lacassgne, quando defendem que a “sociedade tem os criminosos que merece”, e de H. Becker, que diz que “a sociedade tem os criminosos que quer”.

5 Substituição da prisão para grande parte dos condenados: monitoração eletrônica

Na esteira desse pensamento, surge no Brasil, com algum atraso, a monitoração eletrônica, trazida pela Lei nº 12.258, de 15 de junho de 2010, que modificou a Lei de Execução Penal - Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984⁵.

A legislação foi tímida, pois deveria permitir a sua utilização, como forma de evitar-se a prisão antes e depois da condenação, não para todos os casos, evidentemente, frustrando a grande expectativa de tantos quantos esperavam uma grande mudança no sistema de penas, porquanto a monitoração eletrônica, a nosso aviso, representa o maior de todos os movimentos na evolução da história da pena, superando aqueles outros já vistos anteriormente: composição, talão, prisão e - acrescentamos - a aplicação da Metodologia da APAC⁶, visto que, pela primeira vez, algo capaz de substituir a prisão é colocado à disposição do Judiciário.

Feitos esses primeiros esclarecimentos, entendemos, retornando ao assunto principal - a *monitoração eletrônica* -, que alguns dados devem ser conhecidos, para que as críticas ao novel instituto, como de costume, não fiquem embasadas apenas no “achismo”.

O procedimento em comento ganha corpo diante do incontestável problema vivenciado em todo o mundo, e em especial no nosso país, tais como: a superpopulação carcerária, com as suas sangrentas rebeliões levadas até os

⁵ Art. 146-B da LEP: “O juiz poderá definir a fiscalização por meio da monitoração eletrônica quando:

I - (VETADO).

II - autorizar a saída temporária no regime semiaberto;

III - (VETADO).

IV - determinar a prisão domiciliar;

V - (VETADO).

Parágrafo único. (VETADO)”.

⁶ A Metodologia da APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados - criada por Mario Ottoboni, foi trazida para o Estado de Minas Gerais, primeiro pelo juiz de direito de Itaúna, Paulo Antônio de Carvalho, e posteriormente ganhou força na gestão do Presidente do Tribunal de Justiça, o Desembargador Gudesteu Biber Sampaio, que criou o Projeto Novos Rumos na Execução da Pena, integrado pelos Desembargadores Joaquim Alves de Andrade, Sérgio Resende, Bady Cury e pelos Juizes Paulo Antônio de Carvalho e Juarez Morais de Azevedo. O Projeto é hoje denominado Programa e tem como responsável o Desembargador Joaquim Alves de Andrade e, como coordenador executivo, o Juiz de Direito Luiz Carlos Rezende e Santos. Até novembro de 2011, esteve também como responsável a Desembargadora Jane Ribeiro Silva.

lares dos brasileiros pelas mídias, em especial pela televisiva, isso sem se olvidar do imenso gasto no sistema prisional, onde se chega ao absurdo de gastar-se perto de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por mês com cada um dos presos, com o alto índice de reincidência, na faixa de 85%, e o ócio que impera nos estabelecimentos prisionais, transformando-os em verdadeiras faculdades do crime, com programa de inserção total nas vinte e a quatro horas do dia.

Não se falava, ainda, em controle eletrônico, e a Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), da Câmara dos Deputados⁷, encarregada de proceder ao levantamento da situação Penitenciária no Brasil, já indicava ser necessário um novo sistema de penalidade, dotado de substitutivos à pena de prisão, revestido de eficácia pedagógica, de forma a restringir a privação da liberdade a crimes graves e a delinquentes perigosos. A busca de outras sanções para criminosos sem periculosidade diminuirá a ação criminógena do cárcere e atuará como fator de despopulação das prisões.

A *Electronic Monitoring* foi criada nos Estados Unidos pelo psicólogo Schiwitzgebel, da Universidade de Harvard, no ano de 1964, e visava, a priori, a reintegração social dos criminosos e a redução do risco da reincidência. E, no ano de 1983, o projeto ganhou corpo, a partir da iniciativa do juiz Jack Love, em utilizar a vigilância eletrônica em condenados. O resultado da experiência foi tão positivo, que logo outros estados americanos o adotaram, como se extrai do estudo de Gisela dos Reis (p. 13-14).

Vários outros países têm adotado o controle eletrônico como medida salutar, tais como a França, Inglaterra, Suécia, Holanda, Bélgica, Alemanha, Itália e Portugal, pois de baixo custo, em relação ao encarceramento, com diminuição da massa carcerária, queda da taxa de reincidência e integração social dos submetidos à medida.

No Brasil, algumas experiências foram feitas e estamos prestes a ver adotada, de vez, o controle eletrônico de condenados. A lei recentemente sancionada, diga-se de passagem, muito tímida, pois irá atingir um pequeno número de pessoas, é um primeiro passo, e dos mais importantes, portanto, esperamos que a experiência seja exitosa e que o diploma legal seja modificado para incluir um número maior de pessoas, condenadas ou que pagaram fiança, por exemplo.

Na cidade de Nova Lima, no Estado de Minas Gerais, onde exercemos a judicatura na área criminal e da execução da pena, tivemos oportunidade de participar dessa experiência, pioneira no Estado, isso no ano de 2007, junto com

⁷ Projeto de Resolução nº 70, de 11 de março de 1970, que aprovou as conclusões da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), da Câmara dos Deputados, encarregada da exame do Sistema Penitenciário.

o Dr. Sérgio da Silva, Delegado Regional de Polícia, o Capitão PM Rodrigo Piassi e o Secretário Municipal de Segurança Pública Celso Batista Ferreira.

O projeto era o seguinte e foi instalado quase na sua totalidade, porém, por ingerências políticas que não merecem ser citadas, não se tornou viável. A central de controle ficava no Comando da Polícia Militar, e cada uma das viaturas - Polícia Militar, Polícia Civil e Guarda Municipal - receberia um computador de bordo e cada um dos policiais receberia um telefone celular. Quando a imagem e o local onde o preso estivesse aparecessem na tela dos aparelhos, todos seriam acionados em um mesmo momento, caso o preso se afastasse do local indicado pelo juiz. O projeto previa que fosse detectado não só o afastamento do local indicado pela autoridade judicial, mas também a aproximação de locais não permitidos, em caso, por exemplo, de um pedófilo, que não poderia se aproximar de uma escola infantil ou da casa de uma vítima. Tudo a um custo de R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais), quantia fornecida pela Prefeitura Municipal. O sistema permitia, ainda, o contato por voz entre o preso e os encarregados de seu monitoramento, além de sua visualização por satélite, a um preço estimado de R\$ 70,00 (setenta reais) por mês, para cada um dos presos, valor infinitamente inferior ao gasto hoje, em nosso Estado, com cada preso - cerca de R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais), sem se perder de vista o afastamento da grande maioria dos presos, já que entendo que o sistema não pode e não deve ser aplicado a todos eles, da prisão, local reconhecidamente criminógeno.

A importância da implantação do controle eletrônico pode ser aquilata-da pela conversa que mantivemos com o chefe da segurança da Penitenciária de Ipaba, no Estado de Minas Gerais, no ano de 2008, quando, após a apresentação do modelo, lhe propusemos o seguinte: “Façamos de conta que o juiz da vara das execuções penais o convoque em seu gabinete e lhe peça a indicação de nomes de presos que possam sair do estabelecimento prisional, com controle eletrônico, com as cautelas que seriam adotadas em Nova Lima, como acima exposto, sem colocar em risco a segurança da população, quantos você indicaria?” Para nossa surpresa, considerando-se o tipo de estabelecimento - penitenciária, onde segundo a LEP é local destinado a condenado a pena de reclusão em regime fechado, portanto, os mais perigosos, pelo menos em tese - o número foi de noventa e cinco (95%), ou seja, de um universo de quatrocentos (400) presos, trezentos e oitenta (380) poderiam sair do cárcere com esse tipo de instrumento.

A informação acima, no mínimo, está a exigir um estudo mais responsável por parte das autoridades competentes, pois indica que muita gente está recolhida ao cárcere sem necessidade, trazendo imenso prejuízo, inclusive financeiro, para a sociedade.

6 Conclusão

Concluindo, defendemos que a pena de prisão não deve ser abolida, pelo menos para uma parcela de criminosos, porém precisa ser melhorada, como acontece, por exemplo, naquelas unidades onde a Metodologia da APAC é aplicada.

A Metodologia é reconhecidamente uma experiência coberta de êxito, porém não podemos perder de vista que, infelizmente, o número de presos, leia-se recuperandos, que cumprem pena nos Centros de Reintegração Social é diminuto em relação à grande massa carcerária. Em Minas Gerais, onde o Tribunal de Justiça a elegeu como meta, temos aproximadamente 2.000 recuperandos nas 30 unidades prisionais ou centros de reintegração social, onde é aplicada, num universo de 50.000 presos sob a administração da Subsecretaria de Assuntos Penitenciários, ou seja, nas penitenciárias ou presídios, ou nas cadeias públicas sob a guarda da Polícia Civil, e a *monitoração eletrônica* pode ser, dependendo da forma como for aplicada, um alento para esse sistema caótico e altamente dispendioso. É só lembrarmos da conversa, mantida e retratada neste estudo, com o Chefe da Segurança da Penitenciária de Ipaba para chegar-se à mesma conclusão. Todavia, entendemos que num primeiro momento não deve ser utilizada nos recuperandos da APAC, embora a Constituição Federal diga que todos são iguais perante a lei - art. 5º -, pois a Metodologia, cujo sucesso é por todos reconhecido, embora possa ainda ser aprimorada - e o será -, baseia-se na confiança, e o controle eletrônico feriria esse princípio-base.

7 Referências

ASÚA, Luis Jiménez de. *Tratado de derecho penale*. Buenos Aires: Ed. Losada, t. 1, 1950.

BELEZA, Tereza Pizarro. *Direito penal*. 2. ed. rev. e atual. s/l. A.A.F.D.L, v. 1, 1984.

BERISTAIN, Antonio. *Crisis del derecho represivo*. España: Ed. Cuadernos para el diálogo, 1977.

BITENCOURT, César Roberto. *Falência da pena de prisão, causas e alternativas*. São Paulo: Saraiva, 2001.

CLEMMER, Donald. *Imprisonment as a source of criminality, in Readings in*

Criminology and penology. USA: Ed. David Dressler, 1964.

COSTA, Álvaro Mayrink da. *Criminologia*. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, t. 2, 1982.

DEUSDADO, Manuel A. Ferreira. *O ensino carcerário e o congresso penitenciário internacional de S. Petersburgo*. Lisboa: Imprensa Nacional, 1894.

DOTTI, Rene Ariel. *Bases e alternativas para o sistema de penas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia, o homem delinquente e a sociedade criminógena*. 2ª reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*. Tradução de Raquel Ramallete. 20. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

GARCIA, Basileu. *Instituições de direito penal*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Max Limonad Editor de Livros de Direito, v. 1, t. 2, 1954.

JORDÃO, Levy Maria. *Dissertação inaugural para o acto de conclusões magnas de imprensa da universidade*. Coimbra: s/l, 1953.

LYRA, Roberto. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958.

PIMENTEL, Manoel Pedro. *O crime e a pena na atualidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

POST, Hermann. *Der Ursprung des rechtes*, s/l, 1876.

REIS, Gisela Barbosa dos. A vigilância eletrônica de condenados como opção ao cárcere. *Revista do Conselho de Criminologia e Política Criminal do Estado de Minas Gerais*, v. 8, Belo Horizonte, s/e, 2006.

SILVA, Evandro Lins e. *De Beccaria a Filippo Gramatica*. Disponível em: <http://www.metajus.com.br/textos_internacionais/beccaria.pdf>.

VELASCO ESCACI, José. *La história de las psicosis de prisión durante el siglo XX*. REEP, 2002.

■ ■ ■

As Penas Restritivas de Direitos e o Método Apaqueano* de Tratamento aos Condenados

Herbert José Almeida Carneiro**

Sumário: 1 Introdução. 2 Alternativas penais: cenários jurídicos internacional e brasileiro. 3 Legitimidade e adequação das alternativas penais. 4 Participação da comunidade na execução penal. 5 As alternativas penais no âmbito do Ministério da Justiça. 6 As alternativas penais: realidade em Minas Gerais. 7 As alternativas penais e a ação do Conselho Nacional de Justiça. 8 A conversão das penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade - exceções à regra. 9 Conclusão. 10 Referências.

1 Introdução

Em se tratando de penas restritivas de direitos, mais amplamente conhecidas como alternativas penais, sua abordagem tem por perspectiva a liberdade como regra, no sistema punitivo estatal brasileiro, especificamente na aplicação e execução das sanções penais destinadas às infrações de pequeno e médio potencial ofensivo. Isso, sem perder de vista o enfoque fundamental de sua vinculação ao princípio da dignidade humana (art. 1º da Constituição da República), e mais: a necessidade imprescindível de guardar coerência com o direito punitivo mínimo, pautado nos limites da legitimidade e adequação da punição.

Nesse particular, respeitadas as diferenças quanto aos delitos praticados e as penas impostas, não há como punir o cidadão com pena privativa de liberdade diferentemente daquele sujeito à pena restritiva de direitos. Ambos merecem respeito e dignidade no cumprimento das sanções penais impostas, devendo estas ser legítimas e adequadas, porque se conformam num propósito único de recuperar socialmente o cidadão infrator.

Os principais estudos sobre a pena são - quase sempre - construídos com foco na ideia de suas finalidades: a que serve a pena, eis a grande questão. Contudo, notório o distanciamento entre as finalidades declaradas da pena e sua realidade executória, com algumas exceções (como as APACs - Associações de Proteção e Assistência ao Condenado), em face das constantes e reveladas violações a direitos individuais do infrator, o que se percebe em larga escala nos dias atuais, principalmente na execução das penas privativas de liberdade.

* APAC - Associação de Proteção e Assistência ao Condenado.

**Desembargador membro da Quarta Câmara Criminal do TJMG. Membro do Grupo de Monitoramento do Programa Novos Rumos. Vice-Presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária do Ministério da Justiça (CNPCCP). Mestre em Direito Empresarial pela Faculdade Milton Campos de Minas Gerais.

Para guardar coerência com o tema aqui proposto, faremos, a seguir, considerações mais aprofundadas sobre as penas restritivas de direitos, que aqui serão tratadas como “alternativas penais”, sob variados e importantes enfoques. Buscaremos sempre, porém, identificá-las com o método apaqueano de cumprimento da pena privativa de liberdade, especialmente no que concerne ao objetivo maior que as identifica: o cumprimento humanizado da pena, independentemente de sua natureza, e o propósito comum de evitar a reincidência no crime, oferecendo alternativas para o cidadão infrator se recuperar, efetivamente.

Nessa linha de pensamento, procuraremos destacar pontos de convergência entre as penas restritivas de direitos e o método apaqueano de cumprimento da pena privativa de liberdade, independentemente do regime prisional imposto. A partir do respeito à dignidade humana do apenado, em ambas as formas de punição, o êxito da execução só se faz realidade quando a participação comunitária ocorre de maneira efetiva; e mais, o empenho da família e o compromisso com o trabalho, tudo isso como fator fundamental de valorização humana do apenado. Sem esses ingredientes, frustradas estarão as expectativas de uma boa execução penal, seja no campo das restritivas de direitos, seja no método apaqueano de tratamento do condenado à pena privativa de liberdade.

2 Alternativas penais: cenários jurídicos internacional e brasileiro

De início, faz-se necessário esclarecer que se adota aqui a nomenclatura “alternativas penais” como gênero que contempla as diversas espécies de institutos penais dispostos no sistema jurídico pátrio, que buscam impedir a atuação em concreto da pena privativa de liberdade, ou seja, segundo o disposto nas regras de Tóquio. Portanto, desconsidera-se a denominação “penas alternativas” como sentido idêntico. Adota-se, contudo, a denominação “penas alternativas” como sinônimo de “penas substitutivas”, conceito este que contempla as penas restritivas de direitos e a pena de multa substitutiva.

Feita essa demarcação conceitual, é importante registrar que, entre os anos de 1872 e 1895, ocorreram vários congressos internacionais penitenciários voltados para a discussão de uma política de penas distintas da pena de prisão.

Mais tarde, em 1948, cunhada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, ressaí de seu art. 5º a seguinte disposição: “Ninguém será submetido a tratamento degradante”, o que, por óbvio, implica rechaçar qualquer forma punitiva que submeta o ser humano à degradação, fato que, costumeiramente, ocorre com a execução da pena de prisão, em função das condições carcerárias precárias em quase todo o mundo.

Em seguida, ocorreu a convenção interamericana sobre Direitos Humanos (o chamado Pacto de São José da Costa Rica). Outras convenções se seguiram, sendo que, de uma delas, em 1966, extrai-se memorável texto, que proíbe a tortura e penas cruéis, além dos tratamentos degradantes. Num de seus artigos, fica estabelecido o tratamento humanitário e de respeito à dignidade da pessoa humana de todos aqueles que se encontram encarcerados.

Por ocasião da reunião da Assembleia Geral da ONU, em 14 de dezembro de 1990, foram editadas as denominadas “regras de Tóquio”, dispondo sobre sanções não privativas de liberdade. E, a partir daí, a expressão “alternativas penais” passa a ter destaque, para consagrar as sanções e medidas que não envolvam a perda da liberdade, definindo, assim, como “medida não privativa de liberdade” toda e qualquer decisão emanada de autoridade competente em matéria penal. Em procedimento administrado pela justiça penal,

uma pessoa suspeita ou acusada de um delito, ou condenada por um crime, submete-se a certas condições ou obrigações que não incluem a prisão.

Essa disposição normativa reorienta a política criminal mundial no que diz respeito à questão das alternativas penais ao cárcere, e o faz através da propositura de objetivos, sendo o primeiro deles voltado para o estímulo da aplicação e execução de sanções (penas e medidas) substitutivas ou alternativas à prisão; o segundo, para a garantia aos apenados sobre os procedimentos investigatório e condenatório e quanto à culpabilidade e legalidade; o terceiro e quarto objetivos, para a maximização da participação da sociedade no tratamento do condenado; o quinto e último, para o incentivo à compreensão e efetivação do nível de responsabilidade que o condenado deve ter para com toda a sociedade.

Hoje, é fato que as sanções alternativas ao cárcere se encontram presentes em diversas legislações por todo o mundo. Destarte, sem a pretensão de realizar um estudo de direito comparado, e dentro das limitações do tema proposto e das referências consultadas para este trabalho, dar-nos-emos por dispensados de fazer, aqui, citações dos mais variados institutos espalhados por diversos países que trabalham, com eficiência, as alternativas penais. Resumidamente, imperioso é registrar que dados da Fundação Internacional Penal e Penitenciária - FIPP/ONU (2004) dão conta da aplicação de penas e medidas alternativas, em percentual elevado, por exemplo, nos seguintes países: Finlândia, 86% dos casos; Austrália, 79% dos casos; Holanda, 78% dos casos; Inglaterra, 76 dos casos; África do Sul, 75% dos casos; Canadá, 72 % dos casos; e Estados Unidos, 68% dos casos.

Especificamente no Brasil, a reforma penal de 1984 trouxe as chamadas penas substitutivas, que, definidas na redação do art. 32 do Código Penal, constituem restritivas de direitos, à exceção da multa substitutiva (art. 58, parágrafo único, do Código Penal). Mais tarde, a Lei nº 9.714/98 dispôs sobre outras espécies de penas substitutivas, cabíveis desde que atendidas as circunstâncias previstas no sistema legal. Outras alternativas penais acham-se previstas, por exemplo, na Lei nº 9.099/95 (Juizados Especiais), que visam à não condenação do autor do fato e, portanto, são aplicadas independentemente da formação da culpa, ou seja: composição civil (art. 74), transação penal (art. 76) e suspensão do processo (art. 89), todas denominadas de “medidas alternativas”. Acrescem ainda, no sistema jurídico penal, outras medidas alternativas, como o *sursis* e o livramento condicional (arts. 77 e 83 do Código Penal); e ainda as alternativas previstas em leis extravagantes, como: Código de Trânsito, Código de Defesa do Consumidor, Lei de Drogas, Lei dos Crimes Ambientais, etc.

O certo é que, com a Constituição da República de 1988, inaugurou-se no Brasil um novo tempo na política criminal, a demonstrar a clara noção de contenção da punição, através de métodos que causem menor invasão nos direitos do cidadão, inclinando-se por uma intervenção punitiva humanitária, suficiente e adequada. A previsão constitucional (art. 98 da CR) de criação e instalação dos Juizados Especiais Criminais tornou-se um marco histórico para o direito penal, sendo que, a partir daí, inaugurou-se um espaço fecundo para a atuação das alternativas penais. Com caráter desprisionalizador, o texto da Lei 9.099/95, no que diz respeito ao criminal, busca a não descriminalização das condutas tidas como de menor potencial ofensivo, evitando que sejam tratadas, indevidamente, como sempre foram, pela via da pena privativa de liberdade.

Outrossim, a criação dos Juizados Especiais Criminais permite a separação da política criminal em dois módulos claramente identificados. De um lado, aquele voltado para os crimes graves envolvendo violência, grave ameaça e grande afetação aos bens jurídicos mais sublimes para o corpo social. De outro, o destinado ao trato das infrações penais que atingem, em menor grau, os bens jurídicos tutelados ou violam bens jurídicos de menor relevância. Nessa esteira, surgiu a Lei 9.714/98, que ampliou de forma significativa o rol das penas restritivas de direitos, espécie do gênero das alternativas penais, a serem aplicadas para as infrações de médio potencial ofensivo, cuja definição recai, entre outras, sobre aquelas em que a pena imposta, em concreto, não ultrapasse a quatro anos de prisão e não verse sobre infrações cometidas com violência ou grave ameaça à pessoa.

Em suma, o sistema penal brasileiro está delineado conforme a seguinte classificação: o modelo penal clássico baseado na aplicação da pena privativa de

liberdade, tendo como destinatário o praticante de infrações de grave potencial lesivo, e o novo modelo de justiça criminal voltado para as infrações de menor e médio potencial ofensivo, pautado na aplicação de alternativas penais à prisão.

3 Legitimidade e adequação das alternativas penais

Inicialmente, é imperioso registrar ser legítima a sanção que, formalmente construída, materialmente atende ao comando, às exigências e aos propósitos dos princípios constitucionais, mormente o princípio do respeito à dignidade da pessoa humana.

Assim, para a consideração das alternativas penais como legítimas quanto ao enfrentamento das infrações de menor e médio potencial ofensivo, torna-se necessária a incursão - ainda que sumária - por temas correlacionados, como o respeito à dignidade da pessoa humana, a intervenção penal mínima e os conceitos das infrações de menor e médio potencial ofensivo, as quais, doravante, serão alvo de reflexões.

No tocante ao princípio do respeito à dignidade da pessoa humana, a sua previsão no texto constitucional brasileiro (CR de 1988) gerou impacto imediato nas disposições da Lei de Execução Penal, irradiando seus efeitos sobre qualquer forma de intervenção punitiva de que o Estado disponha, não encontrando imunidade em nenhuma situação dentro do regular funcionamento do Estado Democrático de Direito.

Destarte, uma intervenção punitiva que se intitula legítima em nenhuma hipótese pode prescindir da sua conformação com os valores principiológicos editados pelo texto constitucional citado e, principalmente, do respeito ao valor-princípio da dignidade da pessoa humana.

No que se refere às alternativas penais e à intervenção penal mínima, é correto afirmar que, no Estado Democrático de Direito, a atuação do direito penal deve reservar-se à noção de extrema medida, sendo que a intervenção penal tem como missão a proteção subsidiária dos bens jurídicos tidos como indispensáveis à sociedade que o integra e o justifica; noutro norte, a intervenção mínima evidencia o caráter fragmentário (lacunoso) do direito penal, que não se deve ocupar de toda e qualquer ação que lese bens jurídicos, mas tão somente daquelas condutas que ameacem ou atinjam gravemente apenas os bens mais caros para a harmônica vida em sociedade.

Nessa linha, sob a necessidade de fundamentar a intervenção da pena privativa de liberdade no imperativo de racionalidade e necessidade, a ideia da mínima intervenção se consubstancia no entendimento de que esta pena só deve

atuar como *ultímo* recurso. Ou seja, deve entrar em ação somente quando outros mecanismos (alternativas penais) sancionatórios se revelarem insuficientes para a devida proteção de determinado bem jurídico, de altíssima relevância.

E os dados comprovam a assertiva anterior, dando conta de que, no Brasil, do total de sanções penais impostas durante o ano de 2004, 72% corresponderam a alternativas penais à prisão, enquanto que a pena privativa de liberdade foi aplicada em 28% dos casos. No ano de 2005, os números foram mais surpreendentes ainda, revelando que as alternativas penais se prestaram a 82,19% dos infratores, enquanto que a privação da liberdade foi o destino de 17,81% dos sentenciados.

Resumidamente, em sendo necessário o direito penal, como *ultima ratio*, a utilização da pena de prisão deve restringir-se à hipótese extrema, respeitados, sempre, os princípios protetores da pessoa humana, e somente quando não for possível privilegiar a aplicação das alternativas penais.

Forçoso registrar, ainda, que as alternativas penais só têm aplicação em se tratando de infrações de menor e médio potencial ofensivo, assim consideradas aquelas que admitem a suspensão condicional do processo - pena mínima não superior a um ano - ou penas substitutivas - crimes culposos e crimes dolosos com pena de até quatro anos, excluídos os crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa. Destarte, o que se verifica, para essas infrações, é a legitimidade das alternativas penais à prisão.

4 Participação da comunidade na execução penal

Para guardar coerência com tema proposto inicialmente e suas correspondências com o método apaqueano de cumprimento de pena privativa de liberdade, mais especificamente sobre a modalidade de restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade, é necessário anotar que a mesma só se executa, de maneira eficiente, quando formadas as redes sociais (que remontam a épocas muito pretéritas, mas que têm crescido exponencialmente na contemporaneidade e indicam um robustecimento da sociedade civil). São instituições ou grupos com interesses e objetivos comuns e ações articuladas de corte benemérito.

As Regras de Tóquio, Regras Mínimas das Nações Unidas sobre as Medidas Não Privativas de Liberdade, adotadas pela Assembleia Geral em sua Resolução 45/110, de 14.12.1990, e traduzidas ao português por Damásio Evangelista de Jesus, estabelecem, em seus objetivos fundamentais, que sua meta é incentivar uma maior participação da comunidade na gestão da Justiça penal,

especialmente no que ao tratamento do delinquente diz respeito, assim como fomentar entre os apenados o sentido de sua responsabilidade para com a sociedade. No item sobre a Participação da Sociedade, afirmam:

17.1. A participação da coletividade deve ser encorajada, porque constitui um recurso capital e um dos meios importantes de reforçar laços entre os delinquentes submetidos a medidas não privativas de liberdade e as suas famílias e a comunidade. Esta participação deve completar os esforços dos serviços encarregados de administrar a justiça penal.

17.2. A participação da coletividade deve ser considerada como uma oportunidade para os seus membros de contribuírem para a proteção da sua sociedade (LEAL, 2010, p. 288).

Ao tratar da Compreensão e Cooperação da Sociedade, agregam as RM:

18. Compreensão e cooperação por parte do público.

18.1. Os poderes públicos, o setor privado e o grande público devem ser encorajados a apoiarem as organizações voluntárias que participem na aplicação das medidas não privativas de liberdade.

18.2. Devem ser regularmente organizadas conferências, seminários, simpósios e outras atividades para melhor se fazer sentir que a participação do público é necessária para a aplicação das medidas não privativas de liberdade.

18.3. É conveniente recorrer aos meios de comunicação social, sob todas as suas formas, para fazer com que o público adote uma atitude construtiva que conduza a atividades apropriadas para favorecerem uma ampla aplicação do tratamento em meio aberto e a integração social dos delinquentes.

18.4. Deve fazer-se tudo para informar o público sobre a importância do seu papel na aplicação das medidas não privativas de liberdade (LEAL, 2010, p. 289).

Entre as alternativas penais previstas na legislação brasileira (acrescidas por obra da Lei nº 9.714/98), com o título de penas restritivas de direito (prestação pecuniária, perda de bens e valores, prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana), a mais comum, a rainha delas, é a de prestação de serviços à comunidade, aplicável a condenações superiores a seis meses de privação de liberdade. Consiste na atribuição de tarefas gratuitas, a serem realizadas com duração de oito horas semanais, nos sábados, domingos e feriados, ou em dias úteis, nos horários estabelecidos pelo juiz, de tal modo que não prejudiquem a jornada laboral normal.

A lei federal define que o trabalho em benefício da comunidade se dará em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos semelhantes, devendo o juiz da execução, em consonância com o art. 149 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), designar a entidade ou o programa comunitário, devidamente acreditado ou pactuado, no qual o condenado deverá trabalhar de acordo com suas aptidões.

Destarte, em se tratando de penas restritivas de direitos, mais especificamente sobre a prestação de serviços à comunidade, é sabido que há, hoje, no Brasil, uma consciência cívica formada sobre a necessidade do envolvimento comunitário, com a formação de redes sociais, para atuarem efetivamente na prevenção dos delitos e na execução das alternativas extrapenitenciárias, por meio de diferentes ações: chamamento de líderes comunitários; avaliação e diagnóstico dos pontos débeis do município; definição precisa de estratégias de ação e monitoramento dos resultados; alargamento do conceito de Rede Social que abarque, além das entidades que recebem os condenados, as instituições, já mencionadas, que garantem a assistência necessária ao cumprimento da pena em situações particulares (doentes mentais, adictos e pessoas desempregadas).

Para fazer um paralelo das restritivas de direito com o sistema apaqueado de proteção e assistência ao condenado (APAC), é oportuno trazer à colação o exemplo do Estado de Minas Gerais, onde o Tribunal de Justiça instituiu o Programa “Novos Rumos na Execução”, como método humanamente diferenciado de cumprimento da pena privativa de liberdade, assentado em doze elementos fundamentais, quais sejam: participação da comunidade; ajuda mútua; trabalho; religião; assistência jurídica; assistência à saúde; valorização humana; família; voluntários e sua formação; centros de reintegração social; mérito e jornada de libertação com Cristo.

Entre os elementos fundamentais destacados, merece menção especial, porque umbilicalmente ligado às restritivas de direitos, a participação da comunidade. Decididamente, num caso e noutro, a comunidade é o principal elemento (numa equação onde sua presença é primordial), incumbindo-lhe as missões, através das redes sociais, de amparar e preparar o apenado para a retomada regular do convívio social. Se a comunidade não se presta a esse mister cívico, não tem como exigir somente do Estado a efetiva recuperação do cidadão infrator. Somente a sociedade tem a legitimidade para provocar o rompimento da barreira da desconfiança existente entre o delinquente e a segurança, propiciando ao apenado meios para acreditar e investir na sua autorrecuperação.

De igual modo, importante o investimento no trabalho, em quaisquer das modalidades de apenamento, como forma de favorecimento ao reingresso

do cidadão infrator no convívio social. Do mesmo modo, a valorização humana, porque, em ambas as formas de apenamento, o indivíduo está sempre em primeiro lugar, tem a sua história de vida conhecida e respeitada; identificadas suas necessidades, ele se sente, via de consequência, valorizado e tem retomada a sua autoestima, o que facilita o processo de sua recuperação.

Nesse tópico, não há como deixar de reconhecer que a participação da família e do voluntariado, tanto nas penas restritivas de direito quanto no método apaqueano de tratamento do condenado, apresenta-se como fator de fundamental importância na recuperação do apenado. A família é sempre um norte, a quem incumbe preparar, orientar e confortar o cidadão infrator para suportar o processo de apenamento; o voluntariado, por sua vez, com seu testemunho de amor ao próximo e senso de civismo, entrega-se à árdua missão de ensinar e dar o suporte necessário ao apenado, para distinguir entre o certo e o errado, preparando-o, sob todos os aspectos, para a retomada de sua vida social, longe da criminalidade.

Por último, merece menção a questão do mérito, porque, em quaisquer dos apenamentos, o cidadão só se habilitará aos benefícios da lei e ao regular cumprimento da pena se tiver disciplina, se souber cumprir as regras legalmente impostas. Caso contrário, poderá se sujeitar à não concessão dos benefícios, e até à regressão para regime prisional mais gravoso. Daí a conclusão de que a nossa Lei de Execução Penal, independentemente da modalidade de pena, é meritória, porque se baseia no comportamento do cidadão infrator, no curso do apenamento, para lhe conferir benefícios e, ao final, a regular extinção da pena.

Feitas essas considerações, forçoso é reconhecer as inúmeras identidades destacadas entre as penas restritivas de direito e o método apaqueano de tratamento do condenado a pena privativa de liberdade. Em resumo, ambos os processos têm por escopo a humanização do apenamento e o respeito à dignidade do cidadão apenado, sem perder de vista o compromisso com a finalidade punitiva da pena, evitando a reincidência, bem como oferecendo, indistintamente, alternativas eficientes de recuperação do cidadão infrator.

5 As alternativas penais no âmbito do Ministério da Justiça

O discurso e a ação sobre as alternativas penais não é uma novidade no Brasil, considerando que, desde setembro de 2000, no âmbito do Ministério da Justiça, surgiu o programa nacional de apoio às penas alternativas, seguindo diretriz do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP). Executado pela gerência da Central Nacional de Apoio e Acompanhamento às Penas

e Medidas Alternativas (CENAPA), então vinculada à Secretaria Nacional de Justiça, tal programa de apoio tem como missão gerar as atitudes necessárias para a difusão da aplicação das alternativas penais no Brasil, valendo-se, para isso, de recursos oriundos do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN).

No ano de 2002, buscando alcançar uma dimensão de consolidação da política pública de prevenção criminal, mediante a disseminação da cultura da aplicação das alternativas penais em todo o País, foi criada, por meio da Portaria Ministerial nº 153/02, a Comissão Nacional de Apoio às Penas e Medidas Alternativas (CONAPA), composta por juízes de direito, defensores públicos, promotores de justiça, psicólogos e outros técnicos com conhecimento e experiência na área de execução das alternativas penais, em todo o Brasil.

Com muita honra, integrei a Comissão Nacional de Apoio às Penas e Medidas Alternativas (CONAPA), do ano de 2003 até o ano de 2008, e atesto o valioso trabalho por ela desenvolvido, com especial destaque para a primeira edição do manual de monitoramento de penas e medidas alternativas. É instrumento que passou a orientar o fluxo procedimental das ações no âmbito das centrais de acompanhamento de penas e medidas alternativas, em todo o País, trazendo em seu bojo organogramas que visam a uma ação unificada e organizada da tarefa de monitorar, acompanhar e fiscalizar a execução das alternativas penais.

E a CONAPA não para por aí, na luta obstinada por tornar as alternativas penais uma política pública de verdade. Conseguiu, em 2003, junto ao Ministério da Justiça, com o apoio imprescindível do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP), uma demonstração clara de fortalecimento e apoio ao programa nacional das alternativas penais, com estratégias focadas nos seguintes objetivos:

I - produção e disseminação de conhecimento acerca da execução das penas e medidas alternativas;

II - identificação, avaliação e fomento de boas práticas nesta área; e

III - apoio técnico e financeiro aos judiciários e executivos estaduais, para que promovam melhorias nos seus sistemas de aplicação e fiscalização das alternativas penais.

Outros avanços merecem destaque. No ano de 2004, por exemplo, o investimento do Ministério da Justiça para a política pública das alternativas penais tornou-se seis vezes maior que nos anos anteriores, o que viabilizou projetos articulados nos Estados-membros, a fim de que criassem ou ampliassem as estruturas das Centrais de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas (CEAPAS). Até o final daquele ano, registrou-se o funcionamento de 39 centrais, 56 núcleos e sete varas especializadas na execução das alternativas pe-

nais. Já em 2007, os números divulgados pelo Ministério da Justiça davam conta de 18 varas especializadas; 249 centrais/núcleos; 88.837 execuções e 422.522 aplicações de penas e medidas alternativas no País.

Também em 2007, necessário é registrar que o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP) aprovou, por unanimidade, a proposta de Resolução nº 5, que tem por objetivo assegurar, quando da elaboração do orçamento anual do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), para projetos na área de execução penal, verba no mínimo igual à relativa ao custo total de uma unidade prisional federal (aproximadamente R\$ 20.000.000,00). Destinasse aos programas direcionados ao apoio e suporte às unidades da federação para a criação, ampliação ou melhoria dos seus órgãos e estruturas de execução das alternativas penais.

Em 27 de maio de 2011, foi publicada a portaria do DEPEN que estabelece procedimentos, critérios e prioridades para a concessão de financiamento de projetos referentes à aplicação e execução das alternativas penais, com recursos do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) do exercício de 2011.

Cabe registrar, ainda, a realização, pela CONAPA, de congressos anuais, em diferentes capitais brasileiras, nos quais foram discutidos temas específicos referentes à execução das alternativas penais no Brasil. Todos tiveram prestigiada participação de representantes dos poderes públicos e da sociedade civil organizada, com coleta de propostas e sugestões importantíssimas para a aplicação da política pública em comento.

Em 2008, importante movimentação foi feita no sentido da aprovação, no Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP), de proposta de projeto de lei, a ser encaminhado pelo Ministério da Justiça ao Congresso Nacional, visando à alteração da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), para inclusão da Comissão Nacional de Penas e Medidas Alternativas (CONAPA) como órgão de Execução Penal, o que, por certo, representará exponencial reforço para o fomento das alternativas penais.

Ressalte-se, finalmente, que no Ministério da Justiça, através do CNPCP, as APACs são reconhecidas como importante e eficiente método de execução da pena privativa de liberdade.

6 As alternativas penais: realidade em Minas Gerais

Em Minas Gerais, o programa CEAPA - Central de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas - foi inicialmente implantado em setembro de 2002, nos seguintes Municípios mineiros: Contagem, Ribeirão das

Neves e Juiz de Fora. Naquela época, recebia o apoio do Ministério da Justiça, através do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), para sua execução em parceria com o Estado.

Já em 2003, o Estado, através da SEDS (Secretaria de Estado de Defesa Social), assumiu integralmente o programa, que hoje é corpo integrante da Superintendência de Prevenção à Criminalidade.

Em 2005, iniciou-se a expansão das centrais para os Municípios de Uberlândia e Montes Claros, seguindo-se em 2006 para Belo Horizonte, Santa Luzia, Betim, Ipatinga, Governador Valadares e, em 2007, Uberaba.

Assim, o programa se encontra em funcionamento, atualmente, em 11 municípios de Minas Gerais. Onde não existe a CEAPA, as alternativas penais são aplicadas pelo Judiciário mineiro com o apoio de equipes interdisciplinares forenses, com as carências decorrentes de um Estado grande (853 municípios) com apenas 300 comarcas aproximadamente, nem todas dotadas da estrutura multidisciplinar necessária ao fomento das alternativas penais.

A CEAPA - Central de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas tem por objetivo geral o acompanhamento da determinação judicial e o resgate educativo da pena, contribuindo para a não reincidência criminal e promovendo uma cultura de solidariedade. Especificamente, trabalha com uma metodologia qualificada de acolhimento, encaminhamento e acompanhamento dos indivíduos que cumprem determinação judicial sob a forma de penas restritivas de direito; busca resgatar o caráter educativo e ressocializador da pena, através da criação, implantação e execução de projetos que trabalhem a promoção da cidadania; visa a diminuir a reincidência criminal; e promove a cidadania de seus usuários, através da minimização das vulnerabilidades sociais (fatores de risco) pela promoção social (fatores de proteção), sempre que houver necessidade.

A ação da CEAPA é desenvolvida com a parceria do Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública da Comarca e, em reuniões, é possível conhecer o Trabalho do Judiciário da Comarca, dialogar e apresentar o programa e sua metodologia, bem como as ações da política de prevenção à criminalidade, ressaltando resultados positivos alcançados em outros municípios, bem como benefícios para o Judiciário, público atendido e a sociedade.

Em números, a CEAPA é uma realidade mineira crescente, sendo que, desde sua implantação, o programa já acompanhou 48.648 pessoas em situação de cumprimento de penas restritivas de direito. Em 2009, o índice de cumprimento no programa foi de 93%. Em 2010, até junho, mais de 50% do público do programa foi incluído em projetos temáticos, como forma de cumprimento

da pena - dentre estes, 63% participantes do Projeto de Drogas, 22% do Projeto de Trânsito, 10% do Projeto de Meio Ambiente e 5% do Projeto de Violência de Gênero e Intrafamiliar.

Em 2011, até agosto, já foram atendidas 6.792 novas pessoas em situação de pena/medida alternativa. Entre elas, 1.336 participaram do Projeto de Drogas; 206, do Projeto de Gênero; 230, do Projeto Temático de Meio Ambiente; e 94, do Projeto Temático de Trânsito.

Os projetos temáticos são desenvolvidos em parceria com o Sistema de Justiça e a rede social parceira, adequando o cumprimento da pena/medida à situação vivenciada pelos seus usuários. Os números, por si sós, revelam o sucesso da política das alternativas penais em Minas, garantindo-nos a certeza de que este é o caminho certo e que não admite retrocessos.

Ressalte-se que o programa, como parte da Política de Prevenção Social da Criminalidade, não visa apenas ao monitoramento da execução penal, mas intervém na realidade social através de ações e projetos que visem à minimização dos fatores de risco que possam contribuir para a incidência de violências e criminalidade por seus usuários, seja como autores ou vítimas.

Devido a grande parte do público usuário da CEAPA apresentar condições de vulnerabilidade social, como baixa escolaridade, pouco acesso a informações e direitos, abuso de substâncias entorpecentes, desemprego e subemprego e problemas de saúde física/psicológica, são desenvolvidas ações, em parceria com a rede de proteção social, no sentido de acolher e intervir nessas diversas demandas sociais.

A equipe que trabalha no programa é composta por profissionais e estagiários das áreas de Direito, Psicologia e Serviço Social, além de uma equipe de Supervisão Metodológica que acompanha as equipes técnicas, garantindo qualidade nas ações locais do programa.

Desde o início do ano de 2011, a Política de Prevenção está estruturada em uma Coordenadoria Especial de Prevenção à Criminalidade.

Destaque-se, ainda, que em 2001 foi criado no Estado de Minas Gerais o Programa Novos Rumos na Execução Penal, buscando humanização no cumprimento das penas privativas de liberdade, mediante a aplicação do método APAC.

A metodologia foi disseminada em diversas comarcas desde a implantação do referido programa e, atualmente, dezenas de unidades APAC são mantidas por convênio pelo Estado de Minas Gerais. Em tais unidades, a metodologia é aplicada, custando aos cofres mineiros um terço do valor que seria despendido para manutenção do preso no sistema comum.

Desde 2006, o Estado de Minas Gerais tem dedicado recursos para construção dos Centros de Reintegração Social das APACs, recomendados pelo Tribunal de Justiça. Segundo a Secretaria de Estado de Defesa Social, uma vaga nos estabelecimentos construídos para abrigar os presos (recuperandos) da APAC tem custado um terço do valor da vaga de uma penitenciária dedicada ao sistema comum.

Estima-se que a reincidência entre os egressos das unidades APAC gira em torno de 15%, enquanto que os oriundos do sistema comum alcançam o percentual de 70%.

Portanto, além de oferecer novas vagas ao sistema prisional de Minas Gerais, ao longo dos anos se consolidou a missão de propagar a metodologia APAC como importante ferramenta para humanizar o sistema de execução penal, de forma a contribuir para a construção da paz social.

7 As alternativas penais e a ação do Conselho Nacional de Justiça

O Conselho Nacional de Justiça - CNJ, previsto no art. 103-b da Constituição Federal (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45), foi criado para exercer o controle externo do Judiciário e tem, entre suas principais competências, as seguintes: zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, expedindo atos normativos e recomendações; definir o planejamento estratégico, os planos de metas e os programas de avaliação institucional do Poder Judiciário; receber reclamações contra membros ou órgãos do Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro, que atuem por delegação do poder público ou oficializados; julgar processos disciplinares, assegurada ampla defesa, podendo determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço, e aplicar outras sanções administrativas; elaborar e publicar semestralmente relatório estatístico sobre movimentação processual e outros indicadores pertinentes à atividade jurisdicional em todo o País.

No cumprimento de suas funções, o Conselho Nacional de Justiça- CNJ elegeu como uma das suas prioridades, na atual gestão, o tema da execução penal. Na visão do Ministro Gilmar Mendes, o número de presos no Brasil poderia ser de um terço menor, caso os mais pobres tivessem melhor acesso à assistência jurídica, ou seja, se a Defensoria Pública estivesse em pleno funcionamento em todo o País. Com essa visão da realidade prisional, o CNJ tem promovido mutirões carcerários em todas as unidades da Federação, com o intuito

de desafogar o sistema e garantir o direito constitucional à liberdade, especialmente dos presos sem assistência jurídica. A título de exemplo, do mutirão carcerário no Estado do Espírito Santo, resultou, no primeiro momento, a liberação de 91 presos, o que corresponde a quase 1% da população carcerária do Estado. Com um total de 9.788 detentos, o mutirão coordenado pelo CNJ analisou, até 15 de julho de 2009, 888 processos referentes a presos provisórios.

Mas a ação do Conselho Nacional de Justiça não se resume aos presos; tem também uma atenção especial voltada para a política pública das penas e medidas alternativas, tanto que, por ocasião do 1º seminário sobre o sistema carcerário brasileiro, realizado no Rio de Janeiro em abril de 2009, sob a coordenação do CNJ e envolvendo autoridades representativas do Judiciário nacional, ficou consignado o propósito firme de gestão junto aos tribunais para implantação de varas virtuais e especializadas de execução de penas e medidas alternativas, com formação de equipes multidisciplinares para acompanhamento, monitoramento e fiscalização das alternativas penais aplicadas. E também para cobrança aos tribunais do estabelecimento de interlocuções permanentes com o Poder Executivo, para implantar as centrais de penas alternativas.

E, particularmente sobre as penas e medidas alternativas, aquele simpósio carioca teve especial destaque, porque ali foi aprovada minuta que resultou na Resolução nº 101, editada pelo CNJ, em 15 de dezembro de 2009, a qual define a Política Institucional do Poder Judiciário na Execução das Penas e Medidas Alternativas à Prisão. Consta dela, entre outras iniciativas importantes, a criação de varas privativas ou especialização de varas em execução de penas e medidas alternativas; a criação de centrais de acompanhamento e núcleos de monitoramento vinculados aos juízos competentes para execução de penas e medidas alternativas; criação de um modelo descentralizado de monitoramento psicossocial, feito por equipe multidisciplinar; e a criação de um sistema de cadastro único de penas e medidas alternativas, sob a supervisão das corregedorias dos tribunais.

O Conselho Nacional de Justiça também reconhece a eficiência do método apaqueano de execução da pena privativa de liberdade e, inclusive, incentiva o crescimento da metodologia nos Estados brasileiros.

8 A conversão das penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade - exceções à regra

Ao adotar as penas restritivas de direitos como substitutivas da pena de prisão, é indispensável dotá-las de coercibilidade, ou seja, prever legalmente a

possibilidade de convertê-las em pena privativa de liberdade. Para tanto, o legislador lançou mão do art. 44, § 4º, do Código Penal, a saber:

[...] a pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta.

E dispõe, na sequência, o § 5º do aludido artigo que,

[...] sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior.

Em resumo, são três as hipóteses em que se torna cabível a conversão da pena restritiva de direitos. A primeira se dá na hipótese de ocorrer descumprimento injustificado da pena restritiva de direitos imposta em substituição. A segunda, quando sobrevier condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, e que seja incompatível com a execução da pena substitutiva anteriormente aplicada. Por fim, quando sobrevier condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, compatível com a pena substitutiva anterior, mas não considerar o juiz adequada essa forma de cumprimento.

Ressai claro do texto legal que as duas primeiras modalidades de conversão da pena restritiva de direitos em pena privativa de liberdade (art. 44, § 4º, do CP) são de natureza obrigatória, enquanto a terceira hipótese (§ 5º do mesmo artigo) é facultativa, ficando a critério do juiz verificar a utilidade dessa conversão.

Está aí mais um ponto de identidade entre as penas restritivas de direitos e o método apaqueano de cumprimento da pena privativa de liberdade, por todas as razões já expostas anteriormente. Em especial, não se vislumbra incompatibilidade entre o cumprimento de uma pena restritiva de direitos e a execução de uma segunda pena, esta privativa de liberdade, desde que em regime aberto. Por exemplo: o condenado poderá pernoitar na APAC, para cumprir a pena privativa de liberdade, e, durante o dia, de segunda a sexta-feira, poderá prestar serviços à comunidade, em razão de outra condenação. Neste caso, não haverá necessidade da conversão da restritiva de direitos em privativa de liberdade, e as penas poderão ser cumpridas ao mesmo tempo, tudo sob a sujeição das regras rígidas do método apaqueano, o que, por certo, representará maiores condições de recuperação do cidadão infrator.

Até mesmo em se tratando de penas privativas de liberdade, nos regimes fechado e semiaberto, cumpridas sob a sujeição ao método apaqueano, algumas

restritivas de direitos (multa, prestação pecuniária e perda de bens, por exemplo) mostram-se de plena compatibilidade na concomitância de seus cumprimentos. Podem, sim, ser cumpridas ao mesmo tempo e, por certo, revestidas de garantida expectativa de sucesso executório se o cidadão infrator estiver internado numa APAC.

Sabido, nos dias atuais, que o grande drama da execução penal consiste na imposição de uma pena privativa de liberdade e, via de consequência, no encaminhamento do condenado para um sistema penitenciário sabidamente superlotado e que, com raríssimas exceções (a APAC é uma delas), oferece alguma condição efetiva de recuperação do indivíduo. Destarte, quando se apresentar viável a execução concomitante das duas modalidades de penas, num estabelecimento sob o método apaqueano, o juiz da execução deve ter a coragem e a responsabilidade para conferir ao condenado essa condição e, assim agindo, ter a certeza de que estará contribuindo efetivamente para a sua recuperação social.

9 Conclusão

Depreende-se de todas as considerações feitas ao longo deste texto que a perspectiva socializadora é muito mais significativa na aplicação e execução das chamadas alternativas penais, do que na pena privativa de liberdade. No entanto, em cumprimento ao escopo inicialmente proposto, e a despeito de toda fragilidade da realidade penitenciária brasileira, penso ter sido alcançado o objetivo de destacar, aqui, pontos positivos de identidade entre as penas restritivas de direitos e o diferenciado método apaqueano de tratamento do condenado a pena privativa de liberdade. Embora, regra geral o contraste havido entre o sistema das alternativas penais e o sistema privativo da liberdade, forçoso reconhecer que as APACs (Associações de Proteção e Assistência aos Condenados) tem se revelado uma exceção, em Minas Gerais, através do Programa Novos Rumos do Tribunal de Justiça Estadual, identificando-se com o propósito maior das restritivas de direitos de aproximação do caráter humanitário de que deve se revestir a reprimenda, bem como do respeito à dignidade da pessoa humana, dentro de uma ótica comum de uma intervenção mais legítima e adequada e verdadeiramente ressocializadora.

Com registros bem reais, ficou bastante evidenciado o avanço das alternativas penais nos cenários nacional e internacional, bem como o empenho dos órgãos estatais e da sociedade civil no sentido de torná-la uma política pública cada vez mais presente no cenário penal garantista brasileiro, a ser utilizada

como instrumento eficaz para impedir as nefastas consequências causadas, via de regra, pelo uso do fracassado sistema penitenciário brasileiro. Cabe aqui destacar, mais uma vez, a exceção do método apaqueano de tratamento do condenado, porque este, sim, a despeito da privação da liberdade, prima pelo respeito à dignidade humana.

Finalmente, com essas constatações e valendo-nos das penas restritivas de direitos e do método apaqueano de tratamento dos condenados (as APACs), urge clamar para que a sociedade civil brasileira avance, cada vez mais, numa postura cidadã de exigir de si própria e dos poderes públicos constituídos um compromisso cívico de transformação da política penal punitiva brasileira, fazendo-a mais voltada para um novo horizonte de conformação principiológica constitucional, com reprimendas de caráter mais humanitário e de respeito à dignidade dos condenados.

10 Referências

BITENNCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BITENNCOURT, Cezar Roberto. *Novas penas alternativas. Análise político-criminal das alterações da Lei nº 9.714/98*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BRASIL. Ministério da Justiça. *1ª Conferência Nacional de Segurança Pública*. Texto Base. Disponível em: <www.conseg.gov.br>. Brasília: 2009.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Diretrizes básicas de política criminal e penitenciária*. Brasília: Imprensa Nacional, 2000.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Relatório de Gestão 2006 da CGPMA*. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br/data/Pages/MJ47E462CITEMIDF2A839578ED54660E22E2060BA1D7A0PTBRIE.htm>>. Acesso em: 14 fev. 2008.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. *Central nacional de apoio e acompanhamento das penas e medidas alternativas*. Brasília: Panfler Gráfica, 2002.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Justiça. *Central nacional de apoio e acompanhamento das penas e medidas alternativas. Manual de monitoramento das penas e medidas alternativas*. Brasília: 2002.

BRASIL. Ministério da Justiça. *Serviços públicos de penas e medidas alternativas no Brasil*. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br/depen/data/Pages/MJ47E6462CITEMIDF2A839578ED546609E22E2060BA1D7A0PTBRIE.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2008.

BRASIL. Secretaria da Defesa Social. Disponível em: <<https://www.seds.mg.gov.br>>. Acesso em: 14. set. 2011.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Projeto Novos Rumos na Execução Penal*. Belo Horizonte: 2007.

CARDOSO, Franciele Silva. *Penas e medidas alternativas: análise da efetividade de sua aplicação*. São Paulo: Método, 2004.

DOTTI, René Ariel (*et al.*). *Penas restritivas de direitos: críticas e comentários às penas alternativas - Lei 9.714, de 25 de novembro de 1998*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GOMES, Geder Luiz Rocha. *A substituição da prisão: alternativas penais: legitimidade e adequação*. Salvador: Podivm, 2008.

GOMES, Luiz Flávio. *Penas e medidas alternativas à prisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LEAL, César Barros. *Execução penal na América Latina à luz dos direitos humanos: viagem pelo caminho da dor*. Paraná: Juruá.

LEMOS, Carlos Eduardo Ribeiro. *A dignidade humana e as prisões capixabas*. Vitória: Univila, 2007.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso? Método APAC*. 2. ed. São Paulo: Paulinas, 2004.

ZAFFARONI, Raul Eugênio. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

■ ■ ■

Ideologia e Pragmática na Execução das Medidas de Segurança antes e depois do Programa Novos Rumos do TJMG

*Fernanda Otoni de Barros-Brisset**

“Nada mais humano do que o crime”. (MILLER, 2007)

“A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. (Art. 1º da LEP, 1984)

Sumário: 1 Introdução. 2 “Nada mais humano do que o crime”. 3 A história das relações entre o direito, a loucura e a sociedade. 4 Emergência real do homem em desacordo com o homem ideal. 5 O real da pragmática “vigiar e prevenir” - medidas de segurança. 6 A proposta inovadora do Programa Novos Rumos - APAC e PAI-PJ. 6.1 Reforma Psiquiátrica e execução da medida de segurança no Brasil. 6.2 Execução das medidas de segurança no sistema prisional comum e no PAI-PJ. 6.3 O tratamento das situações de sofrimento psíquico no sistema prisional comum. 6.4 O tratamento das situações de sofrimento psíquico na APAC.

1 Introdução

Uma prisão sem policiais, sem agentes penitenciários e sem nenhuma arma. As pessoas que ali respondem por seus crimes são os responsáveis pelas chaves das celas e dos portões de entrada, bem como realizam todas as atividades necessárias para o funcionamento. Um lugar onde as fugas são praticamente inexistentes, o índice de reincidência é de menos de 10% e a inserção social do egresso é uma realidade. Embora o Sistema Prisional Brasileiro esteja longe de ser uma referência quando a matéria em foco são os direitos humanos, esse modelo de prisão existe e é o modelo da APAC, Associação de Proteção e Assistência ao Condenado. (REZENDE e SANTOS, 2010)¹

* Psicanalista praticante. Membro da Association Mundiale de Psychanalyse e da Escola Brasileira de Psicanálise. Coordenadora do Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Professora Universitária Adjunta III do Departamento de Psicologia da PUC-Minas. Doutora em Ciências Humanas: Sociologia e Política pela UFMG, com período de estudos na l'École des Hautes Études en Sciences Sociales (EHESS) de Paris. Mestre em Psicologia pela UFMG.

¹ Cf. REZENDE e SANTOS, L.C. APAC: Muito mais do que humanização das prisões. *Revista do Conselho de Criminologia*. Belo Horizonte: Conselho de Criminologia e Política Criminal, ano 16, v. 11, nov. 2010.

Trata-se de um método de execução penal e de ressocialização de apenados que visa oferecer outra abordagem da questão, com absoluto respeito aos direitos e deveres da pessoa presa, previstos em lei, valorizando as experiências de laço social. A APAC se tornou modelo do Programa Novos Rumos, hoje ligado à Presidência do TJMG, e que visa à implantação dessa metodologia em diversos municípios de Minas Gerais.

2 “Nada mais humano do que o crime” (MILLER, 2007, p. 72)².

Esse axioma pode nos servir de orientação se consentirmos que a própria fundação e percurso da humanidade foi e é uma resposta que busca, sem cessar, dar novos rumos à perturbação gerada pela força pulsante engendrada no funcionamento dos seres humanos. A vida humana é a demonstração de que em cada ser existe uma força pulsional intrínseca. Se essa força entra nos trilhos sociais, civiliza-se, estamos diante de laços que visam à construção e manutenção das soluções civilizadas que constituem a humanidade, de acordo com uma ordem simbólica e social partilhada por seus sócios. O laço social é a expressão dessa força ligada a um projeto civilizatório. Se ocorre a ruptura do laço, irrompe a força bruta, desligada, exigindo satisfação sem considerar os limites que a sociedade erigiu para reprimi-la. Segundo as coordenadas sociológicas de uma época, o crime é esse ato cuja força se desviou da norma estabelecida entre aqueles que se encontram enlaçados em torno de certa referência de ordem social.

Para criar a civilização, foi necessário regular a pulsão destrutiva que concerne à espécie humana, oferecendo outros modos de satisfação que prescindissem da violência ao próximo. Delimitaram, nomearam e separaram os territórios e objetos de cada um, discernindo o espaço comum do espaço íntimo, o domínio público do privado, o universal do singular. Estabeleceram fronteiras, limites e modos de convivência, transmissíveis a partir de uma ordem simbólica, uma língua compartilhada e um conjunto de normas comum a todos. Exigiu-se, de cada um, certa subtração do seu gozo particular com a promessa de que teriam acesso a outros recursos para sua satisfação. Não mais seria permitido um gozo pleno, sem limites, mas todos teriam direito de desfrutar de pedacinhos de gozo, de acordo com a oferta e as normas de sua época.

Freud, em sua obra, *Além do Princípio do Prazer* (1920), destacou que a pulsão foi a fonte e, ao mesmo tempo, a força viva que colocou em movimento o projeto civilizatório. A pulsão agressiva, pulsão de morte, foi desviada para a pul-

² Cf. MILLER, J-A. *Rien n'est plus humain que le crime*. Bruxelas: Mental, n. 21, p. 7.

são criativa, pulsão de vida. A substância é a mesma, porém essa subversão ocorre ao preço de uma subtração de gozo: nem todo gozo é permitido.

Com o crime, o sujeito faz um retorno à fonte, e seu ato é uma espécie de *não* às soluções civilizadas. O crime como resposta pulsional se serve do húmus, de certo resíduo que cessa - ineliminável - e que habita e se agita na fonte do ser, apresentando, na cena pública, a verdade que a civilização não pode desfazer: há uma necessidade não realizada e que, em determinadas situações, busca sua satisfação. Jacques Lacan diria que se trata de uma necessidade de gozo!

Diante disso que não cessa, oferta-se a lei que regra o gozo! São Paulo, todos conhecem a máxima, disse que apenas conheceu o pecado por meio da lei. A lei, ao demarcar o campo do possível, indica, por exclusão, o campo do impossível. A lei escreve o permitido e estabelece as penalidades para os atos que se apresentam como fora da lei (BARROS-BRISSET, 2011)³.

Em todas as comunidades e civilizações, de modo diferente, mas de maneira constante, foi estabelecido e designado o que é permitido dentro daquela ordem social e as penalidades para aqueles que desobedecerem à lei. Cada sociedade apresenta as modalidades pelas quais se orientam para civilizar a pulsão, demarcando as fronteiras e os territórios que orientam uma época com o fora da lei. Concordamos com Lacan quando afirma que o crime e o criminoso não podem ser concebidos fora de sua referência sociológica (LACAN, 1998)⁴.

Dito de outra maneira: após um crime, a lei estabelece a punição, um modo do ser humano de se reintegrar à ordem viva e responder por seu ato fora da lei. A lei humaniza! É Lacan quem diz que “toda sociedade, por fim, manifesta a relação do crime com a lei, através do castigo cuja realização, sejam quais forem suas modalidades, exige um assentimento subjetivo. [...] Este assentimento subjetivo é necessário à própria significação da punição” (LACAN, 1998, p. 128).

Isso quer dizer que é importante que o sujeito localize o que de seu gozo ali se apresenta e por ali se regra; trata-se da responsabilidade. “Supondo-se que o homem se faça reconhecer pelos seus semelhantes pelos atos cuja responsabilidade ele assume” (LACAN, 2003, p. 127)⁵.

Mas as relações de cada sociedade com o crime e o castigo apresentam o modo de convivência desejável orientado pelos ideais de sua época e a concepção de homem que a concerne, apontando o modo de resposta que designa

³ BARROS-BRISSET, F.O. Não existe sujeito sem responsabilidade. In: BEMFICA, A. *Psicologia jurídica: Ética, transmissão e política*. Rio de Janeiro: Ed. Imago, 2011.

⁴ LACAN, J. Uma introdução das funções da psicanálise à criminologia. In: _____. *Escritos*. São Paulo: Jorge Zahar, 1998, p. 128.

⁵ LACAN, J. Premissas a todo desenvolvimento possível da criminologia. In: _____. *Outros escritos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003, p. 127.

em cada um as coordenadas de laço social. Por isso a afirmativa de Lacan de que “a responsabilidade, isto é, o castigo, é uma característica essencial da ideia de homem que prevalece numa dada sociedade” (LACAN, 1998, p. 139). Podemos dizer que a relação do crime com a responsabilidade se faz ao reconhecermos que o sujeito só será chamado a responder pelo que, do seu modo, escapa à lei.

Como o Estado Brasileiro responde àquele que praticou ato fora da lei?

O Código Penal designa à sociedade o conjunto de normas que define os diversos tipos de crimes e, caso sejam praticados, quais as consequências que quem o praticou terá que sofrer em suas relações com seus semelhantes no espaço público onde habita. No Código Penal brasileiro, a todo crime corresponde uma pena específica. A pena é atribuída ao responsável pelo crime, seu autor, por meio da qual ele responde por seu ato publicamente. Trata-se da resposta da sociedade ao ato fora da lei. O Código Penal gira em torno do conceito de responsabilidade, ou seja, da condição humana de responder ao mundo público pelo ato que, da sua posição de sujeito, da sua condição singular, escapou à lei de uma dada ordem social.

Construir uma resposta que tenha cabimento na cidade, na comunidade que concerte a cada um, parece imprescindível em todo processo de inserção social de cada pessoa que cometeu um crime. Contudo, em nossa sociedade, nem todos são considerados suficientemente humanos para responder por seus atos, por sua posição singular. Verificamos uma exceção nos casos dos inimputáveis, aqueles considerados loucos no momento do seu crime.

3 A história das relações entre o direito, a loucura e a sociedade

Na *Breve História da Loucura e a Sociedade*, obra de Foucault (1961), que muito nos interessa sobre o tema em debate, resgatamos um percurso obrigatório e incontestável sobre as relações da sociedade moderna com aquele designado por louco, doente mental, pelos saberes disciplinares.

Estamos esclarecidos que a loucura, epistemologicamente, responde a um movimento genealógico, sócio-histórico, sendo usada como conceito que obedece a uma lógica classificatória e normativa, para avaliar, presumir e designar, classificatoriamente, o comportamento de algumas pessoas (BARROS-BRISSET, 2011)⁶.

A doença mental é uma invenção muito recente se tomamos, por espectro, os mais de 2.500 anos da fundação da ciência médica com Hipócrates. Os

⁶ Para saber mais: Cf. BARROS-BRISSET, F.O. Genealogia da periculosidade. Revista Responsabilidades. Belo Horizonte: TJMG, v. 1, p. 37-52, 2011.

que hoje são nomeados como loucos, portanto doentes mentais, antes tiveram muitos nomes, desde que foi identificada a doença sagrada e os conhecidos furiosos da época hipocrática.

Entendiam os médicos gregos que os humores subiam para a cabeça e esquentavam seus miolos. No *Digesto*, de Justiniano, a fúria era uma situação; não era um estado permanente, e sim provisório, aguardavam os lúcidos intervalos onde o sujeito era convocado para fins de direitos.

Logo depois, no período que antecedeu o pensamento escolástico, alguns humanos passaram a ser considerados santos ou pecadores, conforme suas visões. Hoje, o que chamamos de alucinações poderia ser uma manifestação da graça de Deus ou presença de sua ausência, um desvio, portanto, o pecado. Na época das grandes peregrinações, diversos eram os errantes que foram santificados deixando sua marca nessa travessia.

Já na Idade Média, entraram na cena os possuídos pelo demônio, os hereges. Nessa época, as alucinações foram pela primeira vez classificadas nos manuais dos inquisidores, no exame dos estudiosos em ciência da demonologia.

Na Renascença, santo, pecador, possuído ou herege, alguns dentre esses puderam ser considerados artistas, bobos, vagabundos, alienados etc. Até chegarmos às beiradas da nossa época, de onde adveio a cunhagem do nome pelo qual hoje todos aqueles outros foram reenquadrados e nomeados: os loucos de todo gênero.

Essa nomeação surgiu na virada epistêmica do final do século XVIII, conforme destacou Foucault, a época do nascimento das ciências humanas. Pela primeira vez, na história da humanidade, a análise do comportamento humano virou objeto de pesquisa, ou seja, tomou o homem como objeto de uma epistemologia do conhecimento. O que veio a seguir, até menos de cinquenta anos atrás, seja no campo do direito, seja no da saúde, no Brasil, foi consequência desse esforço de reduzir o homem a um objeto, sob o controle para intervenção do discurso da ciência e do poder do Estado.

Data da época que Foucault (2001)⁷ designa como “disciplinar”, ou seja, a partir do século XIX, o interesse do direito em regular o que dizia respeito aos dementes, loucos, alienados mentais. Antes, a engrenagem científica, responsável pela patologização do comportamento de alguns, nascia nas encostas da demonologia e foi responsável, também, por colocar em movimento uma operação decisiva: a transmissão de um sentido para a loucura através da naturalização

⁷ FOUCAULT, M. Nascimento da clinica. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2001.

de ideologias e conceitos que entendem a experiência da loucura como um comportamento deficitário, menor e perigoso.

Ainda hoje, esse sentido menor se esgueira nas práticas enrijecidas e segregativas dos dispositivos em funcionamento. Vimos sua demonstração cotidiana, na produção dos argumentos para defender e sustentar as práticas de internação involuntária nos hospitais psiquiátricos ou para encarcerar, por tempo indeterminado, nos manicômios judiciários pessoas em situação de sofrimento mental e que cometeram crimes. Essas instituições e práticas são herdeiras, incontestes, da maquinaria inventada para sustentar a montagem ficcional de que existem indivíduos intrinsecamente perigosos, incapazes e sem solução para convivência social. Uns demônios!?!?

Na montagem do escopo de sustentação do Estado moderno, na era dos direitos, a suposição de que os homens eram indivíduos racionais foi uma tese essencial para sustentação das ideias iluministas, igualitárias e libertárias responsáveis por uma mudança política na gestão das populações.

O homem normal, a quem o dispositivo jurídico do Estado moderno se endereçou, deveria seguir as normas para todos, pois isso era o que a sua razão lhe indicaria. Presumia-se que sim! Por acaso, se ele se desviasse da norma, o Estado teria o direito de puni-lo, provocando, num único golpe, uma situação exemplar para os demais e atingindo a reflexão daquele que da norma se desviou. Isso seria o normal, o presumível, segundo o modelo epistêmico de homem para uma sociedade a ser regulada por um Estado de Direito. Eis aqui uma definição de homem racional: aquele cujo livre arbítrio o levaria a escolher o bem ao mal. Esse ideal de homem, quando na prática das instituições reguladoras, mostrou-se às avessas, a resposta epistêmica foi designar aquele homem transgressor das normas impostas como um anormal, ou seja, fora da norma.

4 Emergência real do homem em desacordo com o homem ideal

O estudo do comportamento e as justificativas epistêmicas oferecidas pelos saberes disciplinares, quanto à emergência de atos praticados em desacordo com o ideal da escola clássica jurídica, no lugar de questionarem a pretensão da teoria, resolveram anotar a monstruosidade, a degenerescência, enfim, a demência e a alienação como atributos intrínsecos do homem delinquente - um doente da mente, incapaz de seguir as normas de convivência em sociedade. O positivismo jurídico vai marcar sua presunção de verdade no corpo daquele homem destoante das abstrações filosóficas, vai designá-lo como anormal, doente mental, visto que não responderia aos pretendidos atributos racionais da sua espécie.

Destaco, com isso, que o estatuto da nomeação “perigoso”, “incapaz”, “doente mental” ou, mais recentemente, “portador de transtorno mental,” atribuído ao louco, não são conceitos apartados de uma ideia de sociedade que se engata a um determinado modelo conceitual de homem, visando designar, no plano ideal, os sujeitos que a compõem e selecionar os que devem ser afastados dela.

Essas disposições conceituais dominantes sustentam uma lógica de segregação ao engendrar suas presunções sobre alguns tipos de indivíduos, anexando-os determinadamente a predicativos patológicos. Assim, naturalizou-se a ideia de que a loucura é um defeito, um ser humano menor, deficitário, portador de uma patologia intrínseca, aproximado de uma condição de degenerescência, monstruosidade e, portanto, extremamente temível para a ordem social.

O trânsito entre essas ideias produzidas pela ciência do comportamento e a produção das normas jurídicas é notável. Caminharam de mãos dadas, desde então. A produção das normas jurídicas sobre os loucos de todos os gêneros acompanharam os conceitos disciplinares em oferta na sua época. Ideias e presunções foram tomadas como verdades em si mesmas, justificando mecanismos discursivos e institucionais que defenderam a necessidade de dispositivos de segregação dos indivíduos presumidos incapazes, perigosos e sociais.

A história da relação do direito com a loucura tem sido uma história de presunções ideologicamente justificadas. Infortunadamente, aqui se aplica o velho adágio popular: *Presunção e água benta, cada um toma o que quer.*

Os poderes instituídos dominantes quiseram presumir o pior sobre a experiência da loucura. Conceitos como “defesa social”, “incapacidade” e “periculosidade” foram intrinsecamente associados à ideia de doença mental no campo das práticas jurídicas e sanitárias. Nos últimos 300 anos, essas presunções fundamentam a decisão pela interdição, inimputabilidade, internação involuntária ou compulsória, por tempo indeterminado. Os conceitos produzidos pelo poder-saber disciplinar, as ideias transmutadas em verdades, sequestraram desses indivíduos, designados por loucos, o direito de responderem por seus atos e demonstrarem publicamente sua capacidade de laço social, ainda que diferente.

A sociedade - que tomou a ciência por Deus - instrumentalizou-se com os diagnósticos, os exames, a presunção de verdade, que todo atestado de doença comporta, produzindo, assim, de maneira racionalmente justificada, inúmeras práticas violadoras de direitos, embasadas na presumível garantia de ordem pública, sem riscos. Impulsionadas por essa verdade mentirosa, as pessoas designadas como loucas foram asiladas, em nome da defesa social. O dispositivo classificatório, que ousou diferenciar os normais dos anormais - fora da norma

- imiscuiu o saber psiquiátrico nas instituições jurídicas, sanitárias e asilares, para fazer girar a manivela do controle social.

Para o giro de suas engrenagens, o que conta não é o potencial inédito que cada sujeito traz em si, mas o poder amortecido do aparelho discursivo⁸, que, como diria Foucault, sabe fazer uso do fato de que a palavra é a morte da coisa. Ou seja, nomeiam de louco e matam o ser.

Desde 1800 e ainda hoje, em muitos territórios desse mundo, vasto mundo, identificar os diferentes, incapazes, doentes, perigosos, para justificar a ficção de ordem social higiênica, tem sido uma resposta da ordem instituída, dos protocolos sanitaristas, da limpeza das ruas e dos asilamentos perpétuos. Esse conjunto de experiências foi institucionalizado em nome da proteção à sociedade. Aplicar uma medida de segurança, até há pouco tempo, e ainda em muitos lugares de nosso país e do mundo, era o equivalente a trancar o indivíduo em instituição manicomial e de segurança máxima até a cessação da sua suposta periculosidade, o que na maioria das vezes significou: até a morte.

Que perigo é esse? Medida de segurança contra que perigo? Internação involuntária e compulsória em defesa do quê? O que esse discurso visa proteger? Penso que a pergunta não seria proteção de quem, e sim: o que esse discurso protege? O acento não estaria no sujeito, e sim no objeto a ser produzido por esse discurso. Protege certa ideologia de poder, que aposta e tudo faz para fazer crer ser possível garantir uma sociedade sem riscos, asséptica e absolutamente vigiada e controlada.

Nessa operação, para dar provas de alguma garantia, alguns indivíduos foram escolhidos para promover o espetáculo exemplar. Eles quedam como objetos/dejetos de um discurso que precisa tomar os ditos loucos/anormais como uma coisa a ser vigiada, controlada, silenciada, para fazer crer aos outros, enquanto ditos normais, que estes estariam protegidos daqueles.

5 O real da pragmática “vigiar e prevenir” - medidas de segurança

É impressionante destacar que foi nesse momento, quando o poder instituído fez a promessa impossível de eliminar os riscos que toda sociedade comporta - uma vez que seus sócios estão vivos - em que começou a funcionar a porta giratória do dispositivo “vigiar e prevenir”: Por onde entra a loucura, sai a

⁸ Discurso que alimenta o dispositivo: na mestria que o orienta, a máquina é disparada através do S1 (periculosidade), que dá consistência a um saber, S2 (articulação loucura-crime), para produzir como efeito o objeto da defesa social, isto se faz ao custo da segregação do sujeito. Para saber mais sobre isso, leia o *Seminário XVII* de Lacan: “*O avesso da psicanálise*”, onde ele apresenta o matema do discurso do mestre.

responsabilidade; entra a coisa louca, exclui-se a capacidade e apaga-se o laço social.

Desse divórcio litigioso, alimentado por essa lógica de discurso, tiramos consequências: o nascimento do conceito de inimputabilidade vai selar a disjunção entre loucura/responsabilidade; o instituto da interdição vai dar consistência à disjunção entre loucura/capacidade; as instituições de internação dos corpos loucos vão garantir a defesa social necessária pela presunção da disjunção entre loucura/sociabilidade.

As medidas de segurança, as curatelas, as internações involuntárias e compulsórias são respostas normativas, apoiadas em discursos epistemicamente ideológicos, cujas consequências institucionais e sociais são evidentes quando recolhemos o saldo da lógica da segregação apoiada na ideia de loucura como um sinal do déficit, defeito, falha, aberração do ser humano.

Apesar dos esforços dos movimentos sociais e das disposições normativas inovadoras e atuais de nossa época - que resistem, buscam romper com a história de segregação e lutam para garantir igualdade de condições ao sujeito que pode se encontrar em situação de sofrimento mental -, ainda hoje encontramos atuantes no tecido institucional, social e normativo práticas e discursos que têm como único objetivo de sua ação a promoção do controle, o isolamento e o silêncio de indivíduos, tratados como objeto por um projeto de sociedade, que não tem vergonha de instituir programas de gestão que visam à expulsão, da órbita da humanidade, de alguns de seus sócios, em nome de uma política de segurança máxima.

Em nome da proteção de uns, tomados por preconceitos e presunções, quantos atos promovem a violação de direitos!!! O que podemos esperar de uma sociedade que encarcera seus sócios no diagnóstico que recebem? Nos atos que cometem, nas ideias e preconceitos em alta na bolsa dos mestres da ciência e da política em vigor? O que esperar de um projeto de gestão de sociedade que anuncia e se vangloria de poder segregar todos aqueles cuja resposta for diferente do hino entoado pelos dispositivos discursivos do poder?

Não nos será impedido deitar aqui algumas de nossas presunções, pois nesse tipo de sociedade não guardamos esperança. Podemos esperar que esse tipo de sociedade vá cultivar em seus territórios, ainda que com outros nomes, os campos de concentração dos diferentes. O campo cada vez será maior, pois cada um é um, a diferença é o traço que nos reúne como seres humanos. E os mecanismos de eliminação dessa diferença, o que resta inventar? Através das invenções da maquinaria científica disciplinar, podemos, sim, esperar aparelha-

gens cada vez mais sofisticadas, na busca de silenciar e oprimir os que resistem a se embolarem nessa massa amorfa, sem voz própria e obediente.

6 A proposta inovadora do Programa Novos Rumos - APAC e PAI-PJ

Felizmente, esforços e iniciativas têm sido traçadas em outra direção. O Programa Novos Rumos do Tribunal de Justiça de Minas Gerais tem demonstrado publicamente que a orientação normativa, que deve regular as relações da justiça com as pessoas em situação de sofrimento mental, é fundamentalmente baseada na Lei 10.216/2001, que estabelece as diretrizes para assistência ao portador de sofrimento mental no Brasil.

É nessa via que temos podido afirmar que a palavra dos sujeitos, antes tratados como animais loucos, para quem quiser escutar, transmite muito mais do que os esforços teóricos e reflexivos podem presumir. Cada um, a seu modo, demonstra que sua loucura particular, uma vez assistida, tem cabimento no espaço público compartilhado.

O Programa Novos Rumos tem demonstrado com sua experiência, via as APACs e núcleos do PAI-PJ, que, ao dar lugar a isso que se escuta no silêncio das instituições totais, dar lugar a palavra dessas pessoas, é possível transmitir um saber vivo para além das montagens ficcionais do saber científico disciplinar. Tem um real em jogo, que ultrapassa as articulações significantes. Quem vive essa experiência sabe dar lugar ao saber enunciado nas palavras desses sujeitos enclausurados e amordaçados pelo discurso da incapacidade, periculosidade e inimputabilidade.

6.1 Reforma Psiquiátrica e execução da medida de segurança no Brasil

A Reforma Psiquiátrica brasileira visou, desde a sua implantação, discutir a violação de direitos e as práticas segregativas instaladas pela execução de tratamento manicomial como solução para a assistência a situações de sofrimento mental. Com responsabilidade e discussões sociais e coletivas incessantes, foi-se buscando eliminar as práticas segregativas asilares e ampliar os recursos da assistência em espaços de convivência na cidade.

É relativamente recente, no entanto, a discussão sobre a necessidade de reorientação e construção de soluções institucionais, intersetoriais, substitutivas do antigo modelo do manicômio judiciário, duplo espaço de exclusão e violência.

Segundo Relatório da Secretaria Estadual de Saúde do Estado de Minas Gerais (2010), estima-se que 4.000 cidadãos brasileiros estejam hoje internados

compulsoriamente nos 19 Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico ou Manicômios Judiciários em funcionamento no país. Esses hospitais não são geridos pelo Sistema Único de Saúde, mas por órgãos da Justiça, não estão submetidos às normas gerais de funcionamento do SUS, ao PNASH/Psiquiatria (com única exceção dos Hospitais de Custódia do Rio de Janeiro), ou ao Programa Anual de Reestruturação da Assistência Hospitalar Psiquiátrica.

O Manicômio Judiciário do Estado de Minas Gerais, o Hospital de Custódia e Tratamento Jorge Vaz, na cidade de Barbacena, por muito tempo, ficou apartado de toda mudança política e social promovida pela crítica ao modelo manicomial. Apesar de visar ao tratamento, a estrutura do manicômio judiciário é baseada no modelo hospitalocêntrico, desvinculada de um sistema integrado de atenção em saúde mental. Faz-se necessário oferecer àquelas pessoas tratamento adequado e políticas públicas de inclusão social, como as que vêm sendo adotadas no âmbito do SUS e do novo modelo de atenção em saúde mental, de acordo com os princípios da Reforma Psiquiátrica, a partir da Lei 10.216/2001. A publicação da Lei 10.216, assim como das resoluções da III Conferência Nacional de Saúde Mental, vem fomentando, no entanto, de forma inequívoca, a mudança das práticas na assistência ao louco infrator. O exame crítico e intersetorial dos conceitos de inimputabilidade, medida de segurança e periculosidade e a busca da superação do modelo de tratamento/custódia, através da articulação entre os atores da saúde e justiça, são componentes dessa mudança. Os Ministérios da Saúde e da Justiça desde então vêm apoiando experiências interinstitucionais extremamente bem sucedidas, que buscam tratar o louco infrator fora do manicômio judiciário, na rede SUS extra-hospitalar de atenção à saúde mental, especialmente nos Centros de Atenção Psicossocial (SOUZA, 2010)⁹.

Supera-se, nessas experiências, a presunção da periculosidade como critério para execução das medidas necessárias ao acompanhamento dos projetos que visam ampliar os recursos de sociabilidade dos pacientes. Por essa via, a rede extra-hospitalar de saúde mental - com seus dispositivos como os CAPS, residências terapêuticas, ambulatórios e Centros de convivência - passa a ser convocada para oferecer tratamento a esses cidadãos, antes excluídos da rede SUS.

⁹ Cf. SOUZA, M.E.; ANACLETO, N. Proposta de Plano de Ação para assistência às pessoas portadoras de sofrimento mental privadas de liberdade com processos transitados e julgados. Belo Horizonte: SES/MG, 2010.

Esse processo, ainda em curso, não se dá sem dificuldades. A construção de novas práticas para um segmento historicamente situado à margem, inclusive do Sistema de Saúde, encontra resistência na rede de atenção extra-hospitalar de saúde mental, na rede SUS em geral, nas comunidades de origem dos pacientes e nos órgãos de justiça, que, não raro, sugerem a reinternação de pacientes em manicômios judiciários mesmo na ausência de novo delito.

Dessa forma, foi através da criação de um dispositivo conector, articulador das redes intersetoriais em atenção ao paciente judiciário, que o processo de desinstitucionalização dessas pessoas tornou-se o norte da bússola do Programa Novos Rumos do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, ampliando para todas as comarcas do Estado a experiência de acompanhamento individualizado e inter-setorial na execução da medida jurisdicional aplicada em processos envolvendo pessoas em situação de sofrimento psíquico. Por isso, desde 2010, a Presidência do TJMG integrou o PAI-PJ (Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário) ao Programa Novos Rumos. As respostas alcançadas por essa experiência inovadora já começam a construir o espaço para o louco infrator nas ações do Sistema Único de Saúde, inclusive no Programa de Volta para Casa, em consonância com o previsto pela Lei 10.216/2001.

6.2 Execução das medidas de segurança no sistema prisional comum e no PAI-PJ

De modo geral, como já conhecemos, para aqueles sentenciados que receberam medida de segurança, o encaminhamento ordinário indicará o cumprimento de medida de segurança de internação nos hospitais de custódia e tratamento. Essas instituições são conhecidas como manicômios judiciários, com finalidade híbrida, ou seja, tratamento e custódia, até que cesse a presunção de periculosidade daqueles que estão ali asilados. Apesar de a grande maioria dos casos, juridicamente, devesse ter o direito de receber uma medida de segurança ambulatorial, em consonância com o crime praticado, ainda hoje, os juízes, de modo geral, aplicam indiscriminadamente a medida de segurança de internação. O que está em jogo é muito mais a presunção da periculosidade do que o crime praticado.

Uma vez internado, de modo geral, passam-se muitos anos até que a pessoa retorne para a sua vida em sociedade, e, quando isso acontece, raramente se reconhece ou pode contar com os laços familiares e sociais que tinha antes do ato praticado. A separação do indivíduo de seu meio social produz, em muitos casos, uma ruptura social irremediável, precisando de o Estado entrar com recursos suplementares em reconhecimento à sua dívida social, para que o

sujeito, terminando o cumprimento de sua sentença, possa ter um lugar para morar, com recursos custeados pelo Estado, através de organismos de assistência social. A medida de segurança de internação se torna ainda muito mais gravosa se considerarmos que, muitas vezes, as pessoas internadas por uma medida de segurança, não raro podem morrer no manicômio, por não ter para onde retornar ou com quem contar. Mesmo já tendo recebido um laudo psiquiátrico positivo para cessação de periculosidade, ficam à espera da realização das condições sociais para alcançar a liberdade, de direito.

O PAI-PJ, política aplicada pelo Programa Novos Rumos do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, tem outra visada. O Programa nasce no ímpeto da promoção dos direitos humanos e da individualização na aplicação das medidas de modo a interromper esse circuito irreversível da segregação. O trabalho do PAI-PJ começa acompanhando os casos desde o início do processo, ainda em instrução, zelando para que o paciente judiciário possa ter a assistência em saúde mental em seu território, ao lado de sua rede familiar e comunitária, ampliando os recursos de sociabilidade. Com essa experiência, as respostas de inserção social são produzidas e alcançadas, graças à responsabilidade dos muitos setores que são convocados a se articularem para viabilizar a promoção e funcionamento da rede social do indivíduo. Essa ação intersetorial se conjuga à responsabilidade do sujeito em indicar suas respostas de laço social.

O PAI-PJ trabalha como um dispositivo conector articulando as respostas variáveis dos diversos atores envolvidos em torno do eixo da individualização da medida, cuja montagem, por sua vez, segue orientada pela situação singular de cada sujeito que responde a uma determinação judicial.

Aqueles indivíduos que receberam uma medida de segurança, ambulatorial e internação, bem como aqueles que, no decorrer do processo, manifestam situação de sofrimento mental, são encaminhados ao PAI-PJ para acompanhamento e tratamento na rede pública de saúde, até a cessação das suas relações com a justiça.

Contudo, existem algumas pessoas que manifestam o sofrimento psíquico no curso da execução penal e estão em cumprimento de pena. Nesse caso, o PAI-PJ promove o acompanhamento da assistência que é vinculado intrinsecamente às concepções e normas da instituição na qual cumpre a pena. Na experiência paipjotiana, nesses casos, salta aos olhos a diferença, se esse indivíduo cumpre sua pena nos presídios comuns ou se está acolhido numa das APACs, espalhadas por nosso Estado, situação que, caminhando para uma conclusão, vamos procurar descrever.

6.3 O tratamento das situações de sofrimento psíquico no sistema prisional comum

O sistema prisional comum, como todos sabem, encontra-se num franco processo de medicalização psiquiátrica da população prisional. Essa medicalização generalizada, além de “sossegar a cadeia” e a angústia que o aprisionamento produz, serve também de moeda de troca dentro do sistema prisional. A medicação é entregue nas mãos do indivíduo, remédios estes que são em sua maioria de tarja preta, controlados, e são administrados sem nenhum controle. As equipes de saúde do sistema prisional lutam com dificuldade para fazer entrar no sistema o discurso da saúde, que, constantemente, é calado e impedido de se realizar, em nome do discurso da segurança.

Por outro lado, cresce o clamor de representantes de alguns setores do Poder Público, solicitando ao Estado a construção de mais manicômios judiciários para presos “doentes mentais muitíssimo perigosos”. Se olharmos mais de perto essa demanda, veremos que esse clamor, para engrossar os números do quantitativo de apenados em situação que necessitariam de tal instituição, apoia-se no levantamento do número de pessoas em uso de medicamento psicotrópico dentro dos presídios. Ou seja, uma boa parte da população do sistema prisional, os que estão cumprindo medida de segurança nos presídios, num franco desvio de execução, não justificaria a construção de novos manicômios ou a abertura de mais quinhentos leitos, como tem sido bradado, onde quer que o vento sopra.

Vale a pena lembrar que essas instituições totais estão sempre lotadas, sem vagas, não importa quantas vagas tenham. A história que nos antecede é sábia em nos fornecer a análise desse fenômeno: cada vaga aberta é uma abertura à silenciosa prática da segregação, que, violando os direitos de uns, produz a utopia de que o problema da loucura em sua relação com a sociedade se resolve encarcerando os corpos e calando sua voz. Não estamos entre aqueles que acreditam que uma sociedade cidadã pode ser construída alimentando ilhas de violação de direitos.

O discurso da internação generalizada como solução para as manifestações de adoecimento dentro do sistema prisional, para não se perguntar quais seriam as condições propícias à saúde, pega um atalho e retorna à ideia lombrosiana, que tem sido ressuscitada de tempos em tempos, de que o crime é coisa de louco, que a loucura é a justificativa para os males da humanidade.

Dessa forma, esses representantes do Poder Público, que apostam na manicomialização do sistema prisional, silenciam a pergunta sobre a responsabi-

lidade do Estado e da comunidade para garantir direitos e promover a dignidade da pessoa humana na sociedade que lhes concerne. Garantir direitos de uma parcela da sociedade violando direitos de outra é, no mínimo, arbitrário.

Por fim, vale a pena ainda destacar que, uma vez atestado o sofrimento psíquico de alguns, ainda que seja pelo uso de medicamento psiquiátrico, muitas vezes um simples remédio para dormir, o sistema recorre a diversos artifícios para converter a pena numa medida de segurança e encaminhar o preso para uma internação por tempo indeterminado. Não são poucas as vezes que vimos isso acontecer com pessoas que já estavam quase no fim do cumprimento da pena estabelecida. Antes de vermos aí as provas da loucura, devíamos antes assinalar como o sistema penal adoece as pessoas que estão sob sua tutela e, teoricamente, proteção.

6.4 O tratamento das situações de sofrimento psíquico na APAC

Trabalhar a articulação “responsabilidade, capacidade, saúde - sujeito de direitos” - é uma saída para desmontar a lógica do coágulo enrijecido da presunção “inimputável, interdito, internado, perigoso - objeto do direito”. Ou seja, veremos, através da metodologia apaqueana, novas veredas para o pensamento, abrindo caminhos singulares e inéditos para estabelecer, em outras bases, a relação entre a loucura e a sociedade, ou seja, entre os humanos e os direitos.

Nossa esperança resplandece! A experiência das APACs nos mostra que o sujeito pode responder pelo seu ato, ainda que em alguns momentos apresente situação de sofrimento psíquico. Na APAC, como esta obra bem demonstra, a aposta na responsabilidade e na capacidade de sociabilidade resgata a implicação do cidadão para com a demonstração de seu desejo de estar ligado a um projeto civilizatório, aposta que cada um é maior que seu erro, ou seja, em cada sujeito há uma força, uma potencialidade em condições de se engancharem num projeto de vida criativo, construtivo e que retorna em benefícios para a sociedade que o acolhe.

Faz parte da vida de todas as pessoas, respondendo ou não a uma medida judicial, atravessar situações de angústia, crises que levam a um sofrimento intenso e precisam de cuidado, presença do Outro ali ao lado, para atravessar essa situação de sofrimento psíquico. Existem várias formas de expressão desse sofrimento: alguns têm pânico, outros ficam insones, alguns perdem o apetite e o desejo de trabalhar, amar etc. Tem ainda aqueles que mergulham no trabalho, na comida, no esporte, na internet e também têm aqueles que, em momentos de crise, alucinam e deliram buscando encontrar uma resposta ao elemento desencadeador de sua angústia. Enfim, várias são as respostas.

O Programa Novos Rumos está orientado para a dor de existir e as diversas respostas que cada sujeito pode dar quando se trata de sua dor. Mas também sabe que as ofertas de recursos, nesse momento de sofrimento, podem tratar essa dor insuportável e afastar a violência e a ruptura do laço social como resposta a essa força pulsante, que se desligou de um sentido para viver e seguir as regras do jogo, que é o da vida. Por isso, a oferta do PAI-PJ para aqueles que estão em sofrimento é uma oferta do Programa Novos Rumos para ampliar a rede de recursos de cada indivíduo, esteja onde estiver, no cumprimento de sua pena.

No sistema prisional comum, não raro, o trabalho do PAI-PJ encontra, no discurso da periculosidade e da segurança máxima, barreiras que dificultam a articulação de uma rede de cuidados em condições de alcançar a singularidade do caso em questão.

Na APAC, a situação é bem diferente. Inúmeras vezes, a situação de sofrimento psíquico que emerge em alguns recuperandos apaqueanos é tratada pelo próprio funcionamento da metodologia, que oferece várias oportunidades de fazer circular a palavra entre os integrantes da comunidade APAC, e uma palavra de um colega, um encaminhamento ao trabalho, uma visita familiar, uma consulta com o assistente social, médico ou psicólogo voluntário, dentre outros dispositivos, são suficientes para sossegar essa angústia que, num dado momento, devido a uma circunstância de vida, que concerne a cada um, emergiu naquele cenário.

Outras vezes, pode ocorrer de o sujeito enveredar por um buraco da existência, sem ponto de ancoragem e tratamento pelo funcionamento cotidiano da APAC, com um sofrimento que fragiliza os limites do laço social. Nesse momento, uma entrada mais articulada e orientada pela resposta singular desse sujeito que sofre torna-se necessária. Nessas situações pontuais é que o PAI-PJ tem sido acionado como um parceiro dessa rede ampliada que forma a comunidade apaqueana.

Na APAC, rapidamente percebemos que o discurso da disciplina e da segurança está baseado em assegurar a cada recuperando a disciplina necessária para que ele tenha acesso aos recursos que forem necessários em seu processo de inserção social, se assim me faço entender. A APAC e o PAI-PJ, nesse momento, trabalham alinhados, identificando qual a solução que mais atende a singularidade daquele sujeito, para, assim, oferecer os recursos de tratamento, em parceria com a rede de assistência à saúde da comunidade local, no território do indivíduo e com a participação da família. Sem dúvida, a ativação dessa rede de cuidado nos mostra como esse caminho favorece a saúde mental, desde que esteja orientada pela singularidade da situação, ou seja, cada caso é um caso e não

tem prescrição que sirva para todos, cada um tem sua receita, precisando construir a solução com os elementos de cada situação em particular.

No final das contas, percebemos que temos razões para aguardar os novos rumos na execução das medidas de segurança. Nossa função nesta obra é somente transmitir ao leitor o que nossa experiência nos ensina sobre a execução das medidas de segurança segundo os princípios do Programa Novos Rumos, e, por essas veredas, nossa experiência nos revela generosamente - que cada um desses sujeitos acompanhados, seja pelo PAI-PJ, seja pela APAC, segundo os princípios da Lei 10.216/2001 - que ainda é tempo de avançar, em nossa sociedade, na direção desejável da substituição da presunção da periculosidade pela presunção de sociabilidade, pela substituição dos manicômios judiciários pela rede de cuidado aberta à participação da comunidade, convivência familiar e social, pois, quando se trata da experiência humana, são imprevisíveis, inéditas e inventivas as respostas do sujeito ao real - louco ou não, um por um e via de regra.

Com essa visada, cada dia vimos surgir novas respostas de enlaçamento social de pessoas antes dadas como irrecuperáveis por diversos setores da sociedade. Uma mudança como esta não se realiza no tecido social, sem que ocorra uma mudança paradigmática no entendimento da situação por todos envolvidos, e isso requer que cada um dos atores se implique com essa causa, como um ator responsável para com o projeto de sociedade onde estejam enlaçados os direitos e os humanos.

O Programa Novos Rumos, ao lançar esta obra para conhecimento, entrega ao público a demonstração de sua responsabilidade com uma sociedade que prossegue orientada quanto ao cruzamento de dois axiomas: Se, por um lado, “nada é mais humano do que o crime”, o que dirige a humanidade a ir mais além desse fato é ter como norte de sua bússola a aposta de que “o homem é muito maior do que seu erro”. Viver é perigoso, navegar é preciso. Não estamos desbussolados.

Temos como bússola as respostas humanas aos impasses que se erguem no percurso da civilização. Se errar é humano, inventar um mundo desejável para cada um e para os que o seguirão também o é. Desde que o mundo é mundo, é esse horizonte que faz os homens seguirem adiante, insistirem no desenho incessante de um projeto para a humanidade.

■ ■ ■

Da Anistia e do Indulto

*Paulo Antônio de Carvalho**

Sumário: 1 Introdução. 2 Da anistia. 3 Do indulto individual. 4 Do indulto coletivo. 5 Consideração final. 6 Referências.

1 Introdução

O Código Penal elenca, no inciso II de seu art. 107, entre as causas extintivas de punibilidade, a anistia, a graça e o indulto.

A Lei de Execução Penal, ao tratar dos incidentes de execução, alinha apenas a anistia e o indulto, omitindo a graça. A explicação vem em sua Exposição de Motivos, onde se esclarece que

As disposições em torno da anistia e do indulto (art. 187 e segs.) aprimoram sensivelmente os respectivos procedimentos e se ajustam também à orientação segundo a qual o instituto da graça foi absorvido pelo indulto, que pode ser individual ou coletivo. A Constituição Federal, aliás, não se refere à graça, mas somente à anistia e ao indulto. Em sentido amplo, a graça abrange tanto a anistia como o indulto.¹

A anistia e o indulto têm dois pontos em comum: o primeiro, de ordem constitucional, pois encerra atos de soberania do Estado, que atua atendendo ao interesse social; o segundo, de natureza penal, pois decorre de política criminal e repercute sobre o *jus puniendi* e, por consequência, sobre os crimes, extinguindo as respectivas penas.

Muito se discute a respeito da adoção e manutenção da anistia e do indulto. Antolisei, citado por Jason Albergaria, argumenta que tais institutos comprometem a seriedade da Justiça, enquanto Rodrigues Devesa, igualmente citado por ele, pondera que tais benesses são uma forma de atenuar a imperfeição da lei e da sua aplicação.

* Juiz de Direito do Estado de Minas Gerais, tendo atuado nas Comarcas de Areado, Barão de Cocais e Caeté. Desde 1996 é o Juiz Titular da Vara Criminal e de Execuções Penais da Comarca de Itaúna. Membro do Programa "Novos Rumos" do TJMG. Presidente do Conselho Superior da FBAC - Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados. Foi Professor de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito da Universidade de Itaúna de 1988 a 1992. Membro do CONSEPI - Conselho de Segurança Pública de Itaúna - MG.

¹ Lei de Execução Penal, "Exposição de Motivos", item n° 172.

Tem razão o mesmo mestre quando defende

o direito da graça em nome da necessidade de manter vivo no povo o sentimento de benignidade. A piedade é um sentimento necessário para a convivência social, e o Direito não há de extirpá-la, encontrando sua natural expressão no indulto e na anistia.²

2 Da anistia

A anistia é medida de interesse coletivo, editada por razões de ordem política e

inspirada na necessidade da paz social a fim de se fazer esquecer comoções intestinas e pacificar espíritos tumultuados.³

Por isso mesmo, aplica-se, em regra, a crimes políticos, mas não há óbice a que alcance crimes eleitorais, militares e outros.

A anistia é concedida através de lei votada pelo Congresso Nacional (art. 48, inciso VIII, da CF), de iniciativa exclusiva do Executivo (art. 21, inciso XVII, da CF), cabendo ao Judiciário interpretá-la e fazer a sua aplicação, pois se direciona a fatos, e não a pessoas, até então considerados criminosos ou mesmo já julgados e que resultaram em condenações. Opera *ex tunc*, retroagindo para apagar o crime e extinguir a sua punibilidade e demais consequências de natureza penal, mesmo em face de sentença condenatória passada em julgado, a tal ponto que, se o anistiado vier a cometer novo crime, não haverá reincidência.

Os efeitos da anistia não se estendem, porém, à reparação civil *ex delicto* (art. 67, inciso II, do CPP), uma vez que a lei não pode dispor sobre direitos de terceiros, alheios ao Estado, nascidos desses mesmos fatos.

Segundo a lição de Damásio de Jesus, a anistia pode ser:

a) própria, quando concedida antes da condenação; b) imprópria, depois da condenação irrecurável; c) geral ou plena: mencionando fatos, atinge todos os criminosos; d) parcial ou restrita: quando, mencionando fatos, exige uma condição pessoal do criminoso, como, p. ex., ser primário; e) incondicionada: quando a lei não impõe qualquer requisito para a sua concessão; f) condicionada: quando a lei exige o preenchimento de uma condição objetiva para a sua concessão. Ex. Que os criminosos deponham as armas.⁴

² ALBERGARIA, Jason. *Comentários à Lei de Execução Penal*. Aide Editora, p. 303.

³ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução Penal*. 3. ed. São Paulo: Atlas, p. 453.

⁴ JESUS, Damásio de. *Código de Processo Penal anotado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, p. 678.

Concedida a anistia, cabe ao Juiz declarar extinta a punibilidade do anistiado, em razão dela.

Podem requerer o benefício o interessado e o Ministério Público e propô-la a autoridade administrativa, geralmente o Diretor do Presídio onde o anistiado se acha preso, e o Conselho Penitenciário, sendo facultado também ao Juiz provocar o incidente, de ofício.

Quando o Ministério Público não figurar como autor do pedido, deverá ser ouvido previamente à decisão, como fiscal da aplicação da lei.

Antes de declarar extinta a punibilidade, cabe ao Juiz analisar os termos da anistia, para verificar os seus efeitos em relação ao interessado na clemência. Assim, em se tratando de anistia condicionada, deve ouvir previamente o anistiado para aferir se concorda com a condição imposta.

Aceita a anistia e extinta a punibilidade por sentença transitada em julgado, o benefício não pode ser revogado, ainda que a condição aceita venha a ser descumprida (art. 5º, incisos XXXVI e XL, CF).

Da decisão que reconhece ou não a anistia cabe o recurso de agravo em execução.

Entre nós, a última lei de anistia é da época da redemocratização do País, no final da década de 80, e teve por objeto os crimes praticados durante o regime militar iniciado em 1964.

3 Do indulto individual

O indulto pode ser individual (art. 188 da LEP) ou coletivo (art. 193 da LEP).

O primeiro, a que a doutrina chama de “graça”, é sempre solicitado e constitui ato de clemência do Presidente da República a um condenado específico, levando em consideração o seu mérito incomum durante o cumprimento da pena. Como exemplo: indulto por um ato de heroísmo do preso, durante um incêndio no presídio, colocando em risco a própria vida para salvar os colegas encarcerados; ou ainda por questões humanitárias, como seria no caso do preso enfermo e em estado terminal, ou daquele que, tendo sofrido acidente, se tornou tetraplégico.

A experiência indica que esse tipo de indulto é raro. Na Comarca de Itaúna, foi postulado o indulto individual a favor de preso que, condenado a pena de longa duração por latrocínio, transformara-se completamente durante a execução, tornando-se um exemplo para os demais condenados, mas o benefício lhe foi negado, ao argumento de que sua mudança, embora louvável, nada mais era do que o aperfeiçoamento da função ressocializadora da pena.

O indulto individual pode ser provocado por requerimento do próprio interessado e do Ministério Público, ou por iniciativa do Conselho Penitenciário e da autoridade administrativa, e, instruído com os documentos comprobatórios dos fatos alegados, será encaminhado ao Conselho Penitenciário, quando não for este o postulante, o qual

promoverá as diligências que entender necessárias e fará, em relatório, a narração do ilícito penal e dos fundamentos da sentença condenatória, a exposição dos antecedentes do condenado e do procedimento deste depois da prisão, emitindo seu parecer sobre o mérito do pedido e esclarecendo qualquer formalidade ou circunstâncias omitidas na petição.⁵

Se o pedido for do próprio Conselho, adotará ele essas mesmas providências, instruindo-o com documentos, relatório e parecer, após o que, numa ou noutra hipótese, encaminhará o expediente ao Ministério da Justiça, que o processará e o enviará à Presidência da República, para decisão.

O Presidente não está adstrito ao parecer do Conselho e poderá conceder o indulto total ou parcial, através de decreto, cuja cópia deverá ser juntada aos autos da execução, para declaração da extinção da punibilidade, na primeira hipótese, ou para ajustamento da execução aos termos do decreto, em caso de comutação.⁶

Extinta a punibilidade, não se apagam os demais efeitos da sentença condenatória, que não é rescindida pelo indulto. Assim, se o beneficiário, após indultado, vier a cometer novo crime, será considerado reincidente.⁷

4 Do indulto coletivo

O indulto coletivo é também um ato de clemência do Poder Executivo e se dirige aos condenados em geral que se enquadrem nas situações previstas no decreto de concessão, ora perdoadando integralmente a pena e provocando a extinção da punibilidade (indulto total), ora reduzindo parte da pena, sem extinção da punibilidade (indulto parcial ou comutação).

O indulto, num ou noutro caso, está sempre condicionado ao atendimento de: a) requisitos subjetivos, como primariedade e ausência de prática de falta grave nos últimos doze meses anteriores ao decreto, apurada na forma

⁵ Lei de Execução Penal, art. 190.

⁶ Lei de Execução Penal, art. 192.

⁷ *Revista dos Tribunais* n° 513, p. 423.

legal, entre outros; b) requisitos objetivos, como o cumprimento de determinada fração da pena.

Geralmente, é editado um decreto de indulto ao final de cada ano, por isso mesmo denominado de “Indulto de Natal”.

Tem sido uma constante, nesses decretos, a concessão de indulto a condenados a pena privativa de liberdade não superior a oito anos, que tenham cumprido um terço da pena, se primários, ou metade, se reincidentes.

Já a comutação tem sido reservada às situações que não se enquadram no indulto, como pena superior a oito anos de prisão, e desde que o condenado tenha cumprido um quarto da pena, se primário, ou um terço, se reincidente, com redução de um quarto no primeiro caso e, no segundo, de um quinto.

Vale lembrar que a Constituição Federal veda a concessão de indulto aos autores de crimes hediondos ou a eles equiparados (art. 5º, inciso XLIII), norma a que os decretos têm se reportado para negar o indulto a tais infratores. Há julgados considerando tal norma inconstitucional, ao fundamento de que, vedando o dispositivo constitucional apenas a graça e a anistia, não se podem considerar proibidos também o indulto e a comutação, sob pena de se fazer interpretação *in malam partem* do preceito.⁸

Não comungamos desse entendimento, pois, como já foi dito e está na Exposição de Motivos da LEP, a graça, em sentido amplo, abrange também o indulto, que, por via de consequência, está proibido, por disposição constitucional, aos autores dos crimes em questão.

Os decretos de indulto têm condicionado a concessão de indulto e comutação, caso o condenado tenha penas por crimes hediondos e não hediondos, ao cumprimento de dois terços da pena do crime impeditivo, para que possa alcançar o benefício pelo outro ilícito.

Merece menção também o chamado indulto humanitário, concedido por piedade e comiseração àqueles que estejam impossibilitados ou em dificuldade para cumprirem a pena.

Enquadram-se neste caso, entre outros, os condenados:

- a) a qualquer pena e que tenham completado setenta anos de idade e tenham cumprido um quarto da pena, se primários, ou um terço, se reincidentes;
- b) paraplégicos, tetraplégicos ou portadores de cegueira total, desde que não anteriores à prática do delito;
- c) acometidos de doença grave e permanente que apresentem incapacidade severa, grave limitação de atividade e restrição de participação, ou exijam cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal.

⁸ Tribunal de Justiça/RS, in DJ/RS de 20.10.10.

Nesses casos, não se aplica a proibição constitucional, e o indulto pode ser concedido aos autores de crimes hediondos,⁹ exceção que se explica ante a circunstância de serem tais indultados pessoas de idade avançada ou gravemente enfermas, em razão do que, se não forem libertados, provavelmente morrerão na prisão.

Concedido o indulto coletivo, o Juiz poderá iniciar o incidente de ofício, a requerimento do interessado e do Ministério Público, ou mediante representação do Conselho Penitenciário e do Diretor do Presídio.

Os decretos de indulto têm ampliado essa relação, legitimando para o pedido também quem represente o sentenciado, seu cônjuge ou companheiro, parente ou descendente, Defensoria Pública, OAB, Conselho da Comunidade, Patronato, Ouvidoria do Sistema Penitenciário, Corregedoria do Sistema Penitenciário, assim como o médico que assiste o condenado, em caso de indulto humanitário.

Cópia do decreto de indulto será sempre anexada ao pedido, e o Conselho Penitenciário e o Ministério Público, se não forem os autores da postulação, deverão ser ouvidos. O Conselho emitirá seu parecer em quinze dias e, vencido o prazo, o procedimento seguirá para decisão, com ou sem manifestação.

Recebendo os autos, o Juiz, se deferir o pedido, julgará extinta a punibilidade do condenado, no caso de indulto, ou, decotando parte da pena, na comutação, ajustará a execução à nova realidade.¹⁰

5 Consideração final

Mencione-se, por fim, que, em se tratando de estudo de execução penal à luz da metodologia da APAC, não há, da parte dessa, normas específicas sobre anistia, indulto e comutação, que deverão se nortear, portanto, pelas regras da Lei de Execução Penal.

6 Referências

ALBERGARIA, Jason. *Comentários à Lei de Execução Penal*. Aide Editora, p. 303.

JESUS, Damásio E. de. *Código de Processo Penal anotado*. São Paulo: Saraiva, 23. ed., p. 678.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Execução penal*. 3. ed., São Paulo: Atlas, p. 453.

■ ■ ■

⁹ Decreto nº 7.420/2010, art. 8º, § 1º.

¹⁰ Lei de Execução Penal, art. 192.

Do Procedimento Judicial

*Paulo Antônio de Carvalho**

“A experiência tem demonstrado ao longo dos anos que a execução penal é um vasto espaço de terras devolutas, um quadro de naturezas mortas, um arquipélago de dificuldades e um território sitiado pela violência, quando não pela indiferença tradicional do Poder Público em relação ao problema geral da insegurança coletiva e individual. A Lei de Execução Penal é uma proposta de revisão e mudança de padrões e estruturas anquilosadas e responsáveis pelo descrédito da execução e, por via de consequência, do próprio magistério punitivo.”¹

Sumário: 1 Introdução. 2 Do procedimento judicial. 3 Do procedimento administrativo. 4 Iniciativa do procedimento judicial. 5 Processamento. 6 Do agravo em execução. 7 Prazo e rito. 8 Efeito do agravo. 9 Do habeas corpus em execução penal. 10 Referências.

1 Introdução

A Lei de Execução Penal adotou o procedimento judicial para a solução de todas as questões relacionadas com a execução penal, instituindo a jurisdicionalização da execução, que decorre também do fato de o juiz ter sido eleito como um dos órgãos (art. 61, inciso II, da LEP), com prevalência sobre os demais, à exceção do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, a quem cabe, primordialmente,

propor diretrizes da política criminal, quanto à prevenção do delito, administração da justiça criminal e execução das penas e medidas de segurança (art. 64, inciso I, da LEP).

Esse é, sem dúvida, o ponto fundamental da lei, pois representa o rompimento com a situação anterior, que consagrava a execução penal como tarefa meramente administrativa, concepção que se baseava na doutrina clássica da tri-

* Juiz de Direito do Estado de Minas Gerais, tendo atuado nas Comarcas de Areado, Barão de Cocais e Caeté. Desde 1996, é o Juiz Titular da Vara Criminal e de Execuções Penais da Comarca de Itaúna. Membro do Programa "Novos Rumos" do TJMG. Presidente do Conselho Superior da FBAC - Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados. Foi Professor de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito da Universidade de Itaúna de 1988 a 1992. Membro do CONSEPI - Conselho de Segurança Pública de Itaúna - MG.

¹ DOTTI, René Ariel. A Lei de Execução Penal - Perspectivas Fundamentais. *Revista dos Tribunais* 598/275.

partição de poderes, segundo a qual cabe ao Poder Legislativo conceber as leis; ao Judiciário, aplicá-las; e, ao Executivo, torná-las concretas, através da execução.

No sistema anterior, a execução penal e as questões atinentes a ela estavam afetas ao Executivo e se desenvolviam predominantemente na forma administrativa. Com isso, passada em julgado a sentença condenatória, o Judiciário expedia e encaminhava a então chamada “carta de guia” ao diretor do presídio onde a pena deveria ser cumprida (art. 674 do CPP), o qual se incumbia, então, de implementar a execução.

É bem verdade que a Lei nº 6.416/76 tentou soprar novos ares na execução penal, ao modificar o art. 668 do CPP, estabelecendo que a execução, onde não houvesse juiz especial, incumbiria ao juiz da sentença.

O passo, porém, foi muito tímido, pois a atuação judicial ali preconizada era limitada, já que estava adstrita a questões como o livramento condicional, a aplicação de medidas de segurança e a extinção da punibilidade, enquanto a maioria dos problemas da execução era relegada ao âmbito administrativo, situação que, sem controle externo, abria oportunidade para violação dos direitos do preso.

Com a jurisdicionalização da execução, a LEP consagrou o caráter complexo do processo, atribuindo ao Poder Executivo a execução material da pena, com incumbências tais como a construção de presídios, a contratação de pessoal para geri-los, o atendimento às necessidades do preso com alimentação, saúde, educação, trabalho, etc., e, ao Judiciário, a sua execução formal, relacionada com a exigência de a execução se fazer conforme determinado na sentença e de acordo com as normas legais.

Nesse ponto, esclarece a Exposição de Motivos da LEP que

Uma lei específica e abrangente atenderá a todos os problemas relacionados com a execução penal, equacionando matérias pertinentes aos organismos administrativos, à intervenção jurisdicional e, sobretudo, ao tratamento penal em suas diversas fases e estágios, demarcando, assim, os limites penais de segurança. Retirá, em suma, a execução penal do hiato de legalidade em que se encontra (Item nº 7).

Assim, com a jurisdicionalização da execução, a questão da legalidade do processo de execução parece estar resolvido, pois o Estado, protegendo os interesses coletivos, poderá executar a sentença condenatória sem atentar contra a liberdade residual do condenado, não atingida pela condenação.

2 Do procedimento judicial

Ao instituir o procedimento judicial, a LEP estabeleceu que se aplica ele a todas as situações nela previstas, em razão do que tem ele lugar em todos os

incidentes de competência do juiz da execução (art. 65, incisos I a V), aos quais devem ser acrescidos os procedimentos relacionados com o excesso ou desvio de execução (art. 185 da LEP) e com a anistia e o indulto (arts. 187 a 192 da LEP), ali não previstos.

3 Do procedimento administrativo

A lei não aboliu, porém, o procedimento administrativo na execução penal. Reservou-o como meio para apuração de falta disciplinar praticada pelo preso, de natureza média ou leve, prevista em regulamento editado por lei estadual (art. 49 da LEP).

Em relação às faltas de natureza grave, o legislador reservou a sua apuração ao juiz da execução, em procedimento judicial, em que o sentenciado deverá ser ouvido (art. 118, § 2º, da LEP).

Vedou, entretanto, o reconhecimento da falta e a imposição de qualquer sanção se não houver prévia e expressa previsão legal ou regulamentar a respeito de uma e outra (art. 45 da LEP) e abriu uma exceção ao princípio de que a ninguém é lícito alegar o desconhecimento da lei para descumpri-la, ao estabelecer que o condenado só poderá ser punido se tiver prévio conhecimento das normas disciplinares (art. 46 da LEP).

A lei não mencionou o rito do procedimento disciplinar, deixando à legislação estadual a tarefa, sendo certo, porém, que também aqui deverão ser garantidos os princípios do contraditório e da ampla defesa, com a presença de defensor constituído ou nomeado, sob pena de nulidade.

Nesse sentido:

Agravo em execução. Procedimento administrativo-disciplinar. Nulidade. A inobservância do art. 23 do Regimento Disciplinar Penitenciário gera nulidade absoluta por ferir a ampla defesa e o contraditório. Sem o prazo mínimo de três dias, a defesa técnica do apenado fica comprometida [...].²

4 Iniciativa do procedimento judicial

A execução penal tem início quando, passada em julgado a sentença condenatória e efetuada a prisão do condenado, o juiz da condenação expede e encaminha ao juiz da execução a guia respectiva.

² TJ/RS, in *DJ/RS* de 9.9.2011.

Como se percebe, a execução começa de ofício, pelo juiz da condenação, e tem início, então, o procedimento judicial, contando, a partir daí, com a intervenção dos demais sujeitos processuais: o Ministério Público, como fiscal da aplicação da lei; o condenado (ou internado), como principal interessado no término da execução, com o cumprimento da pena, ou quem o represente; seu cônjuge, descendente ou parente, aí compreendidos os ascendentes e colaterais ligados pelo mesmo tronco comum; o Conselho Penitenciário e a autoridade administrativa, que é, quase sempre, o diretor do presídio.

Há que se acrescentar a esse rol, embora não prevista na LEP, a figura do companheiro, tendo em vista o reconhecimento da união estável como entidade familiar pela Constituição Federal (art. 236, § 3º).

É comum, por vezes, o próprio preso enviar, do interior do presídio, carta ao juiz da execução, pleiteando benefícios como progressão de regime, saída temporária, livramento condicional e outros. Em grande parte, essas missivas, toscas e simples, são o retrato acabado do perfil da população carcerária, composta, em sua maioria, de pobres e analfabetos, e estão longe de atender ao rigor formal de uma petição. Ainda assim, a praxe e a caridade recomendam que, desde que lhe seja possível descobrir o objeto, devem ser juntadas aos autos e receber processamento, pois não fazê-lo seria negar voz ao preso.

Aliás, nossos tribunais, inclusive superiores, têm seguido tal praxe, dando andamento a essas cartas e levando os pedidos a julgamento, após instruídos, ora como *habeas corpus*, ora como revisão criminal.

Ainda no tocante à legitimidade, tem-se entendido que o assistente de acusação não é parte legítima, como representante da vítima, para atuar na execução, pois sua função se exaure com a sentença condenatória passada em julgado.

Como se pode perceber, o legislador cuidou de diversificar e ampliar a legitimação para a iniciativa do procedimento judicial, o que se explica pela preocupação para que a execução seja dinâmica e para que, por omissão do Estado, o condenado não seja obrigado a pagar pena maior que a devida.

Aliás, sempre que ocorrem rebeliões e motins em presídios, a reclamação constante dos presos é que já terminaram de cumprir a pena e ainda continuam presos, afirmação que, salvo exceções, não é verdadeira, pois a quantidade de pena expressa na condenação ainda não terminou. Em muitos casos, no entanto, os presos têm razão, pois estão querendo dizer, com as reclamações, que a sua execução está emperrada e que a pena inicial poderia ser muito menor e estar cumprida se tivessem recebido benefícios como a remição, a progressão de regime, o livramento condicional, o indulto e a comutação.

5 Processamento

Os incidentes de execução terão início por iniciativa do juiz, por petição do Ministério Público, do condenado e das demais pessoas legitimadas (art. 196 da LEP), ou ainda mediante representação do Conselho Penitenciário e da autoridade administrativa.

O dispositivo em questão estabelece que, no caso do juiz, iniciará o procedimento por portaria, acrescentando que ela, a petição ou a representação serão autuadas em separado, providências que a prática tem demonstrado que não se justificam, pois a portaria tem sido substituída por despacho no bojo do processo, com os requisitos daquela, sem necessidade de autuação apartada.

Tal iniciativa, a par de não causar nenhum prejuízo ao condenado e à execução, que normalmente fica inerte aguardando o julgamento do incidente, pois, se está em foco a apuração de falta grave, não há como se examinar pedido de progressão de regime e remição, por exemplo, ainda vai de encontro à efetivação dos princípios da economia e da celeridade dos atos processuais.

Quando o condenado e o Ministério Público não forem os autores do pedido, serão ouvidos sobre ele, em três dias.

Em relação ao condenado, estando em julgamento direito subjetivo seu, em procedimento de natureza jurisdicional, deve ser assistido por defensor constituído ou dativo, importando a omissão em violação dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, com nulidade do procedimento.

Aliás, é o que está na LEP, ao estabelecer que “ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei” (art. 3º), entre os quais se incluem, por óbvio, os direitos e garantias fundamentais da Constituição.

Não havendo necessidade da produção de provas, o juiz decidirá de plano, em três dias.

Cuidando-se de sentença em procedimento judicial, deverá atender aos requisitos do art. 381, incisos I a V, do Código de Processo Penal. Como observa Mirabete,

Trata-se de indispensável exigência para que o livre convencimento não resvale em arbítrio e para que o procedimento executivo seja realmente judicial.³

³ MIRABETE, Julio Fabrini, *Execução Penal*. 3. ed. São Paulo: Atlas, p. 464.

Pode ocorrer a necessidade de prova pericial, relacionada, por exemplo, com a realização de exame criminológico ou de exame toxicológico em substância encontrada em poder no preso no interior do estabelecimento prisional, ou testemunhal, a respeito de fato, por exemplo, em que se funda incidente de apuração de falta grave. Nesses casos, cabe ao juiz mandar realizar a primeira e designar audiência para produção da segunda, após o que deverá dar oportunidade às partes, por três dias, para sua manifestação final, decidindo, em seguida, em igual prazo.

Do ponto de vista da metodologia da APAC, o procedimento judicial não tem particularidades, pois deve seguir o figurino da LEP. Um ponto, porém, deve ser ressaltado: a APAC preconiza presteza na solução dos incidentes da execução, que deve ser dada a tempo e modo previstos na LEP, não se postergando o direito do preso de ver resolvida sua situação, pois a perspectiva da liberdade é que anima o preso na sua recuperação e deve ser sempre o farol da esperança a lhe guiar os passos.

Essa preocupação da APAC, aliás, foi a mesma do legislador constituinte, pois encontra ressonância na Carta Magna, onde está assentado que

a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, inciso LXXVIII).

6 Do agravo em execução

Estabelece a LEP que “das decisões proferidas pelo juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo” (art. 197). Esse recurso, a que doutrina e jurisprudência passaram a denominar de “agravo em execução”, é o único previsto na LEP.

Como se pode perceber, o legislador foi muito parcimonioso ao instituir o recurso em questão, pois não disse uma palavra sobre sua natureza e aplicação, omitindo-se ainda quanto a rito e prazos.

A explicação que se tem para a omissão é que, à época da votação do projeto da Lei de Execução Penal, estava também em tramitação no Congresso projeto de modificação do Código de Processo Penal, que previa a extinção do recurso em sentido estrito e sua substituição pelo recurso de agravo, cujos elementos serviriam subsidiariamente ao recurso daquele diploma, mas, como o projeto em questão não foi adiante, o agravo da LEP acabou ficando privado de suporte quanto ao seu processamento.

Em decorrência disso, a primeira discussão a surgir dizia respeito ao rito do agravo, pois que, enquanto uns diziam que deveria se conformar com as regras do recurso em sentido estrito, segundo o Código de Processo Penal (arts. 581 a 592), em razão da natureza da matéria, outros sustentavam que deveria se ajustar ao agravo de instrumento do Código de Processo Civil (arts. 522 a 529), analogicamente, em decorrência da denominação adotada .

Instaurada a controvérsia, posicionou-se a favor da segunda corrente, entre outros, Mirabete, para quem,

tendo o legislador utilizado a denominação específica de ‘agravo’, não previsto no Código de Processo Penal vigente, é correto recorrer à analogia com o Código de Processo Civil, que prevê a espécie de recurso.⁴

De início, a discussão se revelou mais acadêmica que de efeitos práticos, já que, embora reservados a áreas distintas, o recurso em sentido estrito e o agravo de instrumento eram, no plano geral, espécies da mesma natureza, pois ambos tinham por escopo atacar decisões interlocutórias, estavam sujeitos ao mesmo prazo de interposição (cinco dias), eram submetidos à instância superior através de instrumento formado com as peças indicadas pelas partes e comportavam juízo de retratação obrigatório.

Essas semelhanças vieram a desaparecer, no entanto, com a edição da Lei nº 9.139, de 30.11.95, que introduziu profundas modificações no agravo de instrumento, ampliando o prazo de interposição para dez dias, transferindo a sua interposição diretamente para a segunda instância e tornando facultativo o juízo de retratação.

Essa modificação acabou enfraquecendo a corrente dos que defendiam a adoção do modelo do agravo de instrumento, em decorrência do que a jurisprudência acabou adotando o entendimento, agora de forma pacífica, de que o rito do agravo em execução é o mesmo do recurso em sentido estrito.

Esse posicionamento nos parece acertado, pois a LEP, ao definir a jurisdição na área da execução penal, estatuiu que seria exercitada de acordo com as normas nela previstas e, supletivamente, conforme aquelas do Código de Processo Penal (art. 2º), onde devem ser buscados os subsídios do recurso em sentido estrito para o agravo.

É importante salientar que, nessa questão, a jurisprudência tem aplicado, no caso da interposição de um recurso por outro, desde que não haja erro

⁴ MIRABETE, Julio Fabbrini, *Execução Penal*. 3. ed. São Paulo: Atlas, p. 465.

grosseiro ou má-fé, o princípio da fungibilidade, admitindo como válido recurso diverso daquele previsto na LEP.⁵

Assim, prevalece hoje o entendimento de que o agravo é o recurso adequado em todas as decisões proferidas no juízo de execução.

7 Prazo e rito

O prazo para interposição do agravo é, de acordo com a Súmula nº 700-STF, de cinco dias, a contar da intimação da decisão (art. 586 do CPP).

Estão legitimadas a recorrer as mesmas pessoas habilitadas a provocar o procedimento judicial na execução (art. 194), salvo a autoridade administrativa e o Conselho Penitenciário, pois a sua inclusão no rol do art. 194 objetivou apenas criar mecanismos para agilizar a instauração dos incidentes, visando a evitar atraso na concessão dos benefícios legais, não indo a sua atuação além disso.

Assim, podem recorrer o Ministério Público, o sentenciado, seu defensor, cônjuge, descendente ou parentes, entendidos estes como os ascendentes ou colaterais que descendam de um ancestral comum (avós, pais, irmãos e tios).

Há que se acrescer à lista, como já foi dito antes, a figura do companheiro, em razão da nova ordem constitucional a respeito da união estável.

Em muitas dessas hipóteses, sói ocorrer que, interposto o recurso, o agravante não seja dotado de capacidade técnica para fundamentar o recurso, hipótese em que deverá ser oferecida oportunidade ao defensor constituído ou que vier a ser nomeado, para arrazoá-lo, sob pena de violação do contraditório e da amplitude de defesa.

É importante salientar que qualquer das pessoas mencionadas só poderá recorrer se demonstrar interesse a favor do sentenciado, em prol de quem são instaurados todos os incidentes, objetivando fazer com que a execução se desenvolva no menor prazo possível. Guilherme de S. Nucci lembra, por exemplo, o caso de uma esposa que, não desejando o retorno ao lar do marido condenado, agrava, a fim de cassar o livramento condicional a ele concedido, acrescentando que, nesse caso, deve o juiz negar o processamento do recurso, pela ausência de interesse legítimo.⁶

Como o agravo não tem efeito suspensivo e ataca sempre uma decisão interlocutória, e, como os autos em que foi proferida deverão permanecer na comarca para o prosseguimento da execução, serão formados autos apartados, chamados de “instrumento”, para o processamento do recurso e remessa ao tribunal.

⁵ *Jurisprudência Mineira*, 168/257.

⁶ NUCCI, Guilherme de S. *Código de Processo Penal comentado*, 9. ed. São Paulo: RT, p. 953.

Para a formação desses autos separados, o agravante deverá indicar, no termo ou petição de recurso, ou em requerimento avulso, as peças que deseja ver trasladadas no instrumento (art. 587 do CPP) que será formado pelo escrivão no prazo de cinco dias, devendo integrá-lo, obrigatoriamente, cópia da decisão recorrida e certidão de intimação do agravante.

Terá o agravante, então, o prazo de dois dias, a contar da intimação, para apresentar as razões de seu inconformismo, após o que o agravado disporá de igual prazo para contrarrazoar o recurso (art. 588 do CPP), podendo nessa oportunidade oferecer peças de seu interesse para integrarem o instrumento

Os autos irão, então, ao juiz, que poderá manter ou modificar a decisão agravada, abrindo-se-lhe oportunidade ainda para mandar trasladar outras peças que lhe parecerem necessárias, para que o tribunal possa reapreciar adequadamente a matéria (art. 589 do CPP).

Se o juiz vier a reformar a decisão impugnada, o agravado poderá, por simples petição, recorrer da nova decisão, não sendo mais lícito ao julgador modificá-la. Nesse caso, como o instrumento já foi formado e o recurso já foi arrazoado e contrarrazoado, o novo agravo será examinado nos próprios autos, com sua remessa ao tribunal (art. 589, § 3º, do CPP).

Por fim, se o agravo vier a ser denegado ou se, depois de admitido, tiver o seu seguimento ou remessa ao tribunal obstado, o remédio para solucionar o impasse será o recurso da carta testemunhável, interposto diretamente junto à instância *ad quem* (art. 639 do CPP).

8 Efeito do agravo

É sempre devolutivo, excetuado o agravo objetivando a cassação da decisão que ordenar a desinternação ou a liberação do condenado a medida de segurança, que terá efeito suspensivo, tendo em vista estabelecer a LEP que tais providências só poderão ser adotadas após o trânsito em julgado da respectiva sentença (art. 179).

À indagação se o efeito suspensivo para o agravo poderia ser buscado através de *habeas corpus*, a resposta há de ser negativa, pois o colendo STJ, invocando precedentes daquela Corte e do Pretório Excelso, firmou entendimento de que o remédio heróico não é via adequada para se atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tenha, como o agravo em execução.⁷

⁷ *Jurisprudência Mineira*, 168/318.

9 Do *habeas corpus* em execução penal

A princípio, o *habeas corpus* é remédio que pode ser usado também em execução penal, desde que atendidos os seus requisitos, ou seja,

sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, inciso. LXVIII, da CF).

A jurisprudência, porém, tem limitado a sua utilização para pedidos de benefícios na execução, ora com o argumento de não ser o remédio heróico sucedâneo do agravo em execução; ora porque a adoção de um pelo outro importaria em supressão de instância; ora, por fim, porque a via estreita do *writ* não comporta o exame de benefícios penitenciários, pois o seu deferimento depende da valoração de provas.

Nesse sentido decidiu o Tribunal de Justiça de Minas:

O *habeas corpus* não é via adequada para se decidir sobre a progressão de regime prisional, pela necessidade de aferição pelo juízo da execução de questões subjetivas.⁸

E também:

O *habeas corpus* não é medida cabível ao deferimento de incidentes na execução de pena provisória ou definitiva, sendo que o órgão competente para decidir acerca desses pleitos é a Vara de Execuções Penais [...].⁹

Assim, a utilização do *habeas corpus* em execução penal tem sido reservada a situações em que a ilegalidade possa ser verificada de plano, em tema exclusivamente de direito, e que não demande investigação probatória.¹⁰

Nesse sentido é o entendimento do colendo STJ, para quem

A conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade exige obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Dessarte, configura constrangimento ilegal a referida conversão dar-se sem a presença de defensor (não intimado) em audiência de justificação da qual resulte expedição de mandado de prisão.¹¹

⁸ Idem, 181/514.

⁹ DJU de 7.4.2008.

¹⁰ Jurisprudência Mineira, 193/270.

Vários outros exemplos, inclusive do Excelso Pretório, poderiam ser citados, sempre relacionados com violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, com a negativa de benefícios penitenciários a autores de crimes hediondos ou com o reconhecimento de faltas graves não previstas na LEP, hipóteses em que a ordem foi concedida, por se tratar de situação verificável de plano, sem a necessidade da produção de provas.

10 Referências

ALBERGARIA, Jason. *Comentários à Lei de Execução Penal*. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1987.

DOTTI, René Ariel. A Lei de Execução Penal - perspectivas fundamentais. *Revista dos Tribunais*, v. 598, p. 275.

JESUS, Damásio de. *Código de Processo Penal anotado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LEAL, César Barros. *Prisão, crepúsculo de uma era*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MIOTTO, Armida Bergamini. *Temas penitenciários*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1990.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal comentado*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso?* São Paulo: Paulinas, 2001.

■ ■ ■

Lei de Execução Penal - Disposições Finais e Transitórias

*Moacyr Lobato de Campos Filho**

*A fênix é um pássaro mítico,
de origem etíope, de um esplendor sem igual,
dotado de uma extraordinária
longevidade, e que tem o poder,
depois de se consumir em uma fogueira,
de renascer de suas cinzas.*

Sumário: 1 Rompendo o modelo clássico de cumprimento de pena. 2 Tríplice finalidade do Método APAC. 3 Refazimento da imagem da pessoa que “errou”. 4 O emprego de algemas. 5 Prisão civil e administrativa em locais adequados. 6 Sigilo com os registros criminais. 7 Conclusão. 8 Referências.

1 Rompendo o modelo clássico de cumprimento de pena

O Programa Novos Rumos, assim denominado por seu atual caráter definitivo em substituição ao “Projeto Novos Rumos”, cuida, fundamentalmente, de promover a Execução Penal no âmbito do Estado de Minas Gerais em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido em nossa Constituição Federal.

Nesse sentido, a execução da pena privativa de liberdade deve promover a tão almejada reforma e readaptação social do condenado. O objetivo de ressocialização – assim o demonstra sobejantemente o Método APAC – decorre da convergência de esforços, quer do Poder Judiciário, por sua incontestada liderança e comprometimento, quer do Poder Executivo, no que concerne aos recursos materiais, logística e, sobretudo, da firme opção por política pública devotada à ressocialização dos indivíduos apenados, além das organizações da sociedade civil, das lideranças religiosas, empresariais e políticas de determinado município ou região.

O modelo clássico de cumprimento de pena, que afasta o condenado do convívio social por intermédio de ação nitidamente segregadora e que, normalmente, o devolve à sociedade no mais das vezes embrutecido e descrente, conhece, por intermédio do método utilizado pela Associação de Proteção e

* Procurador e Controlador-Geral do Estado de Minas Gerais. Ex-Secretário de Estado de Defesa Social de Minas Gerais. Mestre em Direito pela UFMG. Pós-Graduado em Direito da Economia e da Empresa pela FGV. Professor da Faculdade Mineira de Direito da PUC-MG.

Assistência ao Condenado - APAC, uma iniciativa rompedora daquele modelo, possibilitando verdadeira opção de reintegração social por meio do trabalho, da disciplina e, principalmente, pelo resgate da autoestima do cidadão.

Na qualidade de membro do Poder Executivo Estadual, durante 20 meses exercendo o honroso cargo de Secretário Adjunto de Defesa Social e, posteriormente, como Titular da Pasta durante o ano de 2010, pude perceber, pela proximidade e envolvimento que o exercício das sobreditas funções propiciou, o modo pelo qual a Execução Penal assume inéditas feições, fruto do entusiasmo, responsabilidade e compromisso com resultados, fazendo da crença no ser humano elemento agregador e indispensável ao êxito de iniciativa de tal porte e dimensão.

2 Tríplice finalidade do Método APAC

Valho-me deste espaço para prestar minha homenagem aos homens e mulheres voltados à nobre causa, aos Desembargadores e Juízes de Direito, aos Procuradores e Promotores de Justiça, aos integrantes da Sociedade Civil e aos Membros do Legislativo Estadual e Municipal, tão empenhados na efetiva implementação de um Modelo de Execução da Pena que considera o ser humano como verdadeiro e final destinatário de política de ressocialização.

Por essa perspectiva, os artigos constantes nas Disposições Finais e Transitórias da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) ganham novos contornos, garantidores dos direitos do preso, nos moldes preconizados pela Constituição Federal, que a recepcionou.

Pertinente, a lição precursora e inolvidável de Mario Ottoboni:

É evidente que o zelo pelo correto cumprimento da pena não implica somente exigir o respeito à dignidade do condenado como pessoa humana, mas, acima de tudo, requer o empenho pelo trabalho de socialização, sem o qual haverá apenas a punição do infrator, de pouco significado para a sociedade e para o sentenciado. Não se legou ao Estado tão somente o direito de punir, mas, prioritariamente, o dever de recuperar o condenado, preparando-o convenientemente para voltar ao convívio social. (OTTOBONI, 2001, p. 47.)

O Método APAC é revestido de tríplice finalidade:

1 - Como instância auxiliar da Justiça, buscar, por meio de metodologia própria, o cumprimento da finalidade pedagógica da pena, preparando o apenado para voltar ao convívio social;

2 - Propiciar à sociedade o mencionado convívio com o indivíduo ressocializado;

3 - Assistir o apenado e sua família na medida da possibilidade de extensão quanto ao trabalho desenvolvido.

3 Refazimento da imagem da pessoa que “errou”

Nesse sentido, à luz do Método APAC, com os seus princípios e a busca pela garantia aos direitos do recuperando, passemos à análise das Disposições Finais e Transitórias da Lei de Execuções Penais:

Art. 198. É defesa ao integrante dos órgãos da execução penal, e ao servidor, a divulgação de ocorrência que perturbe a segurança e a disciplina dos estabelecimentos, bem como exponha o preso a inconveniente notoriedade, durante o cumprimento da pena.

O preceito acima objetiva, primordialmente, garantir a manutenção da boa disciplina e segurança carcerária, sem prejuízo da proteção ao condenado contra eventuais abusos de informação.

No que concerne à proibição da divulgação de ocorrência perturbadora da segurança e da disciplina dos estabelecimentos prisionais, o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal impõe ao Estado o dever de garantir aos presos a integridade física e moral.

Quanto à proibição de exposição à inconveniente notoriedade, tem-se clara a observância do princípio da dignidade da pessoa humana, inibidora, no caso, da ocorrência de empecilho que, direta ou indiretamente, dificulte a inserção do egresso no contexto social após o cumprimento da pena.

Prejudicial tanto para o preso como para a sociedade é o sensacionalismo que marca a atividade de certos meios de comunicação em massa. Pode o sensacionalismo produzir efeitos nocivos sobre a personalidade do preso, pois ele é retirado do anonimato com o fim de manter essa atitude pública indesejável. (MIRABETE, 1993, p. 123.)

A legislação de regência do tema - art. 41, VIII, da Lei de Execução Penal - assim dispõe:

Art. 41. Constituem direitos do preso:

[..]

VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo.

Por certo, a dita restrição imposta pela legislação almeja a Valorização Humana, elemento constitutivo do Método APAC, pois que o trabalho desenvolvido pela Associação de Proteção e Assistência ao Condenado está voltado ao refazimento da imagem da pessoa que “errou”, demonstrando a existência de possibilidade de soerguimento pessoal e moral.

A utilização de métodos psicopedagógicos e de palestras de valorização humana, condutores do recuperando ao conhecimento da sua própria realidade, com seus anseios e projetos de vida, compõem o conjunto de circunstâncias possibilitadoras da recuperação de sua autoestima, de sua confiança, francamente comprometidas nos casos de exposição do preso, sobretudo quanto às formas sensacionalistas e invasivas da referida exposição.

4 O emprego de algemas

O emprego de algemas será disciplinado por decreto federal (LEP, art. 199).

O Supremo Tribunal Federal, recentemente, decidiu sobre o tema por meio da edição da Súmula Vinculante nº 11, dispondo sobre o uso de algemas como medida excepcional, possível apenas em casos específicos. Eis como dispõe:

Só é lícito o uso de algemas em casos 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. (STF, Súmula Vinculante nº 11.)

Nesse mesmo sentido, o Código de Processo Penal, alterado pela Lei nº 11.689/2008, em seu art. 474, § 3º, assim prevê:

Não se permitirá o uso de algemas no acusado durante o período em que permanecer no plenário do júri, salvo se absolutamente necessário à ordem dos trabalhos, à segurança das testemunhas ou à garantia da integridade física dos presentes.

Sem prejuízo da utilização dessa medida, restou pacificado que o uso ilegal de algemas pelas autoridades que compõem o sistema de segurança pública repercute nas esferas administrativa, civil e penal, configurando, respectiva-

mente, infração, ato ilícito gerador de responsabilidade civil e abuso de autoridade.

Inegavelmente, o método APAC assume clara opção no sentido de promover a valorização humana, impossível sua conciliação com qualquer tipo de tratamento desumano ou degradante dispensado ao recuperando.

5 Prisão civil e administrativa em locais adequados

Na falta de estabelecimento adequado, o cumprimento da prisão civil e da prisão administrativa se efetivará em seção especial da Cadeia Pública. (LEP, art. 201.)

A prisão administrativa, decretada por autoridade administrativa para compelir o devedor ao cumprimento de uma obrigação, está prevista no art. 319 do CPP, não tendo sido recepcionada pelo art. 5º da Constituição Federal, nos seus incisos LXI e LXVII.

A prisão civil constitui exceção no direito pátrio, sendo cabível apenas em circunstâncias especiais. Atualmente, só se reconhece tal hipótese, nos termos do ordenamento jurídico, em casos de inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia.

Outra situação, ainda prevista no Texto Constitucional e relativa ao depositário infiel, foi afastada pela Suprema Corte por meio da edição da Súmula Vinculante nº 25: “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”.

Nesse passo, vale ressaltar a imperiosa necessidade de existência de estabelecimentos prisionais adequados à condição da situação dos inadimplentes, por obrigações alimentícias, desde que referido inadimplemento se dê de forma inescusável e voluntária.

Com efeito, na hipótese de inexistência de estabelecimento adequado, o cumprimento da prisão civil se efetivará em seção especial de unidade prisional, destinada ao recolhimento dos presos provisórios, observada a proximidade do local em relação ao seu meio social e familiar.

6 Sigilo com os registros criminais

Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei. (LEP, art. 202.)

A simples existência do registro e de informações relacionados ao processo do impetrante não fere o direito constitucional à reserva de sua intimidade e de sua vida privada. O que viola esse direito é a divulgação indevida do registro e das informações. Por tal razão, em determinados casos, a lei impõe seja guardado sigilo a respeito, não havendo cancelamento do registro, e tão somente a observância do sigilo sobre referidos dados, preservando, assim, o direito constitucional à reserva da intimidade e da vida privada.

De toda lógica a afirmação de que não devem também constar das folhas corridas e certidões referências às ações penais encerradas com a absolvição do réu. A proibição da informação relativa ao processo com absolvição é extraída do art. 202 da Lei de Execução Penal, por interpretação extensiva, em virtude dos conhecidos princípios *ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio e favorabilia sunt amplianda, odiosa restringenda*. (MIRABETE, 1993, p. 694).

Sobre o tema, vale consignar a seguinte decisão:

[...] É irrefutável que informações constantes de registros criminais, seja qual for a sua natureza, têm o condão de, potencialmente, macular a imagem da pessoa em seu meio social, em função da falta de conhecimento técnico dos outros cidadãos. Inúmeros estudos científicos demonstraram claramente os efeitos negativos que procedimentos criminais têm sobre a reputação do indivíduo, mesmo quando tenha sido vítima. Não raro o cidadão comum busca esquivar-se de prestar depoimentos em juízo, ou mesmo de dirigir-se a distritos policiais, com medo de ter sua imagem associada ao cometimento de delito.” (TJSP – 1ª CCrim. – j. 22.09.2003 – v.u. – JTJ/Lex 273, p. 269.)

As hipóteses permissivas quanto à quebra de sigilo estão estampadas nas seguintes hipóteses:

- a) Para efeito de informações requisitadas por órgão judiciário ou pelo Ministério Público (LEP, art.163, § 2º);
- b) Quando, cumprida ou extinta a pena, independente de reabilitação, as informações destinadas à instrução de processo por prática de nova infração penal ou em outros casos previstos em lei, como nas hipóteses de concursos públicos e para fins eleitorais (LEP, art. 202).

Despicienda, sob todos os aspectos, a divulgação da vida pregressa do recuperando apenas com o intuito de denegrir sua imagem, com manutenção indevida do estigma de criminoso, incompatível com o fundamento basilar da valorização humana.

No prazo de 6 (seis) meses, a contar da publicação desta Lei, serão editadas as normas complementares ou regulamentares, necessárias à eficácia dos dispositivos não auto-aplicáveis.

[...]

§ 2º Também, no mesmo prazo, deverá ser providenciada a aquisição ou desapropriação de prédios para instalação de casas de albergados. (LEP, art. 203.)

A casa de albergado é o estabelecimento prisional destinado à execução do regime aberto de cumprimento da pena privativa de liberdade. Deve estar localizada em centros urbanos, inexistentes obstáculos para eventual fuga, posto seja o regime aberto fundado no princípio da responsabilidade e da autodisciplina do condenado, dotada de aposentos que acomodem aqueles, além de instalações para o pessoal de serviço de fiscalização e de orientação.

A casa do albergado não se torna dispensável em face do cumprimento de pena na própria residência do condenado. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

A limitação de fim de semana pressupõe a existência de instalações adequadas e equipes devidamente preparadas (arts. 152 e 153 da Lei 7.210/84). Assim, se o Estado não cumpre o disposto na lei (art. 203, § 2º, da lei cit.), inaplicável a medida prevista no art. 48 do CP (TJSC - AC - Rel. Wladimir D'Ivanenko - RT 644/313).

Agravo em execução. Agente que obteve a progressão de regime para o aberto. Ausência de vaga em estabelecimento penal adequado. Cumprimento de pena em regime mais gravoso. Afronta a princípios constitucionais. Prisão domiciliar. Possibilidade. Precedentes do STJ. Recurso a que se nega provimento. I - Quando o agravado é condenado ao regime aberto ou a ele chega pela progressão de regime, deve ser respeitado o seu direito de cumprir a pena em estabelecimento penal adequado. II - O convívio dos condenados ao cumprimento de pena em regime aberto com os presos provisórios, ou mesmo com os condenados em regime fechado, não é salutar, contribuindo para o aumento da população carcerária, em flagrante ofensa ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (artigo 1º, inciso III, Constituição Federal). III - Precedentes do STJ. O Estado não pode executar sentença de maneira diferente daquela determinada na decisão judicial. IV - Recurso a que se nega provimento. V.v. Agravo em execução. Agente que obteve a progressão de regime para o aberto. Ausência de vaga em estabelecimento adequado. Prisão domiciliar. Requisitos do art. 117 da LEP. Hipótese não contemplada

em lei. Dar provimento. - A falta de vagas em Casa do Albergado na Comarca não justifica a concessão de prisão domiciliar ao condenado em regime aberto por ausência de fundamento legal, posto que só terá direito à mesma quando o caso se enquadrar nas hipóteses expressas no artigo 117 da LEP. (Processo nº 1.0000.09.503631-5/001(1). Publicado em 24.03.2010.)

A formalização dos convênios com as APAC's é, hoje, absolutamente imprescindível ao regular cumprimento da pena, considerando que os objetivos das associações são os de proporcionar ao recuperando a condução de sua própria recuperação.

A assistência espiritual, médica, psicológica e jurídica não prescindem de disciplina rígida fundada no respeito, ordem, trabalho e no envolvimento da família do recuperando.

Em seu livro *Ninguém é Irrecuperável*, Mario Ottoboni trata da situação da Casa do Albergado e do Centro de Reintegração Social, criado como alternativa de aplicação da pena aos recuperandos que se encontram nos regimes semiaberto ou aberto.

A APAC criou o Centro de Reintegração Social e, nele, dois pavilhões, um destinado ao regime semiaberto e outro, ao aberto, não frustrando assim a execução da pena.

[...]

A criação do Centro de Reintegração Social dá ao condenado a oportunidade de cumprir a pena no regime semiaberto próximo de seu núcleo afetivo: família, amigos e parentes, facilitando a formação de mão de obra especializada, além de favorecer a reinserção social, respeitando a lei e os direitos do sentenciado. (OTTOBONI, 2001, p. 53.)

7 Conclusão

Eis, pois, em sua profunda simplicidade, a essência dos Centros de Reintegração Social, braços avançados do método APAC. Seus fundamentos são claros e consistentes, baseados em princípios cristãos e de solidariedade humana. Aliás, a dimensão humana constitui indubitavelmente o núcleo essencial da metodologia estabelecida nos Centros de Reintegração Social, compatível com todo e qualquer regime de cumprimento de pena, inclusive o fechado.

Desse modo, as penas cumpridas nos Centros de Reintegração Social, com a adoção do método APAC, almejam a recuperação do preso sem prejuízo do cumprimento da pena e apresentam resultados bastante significativos, alcançando índices superiores aos obtidos pelo sistema tradicional.

Sob essa perspectiva, busca-se, a um só tempo, proporcionar reintegração social efetiva, tornando possível a humanização da pena e menor reincidência criminal.

Cumprido, finalmente, consignar a substancial redução de gastos para o erário e o estabelecimento equilibrado de vagas no sistema prisional, nas hipóteses que demandarem a adoção de cumprimento das penas nas unidades prisionais existentes.

8 Referências

CHEVALIER, Jean; GHEERBRANT, Alain. *Dicionário de símbolos*. 12. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1998.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. São Paulo: Atlas, 2010.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1993.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal comentado*. São Paulo: RT, 2010.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Comentários à Lei de Execução Penal*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

OTTOBONI, Mario. *Ninguém é irrecuperável*. 2. ed. São Paulo: Cidade Nova, 2001.

OTTOBONI, Mario. *Vamos matar o criminoso? Método APAC*. São Paulo: Paulinas, 2011.

■ ■ ■

Posfácio

A Execução Penal à luz do Método APAC

*Joaquim Alves de Andrade**

Um desafio para as próximas gerações

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJMG aprovou em 2001, por unanimidade, o Projeto Novos Rumos na Execução Penal, hoje simplesmente denominado Programa Novos Rumos, com o objetivo de incentivar a criação e a expansão da Associação de Proteção e Assistência aos Condenados - APAC, como alternativa de humanização, maior eficiência e menores gastos no sistema prisional de nossas Minas Gerais.

Antes mesmo da posse do Presidente Gudesteu Bíber Sampaio, fui convidado para coordenar o ambicioso trabalho voluntário, juntamente com o colega Desembargador Sérgio Antônio de Resende, os juízes Paulo Antônio de Carvalho e Juarez Morais de Azevedo.

Percebemos logo que o método APAC, sem perder de vista a finalidade punitiva da pena, trabalhava a recuperação do condenado e sua inserção no convívio social.

Parte-se da premissa de que, recuperado o infrator da lei, a sociedade está protegida, prevenindo-se o aparecimento de novos criminosos e novas vítimas.

A ênfase da metodologia apaqueana está na valorização do condenado como ser integral, restaurando valores inerentes à personalidade humana, promovendo, assim, sua transformação, capacitando-o a conviver novamente, de forma harmoniosa e pacífica, em seu meio social.

Além disso, faz-se imprescindível, para a eficácia do método, o envolvimento da sociedade, através de sua participação voluntária, no trabalho de recuperação do condenado e no estabelecimento de parcerias com órgãos públicos e outras entidades.

Transformar o criminoso em cidadão é o ideal lançado pela APAC

Vanderleia Rosa, jornalista e servidora do Tribunal de Justiça mineiro, no En-carte do Informativo de junho/2001 - TJMG, a respeito das APACs, acentua que

* Desembargador aposentado do TJMG. Coordenador do Programa Novos Rumos. Membro do Conselho de Defesa Social do Estado de Minas Gerais. Professor de Direito Processual Penal. Colaborador da Escola Judicial "Desembargador Edésio Fernandes" do TJMG e examinador em Concurso Público para ingresso na Magistratura. Iniciou sua carreira jurídica como Promotor de Justiça, nomeado posteriormente Juiz do extinto Tribunal de Alçada, tendo sido inclusive seu Presidente.

muito já foi conquistado, mas o desafio continua, como lembra o Desembargador Joaquim Alves de Andrade, à frente da iniciativa desde o início. Ele destaca, entre tantas vitórias, as parcerias firmadas com o apoio do Governo do Estado. Nas histórias compartilhadas, ao longo de uma década, o desembargador observa um ponto em comum: ‘por trás da maioria dos crimes cometidos há sempre um cenário de abandono e pobreza. Desse modo, a APAC revela-se como uma segunda chance, uma oportunidade para muitos de recomeçar, de renascer’, conclui o magistrado.

Paulo Antônio de Carvalho, Juiz Criminal da Comarca de Itaúna, pioneira no Estado na implantação do método apaqueano, relembra a trajetória de desafios:

a história da APAC em Minas Gerais se divide em duas fases: a primeira, iniciada em tentativa solitária da APAC de Itaúna, depois acompanhada por Sete Lagoas e Nova Lima. Tempos difíceis, de pouco apoio, vencidos pela obstinação das comunidades daquelas comarcas. Com o suporte do TJMG, a partir de 2001, começava a segunda fase - a de expansão da APAC, com o envolvimento das comunidades.

Juarez Morais de Azevedo, Juiz de Nova Lima, relembra os primeiros anos do projeto, quando foram realizadas inúmeras audiências públicas, sempre nos finais de semana: “não havia compensações pelos dias longe da família, mas valeu a pena, porque a semente de uma execução penal mais humana, observada a lei, foi lançada e hoje germina”.

Acompanhando de perto a história das APACs, o Presidente da Fraternidade Brasileira de Assistência aos Condenados (FBAC), Dr. Valdeci Antônio Ferreira, destaca o avanço das associações em Minas Gerais e no Brasil. Em 2012, as APACs celebram 40 anos de serviços prestados à causa da recuperação dos presos e da promoção da Justiça.

Trabalhar com as APACs exige envolvimento, conforme salienta Marina Vilhena: “a cada APAC inaugurada, a cada curso realizado, com recuperandos ou voluntários, a cada audiência pública nas comunidades, *sinto-me recompensada profissional e espiritualmente*” (grifos meus).

Como últimas palavras, fica o nosso entendimento de que transformar criminosos em cidadãos é o ideal lançado pela APAC.

Deixo, portanto, um recado às novas gerações: abracem conosco esse desafio e tenham a certeza de que estamos ajudando a encontrar **NOVOS RUMOS** para a **PAZ SOCIAL**.

■ ■ ■