

2018.1



**Caderno Sistematizado  
de  
Execução Penal**



## DIREITO DAS EXECUÇÕES PENAIS 2018.1

APRESENTAÇÃO .....	8
LEI DE EXECUÇÃO PENAL (LEI 7.210/84).....	9
1. INTRODUÇÃO.....	9
2. REGRAS DE TÓQUIO.....	9
2.1. ORIGEM.....	9
2.2. PROPOSTA.....	9
2.3. REFLEXOS NO BRASIL.....	10
2.4. EXEMPLOS NO BRASIL .....	10
2.5. CRÍTICAS.....	10
3. REGRAS DE MANDELA.....	11
3.1. PALAVRA DE ORDEM .....	11
3.2. OBJETIVO .....	11
3.3. ORIGINALIDADE.....	12
3.4. PRÁTICAS PROIBIDAS .....	12
4. REGRAS DE BANGKOK .....	12
4.1. CONCEITO.....	12
4.2. OBJETIVO.....	13
4.3. ALGEMAS x GESTANTES .....	13
5. REGRAS DE PEQUIM (BEIJING).....	14
6. DIRETRIZES DE RIAD .....	14
7. NATUREZA JURÍDICA DA EXECUÇÃO PENAL .....	14
8. INÍCIO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO PENAL .....	15
9. FINALIDADES DA LEP (art. 1º) .....	15
9.1. “EFETIVAR AS DISPOSIÇÕES DA SENTENÇA OU DECISÃO CRIMINAL” .....	15
9.2. “INTEGRAÇÃO DO CONDENADO E DO INTERNADO AO CONVÍVIO SOCIAL”: RESSOCIALIZAÇÃO.....	16
10. PRINCÍPIOS DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL .....	17
10.1. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 3º, CAPUT) .....	17
10.2. PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 3º, PARÁGRAFO ÚNICO) .....	17
10.3. PRINCÍPIO DA PERSONALIZAÇÃO DA PENA OU DA EXECUÇÃO (PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO PENAL).....	18
10.3.1. Previsão constitucional/legal .....	18
10.3.2. Comissão Técnica de Classificação .....	19
10.3.3. Qual a diferença do exame de classificação para o exame criminológico? .....	19



10.4.	PRINCÍPIO DA JURISDICIONALIDADE (ART. 194)	20
10.5.	PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL	20
10.6.	PRINCÍPIO REEDUCATIVO	20
10.6.1.	Noção geral	20
10.6.2.	Instrumentos de ressocialização	21
10.6.3.	Órgãos da execução penal	21
10.7.	PRINCÍPIO DA HUMANIDADE DAS PENAS	23
11.	PARTES DA EXECUÇÃO PENAL	23
11.1.	EXEQUENTE	23
11.2.	EXECUTADO OU REEDUCANDO	23
11.2.1.	Quem se submete à LEP	23
11.2.2.	Preso provisório	24
11.2.3.	Fundamentos da execução provisória (réu preso)	25
11.2.4.	Execução provisória de acordão de segundo grau	25
11.2.5.	Pode haver execução provisória de MEDIDA DE SEGURANÇA?	29
11.2.6.	Execução provisória de pena em ação penal originária	29
11.2.7.	Execução provisória e embargos de declaração	29
11.2.8.	Execução provisória e pena restritiva de direitos	30
11.2.9.	Execução provisória e falta de intimação da defesa	31
12.	COMPETÊNCIA	31
12.1.	INÍCIO DA COMPETÊNCIA DO JUIZO DA EXECUÇÃO	31
12.2.	COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO JUÍZO DA EXECUÇÃO	31
12.3.	COMPETÊNCIA EM “RAZÃO DA MATÉRIA” (EM RAZÃO DO PRESÍDIO)	31
12.4.	COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE SURSIS E PRD	32
12.5.	COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE SENTENCIADO COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO	32
12.6.	COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE PENA DE MULTA	32
12.7.	COMPETÊNCIA PARA A EXECUÇÃO PROVISÓRIA	33
12.8.	COMPETÊNCIA PARA UNIFICAÇÃO DE PENAS	33
13.	ESTATUTO DO PRESO	34
13.1.	DEVERES DO CONDENADO	34
13.2.	DIREITOS DO PRESO	35
13.2.1.	Noções gerais	35
13.2.2.	Excesso de execução X Desvio de execução	37



13.2.3.	Preso vota? .....	37
14.	DISCIPLINA .....	37
14.1.	RECOMPENSAS .....	38
14.2.	FALTAS DISCIPLINARES.....	38
14.2.1.	Noções Gerais .....	38
14.2.2.	Princípio da legalidade .....	38
14.2.3.	Falta grave do condenado à PPL .....	38
14.2.4.	Falta grave do condenado à PRD .....	40
14.2.5.	Apuração da falta grave e ampla defesa .....	40
14.2.6.	Consequências da prática de falta grave.....	42
14.2.7.	Sanções disciplinares (art. 53 da LEP).....	43
15.	REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO (RDD) .....	43
15.1.	NATUREZA DO RDD .....	43
15.2.	PREVISÃO LEGAL .....	43
15.3.	CARACTERÍSTICAS (ART. 52) .....	44
15.3.1.	Duração máxima de 360 dias.....	44
15.3.2.	Recolhimento em cela individual; .....	45
15.3.3.	Visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas; 45	
15.3.4.	O preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol; .....	45
15.4.	HIPÓTESES DE CABIMENTO DO RDD .....	45
15.4.1.	Prática de fato previsto como crime doloso que ocasione subversão da ordem e disciplina internas (art. 52, 'caput'):.....	46
15.4.2.	Presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, de alto risco para a ordem interna ou da sociedade (art. 52, §1º): .....	47
15.4.3.	Preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam FUNDADAS SUSPEITAS de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando (art. 52, §2º); .....	47
15.5.	JUDICIALIZAÇÃO DO RDD (ART. 54).....	47
15.5.1.	RDD preventivo (cautelar)? .....	49
15.5.2.	Detração em sede de RDD .....	49
15.6.	CONSTITUCIONALIDADE DO RDD .....	49
16.	PRESCRIÇÃO DAS INFRAÇÕES/SANÇÕES DISCIPLINARES.....	50
17.	REGIMES DE CUMPRIMENTO DE PENA E PROGRESSÃO .....	50
17.1.	SISTEMAS PENITENCIÁRIOS BÁSICOS.....	51



17.1.1.	Sistema Filadélfia .....	51
17.1.2.	Sistema “Auburn” (auburniano) .....	51
17.1.3.	Sistema inglês (sistema progressivo) .....	51
17.2.	REGIMES INICIAIS DE CUMPRIMENTO DE PENA NO BRASIL .....	51
17.3.	PROGRESSÃO DE REGIME (art. 112).....	53
17.4.	PROGRESSÃO: FECHADO → SEMIABERTO .....	53
17.4.1.	Requisitos Objetivos.....	53
17.4.2.	Requisito Subjetivo .....	55
17.5.	PROGRESSÃO: SEMIABERTO → ABERTO.....	55
17.5.1.	Requisitos objetivos e subjetivos.....	56
17.5.2.	Requisitos adicionais.....	56
17.6.	OBSERVAÇÕES GERAIS SOBRE A PROGRESSÃO.....	58
17.6.1.	Cometimento de falta grave e recontagem do prazo .....	58
17.6.2.	Existe progressão “em saltos” ou “per saltum”? Do fechado para o aberto, por exemplo. 60	
17.6.3.	É possível progressão no RDD? .....	61
17.6.4.	PAD - Prisão Albergue Domiciliar.....	61
17.6.5.	Cuidado com a data do fato quanto a hediondos .....	62
17.6.6.	Progressão de regime e pena de multa.....	62
17.6.7.	Súmula Vinculante 56 .....	63
17.6.8.	Data base.....	70
18.	REGRESSÃO DE REGIME (art. 118) .....	72
18.1.	REGRAS GERAIS.....	72
18.2.	INÍCIO DO NOVO PRAZO AQUISITIVO .....	74
18.3.	REGRESSÃO CAUTELAR?.....	74
18.4.	COMETIMENTO DE FALTA GRAVE X BIS IN IDEM.....	75
18.5.	MULTA E REGRESSÃO DE REGIME .....	77
19.	AUTORIZAÇÃO DE SAÍDA (LEP, art. 120 e seguintes).....	79
19.1.	QUADRO COMPARATIVO .....	79
19.2.	SAÍDA TEMPORÁRIA.....	81
19.2.1.	O que é a saída temporária?.....	81
19.2.2.	Previsão .....	81
19.2.3.	Quem concede a saída temporária? .....	81
19.2.4.	Requisitos .....	81



19.2.5.	Quantidade de saídas por ano e tempo de duração .....	82
19.2.6.	Condições .....	83
19.2.7.	Revogação .....	83
19.2.8.	Recuperação do direito após ter sido rebogado .....	83
19.2.9.	Calendário de saídas temporárias (saídas temporárias automatizadas).....	84
19.2.10.	Insurgência do MP .....	84
19.3.	PERMISSÃO DE SAÍDA .....	87
20.	REMIÇÃO DE PENA.....	88
20.1.	PREVISÃO LEGAL .....	88
20.2.	CONCEITO DE REMIÇÃO .....	90
20.3.	CÁLCULO (ART. 126, §1º).....	91
20.4.	TRABALHO EXTERNO .....	92
20.5.	PERDA DO TEMPO REMIDO (ART. 127).....	94
20.5.1.	Previsão legal e a alteração em 2011 .....	96
20.5.2.	Perda de 1/3 somente dos dias remidos HOMOLOGADOS ou de TODOS dias remidos? 96	
20.5.3.	Extensão do limite de 1/3 para outros benefícios .....	97
20.6.	UTILIZAÇÃO DOS DIAS REMIDOS PARA BENEFÍCIOS (ART. 128).....	99
20.7.	OBSERVAÇÕES FINAIS .....	99
21.	LIVRAMENTO CONDICIONAL .....	100
21.1.	CONCEITO .....	100
21.2.	DISPOSIÇÕES GERAIS (ART. 84 E 85 CP).....	101
21.3.	REQUISITOS OBJETIVOS (CP, ART. 83 E SEQUENTES) .....	101
21.3.1.	Pena privativa de liberdade (não existe livramento para PRD ou multa) .....	101
21.3.2.	Pena imposta igual ou superior a 02 anos. Considera-se o concurso de delitos. 101	
21.3.3.	Reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo. ....	101
21.3.4.	Cumprimento de parte da pena: 1/3 .....	101
21.4.	REQUISITOS SUBJETIVOS (CP, ART. 83 E SEQUENTES) .....	103
21.5.	PROCESSAMENTO DO PEDIDO.....	104
21.6.	PERÍODO DE PROVA .....	104
21.7.	CONDIÇÕES DO LIVRAMENTO CONDICIONAL.....	105
21.7.1.	Condições OBRIGATÓRIAS (rol taxativo, numerus clausus) .....	105
21.7.2.	Condições FACULTATIVAS (rol exemplificativo, numerus apertus).....	105
21.8.	CAUSAS DE REVOGAÇÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL (ART. 86 E 87 DO CP)	105



21.8.1.	Revogação OBRIGATÓRIA (CP art. 86) .....	105
21.8.2.	Revogação FACULTATIVA (CP art. 87).....	106
21.8.3.	Prorrogação do período de prova (CP art. 89).....	107
21.8.4.	Extinção (CP art. 90).....	107
22.	AGRAVO EM EXECUÇÃO (LEP, art. 197).....	107
22.1.	PREVISÃO LEGAL .....	107
22.2.	RITO .....	108
22.3.	PRAZO.....	108
22.4.	EFEITOS.....	108
23.	LEI N. 12.654/2012 – COLETA DE MATERIAL GENÉTICO .....	108
23.1.	NOÇÕES GERAIS .....	108
23.2.	IDENTIFICAÇÃO CIVIL X IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL .....	108
23.3.	HIPÓTESES DE COLETA DE MATERIAL GENÉTICO.....	110
23.4.	QUADRO ESQUEMÁTICO DAS HIPÓTESES DE COLETA DE MATERIAL GENÉTICO 112	
23.5.	REDUZIDA EFETIVIDADE DA LEI N. 12.654/2012 .....	113
23.6.	VACATIO LEGIS.....	<b>Erro! Indicador não definido.</b>
24.	LEI 12.714/2012 – SISTEMA INFORMATIZADO DE ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO DAS PENAS, DA PRISÃO CAUTELAR E DA MEDIDA DE SEGURANÇA .....	113
24.1.	SOBRE O QUE TRATA A LEI 12.714/2012 .....	113
24.2.	QUEM TEM ACESSO AOS DADOS E INFORMAÇÕES.....	114
24.3.	DADOS QUE DEVEM CONSTAR NO SISTEMA.....	114
24.4.	QUEM LANÇA OS DADOS NO SISTEMA .....	115
24.5.	FUNCIONALIDADES DO SISTEMA.....	115
24.6.	ALERTA AUTOMÁTICO DOS PRAZOS: .....	116
24.7.	SISTEMAS DE CADA ESTADO E DA UNIÃO INTERLIGADOS .....	116
24.8.	SISTEMA COMPLEMENTAR AO SINESP.....	116
24.9.	VACATIO LEGIS.....	116
25.	LEI 13.163/2015 - TORNA OBRIGATÓRIO O ENSINO MÉDIO NOS PRESÍDIOS .....	116
25.1.	ASSISTÊNCIA EDUCACIONAL AOS PRESOS.....	116
25.2.	O QUE FEZ A LEI Nº 13.163/2015?.....	117
25.3.	ENSINO INTEGRADO AO SISTEMA REGULAR DE ENSINO .....	117
25.4.	CENSO PENITENCIÁRIO .....	118
26.	LEI 13.167/2015 .....	119
26.1.	SEPARAÇÃO DE PRESOS NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL.....	119



26.2.	O QUE FEZ A LEI 13.167/2015?.....	119
26.3.	QUAL É O FUNDAMENTO PARA ESSA ALTERAÇÃO? .....	120
26.4.	REGRAS MÍNIMAS DA ONU PARA TRATAMENTO DAS PESSOAS PRESAS .....	120
26.5.	PRESO AMEAÇADO .....	121
27.	DECRETO 8.858/2016 (uso de algemas).....	121
27.1.	HISTÓRICO .....	121
27.2.	ENTENDENDO O DECRETO 8.858/2016 .....	123
27.3.	OBSERVAÇÕES FINAIS .....	125
28.	SÚMULAS SOBRE EXECUÇÃO PENAL .....	127





## APRESENTAÇÃO

---

Olá!

Inicialmente, gostaríamos de agradecer a confiança em nosso material. Esperamos que seja útil na sua preparação, em todas as fases. A grande maioria dos concurseiros possui o hábito de trocar o material de estudo constantemente, principalmente, em razão da variedade que se tem hoje, cada dia surge algo novo. Porém, o ideal é você utilizar sempre a mesma fonte, fazendo a complementação necessária, eis que quanto mais contato temos com determinada fonte de estudo, mais familiarizados ficamos, o que se torna primordial na hora da prova.

O Caderno Sistematizado de Direito do Consumidor possui como base as aulas do Prof. Rogério Sanches (CERS) e Vinícius Marçal (G7), com o intuito de deixar o material mais completo, utilizados as seguintes fontes complementares: a) Legislação Criminal Especial Comentada (2017) - Volume único, do Renato Brasileiro; b) Legislação Criminal para Concursos (LECRIM) (2016) – Nestor Távora, Fábio Roque.

Na parte jurisprudencial, utilizamos os informativos do site Dizer o Direito ([www.dizerodireito.com.br](http://www.dizerodireito.com.br)), os livros: Principais Julgados STF e STJ Comentados, Vade Mecum de Jurisprudência Dizer o Direito, Súmulas do STF e STJ anotadas por assunto (Dizer o Direito). Destacamos é importante você se manter atualizado com os informativos, reserve um dia da semana para ler no site do Dizer o Direito.

Como você pode perceber, reunimos em um único material diversas fontes (aulas + doutrina + informativos + + lei seca + questões) tudo para otimizar o seu tempo e garantir que você faça uma boa prova.

Por fim, como forma de complementar o seu estudo, não esqueça de fazer questões. É muito importante!! As bancas costumam repetir certos temas.

Vamos juntos!! Bons estudos!!

Equipe Cadernos Sistematizados.



## LEI DE EXECUÇÃO PENAL (LEI 7.210/84)

---

### 1. INTRODUÇÃO

Iniciaremos nosso CS de Execução Penal tratando de algumas denominações excêntricas que costumam ser cobradas em concursos, a fim de que não você não seja surpreendido no momento em estiver realizando sua prova.

### 2. REGRAS DE TÓQUIO

#### 2.1. ORIGEM

As Regras de Tóquio surgiram como uma alternativa penal, da necessidade de se encontrar uma alternativa ao cárcere. Percebendo-se que a prisão não regenera, que a prisão estigmatiza e que a prisão humilha, buscou-se encontrar uma solução mais humanitária.

Salienta-se que a ideia de que a prisão não é a melhor alternativa penal não é nova, desde Beccaria, com a obra *Dos Delitos e Das Penas*, criticava-se o modelo de punição, exigindo-se respeito aos direitos fundamentais.

Segundo Fernando Galvão<sup>1</sup>, *“a gravidade da intervenção repressiva penal desafia os governos a encontrar solução mais humanitária para o combate ao crime do que a privação da liberdade. Ao contrário do que se sonhou e desejou, o cárcere não regenera: **humilha, perverte, vicia, brutaliza e corrompe**. Não se consegue obter a ressocialização do indivíduo com a ruptura de seus laços familiares e a experiência de violência que a prisão lhe impõe.”*

As expressões destacadas em negrito, como se percebe, são claramente incompatíveis com a dignidade da pessoa humana. Continua Fernando Galvão<sup>2</sup>: *“sob o enfoque humanista, a justiça criminal não pode ser exageradamente repressiva, devendo preocupar-se com as consequências sociais da incriminação e da punição. Os altos custos do Direito Penal devem ser sempre justificados pela realização de algo socialmente construtivo. As disposições de um Direito Penal de índole humanitária devem considerar a responsabilidade da sociedade para com o delinquente, de modo a estabelecer a assistência necessária e suficiente para sua reinserção social, pois desse modo é que se satisfaz o interesse público. Nesse sentido, o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamental a qualquer forma de intervenção do Direito Penal, é manifestamente incompatível com a pena de morte, as penas cruéis, desonrosas e, em geral, com a ideia da retribuição.”*

#### 2.2. PROPOSTA

---

<sup>1</sup> Trecho disponibilizado pelo Prof. Vinícius Marcel em seus slides.

<sup>2</sup> Idem.



A principal proposta das Regras de Tóquio é um Direito Penal Humanitário, buscando penas não privativas de liberdade, penas alternativas.

Segundo o professor, *“como uma tentativa de superar o descrédito do discurso justificador, nos dias atuais, tem-se desenvolvido a ideia de que a modificação do sistema de penas pode edificar o Direito Penal de índole humanitária, com menos cruéis e socialmente construtivas. As penas não privativas de liberdade, chamadas por muitos de alternativas, poderiam dar sobrevida ao Direito Penal, sob o formato de uma intervenção menos afliitiva”*.

### **2.3. REFLEXOS NO BRASIL**

No Brasil, a Lei 9.099/95, com seus institutos despenalizadores, pode ser considerada como um reflexo das Regras de Tóquio.

Além disso, podemos citar a Lei 9.714/98 que reformou o Código Penal que trouxe alternativas ao encarceramento, privilegiando as penas restritivas de liberdade.

### **2.4. EXEMPLOS NO BRASIL**

Há, atualmente, um rol extenso de penas não privativas de liberdade. A seguir citaremos as dez mais utilizadas:

- a) Multa
- b) Prestação pecuniária
- c) Prestação de outra natureza em favor da vítima
- d) Perda de bens e valores
- e) Prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas
- f) Limitação de fim de semana
- g) Proibição do exercício de “cargo” (cargo/emprego/função) público
- h) Proibição do exercício de profissão, atividade ou ofício que dependam de habilitação especial, licença ou autorização do poder público
- i) Proibição ou suspensão da permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor
- j) Proibição de frequentar determinado lugar

### **2.5. CRÍTICAS**

A proposta de valorizar alternativas penas e deixar a pena privativa de liberdade em segundo plano, recebe algumas críticas. Isto porque, ao contrário do que se possa parecer, para alguns pode homenagear o direito penal máximo.



1ª Crítica – quando se homenageia penas alternativas, relega-se a discussão sobre a necessidade de que determinado delito continue a existir. Tira-se o foco da necessidade de descriminalização de certas condutas. Acaba-se homenageando o Direito Penal Máximo, segundo Lênio Streck, pois:

- O discurso das penas alternativas desloca o foco da discussão acerca da necessidade da criminalização de certas condutas para o tipo de pena que seria mais conveniente para cada delito.
- A ideia de trabalhar com pena não privativa de liberdade encobre a questão da criminalização excessiva (desnecessária) e sustenta a concepção de um Direito Penal Máximo, já que o processo de punição/repreensão se apresenta menos doloroso.

Ex.: Se o fato for socialmente tão relevante que uma simples multa seja suficiente e necessária para a reprovação e prevenção da reiteração de sua prática, por que o Direito Penal deve intervir?

2ª Crítica – ao se propor alternativas penais, devido às máculas do processo penal, muitos inocentes acabam aceitando com a finalidade de se verem livres do processo. Pois, como observa o professor: *“Em muitos casos, o desgaste que o indivíduo sofre com a investigação e o processo criminal é mais grave do que a própria sanção. Nessas situações, o discurso humanitário pode trazer consequências desastrosas: o suposto autor do fato pode preferir que lhe seja aplicada uma pena não privativa de liberdade para evitar os dissabores da investigação e do processo, mesmo sendo inocente.”*

### 3. REGRAS DE MANDELA

#### 3.1. PALAVRA DE ORDEM

A preocupação primordial das Regras de Mandela é a dignidade dos presos.

#### 3.2. OBJETIVO

Visa o fornecimento de instruções para o enfrentamento da negligência estatal, prestigiando a dignidade daqueles em situação de privação de liberdade para devolver-lhes a essência de seres humanos que são.

Impõe o respeito pelo Estado aos direitos do preso, e a proteção destes contra qualquer espécie de tratamento ou castigo degradante ou desumano.

Observe os seguintes trechos das Regras de Mandela, os quais consagram os objetivos:

*Observação preliminar 1 - As seguintes Regras não pretendem descrever em detalhes um modelo de sistema prisional. Elas buscam somente, com base no consenso geral do pensamento contemporâneo e nos elementos essenciais dos mais adequados sistemas de hoje, estabelecer os bons princípios e práticas no tratamento de presos*



*Regra 1: Todos os presos devem ser tratados com respeito, devido a seu valor e dignidade inerentes ao ser humano. Nenhum preso deverá ser submetido a tortura ou tratamentos ou sanções cruéis, desumanos ou degradantes e deverá ser protegido de tais atos, não sendo estes justificáveis em qualquer circunstância. A segurança dos presos, dos servidores prisionais, dos prestadores de serviço e dos visitantes deve ser sempre assegurada.*

*Regra 5. 2. As administrações prisionais devem fazer todos os ajustes possíveis para garantir que os presos portadores de deficiências físicas, mentais ou outra incapacidade tenham acesso completo e efetivo à vida prisional em base de igualdade.*

*Regra 43. 1. Em nenhuma hipótese devem as restrições ou sanções disciplinares implicar em tortura ou outra forma de tratamento ou sanções cruéis, desumanos ou degradantes.*

### **3.3. ORIGINALIDADE**

Ressalta-se que as Regras de Mandela não foram o primeiro documento a tratar acerca da dignidade do preso. São na verdade uma atualização, uma revisão das Regras Mínimas para o Tratamento de Presos, fruto do 1ª Congresso das Nações Unidas, ocorrido em Genebra, sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes.

### **3.4. PRÁTICAS PROIBIDAS**

Seguindo as Regras de Mandela, algumas práticas são proibidas, vejamos:

a) Confinamento solitário indefinido;

Obs. não confundir com o RDD, pois possui prazo.

b) Confinamento solitário prolongado;

c) Encarceramento em cela escura ou constantemente iluminada;

d) Castigos corporais ou redução da dieta ou água potável do preso;

e) Castigos coletivos.

## **4. REGRAS DE BANGKOK**

### **4.1. CONCEITO**

As Regras de Bangkok são as Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas, bem como medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras.



Desta forma, podemos afirmar que as Regras de Bangkok são uma fusão das alternativas penais com a dignidade das presas.

As Regras de Bangkok excluem as de Mandela e as de Tóquio? Logicamente que não, pois vige aqui o caráter de complementaridade, tanto é verdade que é dito no próprio documento:

*“As presentes regras foram elaboradas para complementar, conforme seja apropriado, as Regras mínimas para o tratamento de reclusos e as Regras mínimas das Nações Unidas sobre medidas não privativas de liberdade (Regras de Tóquio), em conexão com o tratamento de mulheres presas e alternativas ao encarceramento para mulheres infratoras.”*

## 4.2. OBJETIVO

Segundo o Ministro Ricardo Lewandowski: *“Essas Regras propõem olhar diferenciado para as especificidades de gênero no encarceramento feminino, tanto no campo da execução penal, como também na priorização de medidas não privativas de liberdade, ou seja, que evitem a entrada de mulheres no sistema carcerário. Embora se reconheça a necessidade de impulsionar a criação de políticas públicas de alternativas à aplicação de penas de prisão às mulheres, é estratégico abordar o problema primeiramente sob o viés da redução do encarceramento feminino provisório. De acordo com as Regras de Bangkok, deve ser priorizada solução judicial que facilite a utilização de alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado.”*

## 4.3. ALGEMAS x GESTANTES

Mulheres grávidas podem ser algemadas?

A resposta para esse questionamento é positiva, as mulheres podem sim serem algemadas, desde que observada a SV 11:

*SV 11 - 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.*

Importante salientar a redação dada pela Lei 13.434, de 2017, ao parágrafo único do art. 292 do CPP, vejamos:

*Art. 292, Parágrafo único. É vedado o uso de algemas em mulheres grávidas durante os atos médico-hospitalares preparatórios para a realização do parto e durante o trabalho de parto, bem como em mulheres durante o período de puerpério imediato. (Redação dada pela Lei nº 13.434, de 2017)*



Além disso, o Decreto 8.858/2016 regulamentou o uso de algemas, nos termos do art. 199 da LEP, trazendo em seu art. 3º a vedação da utilização de algemas em mulheres presas em qualquer unidade do sistema penitenciário nacional, nas seguintes situações:

- a) Durante o trabalho de parto,
- b) No trajeto da parturiente entre a unidade prisional e a unidade hospitalar e
- c) Após o parto, durante o período em que se encontrar hospitalizada.

Por fim, salienta-se que o CNJ reconhece que a Lei 13.434 foi fruto das Regras de Bangkok.

## 5. REGRAS DE PEQUIM (BEIJING)

São, em suma, as Regras de Mandela tendo como foco adolescentes infratores.

Vejamos as observações feitas pelo Ministro Ricardo Lewandowski, “inspeções realizadas pelo CNJ, em centros de internação e de cumprimento de medidas socioeducativas, nos últimos anos, constataram uma realidade bastante diversa daquela idealizada pelo legislador. Crianças e adolescentes foram encontrados cumprindo medidas socioeducativas em estabelecimentos superlotados, expostos a estruturas precárias e sujas, sem acesso à educação, profissionalização ou plano de atendimento pedagógico, com segurança efetivada por policiais militares. Pior: notou-se, ainda, que agressões físicas ou psicológicas eram práticas constantes em várias dessas unidades inspecionadas.” (Ricardo Lewandowski).

As Regras de Pequim são inseridas no contexto da humanização do cumprimento de medidas socioeducativas.

## 6. DIRETRIZES DE RIAD

São diretrizes fixadas para a prevenção da delinquência juvenil.

Não se confundem com as Regras de Pequim, observe a tabela abaixo:

REGRAS DE RIAD	REGRAS DE PEQUIM
Focam na prevenção aos atos infracionais	Trazem normas para o tratamento mais humanizado do adolescente que está cumprindo medida socioeducativa.

## 7. NATUREZA JURÍDICA DA EXECUÇÃO PENAL

Não há consenso na doutrina sobre a natureza jurídica da execução penal. A seguir veremos as três correntes sobre o tema:





1ªCORRENTE - caráter puramente administrativo.

Não prevalece, pois, a execução não tem natureza de caráter puramente administrativo, eis que há na execução penal, em todo momento, decisões jurisdicionais

2ªCORRENTE – caráter eminentemente jurisdicional.

Igualmente, não é a corrente que prevalece, pois na execução penal não há exclusividade de atos jurisdicionais.

3ªCORRENTE – caráter misto (administrativo + jurisdicional).

Essa sim corrente é a que prevalece, a execução penal tem natureza de caráter misto. Segundo Ada Pellegrini, “a execução penal é atividade complexa, que se desenvolve, entrosadamente, nos planos jurisdicional e administrativo. Nem se desconhece que dessa atividade participam dois Poderes estatais: o Judiciário e o Executivo, por intermédio, respectivamente, dos órgãos jurisdicionais e dos estabelecimentos penais”.

## 8. INÍCIO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO PENAL

A execução, quando se trata de pena privativa de liberdade, inicia-se com a guia de recolhimento.

*Art. 105. Transitando em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução.*

Com o trânsito em julgado da sentença condenatória ou absolutória imprópria, cabe ao juiz da Vara de Execução Penal, recebendo os autos do processo ou cópia das principais peças que o compõem, determinar as providências cabíveis para cumprimento da pena ou da MS.

Na hipótese de execução provisória da PPL, deve-se expedir guia? SIM, deve-se expedir a guia de recolhimento provisória, nos termos da Resolução 113 do CNJ.

*Art. 8º. Tratando-se de réu preso por sentença condenatória recorrível, será expedida guia de recolhimento provisória da PPL, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo, devendo, nesse caso, o juízo da execução definir o agendamento dos benefícios cabíveis.*

## 9. FINALIDADES DA LEP (art. 1º)

### 9.1. “EFETIVAR AS DISPOSIÇÕES DA SENTENÇA OU DECISÃO CRIMINAL”

*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.*





- 1) Sentença condenatória;
- 2) Sentença **absolutória imprópria** (aquela que impõe medida de segurança);
- 3) **Decisão homologatória de transação penal**? Há parcela da doutrina entendendo que a LEP também serve para esse fim, quando a sanção imposta pelo MP não é espontaneamente cumprida pelo autor do fato. O STF, no entanto, discorda. Para o Supremo, a transação não cumprida deve gerar processo penal. Transação não cumprida permite ao MP oferecer a denúncia. Não é possível executar algo que não passou pelo devido processo legal.

*SV 35 - A homologação da transação penal prevista no artigo 76 da Lei 9.099/1995 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial.*

## 9.2. “INTEGRAÇÃO DO CONDENADO E DO INTERNADO AO CONVÍVIO SOCIAL”: RESSOCIALIZAÇÃO

*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**.*

Essas duas finalidades coincidem com a doutrina de Roxin. Para o alemão, as finalidades da pena são:

- 1) **Pena em abstrato** tem finalidade de prevenção geral. Atua antes do crime e quer evitar que a sociedade pratique infrações penais.
  - 1.1) Prevenção geral negativa: Busca evitar que o cidadão venha a delinquir → Poder de intimidação;
  - 1.2) Prevenção geral positiva: Afirma a validade da norma desafiada pela conduta criminosa;
- 2) **Pena em concreto** (sentença) tem a finalidade de:
  - 2.1) Prevenção especial negativa (atua depois do crime e quer evitar a reincidência do acusado);
  - 2.2) Retribuição (retribuir o mal com outro mal);
- 3) **Pena na execução** tem a finalidade de:
  - 3.1) Prevenção especial negativa;
  - 3.2) Retribuição;
  - 3.3) Prevenção especial positiva ressocializar o condenado;



Percebe-se que as finalidades da pena, na execução de Roxin, foram adotadas pelo art. 1º da LEP.

PENA EM ABSTRATO	PENA APLICADA NA SENTENÇA	PENA NA EXECUÇÃO PENAL
<p>Ex.: art. 121, CP: pena de 6 a 20 anos.</p> <p><u>Finalidade de prevenção geral</u>: visa à sociedade e atua antes da prática do delito.</p> <p>Espécies de prevenção geral:</p> <p>a) <u>Prevenção geral POSITIVA</u>: afirma a validade da norma desafiada pelo crime;</p> <p>b) <u>Prevenção geral NEGATIVA</u>: evita que o cidadão venha a delinquir.</p>	<p>Ex.: art. 121, CP: sentença condenatória de 8 anos.</p> <p><u>Finalidade de prevenção especial (negativa)</u>: visa ao delinquente, buscando evitar a reincidência.</p> <p><u>Finalidade de retribuição</u>: retribuir com um mal o mal causado.</p> <p><b>Questão</b>: a prevenção geral não se opera nesta fase? Para a doutrina moderna, aqui não se tem a pretensão de fazer da decisão um exemplo para outros possíveis infratores em nome da prevenção geral. Na sentença deve-se pensar na pessoa do condenado. Caso se pense na sociedade, será ignorado o princípio da individualização da pena.</p>	<p>Concretizar as finalidades da prevenção <u>especial</u> e <u>retribuição</u>.</p> <p><u>Prevenção especial (positiva): ressocialização</u> - reintegração do condenado ao convívio social.</p> <p>Estas duas finalidades estão no artigo 1º da LEP.</p> <p>LEP, Art. 1º A execução penal tem por objetivo <u>efetivar as disposições de sentença</u> ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica <u>integração social</u> do condenado e do internado.</p>

## 10. PRINCÍPIOS DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

### 10.1. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 3º, CAPUT)

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

Nesse mesmo sentido, é o art. 38 do CP.

**CP Art. 38** - O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral.

### 10.2. PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 3º, PARÁGRAFO ÚNICO)

**LEP Art. 3º, Parágrafo único.** Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Trata-se da repetição do princípio da igualdade previsto no art. 3º, IV da CF/88.

**CF Art. 3º** Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:



*IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.*

Nesse ponto, é importante mencionar outro dispositivo constitucional que, embora permita a realização de distinções, também está a retratar a isonomia, ao tratar desigualmente os desiguais:

### **Distinção etária ou sexual é possível?**

Sim, ambas são possíveis.

*CF Art. 5º XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;*

É bom lembrar que também é possível distinção CULTURAL, manifestada pela previsão de prisão cautelar especial para portadores de diploma superior (a LEP também se aplica às prisões cautelares).

## **10.3. PRINCÍPIO DA PERSONALIZAÇÃO DA PENA OU DA EXECUÇÃO (PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO PENAL)**

### **10.3.1. Previsão constitucional/legal**

*CF XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:*

- a) privação ou restrição da liberdade;*
- b) perda de bens;*
- c) multa;*
- d) prestação social alternativa;*
- e) suspensão ou interdição de direitos;*

Quando a CF determina a individualização da pena, quer o respeito a essa individualização em três momentos distintos: pena em abstrato (realizada pelo **legislador**); pena em concreto (realizada pelo **juiz** da sentença); na execução (realizada pela **Comissão Técnica de Classificação**).

Na execução, o princípio da personalização da pena é previsto no art. 5º da LEP:

*Art. 5º Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a INDIVIDUALIZAÇÃO da execução penal.*

*Art. 6º A classificação será feita por COMISSÃO TÉCNICA DE CLASSIFICAÇÃO que elaborará o programa individualizador da pena privativa de liberdade adequada ao condenado ou preso provisório.*



### 10.3.2. Comissão Técnica de Classificação

A Comissão Técnica de Classificação tem suas atribuições previstas no art. 6º, que teve sua redação alterada pela Lei 10.792/03: hoje, ela apenas acompanha a execução da **pena privativa de liberdade**.

Atribuições da Comissão Técnica de Classificação:

Antes da Lei	Depois da Lei
<b>Acompanha:</b> <ul style="list-style-type: none"><li>a) A execução de PPL</li><li>b) A execução de PRD</li></ul> <b>Propõe:</b> <ul style="list-style-type: none"><li>a) Progressão</li><li>b) Regressão</li><li>c) Conversão da pena</li></ul>	<b>Acompanha</b> a execução da <b>PPL</b> .  As atribuições da Comissão Técnica de Classificação foram severamente enxugadas.

A Comissão Técnica de Classificação, existente em cada estabelecimento, será presidida pelo diretor e composta, NO MÍNIMO, por dois chefes de serviço, um psiquiatra, um psicólogo e um assistente social, quando se tratar de condenado à pena privativa de liberdade (art. 7º da LEP).

Nos demais casos (que não seja PPL) a Comissão atuará junto ao Juízo da Execução e será integrada por fiscais do serviço social (LEP, art. 7º, parágrafo único).

*Art. 7º A Comissão Técnica de Classificação, existente em cada estabelecimento, será presidida pelo diretor e composta, no mínimo, por 2 (dois) chefes de serviço, 1 (um) psiquiatra, 1 (um) psicólogo e 1 (um) assistente social, quando se tratar de condenado à pena privativa de liberdade.*

*Parágrafo único. Nos demais casos a Comissão atuará junto ao Juízo da Execução e será integrada por fiscais do serviço social.*

### 10.3.3. Qual a diferença do exame de classificação para o exame criminológico?

**Exame de classificação:** é mais amplo e genérico. Envolve aspectos relacionados à personalidade do condenado, seus antecedentes, sua vida familiar e social, sua capacidade laborativa, **circunstâncias que orientam o modo de cumprimento da pena**.

**Exame criminológico:** é mais específico. Envolve a parte psicológica e psiquiátrica do reeducando, atestando a sua maturidade, sua disciplina, sua capacidade de suportar frustrações, visando construir **um prognóstico de periculosidade**.

Segundo Avena, conforme se infere do art. 8º, caput, da LEP, para o condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade em regime fechado, além do exame de classificação, deverá ser obrigatoriamente submetido a exame criminológico. Isso se justifica na circunstância



de que a imposição do regime fechado decorre da prática de crimes de maior gravidade. Entretanto, para os presos que iniciem o cumprimento de pena em regime semiaberto, a realização do exame criminológico é apenas facultativa, podendo ser por iniciativa da Comissão Técnica de Classificação visando à correta individualização da execução. E para os condenados em regime aberto ou a pena restritiva de direitos? Infere-se do art. 8º da LEP que não se realiza o exame criminológico nesses casos.

*LEP Art. 8º O condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, SERÁ submetido a exame criminológico para a obtenção dos elementos necessários a uma adequada classificação e com vistas à individualização da execução.*

*Parágrafo único. Ao exame de que trata este artigo PODERÁ ser submetido o condenado ao cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto.*

OBS2: o exame criminológico só é feito para os definitivamente condenados.

#### 10.4. PRINCÍPIO DA JURISDICIONALIDADE (ART. 194)

*LEP Art. 194. O procedimento correspondente às situações previstas nesta Lei será judicial, desenvolvendo-se perante o Juízo da execução.*

Os incidentes da LEP serão decididos pelo poder judiciário. A autoridade administrativa (diretor do estabelecimento, delegado da cadeia pública etc.) somente pode determinar **pontos secundários** da execução da pena, tais como horário de sol, cela do preso, alimentação, **permissão de saída etc.**

Mesmo nesses casos, resguarda-se sempre o acesso do interessado ao judiciário.

#### 10.5. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Ampla defesa, contraditório etc.

#### 10.6. PRINCÍPIO REEDUCATIVO

##### 10.6.1. Noção geral

Busca-se, durante a execução, a ressocialização do sentenciado (prevenção especial positiva).

*CNJ, Resolução 113, Art. 6º Em cumprimento ao artigo 1º da Lei nº 7.210/84, o juízo da execução deverá, dentre as ações voltadas à integração social do condenado e do internado, e para que tenham acesso aos serviços sociais disponíveis, diligenciar para que sejam expedidos seus documentos pessoais, dentre os quais o*



*CPF, que pode ser expedido de ofício, com base no artigo 11, V, da Instrução Normativa RFB nº 864, de 25 de julho de 2008.*

### 10.6.2. Instrumentos de ressocialização

O art. 11 da LEP prevê alguns instrumentos de ressocialização do preso, que também se estendem ao egresso:

**LEP Art. 11.** A assistência será:

I - material;

II - à saúde;

**III- jurídica;** → *Lei 12.313/2010: colocou a defensoria pública como órgão de execução penal, prestando constantemente assistência jurídica para os presos.*

IV - educacional;

V - social;

VI - religiosa.

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

**Qual a única forma de assistência que se preocupa com a VÍTIMA?** Assistência social, nos termos do art. 23, VII da LEP.

**Art. 23.** Incumbe ao serviço de assistência social:

VII - orientar e amparar, quando necessário, a família do preso, do internado e da vítima.

### 10.6.3. Órgãos da execução penal

**LEP Art. 61.** São órgãos da execução penal:

I - o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária;

II - o Juízo da Execução;

III - o Ministério Público;

IV - o Conselho Penitenciário;

V - os Departamentos Penitenciários;

VI - o Patronato;

VII - o Conselho da Comunidade.

VIII - a Defensoria Pública. (Incluído pela Lei nº 12.313, de 2010).

A defensoria pública ganhou um capítulo próprio na LEP (Incluído pela Lei nº 12.313, de 2010):

**Art. 81-A.** A Defensoria Pública velará pela regular execução da pena e da medida de segurança, oficiando, no processo executivo e nos incidentes da execução, para a defesa dos necessitados em todos os graus e instâncias, de forma individual e coletiva.





**Art. 81-B. Incumbe, ainda, à Defensoria Pública:**

***I - requerer:***

- a) todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo executivo;*
- b) a aplicação aos casos julgados de lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado;*
- c) a declaração de extinção da punibilidade;*
- d) a unificação de penas;*
- e) a detração e remição da pena;*
- f) a instauração dos incidentes de excesso ou desvio de execução;*
- g) a aplicação de medida de segurança e sua revogação, bem como a substituição da pena por medida de segurança;*
- h) a conversão de penas, a progressão nos regimes, a suspensão condicional da pena, o livramento condicional, a comutação de pena e o indulto;*
- i) a autorização de saídas temporárias;*
- j) a internação, a desinternação e o restabelecimento da situação anterior;*
- k) o cumprimento de pena ou medida de segurança em outra comarca;*
- l) a remoção do condenado na hipótese prevista no § 1º do art. 86 desta Lei;*

***II - requerer a emissão anual do atestado de pena a cumprir;***

***III - interpor recursos de decisões proferidas pela autoridade judiciária ou administrativa durante a execução;***

***IV - representar ao Juiz da execução ou à autoridade administrativa para instauração de sindicância ou procedimento administrativo em caso de violação das normas referentes à execução penal;***

***V - visitar os estabelecimentos penais, tomando providências para o adequado funcionamento, e requerer, quando for o caso, a apuração de responsabilidade;***

***VI - requerer à autoridade competente a interdição, no todo ou em parte, de estabelecimento penal.***

*Parágrafo único. O órgão da Defensoria Pública visitará periodicamente os estabelecimentos penais, registrando a sua presença em livro próprio.*

Ademais, o **Conselho da Comunidade** passou a ser órgão da execução penal (art. 81):

**Art. 81. Incumbe ao Conselho da Comunidade:**

- I - visitar, pelo menos mensalmente, os estabelecimentos penais existentes na comarca;*
- II - entrevistar presos;*
- III - apresentar relatórios mensais ao Juiz da execução e ao Conselho Penitenciário;*
- IV - diligenciar a obtenção de recursos materiais e humanos para melhor assistência ao preso ou internado, em harmonia com a direção do estabelecimento.*



Além disso, a defensoria pública passa a fazer parte do conselho da comunidade (art. 81):

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

Cada assistência (**instrumento de ressocialização**) tem uma seção específica na Lei.

Egresso é aquele que deixa o presídio pelo prazo de um ano, bem como o que se encontra em livramento condicional.

## 10.7. PRINCÍPIO DA HUMANIDADE DAS PENAS

Nenhuma pena pode ser cruel, desumana ou degradante (Convenção Americana: 5.2; CR/88, art. 5º, III).

**CF Art. 5º III** - *ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;*

**CADH Artigo 5º** - *Direito à integridade pessoal. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.*

## 11. PARTES DA EXECUÇÃO PENAL

### 11.1. EXEQUENTE

Estado, apenas. Não obstante a possibilidade de o particular, nos casos expressos em lei, perseguir a pena (ação penal privada), sua execução é monopólio do Estado (arts. 105 e 171 da LEP).

**Art. 105.** *Transitando em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução.*

**Art. 171.** *Transitada em julgado a sentença que aplicar medida de segurança, será ordenada a expedição de guia para a execução.*

### 11.2. EXECUTADO OU REEDUCANDO

#### 11.2.1. Quem se submete à LEP





Pode ser tanto o **preso** (definitivo ou provisório) quanto o **sujeito a medida de segurança** (art. 2º, parágrafo único da LEP).

*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.*

Cuidado: já se viu que a transação penal não pode ser executada.

### 11.2.2. Preso provisório

Preso em **flagrante**, preso **temporário** e preso **preventivo**. A LEP aplica-se a eles no que couber (exemplo: direitos do preso *etc.*).

#### ***É possível execução PROVISÓRIA no Brasil?***

Depende. Apenas o condenado provisório preso, com sentença transitada em julgado para o MP, pode ter execução provisória; o solto não pode (VER ITEM 3.2.4)

CONDENADO NÃO DEFINITIVO PRESO	CONDENADO NÃO DEFINITIVO SOLTO
<p>Cabe execução provisória (com direito a progressão de regime e demais direitos relativos ao cumprimento de pena), <b>desde que a sentença condenatória tenha transitado em julgado para o MP</b> (pois do contrário é possível a majoração de pena ou alteração de regime, o que inviabiliza o exercício dos direitos acima relatados).</p> <p>OBS.: Mesmo que haja recurso da acusação, se o condenado já está preso a mais de 1/6 <b><u>da pena máxima cominada</u></b> para o delito, deve-lhe ser possibilitada a progressão.</p>	<p>Não cabe execução provisória, pois o condenado não definitivo só pode ser preso se presentes os fundamentos da prisão preventiva (princípio da presunção de inocência).</p>
Pendência de Recursos Extraordinários	
<p>Cabe execução provisória, nos mesmos termos acima.</p> <p><b>ATUAL ENTENDIMENTO DO STF:</b> A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência. STF. Plenário. HC 126292/SP, Rel. Min. Teori Zavascki,</p>	<p><b>(ANTIGO ENTENDIMENTO DO STF):</b> Não cabe execução provisória. O art. 637 do CPP foi revogado implicitamente pela LEP (1984) e pela CF (1988), que preveem o princípio da presunção de inocência.</p>



julgado em 17/02/2016. (VER ITEM 3.2.4)

Preso com condenação definitiva	Preso com condenação provisória	Preso provisório sem condenação	Condenado provisório solto
Aplica-se a LEP.	Aplica-se a LEP.	Aplica-se a LEP, no que couber. (Ex.: aplicam-se os direitos e deveres do preso).	Não se aplica a LEP.

### 11.2.3. Fundamentos da execução provisória (réu preso)

LEP, art. 2º, parágrafo único → Menciona o 'preso provisório'.

*Art. 2º 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. 8º da Resolução 113 do CNJ:

*Art. 8º Tratando-se de réu preso por sentença condenatória **RECORRÍVEL**, 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.*

**SÚMULA 716 DO STF: "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".**

### 11.2.4. Execução provisória de acórdão de segundo grau

Informativo 814 do STF (fonte dizer o Direito)

**A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência.**  
**Em outras palavras, é possível o início da execução da pena condenatória após a prolação de acórdão condenatório em 2º grau e isso não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência.**  
STF. Plenário. HC 126292/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 17/2/2016 (Info 814).

Imagine a seguinte situação hipotética:



João foi condenado a uma pena de 8 anos de reclusão, tendo sido a ele assegurado na sentença o direito de recorrer em liberdade. O réu interpôs apelação e depois de algum tempo o Tribunal de Justiça manteve a condenação. Contra esse acórdão, João interpôs, simultaneamente, recurso especial e extraordinário. João, que passou todo o processo em liberdade, deverá aguardar o julgamento dos recursos especial e extraordinário preso ou solto? É possível executar provisoriamente a condenação enquanto se aguarda o julgamento dos recursos especial e extraordinário? É possível que o réu condenado em 2ª instância seja obrigado a iniciar o cumprimento da pena mesmo sem ter havido ainda o trânsito em julgado?

**Posição ANTERIOR do STF: NÃO** – (STF. Plenário. HC 84078, Rel. Min. Eros Grau, julgado em 05/02/2009)

A CF/88 prevê que ninguém poderá ser considerado culpado até que haja o trânsito em julgado da sentença penal condenatória (art. 5º, LVII, da CF/88). É o chamado princípio da presunção de inocência (ou presunção de não culpabilidade), que é consagrado não apenas na Constituição Federal, como também em documentos internacionais, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 e da Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos.

Logo, enquanto pendente qualquer recurso da defesa, existe uma presunção de que o réu é inocente.

Dessa forma, enquanto não houver trânsito em julgado para a acusação e para a defesa, o réu não pode ser obrigado a iniciar o cumprimento da pena porque ainda é presumivelmente inocente.

Assim, não existia no Brasil a execução provisória (antecipada) da pena. Em virtude da presunção de inocência, o recurso interposto pela defesa contra a decisão condenatória era recebido no duplo efeito (devolutivo e suspensivo) e o acórdão de 2º grau que condenou o réu ficava sem produzir efeitos.

Este era o entendimento adotado pelo STF desde o leading case HC 84078, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 05/02/2009.

Obs.: o condenado poderia até aguardar o julgamento do REsp ou do RE preso, desde que estivessem previstos os pressupostos necessários para a prisão preventiva (art. 312 do CPP). Dessa forma, ele poderia ficar preso, mas cautelarmente (preventivamente) e não como execução provisória da pena.

### **2ª) Posição ATUAL do STF: SIM**

STF. Plenário. HC 126292/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 17/02/2016.

É possível o início da execução da pena condenatória após a prolação de acórdão condenatório em 2º grau e isso não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência.

O recurso especial e o recurso extraordinário não possuem efeito suspensivo (art. 637 do CPP e art. 27, § 2º da Lei nº 8.038/90). Isso significa que, mesmo a parte tendo interposto algum



desses recursos, a decisão recorrida continua produzindo efeitos. Logo, é possível a execução provisória da decisão recorrida enquanto se aguarda o julgamento do recurso.

O Min. Teori Zavascki defendeu que, até que seja prolatada a sentença penal, confirmada em 2º grau, deve-se presumir a inocência do réu. Mas, após esse momento, exaure-se o princípio da não culpabilidade, até porque os recursos cabíveis da decisão de segundo grau ao STJ ou STF não se prestam a discutir fatos e provas, mas apenas matéria de direito.

É possível o estabelecimento de determinados limites ao princípio da presunção de não culpabilidade. Assim, a presunção da inocência não impede que, mesmo antes do trânsito em julgado, o acórdão condenatório produza efeitos contra o acusado.

A execução da pena na pendência de recursos de natureza extraordinária não compromete o núcleo essencial do pressuposto da não culpabilidade, desde que o acusado tenha sido tratado como inocente no curso de todo o processo ordinário criminal, observados os direitos e as garantias a ele inerentes, bem como respeitadas as regras probatórias e o modelo acusatório atual.

Há o exemplo recente da LC 135/2010 - Lei da Ficha Limpa, que, em seu art. 1º, I, expressamente consagra como causa de inelegibilidade a existência de sentença condenatória por crimes nela relacionados, quando proferidas por órgão colegiado. A presunção de inocência não impede que, mesmo antes do trânsito em julgado, o acórdão condenatório produza efeitos contra o acusado.

É necessário equilibrar o princípio da presunção de inocência com a efetividade da função jurisdicional penal. Neste equilíbrio, deve-se atender não apenas os interesses dos acusados, como também da sociedade diante da realidade do intrincado e complexo sistema de justiça criminal brasileiro.

O Ministro Teori, citando a ex-Ministra Ellen Gracie (HC 85.886) afirmou que “em país nenhum do mundo, depois de observado o duplo grau de jurisdição, a execução de uma condenação fica suspensa aguardando referendo da Suprema Corte”.

A jurisprudência anterior que assegurava, em grau absoluto, o princípio da presunção da inocência a ponto de negar executividade a qualquer condenação enquanto não esgotado definitivamente o julgamento de todos os recursos (ordinários e extraordinários) permitiu e incentivou a indevida e sucessiva interposição de recursos das mais variadas espécies, unicamente com propósitos protelatórios. O objetivo era o de conseguir a prescrição da pretensão punitiva ou executória. Dessa forma, cumpre ao Poder Judiciário e, sobretudo, ao STF, garantir que o processo — único meio de efetivação do “jus puniendi” estatal — resgate sua inafastável função institucional.



### Comparando:

ANTES	ATUALMENTE
Não se admitia a execução provisória da pena antes do trânsito em julgado.	É possível a execução provisória da pena, mesmo antes do trânsito em julgado, desde que exista acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação.
A execução provisória da pena ofende o princípio da presunção de não culpabilidade (ou princípio da presunção de inocência).	A execução provisória da pena NÃO ofende o núcleo essencial do princípio da presunção de não culpabilidade (ou princípio da presunção de inocência).
O réu, mesmo condenado pelo Tribunal em 2º grau, só pode ser obrigado a iniciar o cumprimento da pena após terem sido julgados os recursos especial e extraordinário interpostos pela defesa.	O réu pode ser obrigado a iniciar o cumprimento da pena se o acórdão do Tribunal de 2º grau for condenatório, mesmo que, desta decisão, ele tenha interposto recurso especial e extraordinário.
Os recursos especial e extraordinário interpostos pela defesa contra o acórdão condenatório de 2º grau possuíam efeito suspensivo por força do princípio da presunção de inocência.	Os recursos especial e extraordinário interpostos pela defesa contra o acórdão condenatório de 2º grau NÃO possuem efeito suspensivo. A Lei determinou isso e não há inconstitucionalidade nesta previsão.

Para que seja iniciado o cumprimento da pena, é necessário que o réu tenha sido condenado em 1ª instância (pelo juiz) e esta sentença tenha sido confirmada pelo Tribunal (2ª instância) ou ele poderá ser obrigado a cumprir a pena mesmo que o juiz o tenha absolvido e o Tribunal reformado a sentença para condená-lo?

Para início do cumprimento provisório da pena o que interessa é que exista um acórdão de 2º grau condenando o réu, ainda que ele tenha sido absolvido pelo juiz em 1ª instância.

Dessa forma, imagine que João foi absolvido em 1ª instância. O MP interpôs apelação e o Tribunal reformou a sentença para o fim de condená-lo. Isso significa que o réu terá que iniciar o cumprimento da pena imediatamente, ainda que interponha recursos especial e extraordinário. **A execução provisória pode ser iniciada após o acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, não importando se a sentença foi absolutória ou condenatória.** Para o início da execução provisória não se exige dupla condenação (1ª e 2ª instâncias), mas apenas que exista condenação em apelação e a interposição de recursos sem efeito suspensivo.

Imagine que o réu, após ser condenado pelo Tribunal em apelação, iniciou o cumprimento provisório da pena (foi para a prisão). O STF, ao julgar o recurso extraordinário, concorda com os argumentos da defesa e absolve o réu. Ele terá direito de ser indenizado pelo período em que ficou preso indevidamente?

Segundo a jurisprudência atual, a resposta é, em regra, não há direito à indenização.

Se formos aplicar, por analogia, a jurisprudência atual sobre prisão preventiva, o que os Tribunais afirmam é que se a pessoa foi presa preventivamente e depois, ao final, restou absolvida, ela não terá direito, em regra, à indenização por danos morais, salvo situações excepcionais.



### ***A decisão do STF proferida no HC 126292/SP acima explicado é vinculante?***

Tecnicamente, não. A decisão foi tomada pelo Plenário da Corte em um habeas corpus, de forma que não goza de efeito vinculante. No entanto, na prática, o entendimento será obrigatoriamente adotado. Isso porque, ainda que o TJ ou o TRF que condenarem o réu não impuserem o início do cumprimento da pena, o Ministro Relator do recurso extraordinário no STF irá fazê-lo. Dessa forma, na prática, mesmo os Tribunais que tinham posicionamento em sentido contrário acabarão se curvando à posição do STF.

### ***O entendimento acima é aplicado aos processos que já estão em andamento, inclusive com condenações proferidas?***

SIM. Apesar de ter havido uma brutal alteração da jurisprudência do STF, não houve modulação dos efeitos (pelo menos até agora).

O STF, em regime de repercussão geral, reafirmou o entendimento de que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de recurso, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência.

Além disso, o STJ acompanha o STF e também admite a execução provisória da pena.

Ressalta-se, ainda, que é possível a execução provisória da pena mesmo que a sentença tenha permitido ao réu recorrer em liberdade até o trânsito em julgado.

#### **11.2.5. Pode haver execução provisória de MEDIDA DE SEGURANÇA?**

*MEDIDA DE SEGURANÇA E TRÂNSITO EM JULGADO. A medida de segurança se insere no gênero sanção penal, do qual figura como espécie, ao lado da pena. Logo, não é cabível a execução provisória (antecipada) da medida de segurança, à semelhança do que ocorre com a pena aplicada aos imputáveis. Quinta Turma. HC 226.014-SP.*

Há regra específica sobre a hipótese, prevista no art. 171, da Lei de Execuções Penais, segundo a qual a execução iniciar-se-á após a expedição da competente guia, o que só se mostra possível depois de “transitada em julgado a sentença que aplicar a medida de segurança”.

*LEP Art. 171. Transitada em julgado a sentença que aplicar medida de segurança, será ordenada a expedição de guia para a execução.*

#### **11.2.6. Execução provisória de pena em ação penal originária**

É possível a execução de pena imposta em acórdão condenatório proferido em ação penal de competência originária de tribunal.

#### **11.2.7. Execução provisória e embargos de declaração**





Não é possível a execução provisória da pena se foram opostos embargos de declaração contra o acórdão condenatório proferido pelo Tribunal de 2ª Instância e este recurso ainda não foi julgado.

A execução da pena depois da prolação de acórdão em segundo grau de jurisdição e antes do trânsito em julgado da condenação não é automática quando a decisão ainda é passível de integração pelo Tribunal de Justiça.

#### **11.2.8. Execução provisória e pena restritiva de direitos**

Não é possível execução provisória quando a pena aplicada for restritiva de direitos. Vejamos a excelente explicação do Prof. Márcio Cavalcante (Dizer o Direito):

Pedro foi condenado em 1ª instância a 3 anos de detenção em regime aberto.

A pena privativa de liberdade foi convertida (substituída) em duas penas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária), nos termos do art. 44 do CP.

O réu interpôs apelação, mas o Tribunal de Justiça manteve a condenação.

Contra esse acórdão, Pedro interpôs recurso extraordinário.

É possível executar provisoriamente a condenação enquanto se aguarda o julgamento do recurso extraordinário? É possível que o réu condenado em 2ª instância seja obrigado a iniciar o cumprimento da pena restritiva de direitos mesmo sem ter havido ainda o trânsito em julgado? NÃO.

*Não é possível a execução da pena restritiva de direitos antes do trânsito em julgado da condenação. STJ. 3ª Seção. EREsp 1.619.087-SC, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Rel. para acórdão Min. Jorge Mussi, julgado em 14/6/2017 (Info 609).*

O STF, ao modificar sua jurisprudência, e decidir que cabe a execução provisória da pena (HC 126292/SP) analisou casos envolvendo penas privativas de liberdade, tratando exclusivamente sobre “prisão”.

Assim, não existe ainda uma decisão do Plenário do STF afirmando que é possível a execução provisória de penas restritivas de direito.

Diante da ausência de decisão do STF autorizando o cumprimento imediato, o STJ entendeu que se deveria continuar adotando a posição tradicional segundo a qual não cabe execução provisória de penas restritivas de direito.

Vale ressaltar, inclusive, que existe expressa previsão na Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210/84) exigindo o prévio trânsito em julgado. Confira:

*Art. 147. Transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o Juiz da execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução,*



*podendo, para tanto, requisitar, quando necessário, a colaboração de entidades públicas ou solicitá-la a particulares.*

Dessa forma, o STJ entende que, até que haja a declaração de inconstitucionalidade do art. 147 da LEP, não se pode afastar sua incidência, sob pena de violação literal à disposição expressa de lei (STJ. 5ª Turma. AgRg na PetExe no AREsp 971.249/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 09/03/2017).

### 11.2.9. Execução provisória e falta de intimação da defesa

#### **Importante!!!**

**Pedro foi condenado a uma pena de 8 anos de reclusão e o TJ manteve a condenação. O Ministério Público foi intimado do acórdão e requereu que o Tribunal determinasse imediatamente a prisão do condenado, dando início à execução provisória da pena. Vale ressaltar, no entanto, que a Defensoria Pública ainda não foi intimada do acórdão. Diante deste caso, o TJ poderá determinar a imediata prisão do condenado, mesmo antes da intimação da defesa acerca do acórdão? NÃO.**

**Se ainda não houve a intimação da Defensoria Pública acerca do acórdão condenatório, mostra-se ilegal a imediata expedição de mandado de prisão em desfavor do condenado.**

**Como a Defensoria Pública ainda não foi intimada, não se encerrou a jurisdição em 2ª instância, considerando que é possível que interponha embargos de declaração, por exemplo. STJ. 5ª Turma. HC 371.870-SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 13/12/2016 (Info 597).**

## 12. COMPETÊNCIA

### 12.1. INÍCIO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO

A competência do juízo da execução **inicia-se com o trânsito em julgado da sentença condenatória ou absolutória imprópria.**

### 12.2. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO JUÍZO DA EXECUÇÃO

A competência na LEP **não é ditada** pelo local ou natureza da vara criminal onde transitou em julgado o processo de conhecimento, mas sim pelo **local do estabelecimento** onde o réu estiver preso ou internado.

A pena privativa de liberdade será executada no local onde o condenado estiver preso. A execução penal sempre vai atrás de onde está preso/internado o sentenciado. Exemplo: A execução do Fernandinho beira-mar já passou por diversas comarcas brasileiras.

### 12.3. COMPETÊNCIA EM “RAZÃO DA MATÉRIA” (EM RAZÃO DO PRESÍDIO)

Se o sentenciado tiver sido condenado pela JF, porém estiver preso em estabelecimento estadual, a execução correrá em Vara Estadual. Quem dita a competência é o estabelecimento





prisional (Súmula 192 do STJ). Se o presídio for Federal, a competência é da Vara da Execução Federal.

*STJ Súmula: 192 Compete ao juízo das execuções penais do estado a execução das penas impostas a sentenciados pela justiça federal, militar ou eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos a administração estadual.*

Essa regra pode ser extraída dos arts. 2º e 3º da Lei 11.671/08, que trata das transferências para presídios federais.

*Lei 11.671/08 Art. 2º A atividade jurisdicional de execução penal nos estabelecimentos penais federais será desenvolvida pelo juízo federal da seção ou subseção judiciária em que estiver localizado o estabelecimento penal federal de segurança máxima ao qual for recolhido o preso.*

*Art. 3º Serão recolhidos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima aqueles cuja medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório.*

#### 12.4. COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE SURSIS E PRD

Em se tratando de execução de 'sursis' e pena restritiva de direitos, a comarca competente é do domicílio do sentenciado.

#### 12.5. COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE SENTENCIADO COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

No caso do sentenciado com foro por prerrogativa de função (e que não perdeu o cargo com a condenação), a execução será da competência do próprio tribunal que o processou e julgou.

#### 12.6. COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE PENA DE MULTA

A pena de multa é executada pela Fazenda Pública por meio de execução fiscal que tramita na vara de execuções fiscais. O rito a ser aplicado é o da Lei n.º 6830/80. Não se aplica a Lei n.º 7.210/84 (LEP). A execução da pena de multa ocorre como se estivesse sendo cobrada uma multa tributária.

Exemplo: João foi sentenciado por roubo e o juiz de direito (Justiça Estadual) o condenou a 4 anos de reclusão e mais 10 dias-multa no valor de meio salário mínimo cada. Depois do trânsito em julgado, o condenado foi intimado para pagar a pena de multa no prazo de 10 dias, mas não o fez. Diante disso, o escrivão da vara irá fazer uma certidão na qual constarão as informações sobre a condenação e o valor da multa e o magistrado a remeterá para a Procuradoria Geral do Estado. Um dos Procuradores do Estado irá ajuizar, em nome do Estado, uma execução fiscal que tramitará na vara de execuções fiscais (não é na vara de execuções penais).



Obs.: se João tivesse sido condenado pela Justiça Federal, quem iria ingressar com a execução seria a União, por intermédio da Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN).

**O Ministério Público pode executar a pena de multa?** NÃO. De jeito nenhum. A legitimidade para executar a pena de multa é da Fazenda Pública (União ou Estado-membro), a depender da “Justiça” que condenou o réu e a execução só pode ser proposta por meio da Procuradoria jurídica da Fazenda Pública (PFN ou PGE). A Lei n.º 9.268/96, ao alterar a redação do art. 51 do CP, afastou a titularidade do Ministério Público para cobrar a pena de multa.

***Súmula 521** - A legitimidade para a execução fiscal de multa pendente de pagamento imposta em sentença condenatória é exclusiva da Procuradoria da Fazenda Pública.*

## 12.7. COMPETÊNCIA PARA A EXECUÇÃO PROVISÓRIA

Para a maioria, a execução provisória também se processa perante o **juízo da execução e não perante o juízo da condenação**. É posição do CNJ, inclusive (Res. 19).

Não se pode confundir a competência do juízo da execução, que se dá com o trânsito em julgado da sentença, com o início da execução, o qual depende da prisão do sentenciado, expedindo-se, em seguida, a **guia de recolhimento** (peça processual que formaliza o início da execução).

Atenção! Execução provisória e desaforamento.

**O desaforamento de um caso se encerra com o veredito do júri popular. Por isso, a execução provisória da pena (que ocorre depois de a condenação ser confirmada pelo Tribunal em 2ª instância) deverá ser determinada pelo juízo originário da causa, e não pelo presidente do Tribunal do Júri onde se deu o julgamento.**  
**Em outras palavras, em caso de desaforamento, o deslocamento da competência ocorre apenas para o julgamento no Tribunal do Júri. Uma vez tendo este sido encerrado, esgota-se a competência da comarca destinatária, devendo a execução provisória ser conduzida pelo juízo originário da causa.**  
STJ. 6ª Turma. HC 374.713-RS, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, julgado em 6/6/2017 (Info 605).

## 12.8. COMPETÊNCIA PARA UNIFICAÇÃO DE PENAS

É competente o juiz da execução para unificar as penas todas, uma vez que há prolação de diversas sentenças separadamente, burlando as regras de concurso.

Unificação	Soma
- Concurso formal próprio; - Crime continuado; - Erro na execução ( <i>aberratio ictus</i> );	- <b>Concurso formal impróprio;</b>  - <b>Concurso material.</b>



<ul style="list-style-type: none"><li>- Resultado diverso do pretendido (<i>aberratio criminis</i>);</li><li>- Art. 75, CP: o tempo de pena não pode ultrapassar 30 anos.</li></ul>	
---	--

*Limite das penas CP, Art. 75 - O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 30 (trinta) anos.*

*§ 1º - Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma seja superior a 30 (trinta) anos, devem elas ser **UNIFICADAS** para atender ao limite máximo deste artigo.*

*§ 2º - Sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido.*

### 13. ESTATUTO DO PRESO

Rol de deveres (art. 39): Taxativo.

Rol de direitos (art. 31): Exemplificativo.

O art. 3º explicita que o rol é exemplificativo: O preso tem direito a TUDO, salvo o que a sentença lhe retirar.

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

#### 13.1. DEVERES DO CONDENADO

Rol TAXATIVO. Numerus clausus.

**Art. 39.** Constituem deveres do condenado:

*I - comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença;*

*II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;*

*III - urbanidade e respeito no trato com os demais condenados;*

*IV - conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina;*

*V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas;*

*VI - submissão à sanção disciplinar imposta;*

*VII - indenização à vítima ou aos seus sucessores;*

*VIII - indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho;*

*IX - higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento;*

*X - conservação dos objetos de uso pessoal.*

*Parágrafo único. Aplica-se ao preso provisório, no que couber, o disposto neste artigo.*



OBS.: o art. 146-C da LEP traz o dever do preso de cuidar do aparato de monitoração eletrônica.

Art. 146-C. O condenado será instruído acerca dos cuidados que deverá adotar com o **equipamento eletrônico** e dos seguintes deveres: *(Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010)*

I - receber visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, responder aos seus contatos e cumprir suas orientações;

II - abster-se de remover, de violar, de modificar, de danificar de qualquer forma o dispositivo de monitoração eletrônica ou de permitir que outrem o faça;

Parágrafo único. A violação comprovada dos deveres previstos neste artigo poderá acarretar, a critério do juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa:

I - a regressão do regime;

II - a revogação da autorização de saída temporária;

VI - a revogação da prisão domiciliar;

VII - advertência, por escrito, para todos os casos em que o juiz da execução decida não aplicar alguma das medidas previstas nos incisos de I a VI deste parágrafo.

## 13.2. DIREITOS DO PRESO

### 13.2.1. Nocões gerais

Rol exemplificativo. *Numerus apertus*.

**Art. 41** - Constituem **direitos** do preso:

I - alimentação suficiente e vestuário;

II - atribuição de trabalho e sua remuneração;

III - Previdência Social;

IV - constituição de pecúlio;

V - proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação;

VI - exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena;

VII - assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa (**instrumentos de ressocialização**);

VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; *Ex.: Tarja no rosto em reportagem jornalística.*

IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado;

X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados;

XI - chamamento nominal; **Não se pode chamar preso por número ou apelido, salvo se assim desejar.**

XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena;

XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento;



XIV - representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito;

XV - 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.

**XVI – atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente.**

O preso tem direito a um relatório anual dizendo quanto de pena já cumpriu e quanto de pena resta cumprir. Esse inciso foi acrescentado em 2003 e tem como objetivo evitar a hipertrofia da punição.

**Parágrafo único.** Os direitos previstos nos incisos V (trabalho), X (visita) e XV (contato com o mundo exterior) poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento.

Somente os direitos desses incisos (V, X e XV) podem ser restringidos ou suspensos. Essa restrição é feita pelo DIRETOR DO ESTABELECIMENTO, como forma de sanção disciplinar (art. 53, III), salvo o acesso à correspondência do preso, que antes de ser sanção, trata-se de medida de cautela e segurança.

Art. 53. Constituem sanções disciplinares:

I - advertência verbal;

II - repreensão;

**III - suspensão ou restrição de direitos (artigo 41, parágrafo único);**

IV - isolamento na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo, observado o disposto no artigo 88 desta Lei.

**V - inclusão no regime disciplinar diferenciado.**

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

§ 1º A autorização para a inclusão do preso em regime disciplinar dependerá de requerimento circunstanciado elaborado pelo diretor do estabelecimento ou outra autoridade administrativa.

§ 2º A decisão judicial sobre inclusão de preso em regime disciplinar será precedida de manifestação do Ministério Público e da defesa e prolatada no prazo máximo de quinze dias.

O Atestado de pena a cumprir está regulamentado nos artigos 12 e 13 da Resolução 113 do CNJ:

**Res. 113 CNJ Art. 12** A emissão de atestado de pena a cumprir e a respectiva entrega ao apenado, mediante recibo, deverão ocorrer:

I - no prazo de sessenta dias, a contar da data do início da execução da pena privativa de liberdade;



*II - no prazo de sessenta dias, a contar da data do reinício do cumprimento da pena privativa de liberdade; e*  
*III - para o apenado que já esteja cumprindo pena privativa de liberdade, até o último dia útil do mês de janeiro de cada ano.*

*Art. 13 Deverão constar do atestado anual de cumprimento de pena, dentre outras informações consideradas relevantes, as seguintes:*

*I - o montante da pena privativa de liberdade;*

*II - o regime prisional de cumprimento da pena;*

*III - a data do início do cumprimento da pena e a data, em tese, do término do cumprimento integral da pena; e*

*IV - a data a partir da qual o apenado, em tese, poderá postular a progressão do regime prisional e o livramento condicional.*

### 13.2.2. Excesso de execução X Desvio de execução

O excesso está ligado à quantidade da pena; o desvio está ligado à qualidade da pena (exemplo: preso do semiaberto no regime fechado; excesso de trabalho; horas escassas de recreação e descanso etc.).

### 13.2.3. Preso vota?

*CF Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:*

*III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;*

Uma corrente minoritária diz que só são suspensos os direitos políticos se a execução da pena imposta for incompatível com o exercício dos direitos políticos.

Para a maioria, porém, o preso definitivo não vota nunca, pois tem suspensos os direitos políticos (efeito secundário da condenação), independentemente do tipo ou da quantidade da pena (STF e art. 8º da Resolução 113 do CNJ).

O preso provisório tem direito ao voto. Inclusive o TSE e o CNJ estão vendo alternativas de viabilizar esse direito.

## 14. DISCIPLINA

- 1) As prisões são verdadeiros agrupamentos humanos.
- 2) Como todo grupo humano, necessita de ordem e disciplina.
- 3) A LEP, nos artigos 44 a 60, traz normas atinentes à disciplina do preso.





- 4) A disciplina é conquistada com recompensas para o bom comportamento e sanções disciplinares para o caso de falta disciplinar.

#### 14.1. RECOMPENSAS

A LEP ao tratar das recompensas só prevê o **elogio** e **concessão de regalias**. Quem trata de tais regalias são os instrumentos extralegis.

Resolução 14 do CNPC (Conselho Nacional de Política Criminal), art. 55: Cada estabelecimento prisional deve prever um sistema de recompensas para os prisioneiros.

Os presídios federais já têm esse sistema, instituído por meio do Dec. 6.049/07.

#### 14.2. FALTAS DISCIPLINARES

##### 14.2.1. Noções Gerais

As faltas disciplinares se dividem em LEVES, MÉDIAS e GRAVES. A LEP só traz previsão de falta **GRAVES**, deixando a definição das demais (leves e médias) a cargo da legislação local, nos termos do art. 49 da LEP (Direito Penitenciário).

*Art. 49. As faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves. A legislação local especificará as leves e médias, bem assim as respectivas sanções.*

*Parágrafo único. Pune-se a TENTATIVA com a sanção correspondente à falta CONSUMADA.*

##### 14.2.2. Princípio da legalidade

*Art. 45. Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar.*

*§ 1º As sanções não poderão colocar em perigo a integridade física e moral do condenado.*

*§ 2º É vedado o emprego de cela escura.*

*§ 3º São vedadas as sanções coletivas.*

##### 14.2.3. Falta grave do condenado à PPL

*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;*

Há quem diga que a fuga sem violência ou grave ameaça não constitui falta grave, pois traduz o instinto natural de homem de buscar sua liberdade.



III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;  
IV - provocar (*dolosamente*) acidente de trabalho;  
V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;  
VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II (*obediência ao servidor e respeito com as pessoas que se relacionar*) e V (*execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas*), do artigo 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.  
*Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao preso provisório.*

As faltas graves estão previstas em um rol taxativo.

Celular (ou qualquer outro aparelho de comunicação) no presídio:

- 1) O preso surpreendido com o aparelho pratica **falta grave** (art. 50, VII da LEP). Obs.: o STJ decidiu que o chip de celular se enquadra na falta grave.

*STJ – Info 517: A posse de chip de telefone celular pelo preso, dentro de estabelecimento prisional, configura falta disciplinar de natureza grave, ainda que ele não esteja, portanto, o aparelho. Para o STJ e o STF, configura falta grave não apenas a posse de aparelho celular, mas também a de seus componentes essenciais, como é o caso do carregador, do chip ou da placa eletrônica, considerados indispensáveis ao funcionamento do aparelho.*

**ATENÇÃO!** Em provas para defensoria, principalmente em segunda fase e oral, sustentar que não, pois o chip sozinho não permite a comunicação.

*STJ – No âmbito da execução pena, não configura falta grave a posse, em estabelecimento prisional, de cabo USB, um fone de ouvido e um microfone por visitante de preso. O cabo USB, fone de ouvido e microfone não são acessórios essenciais ao funcionamento de aparelho de telefonia celular ou rádio de comunicação e, portanto, não se amoldam à finalidade de norma prevista no art. 50, VII, da LEP.*

- 2) O diretor de penitenciária que não veda a entrada do aparelho pratica o **crime** do art. 319-A do CP (pena de 03 meses a 01 ano) – **prevaricação imprópria**.

*Art. 319-A. Deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público, de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo:  
Pena: detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano.*





- 3) O particular que introduz o aparelho no estabelecimento pratica o crime do art. 349-A do CP (pena de 03 meses a 01 ano).

*Art. 349-A. Ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional.*

*Pena: detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano.*

*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.*

- 4) Inobservância do perímetro de rastreado pelo monitoramento eletrônico NÃO configura falta grave.

**Importante!!!**

**A não observância do perímetro estabelecido para monitoramento de tornozeleira eletrônica configura mero descumprimento de condição obrigatória que autoriza a aplicação de sanção disciplinar, mas não configura, mesmo em tese, a prática de falta grave.**

**Não confundir:**

- **Apenado que rompe a tornozeleira eletrônica ou mantém a bateria sem carga suficiente: falta grave.**
- **Apenado que descumpre o perímetro estabelecido para tornozeleira eletrônica: não configura a prática de falta grave.**

STJ. 6ª Turma. REsp 1.519.802-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 10/11/2016 (Info 595).

Obs.: O rompimento da tornozeleira caracteriza falta grave.

- 5) A mudança de endereço sem autorização judicial durante o curso do livramento condicional, em descumprimento a uma das condições impostas na decisão que concedeu o benefício, não configura, por si só, falta disciplinar de natureza grave.

#### **14.2.4. Falta grave do condenado à PRD**

*Art. 51. Comete falta grave o condenado à pena restritiva de direitos que:*

*I - descumprir, injustificadamente, a restrição imposta;*

*II - retardar, injustificadamente, o cumprimento da obrigação imposta;*

*III - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.*

*Art. 39. Constituem deveres do condenado:*

*II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;*

*V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas;*

#### **14.2.5. Apuração da falta grave e ampla defesa**



Exige-se um procedimento administrativo, com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa (LEP, art. 59).

*Art. 59. Praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado o procedimento para sua apuração, conforme regulamento, assegurado o direito de defesa.*

*Parágrafo único. A decisão será motivada.*

Quem instaura e conduz esse procedimento? O diretor do estabelecimento prisional. O “processo” de apuração da falta disciplinar (investigação e subsunção), assim como a aplicação da respectiva punição, é realizado dentro da unidade penitenciária, cuja responsabilidade é do seu diretor.

É o diretor do estabelecimento prisional quem aplica as sanções disciplinares? Em regra, sim.

- Se a sanção disciplinar for leve ou média: quem aplicará a sanção disciplinar será sempre o diretor do estabelecimento.

- Se a sanção disciplinar for grave: o diretor deverá comunicar o juiz da execução penal para que este aplique determinadas sanções que o legislador quis que ficassem a cargo do magistrado.

Quais sanções são essas que somente podem ser aplicadas pelo juiz da execução? Elas estão previstas no parágrafo único do art. 48:

*Parágrafo único. Nas faltas graves, a autoridade representará ao Juiz da execução para os fins dos artigos 118, inciso I, 125, 127, 181, §§ 1º, letra d, e 2º desta Lei.*

- Regressão de regime (art. 118, I);
- Perda (revogação) do direito à saída temporária (art. 125);
- Perda de dias remidos pelo trabalho (art. 127);
- Conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade (art. 181, §§ 1º, “d” e 2º).

Antes de representar ao juiz, o diretor do presídio deve apurar a conduta do detento, identificá-la como falta leve, média ou grave, aplicar as medidas sancionatórias que lhe compete, no exercício de seu poder disciplinar, e, somente após esse procedimento, quando ficar constatada a prática de falta disciplinar de natureza grave, comunicar ao juiz da Vara de Execuções Penais para que decida a respeito das referidas sanções de sua competência, sem prejuízo daquelas já aplicadas pela autoridade administrativa (Min. Marco Aurélio Bellizze).

No procedimento administrativo instaurado para apurar a sanção disciplinar, o preso investigado terá que ser assistido por advogado ou Defensor Público? SIM. O direito de defesa do



preso abrange não só a autodefesa, mas também a defesa técnica, a ser realizada por profissional devidamente inscrito nos quadros da OAB ou Defensor Público. Vale ressaltar, ainda, que nesse procedimento administrativo, o apenado deverá ser assistido por advogado ou Defensor Público:

*(...) Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar, no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. (...) STJ. 3ª Seção. REsp 1378557/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 23/10/2013 (recurso repetitivo).*

### **ATENÇÃO! Despenca essa questão em concursos!!!**

Mas a SV 5-STF afirma que não é necessário advogado em processo administrativo disciplinar...

*Súmula Vinculante nº 5 “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”.*

Ocorre que o STF entende que essa SV NÃO se aplica à execução penal. Ela é aplicável apenas em procedimentos de natureza não-criminal.

*Em procedimento administrativo disciplinar instaurado para apurar o cometimento de falta grave por réu condenado, tendo em vista estar em jogo a liberdade de ir e vir, deve ser observado amplamente o princípio do contraditório, com a presença de advogado constituído ou defensor público nomeado, devendo ser-lhe apresentada defesa, em observância às regras específicas contidas na LEP (STF. 2ª Turma. RE 398.269, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 15/12/2009).*

Para regular a matéria, o STJ editou a súmula 533.

**Súmula 533** - Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado.

#### **14.2.6. Consequências da prática de falta grave**



EXECUÇÃO PENAL Consequências decorrentes da prática de FALTA GRAVE:	
ATRAPALHA	NÃO INTERFERE
<ul style="list-style-type: none"><li>• PROGRESSÃO: interrompe o prazo para a progressão de regime.</li><li>• REGRESSÃO: acarreta a regressão de regime.</li><li>• SAÍDAS: revogação das saídas temporárias.</li><li>• REMIÇÃO: revoga até 1/3 do tempo remido.</li><li>• RDD: pode sujeitar o condenado ao RDD.</li><li>• DIREITOS: suspensão ou restrição de direitos.</li><li>• ISOLAMENTO: na própria cela ou em local adequado.</li><li>• CONVERSÃO: se o réu está cumprindo pena restritiva de direitos, esta poderá ser convertida em privativa de liberdade.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• LIVRAMENTO CONDICIONAL: não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional (Súmula 441-STJ).</li><li>• INDULTO E COMUTAÇÃO DE PENA: não interfere no tempo necessário à concessão de indulto e comutação da pena, salvo se o requisito for expressamente previsto no decreto presidencial.</li></ul>

#### 14.2.7. Sanções disciplinares (art. 53 da LEP)

**Art. 53.** *Constituem sanções disciplinares:*

*I - advertência verbal;*

*II - repreensão;*

*III - suspensão ou restrição de direitos (artigo 41, parágrafo único);*

*IV - **isolamento** na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo, observado o disposto no artigo 88 desta Lei.*

*V - **inclusão no regime disciplinar diferenciado (RDD).***

Assim, o RDD é uma sanção disciplinar!

#### 15. REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO (RDD)

CUIDADO: O RDD não é regime de cumprimento de pena (fechado, aberto, semiaberto).

##### 15.1. NATUREZA DO RDD

É a forma mais grave de **sanção disciplinar**, devendo ser utilizada como última *ratio*, restringindo, como nenhuma outra, a já limitada liberdade de locomoção do preso e alguns dos seus direitos.

Lembrar: é a ÚNICA sanção disciplinar que só pode ser imposta pelo JUIZ.

##### 15.2. PREVISÃO LEGAL

*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.*

### 15.3. CARACTERÍSTICAS (ART. 52)

- 1) Duração máxima de 360 dias;
- 2) Recolhimento em cela individual;
- 3) Visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas;
- 4) O preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol;

#### 15.3.1. Duração máxima de 360 dias

Cuidado: é no MÁXIMO de 360 dias, ou seja, pode variar de 1 a 360.

No caso de **REPETIÇÃO** da mesma falta grave que ensejou a sanção, é possível nova aplicação de RDD, obedecido, aqui, o limite de 1/6 da pena **APLICADA** (veja que não se trata de pena cumprida ou a cumprir).

**Uma corrente** entende que esse limite se refere à soma de TODAS as 'internações' no RDD por conta de repetição de falta grave (Nucci, Junqueira); **outra corrente** entende que 1/6 da pena é o limite para cada NOVA 'internação' no RDD.

**Assim temos o seguinte em caso de nova repetição (TERCEIRA falta grave):**

**1ª Corrente:** cabe RDD, não podendo todas as inclusões em razão da reincidência serem superiores a 1/6 da pena aplicada.

**2ª Corrente:** cabe RDD, com duração de até 1/6 da pena aplicada, pois a lei não restringiu a quantidade de inclusão.

**E o preso provisório?**

O prazo de 1/6 se refere à pena máxima cominada em abstrato.



### **15.3.2. Recolhimento em cela individual;**

Não se trata de cela escura (masmorra) ou de cela insalubre, que são proibidas pelo art. 45, §2º da LEP e pela própria CF.

### **15.3.3. Visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas;**

Os poucos que comentam esse dispositivo entendem que crianças podem visitar, não sendo computadas no número máximo das duas visitas semanais (maioria).

Lembrar que a Lei 13.962/2014 garantiu a maior convivência de crianças e adolescentes com o pai e a mãe presos.

A Lei n.º 12.962/2014 determinou que a pessoa que ficar responsável pela criança ou adolescente deverá, periodicamente, levar esse menor para visitar a mãe ou o pai na unidade prisional ou outro centro de internação.

*Art. 19 (...) § 4º Será garantida a convivência da criança e do adolescente com a mãe ou o pai privado de liberdade, por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial. (Incluído pela Lei nº 12.962/2014)*

### **15.3.4. O preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol;**

Não há nada de importante a acrescentar sobre o dispositivo.

## **15.4. HIPÓTESES DE CABIMENTO DO RDD**

*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: ...*

*§ 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.*

- 1) Prática de fato previsto como crime doloso que ocasione subversão da ordem e disciplina internas (art. 52, 'caput');





- 2) Presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, de alto risco para a ordem interna ou da sociedade (art. 52, §1º);
- 3) Preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando (art. 52, §2º);

Vejamos:

**15.4.1. Prática de fato previsto como crime doloso que ocasione subversão da ordem e disciplina internas (art. 52, 'caput'):**

Prevalece que **não é necessário o trânsito em julgado** do processo que julga o crime praticado. Entendimento sumulado do STJ.

**Para que o reeducando seja punido administrativamente com a sanção disciplinar da falta grave, é necessário que, antes disso, ele já tenha sido condenado judicialmente pela prática do crime doloso? Em outras palavras, para que se puna administrativamente a falta grave, exige-se prévia sentença judicial condenatória? NÃO.** Para que o reeducando seja punido administrativamente com a sanção disciplinar da falta grave, NÃO é necessário que, antes disso, ele seja condenado judicialmente pela prática do crime doloso. Esse é o entendimento consolidado no STJ:

*(...) O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato. (...) (STJ. 3ª Seção. REsp 1336561/RS, Rel. p/ Acórdão Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 25/09/2013. Recurso repetitivo)*

Os três principais argumentos para sustentar esse entendimento são os seguintes:

- 1) Para configurar falta grave, o art. 52 da LEP não exige a condenação por crime doloso. O referido artigo menciona que a prática de fato previsto como crime doloso já representa falta grave.
- 2) Caso fosse necessário aguardar a condenação do réu com trânsito em julgado, a previsão do art. 52 seria inócua, na prática uma vez que um processo penal, para transitar em julgado, demora, em regra, anos, havendo assim possibilidade concreta de o réu terminar o cumprimento da pena anterior sem que tivesse sido julgado o novo delito cometido.
- 3) O procedimento administrativo de apuração e punição pela falta grave decorrente da prática de crime doloso deve respeitar a ampla defesa e o contraditório, de forma que não há prejuízo ao apenado. Com o intuito de divulgar ainda mais esse entendimento, tornando-o mais difundido e seguido pelos juízes e Tribunais, o STJ resolveu editar um enunciado espelhando tal conclusão:

***Súmula 526-STJ: O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da***





*pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato.*

Entretanto, não basta que o apenado pratique fato previsto como crime doloso; é **imprescindível que esse fato ocasione perturbação da ordem interna do estabelecimento**.

Tanto o preso condenado quanto o **provisório** são sujeitos ao RDD.

A punição disciplinar não prejudica a sanção penal cabível ao caso.

#### **15.4.2. Presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, de alto risco para a ordem interna ou da sociedade (art. 52, §1º):**

Essa expressão, altamente aberta, é um campo fértil para o **Direito Penal do Autor**. Assim, para que o sujeito seja remetido ao RDD não basta que seja um preso perigoso; **esse alto risco deve ser materializado em algum fato concreto**.

Apesar de somente esse parágrafo falar em estrangeiros, é lógico que no *caput* eles também estão abrangidos.

#### **15.4.3. Preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam FUNDADAS SUSPEITAS de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando (art. 52, §2º):**

Crítica: FUNDADAS SUSPEITAS? Para colocar alguém no RDD é **imprescindível PROVA**, e relativa a fatos ocorridos durante o cumprimento da pena. Não é motivação idônea para a imposição do RDD a prova de que o apenado era participante de organização criminosa quando solto.

### **15.5. JUDICIALIZAÇÃO DO RDD (ART. 54)**

**Art. 54.** As sanções dos incisos I a IV do art. 53 (*advertência verbal, repreensão, suspensão ou restrição de direitos e isolamento*) serão aplicadas por ato motivado do diretor do estabelecimento **e a do inciso V (RDD), por prévio e fundamentado despacho do juiz competente.**

**Art. 53.** Constituem **sanções disciplinares:**

*I - advertência verbal;*

*II - repreensão;*

*III - suspensão ou restrição de direitos (artigo 41, parágrafo único);*

*IV - isolamento na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo, observado o disposto no artigo 88 desta Lei.*

**V - inclusão no regime disciplinar diferenciado (RDD).**

Todas as sanções disciplinares são impostas pelo Diretor do Estabelecimento, motivadamente, SALVO a imposição do RDD, que cabe somente ao JUIZ, “mediante despacho”.



Na realidade não é despacho, mas **DECISÃO**, inclusive sujeita a recurso (agravo em execução).

O juiz não pode incluir de ofício um preso no RDD. É necessário requerimento do diretor do estabelecimento ou outra autoridade administrativa, como o secretário de segurança pública, por exemplo (art. 54, §1º).

**Art. 54 § 1º** A autorização para a inclusão do preso em regime disciplinar dependerá de requerimento circunstanciado elaborado pelo diretor do estabelecimento ou outra autoridade administrativa.

### **MP pode requerer inclusão do preso em RDD?**

Sim, com fundamento no art. 68, II 'a' da LEP. É uma atribuição extremamente ampla.

**LEP Art. 68.** Incumbe, ainda, ao Ministério Público:  
II - requerer:  
a) *todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo executivo;*

Nucci: diz que não. O MP, de acordo com o art. 54, §1º, não tem essa atribuição. Deve limitar-se a dar pareceres quanto aos pedidos formulados pelas autoridades administrativas.

A decisão judicial sobre inclusão de preso em regime disciplinar será precedida de manifestação do Ministério Público e da defesa (partes interessadas) e prolatada no prazo máximo de quinze dias. Ou seja, deve-se observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, corolários do devido processo legal (art. 54, §2º).

**Art. 54, § 2º** A decisão judicial sobre inclusão de preso em regime disciplinar será precedida de manifestação do Ministério Público e da defesa e prolatada no prazo máximo de quinze dias.

O art. 57 traz a regra da individualização da sanção disciplinar.

**Art. 57.** 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.  
**Parágrafo único.** Nas faltas graves, aplicam-se as sanções previstas nos incisos III a V (*suspensão ou restrição de direitos, isolamento e RDD*) do art. 53 desta Lei.

Toda a sanção disciplinar deve ser individualizada; não se admite sanção coletiva (art. 45, §3º). Assim, quando aplica o RDD, o juiz deve individualizá-lo.

**Art. 45.** Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar.  
**§ 3º** São vedadas as sanções coletivas.



É ilegal a aplicação de sanção de caráter coletivo, no âmbito da execução penal, diante de depredação de bem público quando, havendo vários detentos num ambiente, não for possível precisar de quem seria a responsabilidade pelo ilícito. O princípio da culpabilidade irradia-se pela execução penal, quando do reconhecimento da prática de falta grave, que, à evidência, culmina por impactar o *status libertatis* do condenado.

**QUESTÃO DE PROVA:** a DPE/MA (2015 FCC) cobrou, na peça processual de penal, um agravo em execução. Uma das teses era justamente essa.

#### 15.5.1. RDD preventivo (cautelar)?

É possível a imposição do RDD ao preso de FORMA PREVENTIVA, enquanto corre o devido processo legal, pelo prazo máximo de 10 dias, nos termos do art. 60 da LEP.

*Art. 60. A autoridade administrativa poderá decretar o isolamento preventivo do faltoso pelo prazo de até dez dias. A inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, no interesse da disciplina e da averiguação do fato, dependerá de despacho do juiz competente.*

#### 15.5.2. Detração em sede de RDD

Detração: O tempo de RDD preventivo é computado no período de cumprimento do RDD sanção (art. 60, parágrafo único).

*Art. 60 Parágrafo único. O tempo de isolamento ou inclusão preventiva no regime disciplinar diferenciado será computado no período de cumprimento da sanção disciplinar.*

#### 15.6. CONSTITUCIONALIDADE DO RDD

INCONSTITUCIONALIDADE (DP)	CONSTITUCIONALIDADE (MP)
RDD fere a dignidade da pessoa humana, constituindo sanção cruel, desumana e degradante.	O RDD não representa a submissão do preso a padecimentos físicos e psíquicos, o que somente restaria caracterizado nas hipóteses em que houvesse, por exemplo, celas insalubres, escuras ou sem ventilação.
O RDD configura sanção desproporcional aos fins da pena.	O sistema penitenciário, em nome da ordem e da disciplina, há que se valer de medidas disciplinadoras, e o RDD atende ao primado da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a severidade da sanção.
O RDD ofende a coisa julgada, representando quarta modalidade de regime de cumprimento de pena.	RDD não é regime de cumprimento de pena, mas sanção disciplinar cabível na nova relação Estado X Executado.



O RDD configura <i>bis in idem</i> , pois além da sanção disciplinar o executado fica sujeito à sanção penal.	Não se trata de violação do <i>ne bis in idem</i> , pois constituem-se em infrações de ordenamentos jurídicos diversos: direito penal e execução penal.
<b>DEFENSORIA (minoría)</b>	<b>MINISTÉRIO PÚBLICO (STJ e maioria)</b>

STJ: O RDD é constitucional. Inclusive esses argumentos acima esposados são todos do STJ.

STF: Não se manifestou, ainda, sobre a constitucionalidade do RDD.

**QUESTÃO DE PROVA:** a DPE/PA cobrou na prova discursiva o RDD, pedindo para fazer uma crítica ao sistema.

## 16. PRESCRIÇÃO DAS INFRAÇÕES/SANÇÕES DISCIPLINARES

Crime/Pena → Prescrição (art. 109 do CP).

Ato infracional/Medida Socioeducativa → Prescrição (Súmula 338 do STJ).

Falta Grave/Sanção Disciplinar → 3 anos

Não existe lei federal prevendo prazo prescricional. Por essa razão, a jurisprudência aplica, por analogia, o menor prazo prescricional existente no Código Penal, qual seja, o de 3 anos, previsto no art. 109, VI, do CP.

*(...) Diante da inexistência de legislação específica quanto ao prazo de prescrição para a aplicação de sanção disciplinar, deve-se utilizar o disposto no art. 109 do Código Penal, levando-se em consideração o menor lapso prescricional previsto (...) STJ. 5ª Turma. RHC 37.428/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 04/02/2014.*

Assim, se entre o dia da infração disciplinar e a data de sua apreciação tiver transcorrido prazo superior a 3 anos, a prescrição restará configurada.

Exemplo:

- Preso foge em 22/10/2000 (falta grave sujeita a sanção disciplinar);
- Recaptura em 10/06/2007.
- Prescreveu a falta? NÃO.

STF: Enquanto o preso está foragido, está-se diante de **falta PERMANENTE**, de forma que a prescrição somente começa a correr com a recaptura. Somente vai prescrever a falta em 09/06/2010.

## 17. REGIMES DE CUMPRIMENTO DE PENA E PROGRESSÃO



## 17.1. SISTEMAS PENITENCIÁRIOS BÁSICOS

### 17.1.1. Sistema Filadélfia

O sentenciado cumpre a pena integralmente na cela, sem dela nunca sair. É nesse sistema que surgem as solitárias.

Há quem diga que o RDD é o retorno ao Sistema Filadélfia. Absurdo! Um é sistema de cumprimento de pena; outro é sanção disciplinar.

### 17.1.2. Sistema “Auburn” (auburniano)

O sentenciado, durante o dia, trabalha com os demais presos (em silêncio - É vedada a comunicação oral entre eles), recolhendo-se no período noturno para a sua cela. É também chamado de “**silent system**”. Foi nesse sistema que surgiram as comunicações por mímicas e gestos entre os presos.

### 17.1.3. Sistema inglês (sistema progressivo)

Há um período inicial de isolamento. Após esse estágio, passa-se a trabalhar com outros presos durante o dia. O último estágio da execução é cumprir a pena em liberdade. **Adotado pelo Brasil**, nos termos do art. 112 da LEP.

*Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em FORMA PROGRESSIVA com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.*

## 17.2. REGIMES INICIAIS DE CUMPRIMENTO DE PENA NO BRASIL

Reclusão	Detenção
Fechado Semiaberto Aberto	Em regra, não há regime inicial fechado. Semiaberto Aberto

*LCH Art. 2º § 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida **INICIALMENTE em regime fechado**. (Redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007) **Foi declarado inconstitucional pelo STF***

A CF prevê o princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI). Esse princípio também deve ser observado no momento da fixação do regime inicial de cumprimento de pena. Assim, a fixação do regime prisional também deve ser individualizada (ou seja, de acordo com o caso concreto), ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado.



A CF prevê, no seu art. 5º, XLIII, as vedações que ela quis impor aos crimes hediondos e equiparados (são inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia). Nesse inciso não consta que o regime inicial para esses crimes tenha que ser o fechado. Logo, não poderia o legislador estabelecer essa imposição de regime inicial fechado por violar o princípio da individualização da pena.

Desse modo, deve ser superado o disposto na Lei dos Crimes Hediondos (obrigatoriedade de início do cumprimento de pena no regime fechado) para aqueles que preencham todos os demais requisitos previstos no art. 33, §§ 2º, e 3º, do CP, admitindo-se o início do cumprimento de pena em regime diverso do fechado.

O juiz, no momento de fixação do regime inicial, deve observar as regras do art. 33 do Código Penal, podendo estabelecer regime prisional mais severo se as condições subjetivas forem desfavoráveis ao condenado, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo.

A partir dessa decisão do STF, a pergunta que surge é a seguinte:

*Qual é o regime inicial de cumprimento de pena do réu que for condenado por crime hediondo ou equiparado (ex: tráfico de drogas)?*

**O regime inicial nas condenações por crimes hediondos ou equiparados (ex: tráfico de drogas) não tem que ser obrigatoriamente o fechado, podendo ser o regime semiaberto ou aberto, desde que presentes os requisitos do art. 33, § 2º, alíneas b e c, do Código Penal.**

**Assim, será possível, por exemplo, que o juiz condene o réu por tráfico de drogas a uma pena de 6 anos de reclusão e fixe o regime inicial semiaberto.**

CUIDADO: O sujeito punido com detenção pode ir para o regime fechado, mas somente através da **regressão** de regime. O que não existe é o regime inicial fechado na detenção.

**Art. 111.** *Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição.*

O juiz da execução deve somar ou unificar as penas, o que poderá resultar num regime inicial diferente daquele imposto pelo juiz da condenação.

**Art. 111. Parágrafo único.** *Sobrevindo condenação no curso da execução, somar-se-á a pena ao restante da que está sendo cumprida, para determinação do regime.*

Pena cumprida é pena extinta. Exemplo: O sujeito é condenado a 12 anos. Cumpre 10 e já está no regime aberto. Sobrevém condenação por mais 02 anos. Esses dois anos, para os fins da fixação de regime, serão acrescidos aos outros 02 que faltavam da pena primitiva (totalizando 04





anos) e não aos 12 fixados na sentença primitiva. Com base nesses 04 será fixado o NOVO regime de cumprimento de pena.

### 17.3. PROGRESSÃO DE REGIME (art. 112)

*Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos UM SEXTO da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.*

*§ 1º A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor.*

*§ 2º Idêntico procedimento será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitados os prazos previstos nas normas vigentes.*

A progressão de regime **é um INCIDENTE de execução penal** que serve como importante mecanismo de ressocialização do condenado.

#### **Quem pode requerer a instauração desse incidente?**

- 1) MP;
- 2) Reeducando (que todo o ano recebe o atestado de pena cumprido e a cumprir);
- 3) Defensor do reeducando;
- 4) Defensor Público;
- 5) Juiz, de ofício.

### 17.4. PROGRESSÃO: FECHADO → SEMIABERTO

#### **1) Requisitos Objetivos:**

- 1.1) Condenação transitada em julgado;
- 1.2) Requisito objetivo temporal: cumprimento, em regra, de 1/6 da pena;
- 1.3) Oitiva do MP;
- 1.4) Exame criminológico (caso concreto);
- 1.5) Casos de crimes praticados contra a Administração Pública;

#### **2) Requisito Subjetivo:** bom comportamento.

#### **17.4.1. Requisitos Objetivos**

##### **1) Condenação transitada em julgado**

Entretanto é possível a progressão em execução provisória, desde que a condenação do preso tenha transitado em julgado para o MP. Fundamentos da execução provisória (LEP, Súmula 716 STF, Resolução CNJ - ver acima).





## 2) Requisito objetivo temporal: cumprimento, em regra, de 1/6 da pena.

Por que em regra? No caso de crimes hediondos esse quantum varia: **2/5 para primário; 3/5 para reincidente**.

A reincidência, no caso de crime hediondo, não precisa ser específica.

**STJ Info 554** - O STJ, interpretando o § 2º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, decidiu que o legislador não fez menção à necessidade de a reincidência – que impõe o cumprimento de prazo maior da pena – ser específica em crime hediondo ou equiparado para que incida o prazo de 3/5 para fins de progressão de regime. Em outras palavras, ao exigir que os condenados por delitos hediondos ou assemelhados, se reincidentes, cumpram lapso maior para serem progredidos de regime, a lei não diferenciou as modalidades de reincidência, de modo que deve ser exigido do apenado reincidente, em qualquer caso, independentemente da natureza dos delitos antes cometidos, o lapso de 3/5.

ATENÇÃO: A pena a ser considerada **é a pena global**, e NÃO o limite de 30 anos previsto no art. 75 do CP, a ser estabelecido na unificação de penas. Nesse sentido:

**STF, 715** - A PENA UNIFICADA PARA ATENDER AO LIMITE DE TRINTA ANOS DE CUMPRIMENTO, DETERMINADO PELO ART. 75 DO CÓDIGO PENAL, NÃO É CONSIDERADA PARA A CONCESSÃO DE OUTROS BENEFÍCIOS, COMO O LIVRAMENTO CONDICIONAL OU REGIME MAIS FAVORÁVEL DE EXECUÇÃO.

## 3) Oitiva do MP

A falta de oitiva não gera nenhuma consequência. O MP pode, no máximo, agravar a decisão. O agravo em execução não tem efeito suspensivo, no entanto o MP pode pedir esse efeito através de MS (STJ não tem aceitado). Para os processualistas, no entanto, o correto é pleitear uma tutela antecipada recursal.

## 4) Exame criminológico

ANTES DA LEI 10.792/03 (ART. 112)	DEPOIS DA LEI 10.792/03 (ART. 112)
Art. 112 Determinava o exame	Art. 112 Silencia quanto ao exame

Em razão dessa mudança na lei, surgiram duas correntes:

**1ª Corrente:** O exame foi abolido. Não é mais requisito para a progressão de regime.

**2ª Corrente (STF/STJ):** Apesar de não estar previsto no art. 112, o exame continua previsto no art. 8º da LEP. Por isso, não se pode dizer que a intenção do legislador foi abolir o exame.

*Art. 8º O condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, **SERÁ submetido a exame criminológico***



para a obtenção dos elementos necessários a uma adequada classificação e com vistas à individualização da execução.

Parágrafo único. Ao exame de que trata este artigo PODERÁ ser submetido o condenado ao cumprimento da pena privativa de liberdade em regime **semiaberto**.

Conclusão da segunda corrente: **O exame criminológico passou a ser facultativo**, podendo o juiz determinar sua realização quando o caso concreto o reclamar. **Ou seja, ao determinar o exame, o juiz deve fundamentar sua necessidade.** Não há mais espaço para o famoso despacho: “determine-se o exame”.

Nesse sentido, a Súmula do STJ.

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

#### 5) Crimes praticados contra a Administração Pública

Existe o requisito especial do art. 33, §4º do CP, in verbis:

*CP Art. 33, § 4º O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena CONDICIONADA à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais.*

**STF Info 772** - O STF decidiu que essa previsão do § 4º do art. 33 do CP é CONSTITUCIONAL. Vale ressaltar, no entanto, que deve ser permitido que o condenado faça o parcelamento do valor da dívida.

#### 17.4.2. Requisito Subjetivo

Antes da Lei 10.792/03 (art. 112)	Depois da Lei 10.792/03 (art. 112)
- <del>Mérito do reeducando</del>	Bom comportamento carcerário atestado pelo Diretor.

Na divergência entre atestantes ou falta de clareza do atestado, o que prevalece?

**1ª Corrente (MP):** *In dubio pro societate*. Só pode progredir se existir certeza do bom comportamento.

**2ª Corrente (Defensoria):** *In dubio pro reeducando*.

#### 17.5. PROGRESSÃO: SEMIABERTO → ABERTO



### 17.5.1. Requisitos objetivos e subjetivos

**Requisitos:** São os mesmos vistos acima, acrescidos das seguintes observações:

- 1) O requisito de 1/6 da pena deve incidir sobre a pena imposta na sentença, descontado o tempo já cumprido no regime fechado, **pois pena cumprida é pena extinta!**
- 2) Atenção para os arts. 113, 114 e 115, todos da LEP. Veremos abaixo.

### 17.5.2. Requisitos adicionais

- 1) Aceitação do programa e condições impostas pelo juiz;
- 2) Comprovação de trabalho;
- 3) Mostrar que irá ajustar-se ao novo regime;
- 4) Cumprimento de condições especiais e gerais;

Vejamos:

#### 1) **Aceitação do programa e condições impostas pelo juiz**

*Art. 113. O ingresso do condenado em regime aberto supõe a aceitação de seu programa e das condições impostas pelo Juiz.*

#### 2) **Comprovação de trabalho**

*Art. 114. Somente poderá ingressar no regime aberto o condenado que:  
I - **estiver trabalhando ou comprovar a possibilidade de fazê-lo imediatamente;***

Há uma relativização a imediata comprovação, pois segundo o STJ a realidade mostra que, estando a pessoa presa, raramente tem condições de, desde logo, comprovar a existência de proposta efetiva de emprego ou de demonstrar estar trabalhando por meio de apresentação de carteira assinada. O apenado, após conseguir a progressão, demonstrar que conseguiu ocupação lícita, sob pena de ser cassado o benefício.

E o estrangeiro irregular?

A doutrina nega essa progressão, entendendo que o estrangeiro irregular não pode trabalhar no Brasil.

Não foi o que decidiu recentemente o STF, que vem admitindo a progressão de estrangeiros.

Normalmente, os juízes exigem do reeducando que apresente uma carta com proposta de emprego, ou seja, uma carta na qual determinado empregador afirma que pretende contratar o apenado tão logo ele vá para o regime aberto.

No julgado noticiado neste informativo, o STJ afirmou que essa regra descrita no art. 114, I, deve ser interpretada com temperamento. Isso porque a realidade mostra que, estando a



pessoa presa, raramente tem condições de, desde logo, comprovar a existência de proposta efetiva de emprego ou de demonstrar estar trabalhando por meio de apresentação de carteira assinada.

No caso concreto julgado pelo STJ, o réu cumpriu os requisitos exigidos pelo art. 112 da LEP, deixando, contudo, de obter a progressão de regime porque não tinha uma carta de proposta de emprego. Com base nessa argumentação, o STJ afirmou que seria possível a concessão da progressão mesmo sem a carta de proposta de emprego.

Após conceder a progressão, caso o apenado fique inerte e não demonstre o exercício de trabalho lícito, o juiz poderá cassar o benefício e determinar a regressão.

***Existem alguns casos em que a própria LEP dispensa a exigência de trabalho para a concessão de progressão para o regime aberto? SIM. Estão previstos no art. 117. Assim, a Lei afirma que poderão ser dispensadas do trabalho as seguintes pessoas:***

*Art. 114. Parágrafo único. Poderão ser dispensadas do trabalho as pessoas referidas no artigo 117 desta Lei.*

*Art. 117*

*I - condenado maior de 70 (setenta) anos;*

*II - condenado acometido de doença grave;*

*III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;*

*IV - condenada gestante.*

### **3) Mostrar que irá ajustar-se ao novo regime**

*Art. 114 II - apresentar, pelos seus antecedentes ou pelo resultado dos exames a que foi submetido, fundados indícios de que irá ajustar-se, com autodisciplina e senso de responsabilidade, ao novo regime.*

### **4) Cumprimento de condições especiais e gerais**

*Art. 115. O Juiz PODERÁ estabelecer condições ESPECIAIS para a concessão de regime aberto, sem prejuízo das seguintes condições GERAIS e OBRIGATÓRIAS:*

*I - permanecer no local que for designado, durante o repouso e nos dias de folga;*

*II - sair para o trabalho e retornar, nos horários fixados;*

*III - não se ausentar da cidade onde reside, sem autorização judicial;*

*IV - comparecer a Juízo, para informar e justificar as suas atividades, quando for determinado.*

Preenchidos os requisitos, o condenado é transferido para o regime aberto, que se caracteriza pela liberdade diurna e o recolhimento noturno na denominada **Casa do Albergado**.

### **5) Estrangeiro aguardando extradição**



O apenado poderá progredir para o regime semiaberto, mesmo havendo uma ordem de extradição ainda não cumprida?

SIM. O STF afirmou que o fato de estar pendente a extradição de “IRS” não poderia ser motivo suficiente para impedir a sua progressão de regime.

Se fosse prevalecer a decisão do tribunal “a quo”, o extraditando teria que cumprir a integralidade da pena em regime fechado. Entenda:

- o estrangeiro não pode progredir de regime porque ainda está pendente a sua extradição;
- a extradição, por sua vez, somente poderá ser deferida após ele cumprir a pena.
- desse modo, o estrangeiro nem pode ser extraditado nem receber a progressão.

No caso concreto, se “IRS” fosse brasileiro, com igual condenação, bastaria cumprir um sexto da pena (cinco anos de prisão) para receber a progressão. No entanto, ele já havia cumprido nove anos em regime fechado e não tinha direito à progressão.

O cenário acima descrito viola o sistema progressivo de cumprimento de pena e conflita com os princípios constitucionais da prevalência dos direitos humanos e da isonomia (arts. 4º, II, e 5º, caput, da CF/88).

Assim, com o objetivo de evitar esse impasse, o STF reconheceu que o fato de o estrangeiro estar aguardando o processo de extradição não poderia ser motivo suficiente para impedir a sua progressão de regime. STF. Plenário. Ext 947 QO/República do Paraguai, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 28/5/2014 (Info 748).

## 17.6. OBSERVAÇÕES GERAIS SOBRE A PROGRESSÃO

### 17.6.1. Cometimento de falta grave e recontagem do prazo

*LEP Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita **à forma regressiva**, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:*

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

PREVALECE que, cometida falta grave pelo condenado no curso do cumprimento da pena, inicia-se a partir de tal data a nova contagem da fração como requisito da progressão. Ou seja, INTERROMPE-SE o prazo para PROGRESSÃO (ver abaixo regressão), ZERA-SE o prazo para a concessão do benefício. É uma forma de tratar igualmente o faltoso do regime fechado com o faltoso do regime semiaberto ou aberto, que, com a transgressão, fica sujeito à regressão de regime, iniciando-se novo prazo para a progressão (STF HC 85.141-0).

Esse foi o entendimento do STJ, consolidado na Súmula 534.

**Súmula 534-STJ:** *A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração.*



Se o condenado comete falta grave, há a interrupção da contagem do tempo para a concessão da progressão de regime. Em outras palavras, a contagem do requisito objetivo é zerada e deve reiniciar-se. Para a jurisprudência do STJ, se assim não fosse, ao custodiado em regime fechado que comete falta grave não se aplicaria sanção em decorrência dessa falta, o que seria um estímulo ao cometimento de infrações no decorrer da execução.

Vejamos o seguinte exemplo:

“A” foi condenado a 6 anos por roubo (roubo não é hediondo, salvo o latrocínio).

“A” começou a cumprir a pena em 01/01/2010 no regime fechado. Para progredir ao regime semiaberto, “A” precisa cumprir 1/6 da pena (1 ano) e ter bom comportamento carcerário.

“A” completaria 1/6 da pena em 31/12/2010.

Ocorre que, em 30/11/2010, “A” fugiu, tendo sido recapturado em 15/12/2010.

A fuga é considerada falta grave do condenado (art. 50, II, da LEP).

Como “A” praticou falta grave, seu período de tempo para obter a progressão de regime irá reiniciar do zero. O prazo se reinicia a partir do cometimento da infração disciplinar.

No caso de fuga, a contagem do tempo é recomeçada a partir do dia da recaptura. Isso porque enquanto o reeducando está foragido, ele continua praticando a falta grave. É como se fosse um estado de permanente falta grave. Assim, o prazo para a progressão só irá recomeçar quando ele for novamente preso.

Logo, para que “A” obtenha o direito à progressão, precisará cumprir 1/6 do restante da pena período contado a partir de 15/12/2010. Até o dia da fuga, “A” cumpriu 11 meses. Restam ainda 5 anos e 1 mês de pena. Desse período, “A” terá que cumprir 1/6. Conta-se esse 1/6 do dia da recaptura (15/12/2010).

Dessa feita, “A” atingirá 1/6 em 19/10/2011.

Em suma, o cometimento de falta grave pelo apenado implica o reinício da contagem do prazo para obter os benefícios relativos à execução da pena, inclusive para a progressão de regime prisional.

O sujeito perde TODO o tempo já contabilizado para o preenchimento do requisito temporal. Entretanto, a nova contagem terá como base a pena total descontado o tempo já cumprido (pena cumprida é pena extinta!).

Importante referir que em relação ao prazo do livramento condicional e comutação a pena não há qualquer interrupção pelo cometimento de falta grave. Sobre o livramento condicional há até a súmula 441 do STJ, a pouco editada:

*Súmula 441 do STJ. A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.*





**17.6.2. Existe progressão “em saltos” ou “per saltum”? Do fechado para o aberto, por exemplo.**

**1ª Corrente:** Não é possível. Não há previsão legal, ferindo o sistema da ressocialização.

**2ª Corrente (STJ):** Não é possível.

*Súmula 491-STJ: É inadmissível a chamada progressão per saltum de regime prisional.*

**Casos excepcionais:** é possível progressão em salto em duas situações:

- 1) Quando houver demora por culpa do Estado na transferência do preso (exemplo: preso já cumpriu 2/6 da pena (equivalente a duas progressões), mas ainda se encontra no regime fechado por culpa estatal.

*HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO TENTADO. PROGRESSÃO PER SALTUM. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE QUE CUMPRIU 1/3 DA PENA EM REGIME FECHADO. ATRASO NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA. I. Esta Corte perfilhou o entendimento de que não se admite a denominada progressão de regime per saltum. II. Hipótese, porém, de paciente que cumpriu 1/3 da pena regime fechado já possuindo o direito de cumprí-la no intermediário, não o fazendo pelo atraso da prestação jurisdicional em aferir o seu pedido de progressão. III. Constrangimento ilegal configurado. IV. Ordem concedida para restabelecer a decisão do juízo monocrático que concedeu ao paciente a progressão ao regime aberto. (HC 164.647/MS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 15/06/2011)*

- 2) Quando o Estado não oferece vaga no regime conquistado pelo reeducando (exemplo: Na falta de colônia agrícola, deve o preso ser colocado no regime mais benéfico; jamais no mais severo).

*Súmula vinculante 56: A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.*

Obs.: Não viola a SV 56 a situação do condenado ao regime semiaberto que está cumprindo pena em presídio do regime fechado, mas em al destinada aos presos do semiaberto. Vejamos a explicação do Prof. Márcio Cavalcante (Dizer o Direito):





João foi condenado a pena em regime semiaberto. Diante da falta de vagas em colônia agrícola ou industrial, ele se encontra cumprindo a reprimenda em um presídio do regime fechado. Vale ressaltar, contudo, que neste presídio existe uma ala destinada somente aos sentenciados dos regimes semiaberto e aberto, concedendo-lhes os benefícios próprios destes regimes.

João encontra-se preso justamente nesta ala do presídio.

A situação de João viola a SV 56 ("A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.")?

**NÃO.** Segundo o STF decidiu no RE 641.320, "os juízes da execução penal podem avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como "colônia agrícola, industrial" (regime semiaberto) ou "casa de albergado ou estabelecimento adequado" (regime aberto) (art. 33, §1º, "b" e "c", do CP). No entanto, não deverá haver

alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado."

Assim, os presos do regime semiaberto podem ficar em outra unidade prisional que não seja colônia agrícola ou industrial, desde que se trate de estabelecimento similar (adequado às características do semiaberto).

No caso de João, embora o presídio onde ele está não seja efetivamente uma colônia penal agrícola, esse estabelecimento preenche, na medida do possível, as condições do regime semiaberto, inclusive dando condições para que internos se ausentem nas ocasiões legalmente previstas.

STF. 2ª Turma. Rcl 25123/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 18/4/2017 (Info 861).

### 17.6.3. É possível progressão no RDD?

SIM. É admitida, pela doutrina, a progressão para RDD, devendo o preso, contudo, primeiro cumprir a sanção disciplinar para depois progredir de regime. **O tempo de contagem normalmente começa junto com o RDD, haja vista que a falta grave interrompe a contagem.**

### 17.6.4. PAD - Prisão Albergue Domiciliar

Conforme o art. 117, de forma EXCEPCIONAL, se admite **PRISÃO DOMICILIAR** no lugar da CASA DE ALBERGADO.

Frise-se: **A prisão domiciliar só cabe para quem já está no REGIME ABERTO.** Não abrange nem preso provisório.

*Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de **REGIME ABERTO em residência particular quando se tratar de:***

*I - Condenado maior de 70 (setenta) anos: Não houve ampliação pelo Estatuto do Idoso. Aquilo que o Estatuto quis alterar, o fez expressamente.*

*II - Condenado acometido de doença grave: Doença cuja cura ou tratamento é incompatível com o albergue.*



*III - Condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental: Abrange-se também o condenado, desde que prove que o filho dele dependa.*

*IV - Condenada gestante.*

É um rol taxativo. Numerus clausus.

**A jurisprudência, porém, criou três novas hipóteses:**

- 1) O STF tem entendimento pacífico de que a privação cautelar do extraditando deve perdurar até o julgamento final, pelo STF, do pedido de extradição, vedada, em regra, a adoção de meios alternativos como a prisão domiciliar (EXT. 1.035).
- 2) De acordo com o STF, é garantia dos advogados, enquanto não transitada em julgado a decisão condenatória, a permanência em estabelecimento que possua sala de estado maior. Inexistindo a referida sala, garante-se ao advogado recolhimento em **prisão domiciliar** (HC 96.539/SP).
- 3) Entende o STJ ser possível a concessão da prisão domiciliar ao apenado submetido ao regime aberto ou, excepcionalmente, quando o sentenciado se encontrar cumprindo pena em estabelecimento destinado ao regime mais gravoso por inexistência de vaga (HC 153.498/RS).

OBS: Hoje, o juiz pode conceder a prisão domiciliar com a monitoração eletrônica.

STJ Info 554 – a falta de casa de albergado não gera direito à prisão domiciliar quando o paciente estiver cumprindo a pena em local compatível com as regras do regime aberto.

**17.6.5. Cuidado com a data do fato quanto a hediondos**

Cuidado com a data do fato. 29/03/07 entrou em vigor a Lei 11464/07: Modificação para 2/5 ou 3/5. Antes disso, deve-se trabalhar com 1/6. Isso porque o STF havia declarado inconstitucional o dispositivo na LCH que regulava a progressão nos crimes hediondos (dizia que seria regime integralmente fechado). Declarada a inconstitucionalidade, passou a vigor a regra anterior a edição da LCH, qual seja, a progressão comum de 1/6.

Já vimos que, em 2012, o STF declarou em controle difuso a inconstitucionalidade do regime INICIALMENTE fechado na LCH. Assim, temos que até 2007 a progressão em hediondos e equiparados se dava em 1/6 (por conta da inconstitucionalidade da proibição de progressão), de 2007 a 2012 a obrigatoriedade do regime INICIALMENTE fechado e progressão em 2/5 ou 3/5, e, a partir de 2012, conforme o STF, a facultatividade do regime inicialmente fechado e a progressão em 2/5 ou 3/5.

**17.6.6. Progressão de regime e pena de multa.**

Em regra, o inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado, impede a progressão de regime prisional. Contudo, mesmo sem ter pago, pode ser permitida a progressão de regime se ficar comprovada absoluta impossibilidade econômica do apenado em quitar a multa, ainda que parceladamente (STF – 780)



### 17.6.7. Súmula Vinculante 56

Ponto retirado do Dizer o Direito.

Para melhor entendimento, iremos recapitular alguns pontos já estudados.

#### 1) Regimes de cumprimento de pena:

Pela Lei (Código Penal e Lei nº 7.210/84), existem três regimes de cumprimento de pena que seguem às seguintes regras:

FECHADO	SEMIABERTO	ABERTO
A pena é cumprida na Penitenciária. Obs.: apesar de, na prática, isso ser desvirtuado, a chamada Cadeia Pública destina-se apenas ao recolhimento de presos provisórios (art. 102 da LEP), considerando que as pessoas presas provisoriamente devem ficar separadas das que já tiverem sido definitivamente condenadas (art. 300 do CPP).	A pena é cumprida em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar (art. 33, § 1º, "b", CP).	A pena é cumprida na Casa do Albergado ou estabelecimento adequado (art. 33, § 1º, "c", CP). A Casa do Albergado deverá estar localizada em centro urbano, separado dos demais estabelecimentos prisionais, e caracteriza-se pela ausência de obstáculos físicos contra a fuga. Isso porque o regime aberto baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade.
O condenado fica sujeito a trabalho, dentro da própria Penitenciária, no período diurno, e a isolamento durante o repouso noturno.	O condenado fica sujeito a trabalho, dentro da colônia, durante o período diurno.	Durante o dia, o condenado trabalha, frequenta cursos ou realiza outras atividades autorizadas, fora do estabelecimento e sem vigilância. Durante o período noturno e nos dias de folga, permanece recolhido na Casa do Albergado.

Na prática, contudo, é muito comum que não existam colônias agrícolas e industriais e casas de albergado, unidades prisionais previstas na Lei como sendo as adequadas para o cumprimento da pena nos regimes semiaberto e aberto.

O STF debateu este tema no RE 641.320/RS, mencionado na SV, e fixou três parâmetros para tentar resolver as situações decorrentes da falta de estabelecimento penal adequado.

#### 2) Ausência de vagas na unidade prisional adequada e cumprimento da pena no regime mais gravoso (primeira parte da súmula)

Imagine a seguinte situação hipotética:

João foi condenado à pena de 5 anos de reclusão, tendo o juiz fixado o regime semiaberto. Ocorre que, no momento de cumprir a pena, verificou-se que não havia no local estabelecimento destinado ao regime semiaberto que atendesse todos os requisitos da LEP. João poderá cumprir a pena no regime fechado enquanto não há vagas no semiaberto?



NÃO.

*A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso. STF. Plenário. RE 641320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (repercussão geral) (Info 825).*

No Brasil, adota-se o sistema progressivo. Assim, de acordo com o CP e com a LEP, as penas privativas de liberdade deverão ser executadas (cumpridas) em forma progressiva, com a transferência do apenado de regime mais gravoso para menos gravoso tão logo ele preencha os requisitos legais. O STF destacou, no entanto, que este sistema progressivo de cumprimento de penas não está funcionando na prática. Isso porque há falta de vagas nos regimes semiaberto e aberto.

Desse modo, os presos dos referidos regimes estão sendo mantidos nos mesmos estabelecimentos que os presos em regime fechado e provisórios. Essa situação viola duas garantias constitucionais da mais alta relevância:

- A individualização da pena (art. 5º, XLVI) e;
- A legalidade (art. 5º, XXXIX).

A manutenção do condenado em regime mais gravoso do que é devido caracteriza-se como "excesso de execução", havendo, no caso, violação ao direito do apenado. Vale ressaltar que não é possível "relativizar" esse direito do condenado com base em argumentos ligados à manutenção da segurança pública. A proteção à integridade da pessoa e ao seu patrimônio contra agressões injustas está na raiz da própria ideia de Estado Constitucional.

A execução de penas corporais em nome da segurança pública só se justifica se for feita com observância da estrita legalidade. Permitir que o Estado execute a pena de forma excessiva é negar não só o princípio da legalidade, mas a própria dignidade humana dos condenados (art. 1º, III, da CF/88). Por mais grave que seja o crime, a condenação não retira a humanidade da pessoa condenada.

Ainda que privados de liberdade e dos direitos políticos, os condenados não se tornam simples objetos de direito (art. 5º, XLIX, da CF/88).

### **3) Conceito de "estabelecimento similar" e de "estabelecimento adequado"**

O Código Penal, ao tratar sobre os regimes semiaberto e aberto, prevê o seguinte:

*Art. 33 (...) § 1º - Considera-se:*

- b) regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;*
- c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.*

Há importante discussão acerca do que vêm a ser estabelecimento similar e estabelecimento adequado.



A Lei de Execuções Penais trata do tema nos arts. 91 a 95, mas também não define em que consistem tais estabelecimentos.

Na prática, existem pouquíssimas colônias agrícolas e industriais no país. Dessa forma, alguns Estados mantêm os presos do regime semiaberto em estabelecimentos similares, ou seja, unidades prisionais diferentes do regime semiaberto, onde os presos possuem um pouco mais de liberdade.

De igual forma, em muitos Estados não existem casas de albergado e os detentos que estão no regime aberto ficam em unidades diferentes dos demais presos. Há discussão se essa prática é válida ou não. O STF decidiu que os magistrados possuem competência para verificar, no caso concreto, se tais estabelecimentos onde os presos do regime semiaberto e aberto ficam podem ser enquadrados como "estabelecimento similar" ou "estabelecimento adequado". Assim, os presos do regime semiaberto podem ficar em outra unidade prisional que não seja colônia agrícola ou industrial, desde que se trate de estabelecimento similar (adequado às características do semiaberto).

De igual forma, os presos do regime aberto podem cumprir pena em outra unidade prisional que não seja casa de albergado, desde que se trate de um estabelecimento adequado. Veja como o STF resumiu este entendimento em uma tese:

*Os juízes da execução penal podem avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como “colônia agrícola, industrial” (regime semiaberto) ou “casa de albergado ou estabelecimento adequado” (regime aberto) (art. 33, §1º, “b” e “c”, do CP). No entanto, não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado. STF. Plenário. RE 641320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (repercussão geral) (Info 825).*

#### **4) Déficit de vagas no estabelecimento adequado e parâmetros adotados no RE (parte final da SV)**

O que fazer em caso de déficit de vagas no estabelecimento adequado? Havendo “déficit” de vagas, deve ser determinada:

- 1) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas;
- 2) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas;
- 3) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progrida ao regime aberto. STF. Plenário. RE 641320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (repercussão geral) (Info 825).

Objetivo das medidas acima é o de que surjam novas vagas nos regimes semiaberto e aberto.





As vagas nos regimes semiaberto e aberto não são inexistentes, são insuficientes. Assim, de um modo geral, a falta de vagas decorre do fato de que já há um sentenciado ocupando o lugar. Dessa forma, o STF determinou, como alternativa para resolver o problema, antecipar a saída de sentenciados que já estão no regime semiaberto ou aberto, abrindo vaga para aquele que acaba de progredir.

Exemplo de como essas medidas fazem surgir vaga no regime semiaberto: João estava cumprindo pena no regime fechado e progrediu para o regime semiaberto. Ocorre que não há vagas na unidade prisional destinada ao regime semiaberto. João não poderá continuar cumprindo pena no fechado porque haveria excesso de execução. Nestes casos, o que acontecia normalmente é que João seria colocado em prisão domiciliar. No entanto, o STF afirmou que essa alternativa (prisão domiciliar) não deve ser a primeira opção para o caso.

Diante disso, o STF entendeu que o juiz das execuções penais deverá antecipar a saída de um detento que já estava no regime semiaberto, fazendo com que surja a vaga para João. Em nosso exemplo, Francisco, que estava cumprindo pena no regime semiaberto, só teria direito de ir para o regime aberto em 2018. No entanto, para dar lugar a João, Francisco receberá o benefício da "saída antecipada" e ficará em liberdade eletronicamente monitorada, ou seja, ficará livre para trabalhar e estudar, recolhendo-se em casa nos dias de folgas, sendo sempre monitorado com tornozeleira eletrônica.

Com isso, surgirá mais uma vaga no regime semiaberto e esta será ocupada por João. E se a ausência de vaga for no regime aberto?

Ex: Pedro progrediu para o regime aberto, mas não há vagas, o que fazer? Neste caso, o Juiz deverá conceder a um preso que está no regime aberto a possibilidade de cumprir o restante da pena não mais no regime aberto (pena privativa de liberdade), mas sim por meio de pena restritiva de direitos e/ou estudo.

Ex: Tiago, que estava no regime aberto, só acabaria de cumprir sua pena em 2018. No entanto, para dar lugar a Pedro, o Juiz oferece a ele a oportunidade de sair do regime aberto e cumprir penas restritivas de direito e/ou estudo. Com isso, surgirá nova vaga no aberto. Assim, se não há estabelecimentos adequados ao regime aberto, a melhor alternativa não é a prisão domiciliar, mas a substituição da pena privativa de liberdade que resta a cumprir por penas restritivas de direito e/ou estudo.

Benefícios devem ser concedidos aos detentos que estão mais próximos de progredir ou de acabar a pena. Vale ressaltar que os apenados que serão beneficiados com a saída antecipada ou com as penas alternativas deverão ser escolhidos com base em critérios isonômicos.

Assim, tais benefícios deverão ser deferidos aos sentenciados que satisfaçam os requisitos subjetivos (bom comportamento) e que estejam mais próximos de satisfazer o requisito objetivo, ou seja, aqueles que estão mais próximos de progredir ou de encerrar a pena.

Para isso, o STF determinou que o CNJ faça um "Cadastro Nacional de Presos", com as informações sobre a execução penal de cada um deles. Isso permitirá verificar os apenados com



expectativa de progredir ou de encerrar a pena no menor tempo e, em consequência, organizar a fila de saída com observação da igualdade.

Por que o STF afirma que a prisão domiciliar não pode ser a primeira opção, devendo-se adotar as medidas acima propostas? Segundo o STF, a prisão domiciliar apresenta vários inconvenientes, que irei aqui resumir:

1º) Para ter esse benefício, cabe ao condenado providenciar uma casa, na qual vai ser acolhido. Nem sempre ele tem meios para manter essa residência. Nem sempre tem uma família que o acolha.

2º) O recolhimento domiciliar puro e simples, em tempo integral, gera dificuldades de caráter econômico e social. O sentenciado passa a necessitar de terceiros para satisfazer todas as suas necessidades – comida, vestuário, lazer. De certa forma, há uma transferência da punição para a família, que terá que fazer todas as atividades externas do sentenciado. Surge a necessidade de constante comunicação com os órgãos de execução da pena, para controlar saídas indispensáveis – atendimento médico, manutenção da casa etc.

3º) Existe uma dificuldade grande de fiscalização se o apenado está realmente cumprindo a restrição imposta.

4º) A prisão domiciliar pura e simples não garante a ressocialização porque é extremamente difícil para o apenado conseguir um emprego no qual ele trabalhe apenas em casa.

## 5) **Resumo**

Teses que foram firmadas pelo STF em repercussão geral:

a) A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso;

b) Os juízes da execução penal podem avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como “colônia agrícola, industrial” (regime semiaberto) ou “casa de albergado ou estabelecimento adequado” (regime aberto) (art. 33, §1º, “b” e “c”, do CP). No entanto, não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado.

c) Havendo déficit de vagas, deverá determinar-se:

(i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas;

(ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas;

(iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto.





d) Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado. STF. Plenário. RE 641320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 (repercussão geral) (Info 825).

#### **6) *Apelo ao legislador***

No julgamento do RE 641.320/RS, o STF adotou a chamada técnica do "apelo ao legislador" solicitando que o Congresso Nacional avalie a possibilidade de promover mudanças na lei com o objetivo de:

- Reformular a legislação de execução penal, adequando-a à realidade, sem abrir mão de parâmetros rígidos de respeito aos direitos fundamentais;
- Compatibilizar os estabelecimentos penais à atual realidade;
- Impedir o contingenciamento do FUNPEN;
- Facilitar a construção de unidades funcionalmente adequadas – pequenas, capilarizadas;
- Permitir o aproveitamento da mão-de-obra dos presos nas obras de civis em estabelecimentos penais;
- Limitar o número máximo de presos por habitante, em cada unidade da federação, e revisar a escala penal, especialmente para o tráfico de pequenas quantidades de droga, para permitir o planejamento da gestão da massa carcerária e a destinação dos recursos necessários e suficientes para tanto, sob pena de responsabilidade dos administradores públicos;
- Fomentar o trabalho e estudo do preso, mediante envolvimento de entidades que recebem recursos públicos, notadamente os serviços sociais autônomos; viii) destinar as verbas decorrentes da prestação pecuniária para criação de postos de trabalho e estudo no sistema prisional.

#### **7) *Interpretação conforme***

Na decisão, o STF também adotou a técnica de interpretação conforme a Constituição para:

a) excluir qualquer interpretação que permita o contingenciamento do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), criado pela Lei Complementar 79/94;

b) estabelecer que a utilização de recursos do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) para financiar centrais de monitoração eletrônica e penas alternativas é compatível com a interpretação do art. 3º da LC 79/94.

#### **8) *Medidas que o STF determinou ao CNJ***

A fim de tentar minimizar os problemas acima expostos e conseguir implementar as teses que foram definidas, o STF determinou que o CNJ apresente:



- i) Projeto de estruturação do Cadastro Nacional de Presos, com etapas e prazos de implementação, devendo o banco de dados conter informações suficientes para identificar os mais próximos da progressão ou extinção da pena;
- ii) Relatório sobre a implantação das centrais de monitoração e penas alternativas, acompanhado, se for o caso, de projeto de medidas ulteriores para desenvolvimento dessas estruturas;
- iii) Projeto para reduzir ou eliminar o tempo de análise de progressões de regime ou outros benefícios que possam levar à liberdade;
- iv) Relatório, que deverá avaliar (a) a adoção de estabelecimentos penais alternativos; (b) o fomento à oferta de trabalho e o estudo para os sentenciados; (c) a facilitação da tarefa das unidades da Federação na obtenção e acompanhamento dos financiamentos com recursos do FUNPEN; (d) a adoção de melhorias

### **9) Decisão manipulativa**

A decisão tomada pelo STF e acima explicada pode ser classificada como uma "decisão manipulativa" de caráter aditivo. Gilmar Mendes, citando a doutrina italiana de Riccardo Guastini, afirma que decisão manipulativa é aquela mediante a qual "o órgão de jurisdição constitucional modifica ou adita normas submetidas a sua apreciação, a fim de que saiam do juízo constitucional com incidência normativa ou conteúdo distinto do original, mas concordante com a Constituição" (RE 641320/RS).

Decisão manipulativa, portanto, como o nome indica, é aquela em que o Tribunal Constitucional manipula o conteúdo do ordenamento jurídico, modificando ou aditando a lei a fim de que ela se torne compatível com o texto constitucional. Trata-se de instituto que surgiu no direito italiano, sendo, atualmente, no entanto, adotada em outros Tribunais constitucionais no mundo.

As decisões manipulativas podem ser divididas em:

1) Decisão manipulativa de efeitos aditivos (SENTENÇA ADITIVA): Verifica-se quando o Tribunal declara inconstitucional certo dispositivo legal não pelo que expressa, mas pelo que omite, alargando o texto da lei ou seu âmbito de incidência.

"A sentença aditiva pode ser justificada, por exemplo, em razão da não observância do princípio da isonomia, notadamente nas situações em que a lei concede certo benefício ou tratamento a determinadas pessoas, mas exclui outras que se enquadrariam na mesma situação. Nessas hipóteses, o Tribunal Constitucional declara inconstitucional a norma na parte em que trata desigualmente os iguais, sem qualquer razoabilidade e/ou nexo de causalidade. Assim, a decisão se mostra aditiva, já que a Corte, ao decidir, 'cria uma norma autônoma', estendendo aos excluídos o benefício." (LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 177).

Ex1: ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, julgada em 12/4/2012, na qual o STF julgou inconstitucional a criminalização dos abortos de fetos anencéfalos atuando de forma criativa ao



acrescentar mais uma excludente de punibilidade – no caso de o feto padecer de anencefalia – ao crime de aborto.

Ao decidir o mérito da ação, assentando a sua procedência e dando interpretação conforme aos arts. 124 a 128 do Código Penal, o STF proferiu uma típica decisão manipulativa com eficácia aditiva em matéria penal.

Ex2: MI 670, Red. para o acórdão Min. Gilmar Mendes, julgado em 25/10/2007, na qual o STF determinou a aplicação aos servidores públicos da Lei nº 7.783/89, que dispõe sobre o exercício do direito de greve na iniciativa privada, pelo que promoveu extensão aditiva do âmbito de incidência da norma.

2) Decisão manipulativa de efeitos substitutivos (SENTENÇA SUBSTITUTIVA): Na decisão manipulativa substitutiva, a Corte Constitucional declara a inconstitucionalidade de parte de uma lei (ou outro ato normativo) e, além disso, substitui a regra inválida por outra, criada pelo próprio Tribunal, a fim de que se torne consentânea com a Constituição. Há, neste caso, uma forma de direito judicial, considerando que se trata de um direito criado pelo Tribunal.

Ex: a MP 2183-56 alterou o Decreto-lei nº 3.365/41 e estabeleceu que, no caso de imissão prévia na posse, na desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, havendo divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor do bem, fixado na sentença, deverá incidir juros compensatórios de até 6% ao ano. Ao julgar ADI contra esta MP, o STF afirmou que esse percentual de 6% era inconstitucional e determinou que este percentual deveria ser de 12% ao ano (ADI 2332, Rel. Min. Moreira Alves, julgado em 05/09/2001).

#### 17.6.8. Data base

Nos casos em que o condenado estava preso preventivamente, a data da prisão preventiva é o marco inicial para a contagem do prazo de progressão. Observe o Info 877 do STF (Dizer o Direito):

#### **Importante!!!**

**Se o condenado estava preso preventivamente, a data da prisão preventiva deve ser considerada como termo inicial para fins de obtenção de progressão de regime e demais benefícios da execução penal, desde que não ocorra condenação posterior por outro crime apta a configurar falta grave.**

STF. 1ª Turma. RHC 142463/MG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12/9/2017 (Info 877).

João praticou um crime e foi preso preventivamente em 10/10/2010.

Em 11/11/2011, ele foi condenado pelo juiz a uma pena de 12 anos de reclusão.

Em 12/12/2012, o Tribunal de Justiça manteve a sentença.

A defesa interpôs recursos especial e extraordinário contra o acórdão do TJ.



Em 15/12/2012, antes que o REsp. e o RE tivessem sido julgados, a defesa do réu pediu a progressão do regime fechado para o semiaberto alegando que ele já cumpriu 1/6 da pena e que apresenta bom comportamento.

Segundo a defesa, esse 1/6 da pena (equivalente a 2 anos) deve ser contado desde a data em que ele foi preso preventivamente (10/10/2010). Logo, ele teria cumprido o requisito objetivo em 10/10/2012. O Ministério Público manifestou-se contrariamente ao pedido, afirmando que esse 1/6 da pena deve ser contado da data da sentença condenatória.

A questão chegou até o STF. O que foi decidido? Qual será o termo inicial para a obtenção do benefício da progressão: a data em que o réu foi preso preventivamente (tese da defesa) ou o dia da publicação da sentença condenatória (tese do MP)?

A data em que o réu foi preso preventivamente (tese da defesa). Se o condenado estava preso preventivamente, a data da prisão preventiva deve ser considerada como termo inicial para fins de obtenção de progressão de regime e demais benefícios da execução penal, desde que não ocorra condenação posterior por outro crime apta a configurar falta grave. STF. 1ª Turma. RHC 142463/MG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12/9/2017 (Info 877).

Assim, em caso de crime único, o marco para progressão de regime é contado da prisão cautelar (e não da publicação da sentença condenatória).

O próprio STF possui uma súmula que, indiretamente, prevê a possibilidade de se computar o tempo da custódia provisória para fins de progressão de regime.

*Súmula 716-STF: Admite-se a progressão de regime de cumprimento de pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.*

O preso provisório deve fazer jus aos mesmos direitos que o preso definitivo, salvo se o benefício for incompatível com o texto expresso da lei. Não há qualquer mandamento legal impedindo o cômputo do período em que o sentenciado ficou preso cautelarmente para fins de progressão do regime fechado para o semiaberto.

### **Importante!!!**

**A data-base para subsequente progressão de regime é aquela em que o reeducando preencheu os requisitos do art. 112 da LEP e não aquela em que o Juízo das Execuções deferiu o benefício. A decisão do Juízo das Execuções que defere a progressão de regime é declaratória (e não constitutiva). Algumas vezes, o reeducando preenche os requisitos em uma data, mas a decisão acaba demorando meses para ser proferida. Não se pode desconsiderar, em prejuízo do reeducando, o período em que permaneceu cumprindo pena enquanto o Judiciário analisava seu requerimento de progressão.**

STF. 2ª Turma. HC 115254, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 15/12/2015.

STJ. 6ª Turma. STJ. 6ª Turma. HC 369.774/RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 22/11/2016 (Info 595).



João foi condenado a 6 anos de reclusão em regime fechado pela prática de um crime “comum” (não hediondo ou equiparado). Segundo o requisito objetivo, ele terá que cumprir 1/6 da pena (1 ano) para ter direito de ir para o regime semiaberto.

Em 02/05/2015, João completou 1 ano de pena.

Ocorre que, devido à grande quantidade de processos, somente em 02/10/2015, ou seja, 5 meses depois, o juiz conseguiu proferir a decisão determinando a progressão de regime. João está, portanto, agora no regime semiaberto. Para ter direito de progredir ao regime aberto, ele terá que cumprir mais 1/6 da pena remanescente.

A dúvida, no entanto, diz respeito à data-base que deverá ser considerada para este novo cumprimento do requisito objetivo:

O início do cumprimento do requisito objetivo (1/6 da pena) para a nova progressão deverá ser considerado na data em que o apenado preencheu os requisitos da progressão anterior (02/05/2015) ou na data em que o juiz proferiu a decisão deferindo a progressão (02/10/2015)? Em nosso exemplo, João ficou 5 meses a mais no regime fechado aguardando a decisão da progressão; este período já conta como tempo de pena cumprido no regime semiaberto para fins de nova progressão (agora para o aberto)?

SIM. A data-base para subsequente progressão de regime é aquela em que o reeducando preencheu os requisitos do art. 112 da LEP e não aquela em que o Juízo das Execuções deferiu o benefício. A decisão do Juízo das Execuções que defere a progressão de regime é declaratória (e não constitutiva). Algumas vezes o reeducando preenche os requisitos em uma data, mas a decisão acaba demorando meses para ser proferida. Não se pode desconsiderar, em prejuízo do reeducando, o período em que permaneceu cumprindo pena enquanto o Judiciário analisava seu requerimento de progressão. STJ. 6ª Turma. HC 369.774/RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 22/11/2016. STF. 2ª Turma. HC 115254, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 15/12/2015.

Em nosso exemplo, quando o juízo for analisar o requisito objetivo para João progredir do semiaberto para o aberto, deverá computar o tempo de cumprimento de pena no semiaberto a partir de 02/05/2015 (e não de 02/10/2015).

Assim, deve-se considerar os meses em que o apenado ficou aguardando deliberação (maio a outubro) como sendo de cumprimento da pena em regime semiaberto, mesmo ele estando no fechado.

O período de permanência no regime mais gravoso, por mora do Judiciário em analisar requerimento de progressão ao modo intermediário de cumprimento da pena, deverá ser considerado para o cálculo de futuro benefício, sob pena de ofensa ao princípio da dignidade do apenado, como pessoa humana (art. 1º, III, CF/88), e prejuízo ao seu direito de locomoção

## **18. REGRESSÃO DE REGIME (art. 118)**

### **18.1. REGRAS GERAIS**



**Art. 118.** A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para QUALQUER dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:

É perfeitamente possível a REGRESSÃO em saltos, por expressa previsão legal (o que falta à progressão em saltos).

*I - praticar fato definido como CRIME DOLOSO ou FALTA GRAVE;*

Dispensa sentença penal condenatória. Basta a prática. Para o STJ e STF, esse dispositivo NÃO FERE a presunção de inocência.

**Súmula 526** - O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato.

*II - sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime (artigo 111).*

*§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.*

A última causa (conversão) foi implicitamente revogada pela Lei 9.268/96, que transformou a multa não paga em dívida ativa, vedando sua conversão em PPL.

*§2º Nas hipóteses do inciso I e do parágrafo anterior, deverá ser ouvido previamente o condenado.*

Obs.: O STF entende que o inadimplemento injustificado das parcelas da pena de multa autoriza a regressão de regime.

No caso de prática de crime doloso e falta grave, exige-se o contraditório e a ampla defesa.

**Súmula 533** - Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado.

Cuidado: violação dos deveres na monitoração eletrônica:

**Art. 146-C.** O condenado será instruído acerca dos cuidados que deverá adotar com o equipamento eletrônico e dos seguintes deveres:





*I - receber visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, responder aos seus contatos e cumprir suas orientações;*

*II - abster-se de remover, de violar, de modificar, de danificar de qualquer forma o dispositivo de monitoração eletrônica ou de permitir que outrem o faça;*

*Parágrafo único. A violação comprovada dos deveres previstos neste artigo poderá acarretar, a critério do juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa:*

**I - a regressão do regime;**

## 18.2. INÍCIO DO NOVO PRAZO AQUISITIVO

O prazo recomeça na data do cometimento da última infração disciplinar/recaptura (em caso de fuga), entendimento pacífico do STJ/STF.

**Súmula 534** - *A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração.*

## 18.3. REGRESSÃO CAUTELAR?

*Pro societate:* A maioria admite regressão cautelar, mesmo sem previsão legal. Fundamento: O juiz, dentro do poder cautelar que lhe é inerente (PGC) não só pode como deve determinar, de imediato, o retorno do sentenciado ao regime mais severo, observando o **fumus boni iuris** e o **periculum in mora**.

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) FALTA GRAVE. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME. DESNECESSIDADE DE OITIVA PRÉVIA DO REEDUCANDO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. (2) HOMOLOGAÇÃO DA FALTA FUNDAMENTADA APÓS REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. (3) WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Este Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, cometida falta grave pelo condenado, **é perfeitamente cabível a regressão cautelar do regime prisional, sem a oitiva prévia do condenado, que somente é exigida na regressão definitiva**. Precedentes. 2. A aplicação da falta deu-se mediante regular procedimento administrativo disciplinar - PAD, com rito próprio previsto na Lei de Execução Penal, sendo reconhecida a sua prática, fundamentadamente, após oitiva judicial do apenado na presença de defensor dativo. 3. Writ não conhecido. (HC 331.711/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 03/11/2015)

Sustentar que é um absurdo em provas da DPE, fere inúmeros princípios (presunção de inocência, contraditório, ampla defesa)

**Pro reo:** Não é possível, por falta de previsão legal (art. 3º da LEP - princípio da legalidade - ver acima).



#### 18.4. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE X BIS IN IDEM

Consequências do cometimento de falta grave pelo reeducando:

- 1) Sanção disciplinar;
- 2) Interrupção do tempo para progressão de regime;
- 3) Regressão de regime;
- 4) Perda de parte do tempo remido (art. 127 LEP)

*Art. 127. Em caso de falta grave, o **juiz poderá revogar ATÉ 1/3 (um terço)** do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar. (Redação pela 12.433 de 2011)*

Há quem defenda a ocorrência no caso de 'bis in idem' (ou até 'tris in idem').

STJ: De acordo com o STJ, não há que se falar em bis in idem ou duplo apenamento, pois a regressão de regime decorre da própria LEP, que estabelece tanto a imposição de sanção disciplinar quanto a regressão em caso de falta grave (RESp. 939.682). Uma coisa é a pena como reposta estatal oriunda do Direito Penal, outra coisa é o regramento de execução, estabelecida pelo Direito das Execuções Penais.

##### **1) Indulto e comutação de pena**

*Súmula 535-STJ: A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto*

O indulto é um benefício concedido por Decreto do Presidente da República, por meio do qual os efeitos executórios da condenação são apagados (deixam de existir).

Comutação é o mesmo que indulto parcial, ou seja, ocorre quando o Presidente da República, em vez de extinguir os efeitos executórios da condenação, decide apenas diminuir a pena imposta ou substituí-la por outra mais branda.

Assim, temos:

a) Indulto pleno: quando extingue totalmente a pena.

b) Indulto parcial: quando somente diminui ou substitui a pena. Neste caso, é chamado de comutação.

##### **A falta grave interfere, em regra, na concessão de indulto ou comutação de pena?**

NÃO. Em regra, não. O cometimento de falta grave não interrompe automaticamente o prazo para o deferimento do indulto ou da comutação de pena. A concessão do indulto e da comutação é regulada por requisitos previstos no decreto presidencial pelo qual foram instituídos. Assim, a prática de falta disciplinar de natureza grave, em regra, não interfere no lapso necessário à concessão de indulto e comutação da pena, **salvo se o requisito for expressamente previsto no decreto presidencial.**



Exemplo: O Presidente da República editou um Decreto Presidencial concedendo o “indulto natalino” para aqueles que tivessem cumprido 1/3 da pena.

João já cumpriu 1/3 da pena (requisito objetivo).

Ocorre que ele praticou, há um mês, falta grave. O juiz negou a concessão do indulto, afirmando que, como o condenado praticou falta grave, a contagem do prazo deverá ser interrompida (reiniciar-se do zero). Ocorre que o Decreto não previu isso.

Desse modo, essa exigência imposta pelo juiz é ilegal e não pode ser feita. Não cabe ao magistrado criar pressupostos não previstos no Decreto Presidencial, para que não ocorra violação do princípio da legalidade.

Assim, preenchidos os requisitos estabelecidos no mencionado Decreto, não há como condicionar ou impedir a concessão da comutação da pena ao reeducando sob nenhum outro fundamento, sendo a sentença meramente declaratória.

### **Redação incompleta do enunciado**

Ressalte-se que a redação do enunciado, com a devida vênia, poderia ser mais completa. Isso porque o cometimento de falta grave não interrompe o prazo para o deferimento do indulto ou da comutação de pena. Ocorre que é possível imaginar que o Presidente da República decida prever, no Decreto, a interrupção do prazo em caso de falta grave. Se isso for fixado no Decreto, tal consequência poderá ser exigida. Logo, o ideal seria que a súmula tivesse dito: **a prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto, salvo disposição expressa em contrário no decreto presidencial.**

### **2) Progressão de regime**

***Súmula 534** - A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração.*

### **3) Livramento condicional**

***Súmula 441** - A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.*



EXECUÇÃO PENAL Consequências decorrentes da prática de FALTA GRAVE:	
ATRAPALHA	NÃO INTERFERE
<ul style="list-style-type: none"><li>• PROGRESSÃO: interrompe o prazo para a progressão de regime (Súmula 534-STJ).</li><li>• REGRESSÃO: acarreta a regressão de regime.</li><li>• SAÍDAS: revogação das saídas temporárias.</li><li>• REMIÇÃO: revoga até 1/3 do tempo remido.</li><li>• RDD: pode sujeitar o condenado ao RDD.</li><li>• DIREITOS: suspensão ou restrição de direitos.</li><li>• ISOLAMENTO: na própria cela ou em local adequado.</li><li>• CONVERSÃO: se o réu está cumprindo pena restritiva de direitos, esta poderá ser convertida em privativa de liberdade.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• LIVRAMENTO CONDICIONAL: não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional (Súmula 441-STJ).</li><li>• INDULTO E COMUTAÇÃO DE PENA: não interfere no tempo necessário à concessão de indulto e comutação da pena, salvo se o requisito for expressamente previsto no decreto presidencial (Súmula 535-STJ).</li></ul>

## 18.5. MULTA E REGRESSÃO DE REGIME

Informativo 822 – Dizer o Direito

**Como regra, o inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado impede a progressão no regime prisional. Em outras palavras, a pessoa só poderá progredir se pagar a pena de multa.**

**Exceção: mesmo sem ter pago, pode ser permitida a progressão de regime se ficar comprovada a absoluta impossibilidade econômica do apenado em quitar a multa, ainda que parceladamente.**

**Se o juiz autorizar que o condenado pague a pena de multa parceladamente, o apenado poderá progredir de regime, assumindo o compromisso de quitar todas as prestações da multa.**

**Caso deixe de pagar injustificadamente o parcelamento, haverá a regressão de regime.**

**O inadimplemento injustificado das parcelas da pena de multa autoriza a regressão no regime prisional.**

**STF. Plenário. EP 16 ProgReg-AgR/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 1º/7/2016 (Info 832).**

Imagine a seguinte situação:

João, indivíduo muito rico, foi condenado, com trânsito em julgado, pela prática de corrupção passiva e lavagem de dinheiro. Na sentença, recebeu duas penas:

- ☐ Pena privativa de liberdade de 6 anos de reclusão, em regime semiaberto.
- ☐ Pena de multa de 330 dias-multa.

Após cumprir 1/6 da pena (requisito objetivo) e tendo bom comportamento carcerário (requisito subjetivo), João pediu a progressão do regime semiaberto para o aberto. Depois de toda a tramitação, com a oitiva do MP, o juiz indeferiu o pedido porque o sentenciado, embora devidamente notificado, não efetuou o pagamento da pena de multa imposta na sentença.



A defesa recorreu afirmando que o prévio pagamento da pena de multa não é requisito legal para a progressão de regime, tendo em vista que não há prisão por dívida (art. 5º, LXVII) e que o art. 51 do CP proíbe a conversão da multa em prisão.

Diante disso, indaga-se: a decisão do juiz foi correta? O não pagamento voluntário da pena de multa impede a progressão no regime prisional?

SIM. O Plenário do STF decidiu o seguinte:

☐ Regra: o inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado impede a progressão no regime prisional.

☐ Exceção: mesmo sem ter pago, pode ser permitida a progressão de regime se ficar comprovada a absoluta impossibilidade econômica do apenado em quitar a multa, ainda que parceladamente. STF. Plenário. EP 12 ProgReg-AgR/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 8/4/2015 (Info 780).

O condenado tem o dever jurídico (e não a faculdade) de pagar integralmente o valor da multa. Pensar de modo diferente seria o mesmo que ignorar que esta espécie de pena é prevista, expressamente, de forma autônoma, no art. 5º, inciso XLVI, alínea “c” da CF/88. O não recolhimento da multa por condenado que tenha condições econômicas de pagá-la constitui deliberado descumprimento de decisão judicial e deve impedir a progressão de regime. Além disso, admitir-se o não pagamento da multa configuraria tratamento privilegiado em relação ao sentenciado que espontaneamente paga a sanção pecuniária.

Ressalte-se, ainda, que, em matéria de criminalidade econômica, a pena de multa desempenha um papel muito relevante, sendo mais importante até mesmo que a pena de prisão, que, nas condições atuais, é relativamente breve e não é capaz de promover a ressocialização. Desse modo, cabe à multa a função retributiva e preventiva geral da pena, desestimulando, no próprio infrator ou em infratores potenciais, a prática dos crimes.

No caso concreto, a defesa não comprovou a impossibilidade do sentenciado de cumprir a pena de multa, de forma que é incabível aplicar a ele a exceção.

O pagamento da multa está previsto no art. 112 da LEP como sendo um requisito para a progressão? NÃO. O pagamento da multa não está previsto expressamente no art. 112 como um dos requisitos necessários para a progressão de regime. Apesar disso, o STF entendeu que esse pagamento poderá ser exigido porque a análise dos requisitos necessários para a progressão de regime não se restringe ao referido art. 112 da LEP. Em outras palavras, outros elementos podem, e devem, ser considerados pelo julgador na decisão quanto à progressão.

Assim, para o STF, o julgador, atento às finalidades da pena e de modo fundamentado, está autorizado a lançar mão de outros requisitos, não necessariamente enunciados no art. 112 da LEP, mas extraídos do ordenamento jurídico, para avaliar a possibilidade de progressão no regime prisional, tendo como objetivo, sobretudo, o exame do merecimento do sentenciado.

Essa decisão não viola o art. 51 do CP, que proíbe a conversão da pena de multa em prisão? NÃO. O art. 51 do Código Penal previa que se o condenado, deliberadamente, deixasse de pagar a pena de multa, ela deveria ser convertida em pena de detenção. Essa regra foi



alterada pela Lei n.º 9.268/96 e, atualmente, se a multa não for paga, ela será considerada dívida de valor e deverá ser cobrada do condenado pela Fazenda Pública por meio de execução fiscal.

Importante, no entanto, esclarecer que, mesmo com essa mudança feita pela Lei n.º 9.268/96, a multa continua tendo caráter de sanção criminal, ou seja, permanece sendo uma pena.

Esse entendimento não viola a regra constitucional segundo a qual não existe prisão civil por dívida? NÃO. Não se está prendendo alguém por causa da dívida, mas apenas impedindo que ela tenha direito à progressão de regime em virtude do descumprimento de um dever imposto ao condenado. O benefício da progressão exige do sentenciado “autodisciplina e senso de responsabilidade” (art. 114, II da LEP), o que pressupõe o cumprimento das decisões judiciais que a ele são aplicadas.

Desse modo, o STF “cria” um novo requisito objetivo para a progressão de regime: o apenado deverá pagar integralmente o valor da multa que foi imposta na condenação ou, então, provar a sua absoluta impossibilidade econômica em quitar a multa, ainda que parceladamente.

#### INADIMPLEMENTO DA PENA DE MULTA QUE ESTAVA PARCELADA

Voltando ao exemplo dado:

Imaginemos que o juiz, excepcionalmente, autorizou que João parcelasse o pagamento da pena de multa considerando que boa parte de seu patrimônio estava em imóveis e ele não tinha condições de efetuar a quitação imediata da dívida.

Foi permitido que o condenado fizesse o pagamento em 12 parcelas. Enquanto isso, João, que estava cumprindo a pena em regime semiaberto, teve direito de progredir para o regime aberto. Ocorre que, após pagar as 4 primeiras parcelas, João tornou-se inadimplente, deixou de pagar as prestações restantes e não justificou o motivo de ter feito isso.

O que acontecerá neste caso com João? Ele deverá regredir de regime.

*O inadimplemento injustificado das parcelas da pena de multa autoriza a regressão no regime prisional. STF. Plenário. EP 16 ProgReg-AgR/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 1º/7/2016 (Info 832)*

### 19. AUTORIZAÇÃO DE SAÍDA (LEP, art. 120 e seguintes)

A autorização é gênero, do qual são espécies: permissão de saída e saída temporária.

#### 19.1. QUADRO COMPARATIVO





Permissão de saída	Saída temporária
Previsão legal: arts. 120 e 121 da LEP.	Previsão legal: arts. 122 a 125.
<p>Beneficiários:</p> <p>a) Preso definitivo dos regimes <b>fechado</b> e <b>semiaberto</b>.</p> <p>b) Preso provisório.</p> <p><b>OBS:</b> O preso do <u>regime aberto</u> não precisa de permissão, pois já está 'solto'. Entretanto, caso necessite de flexibilização dos horários de entrada e saída do albergue, deverá requerer ao juiz.</p>	<p>Beneficiários:</p> <p>a) <b>SOMENTE</b> Preso definitivo do <b>semiaberto</b>, desde que:</p> <p>I) Comportamento adequado;</p> <p>II) Tenha cumprido 1/6 (se primário) ou ¼ (se reincidente) da pena. Súmula 40 do STJ: "contabiliza-se o tempo de regime fechado".</p> <p>III) A saída seja importante para a ressocialização.</p>
Característica: Mediante Escolta.	Característica: Sem vigilância direta.
<p>Hipóteses de cabimento:</p> <p>I) Falecimento ou doença grave do CCADI (exemplo: PC Farias).</p> <p>II) Necessidade de tratamento médico (exemplo: Maluf provisório; Rafael Ilha).</p> <p><b>OBS:</b> A doutrina estende para tratamento odontológico.</p>	<p>Hipóteses de cabimento:</p> <p>I) Visita à família;</p> <p>II) Frequência a cursos;</p> <p>III) Atividades de ressocialização (exemplo: Belo).</p>
Autoridade competente para conceder: <b>Diretor do estabelecimento</b> .	<p>Autoridade competente para conceder: <b>Juiz da execução, ouvido o MP e a administração penitenciária</b>.</p> <p><b>Obs.:</b> agora o juiz pode exigir requisitos (art. 124, §1º, 2010):</p> <p>§ 1º Ao conceder a <u>SAÍDA TEMPORÁRIA</u>, o juiz <b>IMPORÁ</b> ao beneficiário as seguintes condições, entre outras que entender compatíveis com as circunstâncias do caso e a situação pessoal do condenado:</p> <p><b>I - fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício;</b></p> <p><b>II - recolhimento à residência visitada, no período noturno;</b></p> <p><b>III - proibição de frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres.</b></p>
Prazo: Duração <u>necessária à finalidade da saída</u> .	<p>Prazo: art. 124 da LEP. O preso tem direito a <b>05 saídas por ano, cada uma por no máximo 07 dias</b>. No caso de cursos, a duração vai até o seu término.</p> <p>Art. 124. A autorização será concedida por prazo <b>não superior a 7 (sete) dias</b>, podendo ser renovada por mais 4 (quatro) vezes durante o ano. → (1 + 4 = 5 saídas)</p> <p>§ 2º Quando se tratar de frequência a curso profissionalizante, de</p>



instrução de ensino médio ou superior, o tempo de saída será o necessário para o cumprimento das atividades discentes.  
§ 3º Nos demais casos, as autorizações de saída somente poderão ser concedidas com prazo mínimo de 45 (quarenta e cinco) dias de intervalo entre uma e outra.

## 19.2. SAÍDA TEMPORÁRIA

### 19.2.1. O que é a saída temporária?

Saída temporária é...

- uma autorização concedida pelo juiz da execução penal
- aos condenados que cumprem pena em regime semiaberto
- por meio da qual ganham o direito de saírem temporariamente do estabelecimento prisional
- sem vigilância direta (sem guardas acompanhando/sem escoltas)
- com o intuito de:
  - a) visitarem a família;
  - b) frequentarem curso supletivo profissionalizante, de ensino médio ou superior; ou
  - c) participarem de outras atividades que ajudem para o seu retorno ao convívio social.

Obs.: o juiz pode determinar que, durante a saída temporária, o condenado fique utilizando um equipamento de monitoração eletrônica (tornozeleira eletrônica).

Obs2: os presos provisórios que já foram condenados (ainda sem trânsito em julgado) e estão cumprindo a pena no regime semiaberto podem ter direito ao benefício da saída temporária, desde que preencham os requisitos legais que veremos abaixo.

### 19.2.2. Previsão

A saída temporária encontra-se disciplinada nos arts. 122 a 125 da Lei n. 7.210/84 (LEP).

### 19.2.3. Quem concede a saída temporária?

A autorização para saída temporária será concedida por ato motivado do Juiz da execução, devendo este ouvir antes o Ministério Público e a administração penitenciária que irão dizer se concordam ou não como o benefício.

### 19.2.4. Requisitos



A concessão da saída temporária dependerá da satisfação dos seguintes requisitos (art. 123 da LEP):

*I - comportamento adequado do reeducando;*

É chamado de requisito subjetivo. Normalmente isso é provado por meio da certidão carcerária fornecida pela administração penitenciária.

*II - cumprimento mínimo de 1/6 da pena (se for primário) e 1/4 (se reincidente).*

Trata-se do requisito objetivo.

Deve-se lembrar que o apenado só terá direito à saída temporária se estiver no regime semiaberto. No entanto, a jurisprudência permite que, se ele começou a cumprir a pena no regime fechado e depois progrediu para o semiaberto, aproveite o tempo que esteve no regime fechado para preencher esse requisito de 1/6 ou 1/4. Em outras palavras, ele não precisa ter 1/6 ou 1/4 da pena no regime semiaberto.

Poderá se valer do tempo que cumpriu no regime fechado para preencher o requisito objetivo.

Com outras palavras, foi isso o que o STJ quis dizer ao editar a Súmula 40: “Para obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considera-se o tempo de cumprimento da pena no regime fechado.”

*III - compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.*

Ressalte-se que o simples fato de o condenado que cumpria pena no regime fechado ter ido para o regime semiaberto não significa que, automaticamente, ele terá direito ao benefício da saída temporária. Isso porque o juiz deverá analisar se ele preenche os demais requisitos do art. 123 da LEP (STJ. 6ª Turma. RHC 49.812/BA, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 06/11/2014).

#### **19.2.5. Quantidade de saídas por ano e tempo de duração**

Regras gerais:

- ☐ Cada preso terá o máximo de 5 saídas temporárias por ano (1 mais 4 renovações).
- ☐ Cada saída temporária tem duração máxima de 7 dias. Em outras palavras, o preso receberá a autorização para ficar 7 dias fora do estabelecimento prisional.
- ☐ Entre uma saída temporária e outra deve haver um intervalo mínimo de 45 dias.

Peculiaridade: no caso da saída temporária para estudo, o prazo da saída temporária será igual ao necessário para as atividades discentes (ex: pode ser autorizada a saída temporária todos os dias).

Recomendo ler o art. 124 porque às vezes ele é cobrado literalmente nas provas:



*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.*

*(...)*

*§ 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.*

*§ 3º Nos demais casos, as autorizações de saída somente poderão ser concedidas com prazo mínimo de 45 (quarenta e cinco) dias de intervalo entre uma e outra.*

#### **19.2.6. Condições**

Ao conceder a saída temporária, o juiz imporá ao beneficiário as seguintes condições legais (obrigatórias):

I – o condenado deverá fornecer o endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício;

II – o condenado deverá se comprometer à ficar recolhido na residência visitada, no período noturno;

III – o condenado não poderá frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres.

Além dessas, o juiz pode fixar outras condições que entender compatíveis com as circunstâncias do caso e a situação pessoal do condenado. Nesse caso, chamamos de condições judiciais (ou facultativas).

#### **19.2.7. Revogação**

O benefício da saída temporária será automaticamente revogado quando o condenado:

1. praticar fato definido como crime doloso (não se exige condenação; basta a notícia);
2. for punido por falta grave (aqui se exige que o condenado tenha recebido punição disciplinar);
3. desatender as condições impostas na autorização; ou
4. revelar baixo grau de aproveitamento do curso.

#### **19.2.8. Recuperação do direito após ter sido rebogado**

Se o benefício for revogado por uma das causas acima listadas, o condenado só poderá recuperar o direito à saída temporária se:

- a) for absolvido no processo penal (hipótese 1);



- b) for cancelada a punição disciplinar imposta (hipótese 2); ou
- c) se ficar demonstrado seu merecimento a novo benefício (hipóteses 3 e 4).

#### **19.2.9. Calendário de saídas temporárias (saídas temporárias automatizadas)**

Em que consiste o calendário de saídas temporárias (saídas temporárias automatizadas)?

Pela literalidade da Lei de Execução Penal, a cada saída temporária deve ser formulado um pedido ao juiz que, então, ouve o MP e a administração penitenciária, e, após, decide.

Em algumas partes do Brasil, no entanto, como é o caso do RJ, os juízes da execução penal adotaram um procedimento para simplificar a concessão dessas saídas temporárias.

Quando o condenado formula o primeiro pedido de saída temporária, o juiz ouve o MP e o diretor do Presídio, e, se estiverem preenchidos os requisitos, concede o benefício (segue, portanto, todo o rito previsto na LEP). No entanto, nesta primeira decisão o juiz já fixa um calendário de saídas temporárias.

Veja um exemplo de decisão nesse sentido:

“Ante o exposto, preenchidos os requisitos previstos nos arts. 122, I, e 123, da LEP, CONCEDO ao apenado JOÃO DA SILVA autorização para 5 (cinco) saídas temporárias por ano, com duração de 7 (sete) dias cada, para visita à família, que deverá ser realizada nas seguintes datas:

- I – Páscoa;
- II – dia das mães;
- III – dia dos pais;
- IV – Natal;
- V – Ano Novo.

Verificando-se a prática de quaisquer das hipóteses do art. 125 da LEP, ficam automaticamente revogadas as autorizações para as saídas subsequentes.”

Desse modo, após o juiz deferir o benefício para o apenado nesta primeira vez, as novas saídas temporárias deste mesmo reeducando não mais precisarão ser analisadas pelo juiz e pelo MP, sendo concedidas automaticamente pela direção do Presídio, desde que a situação disciplinar do condenado permaneça a mesma, ou seja, que ele tenha mantido o comportamento adequado no cumprimento da pena. Se cometer falta grave, por exemplo, é revogado o benefício.

A esse procedimento simplificado deu-se o nome de “saída temporária automatizada” ou “calendário de saídas temporárias”.

#### **19.2.10. Insurgência do MP**



Alguns Ministérios Públicos pelo país têm se insurgido contra este procedimento e interposto recursos que chegam aos Tribunais Superiores.

Segundo argumenta o Parquet, ao adotar essa saída temporária automatizada, o juiz da execução penal está transferindo (delegando) para a autoridade administrativa do estabelecimento prisional a decisão de conceder ou não a saída temporária, o que viola frontalmente o art. 123 da LEP (“Art. 123. A autorização será concedida por ato motivado do Juiz da execução...”).

Além disso, para alguns Promotores, essa prática seria vedada porque cada saída temporária, para ser autorizada, deve ser individualmente motivada com base no histórico do sentenciado.

O que entendem os Tribunais Superiores? O calendário de saídas temporárias é permitido? A prática da saída temporária automatizada é válida?

STJ: NÃO	STF: SIM
<p>A autorização das saídas temporárias é ato jurisdicional da competência do Juízo das Execuções Penais, que deve ser motivada com a demonstração da conveniência de cada medida.</p> <p>Desse modo, não é possível delegar ao administrador do presídio a fiscalização sobre diversas saídas temporárias, autorizadas em única decisão, por se tratar de atribuição exclusiva do magistrado das execuções penais, sujeita à ação fiscalizadora do Parquet.</p> <p>Assim, não é legítima a prática de se permitir saídas temporárias automatizadas. Para cada pedido de saída temporária, deverá haver uma decisão motivada do Juízo da Execução, com intervenção do Ministério Público.</p> <p>STJ. 3ª Seção. REsp 1166251/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/03/2012 (recurso repetitivo) (Info 493).</p> <p>A fim de deixar bem evidente esse entendimento, o STJ editou um enunciado:</p> <p>Súmula 520-STJ: O benefício de saída temporária no âmbito da execução penal é ato jurisdicional insuscetível de delegação à autoridade administrativa do estabelecimento prisional.</p>	<p>Para o STF, um único ato judicial que analisa o histórico do sentenciado e estabelece um calendário de saídas temporárias, com a expressa ressalva de que as autorizações poderão ser revistas em caso de cometimento de infração disciplinar, mostra-se suficiente para fundamentar a autorização de saída temporária.</p> <p>O Min. Gilmar Mendes apontou que, em regra, os requisitos das saídas temporárias são os mesmos, independentemente do momento do ano em que ocorrem. “A saída do Natal não tem requisitos mais brandos do que a saída da Páscoa, por exemplo. Não há razão funcional para afirmar que uma única decisão que a ambas contemple é deficiente de fundamentação”.</p> <p>Além disso, essa prática não exclui a participação do MP, que poderá se manifestar sobre seu cabimento e, caso alterada a situação fática, pedir sua revisão.</p> <p>A exigência feita pelo STJ no sentido de que haja uma decisão motivada para cada saída temporária coloca em risco o direito do sentenciado ao benefício, em razão do grande volume de processos nas varas de execuções penais.</p> <p>STF. 1ª Turma. HC 98067, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 06/04/2010.</p> <p>STF. 2ª Turma. HC 128763, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 04/08/2015.</p>





### **ATUAL POSIÇÃO DO STJ:**

Depois que o STF decidiu que o calendário anual de saídas temporárias é válido, o STJ teve que, na prática, rever o seu entendimento. Assim, ao reapreciar o tema em sede de recurso repetitivo o STJ firmou as seguintes conclusões:

- Como regra, antes de cada saída temporária do preso deverá haver uma decisão judicial motivada. Isso é o ideal, o recomendável.
- Excepcionalmente, será permitido que o juiz, por meio de uma única decisão, fixe um calendário anual de saídas temporárias definindo todas as datas em que o apenado terá direito ao benefício durante o ano. O calendário anual de saídas temporárias somente deverá ser fixado quando ficar demonstrado que há uma deficiência do aparato estatal (ex.: muitos processos para poucas varas de execuções penais) e que, por causa disso, se os pedidos fossem analisados individualmente, haveria risco de não dar tempo de o apenado receber o benefício mesmo tendo direito. Essa deficiência do aparelho estatal é a realidade que se observa na maioria dos Estados do Brasil, de forma que a exigência de decisão isolada para cada saída temporária tem causado inúmeros prejuízos aos apenados.
- Vale ressaltar, no entanto, que, se for adotada a sistemática da saída temporária automatizada, quem deverá, obrigatoriamente, fixar o calendário é o juiz das execuções penais, não podendo ele delegar esta atividade para o diretor do presídio. Assim, é o juiz quem define as datas específicas nas quais o apenado irá usufruir os benefícios ao longo do ano.
- Importante destacar também que o benefício será revogado se ocorrer algumas das hipóteses de revogação automática da saída temporária, previstas no art. 125 da LEP.

Para fins de recurso repetitivo, o STJ firmou duas teses que sintetizam o raciocínio acima exposto:

*Primeira tese: É recomendável que cada autorização de saída temporária do preso seja precedida de decisão judicial motivada. Entretanto, se a apreciação individual do pedido estiver, por deficiência exclusiva do aparato estatal, a interferir no direito subjetivo do apenado e no escopo ressocializador da pena, deve ser reconhecida, excepcionalmente, a possibilidade de fixação de calendário anual de saídas temporárias por ato judicial único, observadas as hipóteses de revogação automática do art. 125 da LEP.*

*Segunda tese: O calendário prévio das saídas temporárias deverá ser fixado, obrigatoriamente, pelo Juízo das Execuções, não se lhe permitindo delegar à autoridade prisional a escolha das datas específicas nas quais o apenado irá usufruir os benefícios.*

*STJ. 3ª Seção. REsp 1.544.036-RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 14/9/2016 (recurso repetitivo) (Info 590).*



Com a decisão acima, a Súmula 520 do STJ foi cancelada?

NÃO. Este enunciado prevê o seguinte:

*Súmula 520-STJ: O benefício de saída temporária no âmbito da execução penal é ato jurisdicional insuscetível de delegação à autoridade administrativa do estabelecimento prisional.*

A Súmula 520 foi editada em um momento no qual o STJ repudiava a prática da saída temporária automatizada. Desse modo, ela era invocada sempre que o Tribunal queria dizer que não cabia o calendário de saídas temporárias.

No entanto, como houve esta mudança de entendimento do STJ, o enunciado foi mantido, mas agora deverá ser interpretado de outra forma.

De acordo com a concepção atual do STJ, o que a Súmula 520 quer dizer não é que seja proibida a saída temporária automatizada. O que o enunciado proíbe é apenas que o juiz delegue ao diretor do presídio a fixação das datas da saída.

A administração penitenciária será ouvida e poderá subsidiar o magistrado com informações relacionadas à rotina carcerária, a fim de melhor escolher as datas que serão ideais para a fiscalização do cumprimento dos horários e das condições do benefício. Todavia, o diretor do presídio não detém atribuição legal, ou mesmo as garantias constitucionais da magistratura, para escolha, por discricionariedade, da data em que, por conveniência do presídio ou por pedido particular do reeducando, deverá ser usufruída a saída temporária do art. 122 da LEP.

A execução penal não constitui mera atividade administrativa. Ela envolve também decisões judiciais que, por óbvio, somente podem ser tomadas pelos magistrados.

A LEP é expressa ao estabelecer as hipóteses nas quais é possível a atuação direta do diretor do presídio e isso ocorre sempre em situações pontuais, mediante comunicação do Poder Judiciário e do Ministério Público. Exs: a permissão de saída do art. 120 da LEP, a regressão cautelar de regime, entre outras. Neste reduzido rol de atribuições dos diretores não está elencada a fixação das datas das saídas temporárias, sendo este um ato privativo do magistrado.

Vale ressaltar, ainda, que não há dificuldade ou obstáculos relevantes que impeçam o juiz de indicar as datas das saídas temporárias, de sorte que não se justifica e não se mostra legítima a pretensão de transferir ao diretor do presídio tal competência.

Assim, a Súmula 520 do STJ mantém-se válida, proibindo que o juiz transfira para o diretor do presídio a competência para fixar as datas das saídas temporárias.

Importante esclarecer, mais uma vez, que a Súmula 520 do STJ não proíbe a adoção das saídas temporárias automatizadas, desde que o calendário seja fixado pelo magistrado.

### 19.3. PERMISSÃO DE SAÍDA

*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 (CCADI);*

*II - necessidade de tratamento médico (parágrafo único do artigo 14).*

*Parágrafo único. A permissão de saída será concedida pelo diretor do estabelecimento onde se encontra o preso.*

*Art. 121. A permanência do preso fora do estabelecimento terá a duração necessária à finalidade da saída.*

OBS: a PERMISSÃO DE SAÍDA não é revogável.

## 20. REMIÇÃO DE PENA

### 20.1. PREVISÃO LEGAL

Arts. 126 a 130 da LEP

Atenção: Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011. Altera a Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para dispor sobre a remição de parte do tempo de execução da pena por ESTUDO ou por trabalho

Frise-se que a remição por estudo já era admitida pela jurisprudência, consoante com a súmula 341 do STJ.

**STJ, 341** - *A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semiaberto.*

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

**LEP 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 escolar** - 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 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.

§ 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.

Remição pelo TRABALHO	Remição pelo ESTUDO
A cada 3 dias de trabalho, diminui 1 dia de pena.	A cada 12 horas de estudo, diminui 1 dia de pena.
<i>Obs.: somente poderão ser considerados, para fins de remição, os dias em que o condenado cumprir a jornada normal de trabalho, que não pode ser inferior a 6h nem superior a 8h (art. 33).</i>	<i>Obs.: as 12 horas de estudo deverão ser divididas em, no mínimo, 3 dias.</i>
Somente é aplicada se o condenado cumpre pena em regime fechado ou semiaberto.	Pode ser aplicada ao condenado que cumpra pena em regime fechado, semiaberto, <b>aberto</b> ou, ainda, que esteja em <b>livramento condicional</b> .
<i>Obs.: não se aplica se o condenado estiver cumprindo pena no regime aberto ou se estiver em livramento condicional.</i>	<i>Atenção: perceba a diferença em relação à remição pelo trabalho.</i>

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

Art. 128. O tempo remido será computado como pena cumprida, para todos os efeitos.

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.*

*Art. 130. Constitui o crime do artigo 299 do Código Penal declarar ou atestar falsamente prestação de serviço para fim de instruir pedido de remição.*

**CP (falsidade ideológica)** Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

*Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular.*

O trabalho carcerário é a um só tempo, **direito e dever** do preso. É direito, porque ao preso deve ser assegurada a oportunidade de trabalho, pois, além de se manter (\$), consegue diminuir o tempo de cumprimento de pena. É um dever, porque, se o preso não trabalha, deixa de obter uma série de benefícios, configurando falta grave.

OBS: considerando que a CF veda a pena de trabalhos forçados, há doutrina que não admite falta grave no caso do preso se recusar a trabalhar.

Nucci: Trabalho obrigatório não se confunde com trabalho forçado, que é vedado pela CF. Diz-se trabalho forçado apenas quando o Estado coage fisicamente o preso a trabalhar (o que não ocorre em nosso sistema de execução penal). O trabalho obrigatório significa apenas o apontamento de falta grave no prontuário do apenado, o que lhe inviabilizará, no futuro, o gozo de benefícios (sistema de sanções e recompensas).

OBS.1: o trabalho do preso não se sujeita à CLT, não tendo ele, v.g., direito ao 13º.

OBS.2: o preso **provisório** não é obrigado a trabalhar e nem o preso político. Todavia, mesmo o provisório tem direito ao trabalho.

Obs.: o dever de trabalho imposto pela LEP ao apenado não é considerado como pena de trabalho forçado, não sendo incompatível com o art. 5º, XLVII, "c", da CF/88.

## 20.2. CONCEITO DE REMIÇÃO

Remição é o resgate da pena pelo trabalho, proporcionando ao condenado a possibilidade de diminuição da pena que lhe resta cumprir.



É uma forma de estimular e premiar o condenado para que ocupe seu tempo com uma atividade produtiva (trabalho ou estudo), servindo, ainda, como forma de ressocialização e de preparação do apenado para que, quando termine de cumprir sua pena, possa ter menos dificuldades de ingressar no mercado de trabalho. (Dizer o Direito)

Só é aplicável aos apenados dos regimes **fechado e semiaberto**.

Não se aplica aos do regime ABERTO (por trabalho, estudo aplica), aos cumpridores de PRD ou beneficiários de *sursis*.

### 20.3. CÁLCULO (ART. 126, §1º)

A cada três dias trabalhados, desconta-se um dia de pena a ser cumprido. Jornada diária: 06 horas.

*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 escolar - 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.*

*§ 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.*

**O preso quer trabalhar/estudar, mas não lhe ofertam nenhum trabalho. O preso faz jus à remição ficta?**

Os **tribunais não têm admitido a remição ficta** no caso de falta de oferta de trabalho ao preso, por ausência de previsão legal.

Único caso de remição ficta: Art. 126, §2º da LEP. Preso trabalhador que sofre acidente, ficando impossibilitado de continuar trabalhando/estudando. O tempo em que estiver em recuperação será computado como tempo de trabalho/estudo.

*Art. 126 § 4º O preso impossibilitado, por acidente, de prosseguir no trabalho ou nos estudos continuará a beneficiar-se com a remição.*

É em razão dessa regra que a provocação deliberada de acidente de trabalho constitui falta grave. É uma espécie de estelionato contra o instituto da remição.





*STF Informativo 556 – a remição da pena por estudo deve ocorrer independentemente de a atividade estudantil ser desenvolvida em dia útil ou não.*

## 20.4. TRABALHO EXTERNO

(Fonte Dizer o Direito)

O preso que está cumprindo pena no regime semiaberto pode trabalhar. Esse trabalho pode ser:

a) interno (intramuros): é aquele que ocorre dentro da própria unidade prisional.

b) externo (extramuros): é aquele realizado pelo detento fora da unidade prisional. O reeducando é autorizado a sair para trabalhar, retornando ao final do expediente. As regras sobre o trabalho externo variam de acordo com o regime prisional. Vejamos:

FECHADO	SEMIABERTO	ABERTO
O preso poderá realizar trabalho externo somente em serviço ou obras públicas realizadas por órgãos da Administração Direta ou Indireta, ou entidades privadas, desde que tomadas as cautelas contra a fuga e em favor da disciplina (art. 36). O limite máximo do número de presos será de 10% do total de empregados na obra (§ 1º).	É admitido o trabalho externo, bem como a frequência a cursos supletivos profissionalizantes, de instrução de ensino médio ou superior. O trabalho externo também deve ser efetuado sob vigilância.	O trabalho é sempre externo. Durante o dia, o condenado trabalha, frequenta cursos ou realiza outras atividades autorizadas, fora do estabelecimento e sem vigilância. Durante o período noturno e nos dias de folga, permanece recolhido na Casa do Albergado.
Caberá ao órgão da administração, à entidade ou à empresa empreiteira a remuneração do trabalho (§ 2º). A prestação de trabalho à entidade privada depende do consentimento expresso do preso (§ 3º).		

Três principais vantagens do trabalho para o preso:

1) 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 (art. 126 da LEP). Assim, para cada 3 dias de trabalho, o preso tem direito de abater 1 dia de pena.

2) Um dos requisitos para que o preso obtenha a progressão do regime semiaberto para o aberto é a de que ele esteja trabalhando ou comprove a possibilidade de trabalhar imediatamente quando for para o regime aberto (inciso I do art. 114 da LEP);

3) É reinserido ao mercado de trabalho, recebe salários por isso e, se o trabalho for externo, ainda poderá passar um tempo fora do estabelecimento prisional.



A pergunta que surge é a seguinte: a remição pelo trabalho abrange apenas o trabalho interno ou também o externo? Se o preso que está no regime fechado ou semiaberto é autorizado a realizar trabalho externo, ele terá direito à remição?

SIM. É possível a remição de parte do tempo de execução da pena quando o condenado, em regime fechado ou semiaberto, desempenha atividade laborativa extramuros (trabalho externo). A LEP, ao tratar sobre a remição pelo trabalho, não restringiu esse benefício apenas para o trabalho interno (intramuros). **Desse modo, mostra-se indiferente o fato de o trabalho ser exercido dentro ou fora do ambiente carcerário.** Na verdade, a lei exige apenas que o condenado esteja cumprindo a pena em regime fechado ou semiaberto para que ele tenha direito à remição pelo trabalho. Esta tese já havia sido definida pelo STJ em sede de recurso especial repetitivo (3ª Seção. REsp 1.381.315-RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 13/5/2015).

Para consolidar o entendimento, **em 2016**, o STJ editou a Súmula 562.

**Súmula 562-STJ:** *É possível a remição de parte do tempo de execução da pena quando o condenado, em regime fechado ou semiaberto, desempenha atividade laborativa, ainda que extramuros.*

A súmula, com outras palavras:

O condenado que estiver em regime fechado ou semiaberto, se trabalhar dentro (intramuros) ou fora (extramuros) da unidade prisional, terá direito à remição da pena (abatimento de parte da pena). O reeducando que cumpre pena em regime aberto não possui direito à remição pelo trabalho (mas poderá remir, caso estude).

Além disso, de acordo com o STF (Info 860), será possível a remissão por trabalho ainda que a jornada seja menor do que a determinada na LEP. Observe a explicação do Prof. Márcio Cavalcante (Dizer o Direito):

**Importante!!!**

**Segundo o art. 30 da LEP, a jornada diária de trabalho do apenado deve ser de, no mínimo, 6 horas e, no máximo, 8 horas.**

**Apesar disso, se um condenado, por determinação da direção do presídio, trabalha 4 horas diárias (menos do que prevê a Lei), este período deverá ser computado para fins de remição de pena.**

**Como esse trabalho do preso foi feito por orientação ou estipulação da direção do presídio, isso gerou uma legítima expectativa de que ele fosse aproveitado, não sendo possível que seja desprezado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança.**

**Vale ressaltar, mais uma vez, o trabalho era cumprido com essa jornada por conta da determinação do presídio e não por um ato de insubmissão ou de indisciplina do preso.**

**STF. 2ª Turma. RHC 136509/MG, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 4/4/2017 (Info 860).**

Por fim, destaca-se que o trabalho realizado em dias não úteis, mesmo que sem autorização, deve ser contado para fins de remição de pena.



**Se o preso, ainda que sem autorização do juízo ou da direção do estabelecimento prisional, efetivamente trabalhar nos domingos e feriados, esses dias deverão ser considerados no cálculo da remição da pena.**

**STJ. 5ª Turma. HC 346.948-RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 21/6/2016 (Info 586).**

João cumpria pena em regime fechado. Foi autorizado que ele trabalhasse na cozinha do presídio, fazendo jus à remição. A autorização foi para que ele trabalhasse de segunda a sábado, em uma jornada de 6 horas diárias. Ocorre que, na prática, João trabalhava também aos domingos e feriados, considerando que não havia outro cozinheiro disponível.

Depois de alguns meses, João pediu a remição dos dias trabalhados.

O juiz das execuções penais deferiu, em parte, o pedido, uma vez que não aceitou fazer a remição dos dias trabalhados aos domingos e feriados, sob o argumento de que não havia autorização para o labor neste período.

O apenado, por meio da Defensoria Pública, recorreu contra esta decisão.

O que decidiu o STJ? O condenado possui direito à remição pelos dias trabalhados aos domingos e feriados mesmo sem autorização? SIM. Se o preso, ainda que sem autorização do juízo ou da direção do estabelecimento prisional, efetivamente trabalhar nos domingos e feriados, esses dias deverão ser considerados no cálculo da remição da pena. STJ. 5ª Turma. HC 346.948-RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 21/6/2016 (Info 586)

## 20.5. REMISSÃO POR LEITURA E RESENHA DE LIVROS

A seguir dois informativos importantes sobre o tema, as explicações foram retiradas do Dizer o Direito, vejamos:

### **Importante!!!**

**O fato de o estabelecimento penal onde se encontra o detento assegurar acesso a atividades laborais e à educação formal, não impede que ele obtenha também a remição pela leitura, que é atividade complementar, mas não subsidiária, podendo ocorrer concomitantemente, havendo compatibilidade de horários.**

**STJ. 5ª Turma. HC 353.689-SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 14/6/2016 (Info 587).**

É possível computar a remição pelo simples fato de o apenado ficar lendo livros (sem fazer um curso formal)? SIM.

A atividade de leitura pode ser considerada para fins de remição de parte do tempo de execução da pena. STJ. 6ª Turma. HC 312.486-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 9/6/2015 (Info 564).

O art. 126 da LEP estabelece que 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". Desse modo, o dispositivo em tela não prevê expressamente a leitura como forma de remição. No entanto, o estudo está estreitamente ligado à leitura e à produção de textos, atividades que



exigem dos indivíduos a participação efetiva enquanto sujeitos ativos desse processo, levando-os à construção do conhecimento.

A leitura em si tem função de propiciar a cultura e possui caráter ressocializador, até mesmo por contribuir na restauração da autoestima. Além disso, a leitura diminui consideravelmente a ociosidade dos presos e reduz a reincidência criminal. Sendo um dos objetivos da LEP, ao instituir a remição, incentivar o bom comportamento do sentenciado e sua readaptação ao convívio social, impõe-se a interpretação extensiva do mencionado dispositivo.

Com olhos postos nesse entendimento, foram editadas a Portaria conjunta nº 276/2012, do Departamento Penitenciário Nacional/MJ e do Conselho da Justiça Federal, bem como a Recomendação nº 44/2013 do CNJ, tratando das atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelecendo critérios para a admissão pela leitura.

Desse modo, mesmo que o art. 126 da LEP não preveja expressamente a leitura como forma de remição, a jurisprudência do STJ a admite, valendo-se da analogia in bonam partem (STJ HC 353.689-SP). Alguns julgados falam que isso seria interpretação extensiva in bonam partem (STJ HC 326.499-SP). O certo é que a jurisprudência admite.

É possível a remição pela leitura mesmo que o estabelecimento prisional já ofereça oportunidades de trabalho e cursos para os detentos? Imagine a seguinte situação: João cumpre pena em um presídio que oferece trabalho e cursos de ensino fundamental e médio a todos os presos que quiserem. João cursa o ensino médio dentro do presídio e, além disso, pediu para ingressar no programa de leitura oferecido pela unidade prisional a fim de ler livros e fazer resenhas sobre as obras com o objetivo de remição da pena. Além da remição pelo estudo, ele terá também direito à remição pela leitura? SIM.

O fato de o estabelecimento penal onde se encontra o detento assegurar acesso a atividades laborais e à educação formal, não impede que ele obtenha também a remição pela leitura, que é atividade complementar, mas não subsidiária, podendo ocorrer concomitantemente, havendo compatibilidade de horários. STJ. 5ª Turma. HC 353.689-SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 14/6/2016 (Info 587).

Veja outro precedente no mesmo sentido:

*(...) - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que é compatível com o art. 126 da Lei de Execução Penal - LEP a remissão pela leitura. - A Recomendação n. 44/13 do Conselho Nacional de Justiça não determina a subsidiariedade da remissão por leitura em relação às demais formas de obtenção do benefício, como o estudo e o trabalho. - Hipótese em que o paciente está internado em estabelecimento em que é possível a remição pelo trabalho, contudo não fica impedida a remição por leitura, desde que o projeto esteja devidamente instalado e sejam preenchidos os demais requisitos previstos na Recomendação n. 44/13 do Conselho Nacional de Justiça. (...) STJ. 6ª Turma. HC 317.679/SP, Rel. Min. Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), julgado em 15/12/2015.*



As horas dedicadas à leitura e resenha de livros, como forma da remição pelo estudo, são perfeitamente compatíveis com a participação em atividades laborativas fornecidas pelo estabelecimento penal, nos termos do art. 126, § 3º, da Lei de Execução Penal, já que a leitura pode ser feita a qualquer momento do dia e em qualquer local, diferentemente da maior parte das ofertas de trabalho e estudo formal.

*Art. 126 (...) § 3º Para fins de cumulação dos casos de remição, as horas diárias de trabalho e de estudo serão definidas de forma a se compatibilizarem.*

## 20.6. PERDA DO TEMPO REMIDO (ART. 127)

### 20.6.1. Previsão legal

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

Caso: janeiro → Trabalha 21 dias → 7 para remir;

Fevereiro → trabalha 18 dias → 6 para remir;

Março → trabalha 24 dias → 8 para remir;

Abril → trabalha 14 dias → teria direito a 4,6666 → comete falta grave.

Como visto, a LEP prevê em seu art. 127, que, se o condenado praticar uma falta grave ele perderá parte dos dias remidos. Esse artigo foi alterado pela lei n. 12.433/2011. Vejamos o que mudou:

Art. 127	
Antes da Lei n.º 12.433/2011	Depois da Lei n.º 12.433/2011
O condenado que fosse punido por falta grave perdia o direito ao tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar. A perda de todos os dias remidos sempre ocorria em caso de falta grave.	Não perde mais todo o tempo remido. Agora, se o condenado for punido por falta grave, o juiz poderá revogar <i>até 1/3 do tempo remido</i> . Agora, o juiz poderá revogar até o limite máximo de 1/3 do tempo remido. No momento de decidir quanto tempo remido será perdido, o juiz deverá levar em consideração a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências da falta praticada pelo apenado, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão,

### 20.6.2. Perda de 1/3 somente dos dias remidos HOMOLOGADOS ou de TODOS dias remidos?





**O preso perde somente 1/3 dos dias remidos AINDA NÃO HOMOLOGADOS ou perde de TODOS os dias remidos, inclusive os já homologados?**

**1ª Corrente (pro reo):** Sabendo que a CF garante ao cidadão respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, a falta grave faz com que o preso perca somente os dias remidos ainda não homologados. Propõe-se uma interpretação conforme à CF.

**2ª Corrente (pro societate) (STF):** O dispositivo é plenamente constitucional, de forma que o cometimento de falta grave implica perda de 1/3 de TODOS os dias remidos (perda do direito ao tempo remido), homologados ou não, sem que isso caracterize ofensa ao princípio da individualização da pena e ao direito adquirido. A remição da pena constitui **mera expectativa de direito**, exigindo-se, também, a observância da disciplina pelos internos. Pois, a decisão concessiva da remição reveste-se da cláusula rebus sic stantibus, ou seja, vale apenas enquanto as coisas permanecerem do modo que estão.

Nesse sentido, o Informativo 571 do STJ, reconhecida falta grave, a perda de **até 1/3 do tempo remido (art. 127 da LEP) pode alcançar dias de trabalho (ou de estudo) anteriores à infração disciplinar e que ainda não tenham sido declarados pelo juízo da execução no cômputo da remição**. Não há ofensa a direito adquirido, uma vez que se entende que se trata apenas de expectativa de direito. Por outro lado, **a perda dos dias remidos não pode alcançar os dias trabalhados (ou de estudo) após o cometimento da falta grave**. Isso ocorre pois, caso se entendesse assim, iria ocorrer um desestímulo ao trabalho/estudo do preso que praticou falta grave. Como ele já foi condenado pela falta grave, o novo trabalho/estudo seria para ele inútil já que seria utilizado apenas para "pagar" a pena da falta grave cometida no passado. Desse modo, a falta grave só acarreta a perda dos dias trabalhados/estudados antes da infração disciplinar.

Nesses termos a SV 09.

*SÚMULA VINCULANTE N. 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".*

*Art. 58. O isolamento, a suspensão e a **restrição de direitos não poderão exceder a trinta dias**, ressalvada a hipótese do regime disciplinar diferenciado.*

### **20.6.3. Extensão do limite de 1/3 para outros benefícios**

(Fonte Dizer o Direito)

*EXECUÇÃO PENAL. O art. 127 da LEP determina que, em caso de falta grave, o juiz poderá revogar, no máximo, até 1/3 (um terço) do tempo remido. Da leitura desse dispositivo legal se infere que o legislador pretendeu limitar somente a revogação DOS DIAS REMIDOS (benefício da remição), razão pela qual não merece acolhida a pretensão de se estender o referido limite aos demais benefícios da execução. Segunda Turma. HC 110921/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 22.5.2012.*





**Caso concreto julgado pelo STF:** Essa limitação de 1/3, prevista no art. 127, só vale para a perda dos dias remidos ou pode ser utilizada por analogia para limitar a perda de outros benefícios da execução penal? Vamos explicar melhor.

Quando um condenado pratica falta grave, a data-base para a concessão de futuros benefícios é alterada, recomeçando a contagem de tempo para que ele adquira outros benefícios da execução.

*Vejamos o seguinte exemplo hipotético:*

- 1) “A” foi condenado a 6 anos por roubo (roubo não é hediondo, salvo o latrocínio).
- 2) “A” começou a cumprir a pena em **01/02/2010** no regime fechado.
- 3) Para progredir ao regime semiaberto, “A” precisa cumprir 1/6 da pena (01 ano) e ter bom comportamento carcerário.
- 4) No período de cumprimento da pena, “A” trabalhou 90 dias, tendo direito, portanto, a 30 dias de remição, de modo que “A” completaria 1/6 da pena em **31/12/2010**.
- 5) Ocorre que, em **30/10/2010**, “A” fugiu, tendo sido recapturado em 15/12/2010.
- 6) A fuga é considerada falta grave do condenado (art. 50, II, da LEP). Como “A” praticou falta grave, seu período de tempo para obter a progressão de regime irá reiniciar do zero, descontado, ainda, ATÉ 1/3 do tempo remido, conforme o art. 127 da LEP.
- 7) No caso de fuga, a contagem do tempo é recomeçada a partir do dia da recaptura.
- 8) Digamos que o juiz decidiu revogar 1/3 do tempo remido. Nesse caso, revogou 10 dias.
- 9) Logo, para que “A” obtenha o direito à progressão, precisará cumprir 1/6 do restante da pena, contado a partir de 15/12/2010.
- 10) Até o dia da fuga, “A” cumpriu 10 meses (incluído o período remido). Restariam ainda 05 anos e 02 meses de pena. No entanto, considerando a revogação de 10 dias de remição (1/3) faltariam, na verdade, 05 anos, 02 meses e 10 dias. Desse período, “A” terá que cumprir 1/6. Conta-se esse 1/6 do dia da recaptura (15/12/2010).
- 11) Assim, “A” atingirá 1/6 em 22/10/2011.

Em suma, o cometimento de falta grave pelo apenado implica reinício da contagem do prazo para obter os benefícios relativos à execução da pena, inclusive a progressão de regime prisional.

**Qual era a tese da Defensoria Pública da União e que foi julgada pelo STF?** A DPU queria aplicar o art. 127 da LEP e fazer com que o tempo para obter a progressão de regime não recomeçasse do zero, mas estivesse limitada a 1/3, que nem ocorre com a perda dos dias remidos. O objetivo da DPU era o de assegurar ao condenado, para todos os benefícios que exigem a contagem de tempo, o limite de 1/3, previsto no art. 127 da LEP.

Se a tese da DPU fosse aceita, no exemplo dado, para que “A” obtivesse o direito à progressão, “A” poderia aproveitar parte do tempo já cumprido antes de cometer falta grave porque o fato de praticar falta grave não poderia “zerar” a contagem, já que a punição estaria limitada à perda de 1/3 do tempo que passou (com base no art. 127).

**O STF concordou com a tese da DPU?**



A 2ª Turma do STF não concordou com a tese da DPU e decidiu que, pela leitura do art. 127 da LEP, é possível inferir que o legislador pretendeu restringir ao patamar de 1/3 somente a revogação dos dias remidos, **não podendo estender esse limite aos demais benefícios da execução penal**. Logo, não é possível aplicar esse art. 127 para os demais benefícios da execução.

A contagem do prazo para a progressão de regime, por exemplo, não foi alterada pela nova redação do art. 127. Assim, no dia que o apenado cometer falta grave, terá que recomeçar o prazo de 1/6 para obter a progressão. O tempo que ele cumpriu de pena e o tempo remido (descontado até 1/3) continuarão valendo (não serão apagados). No entanto, o apenado terá que cumprir 1/6 da pena que sobrou (ou seja, descontados o período já cumprido efetivamente e o remido).

Dessa forma, o reinício do prazo para a progressão e a perda limitada dos dias remidos são institutos diferentes. A Lei 12.433/2011 somente limitou a perda dos dias remidos, mas não impediu que o prazo para a progressão fosse reiniciado com a falta grave.

**Observação importante:** Esse julgado é extremamente difícil de se entender, especialmente para aqueles que não trabalham constantemente com execução penal. Não é necessário que vocês saibam os detalhes dessa explicação. Por enquanto, o que é importante que vocês guardem é o seguinte:

O art. 127 da LEP determina que, em caso de falta grave, a perda dos dias remidos está limitada a 1/3. Esse limite de 1/3 de desconto do lapso temporal no desconto da pena NÃO PODE ser aplicado para os demais benefícios da execução penal, estando limitado à remição.

### **A Segunda Turma do STF já havia decidido da mesma forma.**

Para o STF, reconhecida a falta grave no decorrer da execução, não pode ser determinada a perda dos dias remidos na fração máxima de 1/3 sem que haja fundamentação concreta para justificá-la.

Para o STJ, a prática de falta grave IMPÕE a decretação da perda de até 1/3 dos dias remidos, devendo a expressão “poderá”, contida no art. 127 da LEP, ser interpretada como verdadeiro poder-dever do magistrado, ficando no juízo de discricionariedade do julgador apenas a fração da perda, que terá como limite máximo 1/3 dos dias remidos.

## **20.7. UTILIZAÇÃO DOS DIAS REMIDOS PARA BENEFÍCIOS (ART. 128)**

*Art. 128. O tempo remido será computado como pena cumprida, **PARA TODOS OS EFEITOS**. (2011)*

Computa-se, como visto, para fins de progressão. Repise-se: o que não se aplica é a limitação da perda de 1/3 no caso de falta grave, para outros benefícios.

## **20.8. OBSERVAÇÕES FINAIS**



- 1) Não existe remição em medida de segurança.
- 2) Comete crime de falsidade ideológica o agente penitenciário que declarar ou atestar falsamente prestação de serviço para fim de instruir pedido de remição (art. 130).
- 3) Cuidado: apesar de ser dever do preso, o trabalho é facultativo nas contravenções penais, conforme o art. 6º da LCP.

*LCP Art. 6º 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.*

*§ 1º O condenado a pena de prisão simples fica sempre separado dos condenados a pena de reclusão ou de detenção.*

*§ 2º O trabalho é FACULTATIVO, se a pena aplicada, NÃO EXCEDE A QUINZE DIAS.*

- 4) As atividades de estudo poderão ser desenvolvidas de forma presencial ou por metodologia de ensino à distância e deverão ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes dos cursos frequentados (§ 2º do art. 126).
- 5) É possível que o condenado cumule a remição pelo trabalho e pelo estudo, desde que as horas diárias de trabalho e de estudo sejam compatíveis (§ 3º do art. 126).
- 6) O preso impossibilitado, por acidente, de prosseguir no trabalho ou nos estudos, continuará a beneficiar-se com a remição (§ 4º do art. 126).
- 7) O tempo a remir em função das horas de estudo será acrescido de 1/3 (um terço) caso o condenado consiga concluir o ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena (§ 5º do art. 126).
- 8) A remição pode ser aplicada para a pessoa presa cautelarmente (§ 7º do art. 126). Assim, se o indivíduo está preso preventivamente e decide trabalhar, esse tempo será abatido de sua pena caso venha a ser condenado no futuro.
- 9) A remição será declarada pelo juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa (§ 8º do art. 126)

## 21. LIVRAMENTO CONDICIONAL

### 21.1. CONCEITO

Instituto pelo qual ocorre a ANTECIPAÇÃO da liberdade do condenado, mediante cumprimento das condições impostas pelo juiz, observados os requisitos legais.

Preenchidos os requisitos → **Direito subjetivo do condenado.**

O livramento condicional é um desdobramento lógico do sistema progressivo (sistema inglês), porém **NÃO PRESSUPÕE a passagem por todos os regimes de cumprimento de pena**. É possível o sujeito sair do regime fechado direto para o livramento condicional.



Para concessão do livramento, temos requisitos OBJETIVOS e SUBJETIVOS. Senão vejamos.

## 21.2. DISPOSIÇÕES GERAIS (ART. 84 E 85 CP)

### *Soma de penas*

*Art. 84 - As penas que correspondem a infrações diversas devem SOMAR-SE para efeito do livramento.*

### *Especificações das condições*

*Art. 85 - A sentença especificará as CONDIÇÕES a que fica subordinado o livramento.*

## 21.3. REQUISITOS OBJETIVOS (CP, ART. 83 E SEQUENTES)

- 1) Pena privativa de liberdade (não existe livramento para PRD ou multa);
- 2) Pena imposta igual ou superior a 02 anos. Considera-se o concurso de delitos;
- 3) Reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;
- 4) Cumprimento de parte da pena: 1/3;

### 21.3.1. Pena privativa de liberdade (não existe livramento para PRD ou multa)

*CP Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena **PRIVATIVA DE LIBERDADE** igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:*

### 21.3.2. Pena imposta igual ou superior a 02 anos. Considera-se o concurso de delitos.

*CP Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade **igual ou superior a 2 (dois) anos**, desde que:*

Exemplo: réu condenado a 01 ano e 11 meses. É reincidente em crime doloso, logo não cabe sursis. Por ser pena inferior a 02 anos, não cabe livramento condicional. **Ele não poderia pedir em sede de recurso para agravar a pena a fim de ter direito ao livramento condicional?** A doutrina diz que SIM. É um raríssimo caso onde a defesa tem interesse em agravar a pena.

### 21.3.3. Reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo.

*CP Art. 83 IV - **tenha reparado**, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, **o dano** causado pela infração;*

### 21.3.4. Cumprimento de parte da pena: 1/3

*CP Art. 83*



*I - cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes;*

*II - cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso;*

*V - cumprido mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza. (ver LCH, sendo reincidente específico nesses crimes, não tem direito à liberdade condicional)*

- 1) Condenado não reincidente em crime doloso + bons antecedentes → Cumprir **MAIS de 1/3** da pena.
- 2) Condenado reincidente em crime doloso → Cumprir **MAIS de 1/2** da pena.
- 3) Condenado por Crime Hediondo ou equiparado, desde que não reincidente específico → Cumprir **MAIS de 2/3** (ver aula de hediondos).

OBS: Se for reincidente específico em crime hediondo, não faz jus ao livramento condicional.

PREVALECE que é reincidente específico o condenado por hediondo ou equiparado que comete novo delito da mesma natureza, **independentemente da espécie**. Exemplo: Qualquer hediondo/equiparado + qualquer outro hediondo/equiparado.

### ***E o primário + maus antecedentes?***

PREVALECE que na falta de previsão legal, aplica-se a fração mais favorável ao réu (1/3 de pena).

**STJ Informativo 561** - Segundo decidiu o STJ, na definição do requisito objetivo para a concessão de livramento condicional, a condição de reincidente em crime doloso deve incidir sobre a somatória das penas impostas ao condenado, ainda que a agravante da reincidência não tenha sido reconhecida pelo juízo sentenciante em algumas das condenações. Isso porque a reincidência é circunstância pessoal que interfere na execução como um todo, e não somente nas penas em que ela foi reconhecida. A condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas.



João praticou o crime de furto e foi condenado a 2 anos (delito 1).  
Antes da condenação pelo furto transitar em julgado, ele praticou um estelionato (delito 2).  
Logo, quando ele cometeu o delito 2 ele ainda não era reincidente.  
Depois de transitar em julgado as condenações pelos delitos 1 e 2, João praticou um roubo (delito 3).  
Desse modo, na condenação do delito 3, o juiz já reconheceu o réu como reincidente.  
O juiz das execuções penais unificou as três condenações impostas contra João e ele iniciou o cumprimento da pena.  
A dúvida que surge agora é a seguinte: no momento da concessão do livramento condicional, o juiz das execuções penais, quando for calcular o requisito objetivo, deverá separar cada um dos crimes (ex: exigir 1/3 do cumprimento da pena para os delitos 1 e 2, por ser ele primário na época) e depois exigir o cumprimento de 1/2 da pena para o delito 3 (quando ele era reincidente)?  
NÃO. O juiz das execuções penais deverá somar todas as penas e exigir o cumprimento de 1/2 do somatório (livramento condicional qualificado) por ser o réu reincidente.  
Segundo decidiu o STJ, na definição do requisito objetivo para a concessão de livramento condicional, a condição de reincidente em crime doloso deve incidir sobre a somatória das penas impostas ao condenado, ainda que a agravante da reincidência não tenha sido reconhecida pelo juízo sentenciante em algumas das condenações. Isso porque a reincidência é circunstância pessoal que interfere na execução como um todo, e não somente nas penas em que ela foi reconhecida.  
A condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas.  
STJ. 5ª Turma. HC 307.180-RS, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 16/4/2015 (Info 561).

#### 21.4. REQUISITOS SUBJETIVOS (CP, ART. 83 E SEQUENTES)

*CP Art. 83 III - comprovado comportamento satisfatório durante a execução da pena, bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído e aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto;*

- 1) Comportamento carcerário satisfatório.

*STJ Informativo 535 – para a concessão de livramento condicional, a avaliação de satisfatoriedade do comportamento do executado (requisito subjetivo) NÃO pode ser limitada a um período absoluto e curto tempo (ex.: análise dos últimos seis meses)*

- 2) Bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído.
- 3) Aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto.
- 4) No caso de crime praticado com violência ou grave ameaça à pessoa → Constatação de que o condenado não voltará a delinquir. Pode ser feita através de exame criminológico (que é facultativo).





Requisitos OBJETIVOS	<p>O condenado deve ter:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1) sido sentenciado a uma pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 anos;</li><li>2) reparado o dano causado com o crime, salvo se for impossível fazê-lo;</li><li>3) cumprido parte da pena, quantidade que irá variar conforme ele seja reincidente ou não:<ul style="list-style-type: none"><li>▪ condenado não reincidente em crime doloso e com bons antecedentes: basta cumprir mais de 1/3 (um terço) da pena. É chamado de livramento condicional SIMPLES;</li><li>▪ condenado reincidente em crime doloso: deve cumprir mais de 1/2 (metade) da pena para ter direito ao benefício. É o livramento condicional QUALIFICADO;</li><li>▪ condenado por crime hediondo ou equiparado, se não for reincidente específico em crimes dessa natureza: deve cumprir mais de 2/3 (dois terços) da pena. É o livramento condicional ESPECÍFICO;</li><li>▪ condenado por crime hediondo ou equiparado, se for reincidente específico em crimes dessa natureza: não terá direito a livramento condicional.</li></ul></li></ol>
Requisitos SUBJETIVOS	<p>O condenado deve ter:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1) bom comportamento carcerário, a ser comprovado pelo diretor da unidade prisional;</li><li>2) bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído;</li><li>3) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto;</li><li>4) para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir.</li></ol>

## 21.5. PROCESSAMENTO DO PEDIDO

Antes da Lei 10.792/03	Depois da Lei 10.792/03
<p>O juiz, antes de decidir, ouvia:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>a) MP;</li><li>b) Conselho Penitenciário.</li></ol>	<p>O juiz ouve apenas o MP.</p> <p><b>O Conselho deixou de emitir parecer em livramento condicional</b> (alteração do art. 70, I da LEP).</p>

LEP, Art. 70. Incumbe ao Conselho Penitenciário:

~~I - emitir parecer sobre livramento condicional, indulto e comutação de pena;~~

*I - emitir parecer sobre indulto e comutação de pena, excetuada a hipótese de pedido de indulto com base no estado de saúde do preso;*

*II - inspecionar os estabelecimentos e serviços penais;*

*III - apresentar, no 1º (primeiro) trimestre de cada ano, ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, relatório dos trabalhos efetuados no exercício anterior;*

*IV - supervisionar os patronatos, bem como a assistência aos egressos.*

## 21.6. PERÍODO DE PROVA

O início do período de prova se dá com a audiência admonitória (advertência) do art. 137 da LEP.



**LEP Art. 137.** A cerimônia do livramento condicional será realizada solenemente no dia marcado pelo Presidente do Conselho Penitenciário, no estabelecimento onde está sendo cumprida a pena, observando-se o seguinte:

*I - a sentença será lida ao liberando, na presença dos demais condenados, pelo Presidente do Conselho Penitenciário ou membro por ele designado, ou, na falta, pelo Juiz;*

*II - a autoridade administrativa chamará a atenção do liberando para as condições impostas na sentença de livramento;*

*III - o liberando declarará se aceita as condições.*

O período de prova perdura o tempo restante de pena a cumprir. Diferente do sursis, que tem período de prova pré-estabelecido.

## 21.7. CONDIÇÕES DO LIVRAMENTO CONDICIONAL

### 21.7.1. Condições OBRIGATÓRIAS (rol taxativo, *numerus clausus*)

**LEP Art. 132.** Deferido o pedido, o Juiz especificará as condições a que fica subordinado o livramento.

§ 1º Serão SEMPRE IMPOSTAS ao liberado condicional as obrigações seguintes:

a) obter ocupação lícita, dentro de prazo razoável se for apto para o trabalho; (Não pressupõe trabalho. Abrange cursos técnicos)

b) comunicar periodicamente ao Juiz sua ocupação; (fica a critério do juiz definir o “periodicamente”)

c) não mudar do território da comarca do Juízo da execução, sem prévia autorização deste.

### 21.7.2. Condições FACULTATIVAS (rol exemplificativo, *numerus apertus*)

**LEP Art. 132 § 2º** PODERÃO AINDA SER IMPOSTAS ao liberado condicional, entre outras obrigações, as seguintes:

a) não mudar de residência sem comunicação ao Juiz e à autoridade incumbida da observação cautelar e de proteção;

b) recolher-se à habitação em hora fixada;

c) não frequentar determinados lugares.

## 21.8. CAUSAS DE REVOGAÇÃO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL (ART. 86 E 87 DO CP)

### 21.8.1. Revogação OBRIGATÓRIA (CP art. 86)

Revogação do livramento (*obrigatória*)

CP Art. 86 - REVOGA-SE o livramento, se o liberado vem a ser condenado a PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE, em SENTENÇA IRRECORRÍVEL:

*I - por CRIME cometido DURANTE a vigência do benefício;*



*II - por CRIME ANTERIOR, observado o disposto no art. 84 deste Código. \*Perceba que não fala em contravenção...*

*Art. 84 - As penas que correspondem a infrações diversas devem somar-se para efeito do livramento.*

*Art. 88 - Revogado o livramento, não poderá ser novamente concedido, e, salvo quando a revogação resulta de condenação por outro crime anterior àquele benefício, não se desconta na pena o tempo em que esteve solto o condenado.*

CP Art. 86, inciso I: **Condenação + definitiva + CRIME + cometido DURANTE o benefício + PPL.**

- 1) **Não se computa** no novo cumprimento de pena o tempo em que esteve solto condicionalmente;
- 2) **Não caberá novo livramento pelo crime revogado** (roubo);
- 3) Não se admite soma das penas para atingir os 02 anos mínimos de pena imposta;

As consequências são drásticas devido à quebra de confiança pelo condenado.

CP Art. 86, inciso II: **Condenação + definitiva + CRIME + cometido ANTES do benefício + PPL.**

- 1) Computa-se como pena cumprida o tempo de liberdade condicional.
- 2) Caberá novo livramento ao crime revogado (roubo). Deverá cumprir novamente os requisitos.
- 3) Admite-se a soma das penas.

Exemplo: Réu condenado por roubo a 09 anos. Cumprido 1/3, concede-se o livramento.

Período de prova = 06 anos (pena restante).

Depois de 04 anos de período de prova sobrevém condenação a 01 ano por furto ANTERIOR ao benefício.

Computa-se o período de prova como pena cumprida, logo pelo primeiro crime teria ainda 02 anos a cumprir. Soma-se a esse quantum a nova pena de 01 ano pelo furto, totalizando 03 anos. Cumpridos 1/3 dos 03 anos ele fará jus novamente ao benefício.

### **21.8.2. Revogação FACULTATIVA (CP art. 87)**

*Revogação facultativa*

*CP Art. 87 - O juiz PODERÁ, também, revogar o livramento, se 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.*



**CP Art. 87, primeira parte: Deixar de cumprir as condições (obrigatórias ou facultativas):**

Nesse caso, também há quebra de confiança, motivo pelo qual o tempo de livramento não é considerado pena cumprida.

**CP Art. 87, segunda parte: Condenação + definitiva + crime ou contravenção + pena de multa ou restritiva de direitos.**

Se a condenação se relacionar a infração ANTERIOR ao benefício, considera-se o período de livramento como pena cumprida.

Condenação + Contravenção + PRD: Revogação facultativa.

Condenação + Contravenção + Prisão simples: Lacuna da Lei. Não gera revogação por falta de previsão legal.

**21.8.3. Prorrogação do período de prova (CP art. 89)**

*CP Art. 89 - O juiz não poderá declarar extinta a pena, enquanto não passar em julgado a sentença em processo a que responde o liberado, por CRIME cometido NA VIGÊNCIA do livramento.*

- 1) Crime cometido ANTES da vigência do livramento não gera a prorrogação; somente crime cometido APÓS a vigência. Motivo: quando a infração é anterior ao livramento, o período de prova é considerado pena cumprida. Logo, se o sujeito completa o período de prova sem que sobrevenha qualquer sentença condenatória, terá extinta a sua pena imediatamente referente àquele delito;
- 2) Somente o cometimento de CRIMES gera a prorrogação; não abrange a contravenção penal;
- 3) Inquérito policial não gera prorrogação. Deve haver processo pelo novo crime;
- 4) **Tal como no 'sursis', durante a prorrogação ficam SUSPENSAS as condições impostas.**

**21.8.4. Extinção (CP art. 90)**

*Art. 90 - Se até o seu término o livramento não é revogado, considera-se extinta a pena privativa de liberdade.*

**22. AGRAVO EM EXECUÇÃO (LEP, art. 197)**

**22.1. PREVISÃO LEGAL**



*LEP Art. 197. Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.*

## 22.2. RITO

Em razão do silêncio, continua sendo o **rito do RESE**.

## 22.3. PRAZO

05 dias. Súmula 700 do STF.

*STF SÚMULA Nº 700. É DE CINCO DIAS O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO CONTRA DECISÃO DO JUIZ DA EXECUÇÃO PENAL.*

## 22.4. EFEITOS

- 1) Devolutivo;
- 2) Regressivo (juízo de retratação);  
Peça processual: não esquecer de pedir o juízo de retratação na petição de interposição.
- 3) Extensivo.

**Suspensivo?** Não.

MS ou antecipação de tutela recursal (ver isso).

Existe um ÚNICO caso onde o agravo tem efeito suspensivo: art. 179 da LEP.

*Art. 179. Transitada em julgado a sentença, o Juiz expedirá ORDEM para a desinternação ou a liberação.*

Somente quando TRANSITADA em julgado a sentença é que ocorrerá a desinternação do paciente. Ou seja, o eventual AGRAVO interposto pelo MP contra a decisão do juiz de desinternar terá efeito suspensivo.

## 23. LEI N. 12.654/2012 – COLETA DE MATERIAL GENÉTICO

### 23.1. NOÇÕES GERAIS

Foi publicada no dia 29/05/12 a Lei n. 12.654/2012 que prevê a possibilidade de ser realizada uma **nova espécie de identificação criminal**, qual seja, a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético.

### 23.2. IDENTIFICAÇÃO CIVIL X IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL



ESPÉCIES DE IDENTIFICAÇÃO	
IDENTIFICAÇÃO CIVIL	IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL
É a pessoa que possui UM dos documentos de identificação civil previstos no art. 2º da Lei n. 12.037/2009 (exemplos: carteira de identidade, de trabalho, passaporte etc.).	Existem três espécies: a) Identificação fotográfica; b) Identificação dactiloscópica (digitais); c) <b>Coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético.</b>  <b>OBS: esta última foi acrescentada pela Lei n. 12.654/2012.</b>
A regra constitucional é a de que a pessoa que for civilmente identificada não será submetida à identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei (art. 5º, LVIII). A Lei que traz essas hipóteses é a Lei n. 12.037/2009.	

A Lei n. 12.654/2012, para permitir a identificação criminal mediante a coleta de material biológico, alterou duas leis:

- 1) Lei n.12.037/09 (Lei de Identificação Criminal);
- 2) Lei n.7.210/84 (Lei de Execuções Penais).

A Lei n. 12.654/2012 prevê a criação de banco de dados de perfis genéticos com o material coletado dos investigados e condenados. Qual é a finalidade dessa coleta e da formação desse banco de dados?

Existem inúmeros crimes que cuja execução deixa materiais genéticos como vestígios. Ex1: o sêmen do autor no caso de um estupro; Ex2: gotas de sangue do agressor na hipótese de um homicídio consumado, em que a vítima tentou se defender; Ex3: fios de cabelo do agente no caso de um furto. Em tais situações, será possível a comparação dos vestígios deixados com as informações constantes desse banco de dados para que se possa descobrir o verdadeiro autor do crime.

*Lei n. 12.037/2009 – LIC - Art. 3º Embora apresentado documento de identificação, poderá ocorrer identificação criminal quando:  
IV – a identificação criminal **for essencial às investigações policiais, segundo despacho da autoridade judiciária competente, que decidirá de ofício ou mediante representação da autoridade policial, do Ministério Público ou da defesa;***

*Art. 5º A identificação criminal incluirá o processo dactiloscópico e o fotográfico, que serão juntados aos autos da comunicação da prisão em flagrante, ou do inquérito policial ou outra forma de investigação. Parágrafo único. Na hipótese do inciso IV do art. 3o, a **identificação criminal poderá incluir a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético.** (Inserido pela Lei n. 12.654/2012)*





### 23.3. HIPÓTESES DE COLETA DE MATERIAL GENÉTICO

**Em que HIPÓTESES a nova Lei permitiu a coleta de material biológico da pessoa para a obtenção do perfil genético?**

Foram previstas duas hipóteses:

- 1) Durante as investigações para apurar a autoria de crime;
- 2) Quando o réu já tiver sido condenado pela prática de determinados crimes.

Vejam os:

#### **1ª HIPÓTESE: durante as investigações (LIC Art. 5 e 5-A)**

**Quem determina a coleta de material biológico do investigado para a obtenção do seu perfil genético?**

A autoridade judiciária. Nesse caso, a Lei prevê que essa decisão determinando a coleta do material biológico poderá ser tomada de ofício ou mediante representação da autoridade policial, do MP ou da defesa.

*Lei n.º 12.037/2009 – LIC - Art. 3º IV – a identificação criminal for essencial às investigações policiais, segundo despacho da autoridade judiciária competente, que decidirá de ofício ou mediante representação da autoridade policial, do Ministério Público ou da defesa.*

#### **Qual é o requisito para que seja determinada esta coleta?**

Somente será determinada a coleta de material biológico do investigado para a obtenção do seu perfil genético se essa prova for essencial às investigações policiais.

*LIC Art. 5º Parágrafo único. Na hipótese do inciso IV do art. 3º, a identificação criminal poderá incluir a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético. (Inserido pela Lei n.º 12.654/2012)*

#### **Onde ficarão armazenados esses dados do material biológico coletado?**

A Lei n. 12.654 previu que os dados relacionados à coleta do perfil genético deverão ser armazenados em banco de dados de perfis genéticos, gerenciado por unidade oficial de perícia criminal.

*Art. 5º-A. Os dados relacionados à coleta do perfil genético deverão ser armazenados em banco de dados de perfis genéticos, gerenciado por unidade oficial de perícia criminal.*

As informações genéticas contidas nos bancos de dados de perfis genéticos não poderão revelar traços somáticos ou comportamentais das pessoas, exceto determinação genética de



gênero, consoante as normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos, genoma humano e dados genéticos.

*Art. 5º-A § 1º As informações genéticas contidas nos bancos de dados de perfis genéticos não poderão revelar traços somáticos ou comportamentais das pessoas, exceto determinação genética de gênero, consoante as normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos, genoma humano e dados genéticos.*

Os dados constantes dos bancos de dados de perfis genéticos terão caráter sigiloso, respondendo civil, penal e administrativamente aquele que permitir ou promover sua utilização para fins diversos dos previstos nesta Lei ou em decisão judicial.

*Art. 5º-A § 2º Os dados constantes dos bancos de dados de perfis genéticos terão caráter sigiloso, respondendo civil, penal e administrativamente aquele que permitir ou promover sua utilização para fins diversos dos previstos nesta Lei ou em decisão judicial.*

*Art. 7º-B. A identificação do perfil genético será armazenada em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo.*

As informações obtidas a partir da coincidência de perfis genéticos deverão ser consignadas em laudo pericial firmado por perito oficial devidamente habilitado.

*Art. 5-A § 3º As informações obtidas a partir da coincidência de perfis genéticos deverão ser consignadas em laudo pericial firmado por perito oficial devidamente habilitado.*

**Até quando ficarão armazenados estes dados?** A exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito.

*Art. 7º-A. A exclusão dos perfis genéticos dos bancos de dados ocorrerá no término do prazo estabelecido em lei para a prescrição do delito.*

**Ponto polêmico: mesmo sem que a lei preveja, seria possível a coleta do material biológico do acusado durante o processo penal, ou seja, APÓS as investigações?**

Entendo que não, considerando que se trata de norma que, por restringir direitos fundamentais do acusado, não pode ser interpretada de forma ampliativa. Somente em uma situação seria permitida: quando esta coleta tenha sido requerida pela defesa do réu para fins de prova de sua inocência.

**2ª HIPÓTESE: após o réu ter sido condenado (LEP art. 9-A)**

**A nova Lei acrescentou o art. 9º-A à Lei de Execuções Penais, prevendo o seguinte:**



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

§ 1º A identificação do perfil genético será armazenada em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo.

§ 2º A autoridade policial, federal ou estadual, poderá requerer ao juiz competente, no caso de inquérito instaurado, o acesso ao banco de dados de identificação de perfil genético.

**Pontos polêmicos:**

**Para que seja permitida a coleta de material biológico é necessário que a condenação tenha TRANSITADO EM JULGADO?** Sim. A Lei não condiciona expressamente que tenha havido o trânsito em julgado, no entanto, essa exigência decorre do princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII).

**É permitida a coleta de material biológico em caso de crimes equiparados a hediondo (tráfico de drogas, tortura e terrorismo)?**

NÃO. Não é porque tais delitos são equiparados a hediondo que haverá uma simbiose perfeita entre eles. Em verdade, sempre que a lei quis estabelecer tratamento uniforme entre os crimes hediondos e equiparados, ela o fez expressamente, como é o caso do art. 2º da Lei n.8.072/90.

## 23.4. QUADRO ESQUEMÁTICO DAS HIPÓTESES DE COLETA DE MATERIAL GENÉTICO

Vejamos um quadro comparativo entre as duas hipóteses de coleta de material biológico:

SITUAÇÕES EM QUE É POSSÍVEL A COLETA DE MATERIAL BIOLÓGICO DA PESSOA PARA A OBTENÇÃO DO SEU PERFIL GENÉTICO	
1ª Hipótese:	2ª Hipótese
A coleta somente pode ocorrer <b>DURANTE AS INVESTIGAÇÕES</b> (antes de ser ajuizada a ação penal)	A coleta somente pode ocorrer <b>APÓS A CONDENAÇÃO</b> do réu.
<u>Não importa o crime</u> pelo qual a pessoa esteja sendo investigada.	A coleta somente é permitida se o réu foi condenado: <input type="checkbox"/> por <u>crime doloso praticado com violência de natureza grave contra pessoa</u> ; ou <input type="checkbox"/> por qualquer <u>crime hediondo</u> .
Somente ocorre se se essa <u>prova for ESSENCIAL às investigações policiais</u> . O objetivo é elucidar o crime específico que está	<u>É obrigatória por força de lei</u> . O objetivo é o de armazenar a identificação do perfil genético do



sendo investigado.	condenado em um banco de dados sigiloso.
A coleta é determinada por decisão judicial fundamentada, proferida <u>de ofício</u> , ou mediante <u>representação</u> da <u>autoridade policial</u> , do <u>MP</u> ou da <u>defesa</u> .	<u>Não necessita de autorização judicial</u> . A coleta é feita como <u>providência automática</u> decorrente da condenação.
Prevista no parágrafo único do art. 5º da Lei n.º 12.037/2009 (inserido pela Lei n.º 12.654/2012).	Prevista no art. 9º-A da LEP (inserido pela Lei n.º 12.654/2012).

### 23.5. REDUZIDA EFETIVIDADE DA LEI N. 12.654/2012

Caso o investigado ou o condenado se negue a permitir a coleta de material biológico, qual será a consequência para ele?

Nenhuma. Toda pessoa tem o direito de não produzir prova contra si mesmo. Logo, o indivíduo que se nega a permitir a coleta de material biológico para se autodefender exerce um direito garantido constitucionalmente e, por tal razão, não pode ser responsabilizado criminal ou disciplinarmente por isso.

O Estado NÃO PODERÁ, sob pena de inconstitucionalidade, IMPOR, COATIVAMENTE, que a pessoa ceda material genético para a coleta, ainda que mínimo, como a saliva. A Lei n. 12.654/2012, portanto, prevê mera faculdade para o investigado ou condenado que, se assim quiser, poderá permitir a coleta de seu material biológico.

Forçoso concluir, então, que se trata de Lei de reduzida efetividade. Vale mencionar que é pacífico o entendimento do STF de que, por conta do princípio da não autoincriminação (nemo tenetur se detegere), o acusado não é obrigado a fornecer padrão vocal ou padrão de escrita para que sejam realizadas perícias que possam prejudicá-lo.

Ora, esse mesmo raciocínio será, certamente, aplicado para o fornecimento de material biológico.

### 24. LEI 12.714/2012 – SISTEMA INFORMATIZADO DE ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO DAS PENAS, DA PRISÃO CAUTELAR E DA MEDIDA DE SEGURANÇA

Foi publicada no dia 17/09/2012 a Lei 12.714/2012. Vamos conhecer um pouco mais sobre ela:

#### 24.1. SOBRE O QUE TRATA A LEI 12.714/2012

Estabelece que deve ser instituído, no prazo de 1 ano, um sistema informatizado de acompanhamento:

- 1) Da execução das penas;
- 2) Da prisão cautelar e;



### 3) Da medida de segurança.

Assim, os dados e as informações da execução da pena, da prisão cautelar e da medida de segurança deverão ser mantidos e atualizados em sistema informatizado.

*Art. 1º Os dados e as informações da execução da pena, da prisão cautelar e da medida de segurança **deverão ser mantidos e atualizados em sistema informatizado de acompanhamento da execução da pena.***

*§ 1º Os sistemas informatizados de que trata o caput serão, preferencialmente, de tipo aberto.*

*§ 2º Considera-se sistema ou programa aberto aquele cuja licença de uso não restrinja sob nenhum aspecto a sua cessão, distribuição, utilização ou modificação, assegurando ao usuário o acesso irrestrito e sem custos adicionais ao seu código fonte e documentação associada, permitindo a sua modificação parcial ou total, garantindo-se os direitos autorais do programador.*

## 24.2. QUEM TEM ACESSO AOS DADOS E INFORMAÇÕES

Poderão ter acesso aos dados e informações existentes no sistema:

- 1) O magistrado;
- 2) O representante do Ministério Público;
- 3) O defensor;
- 4) A pessoa presa ou custodiada;
- 5) Os representantes dos conselhos penitenciários;
- 6) Os representantes dos conselhos da comunidade.

**O magistrado, o representante do MP e o defensor deverão acompanhar constantemente as os dados e informações do sistema.**

*Art. 1º § 3º Os dados e as informações previstos no caput serão acompanhados pelo magistrado, pelo representante do Ministério Público e pelo defensor e estarão disponíveis à pessoa presa ou custodiada.*

*§ 4º O sistema de que trata o caput deverá permitir o cadastramento do defensor, dos representantes dos conselhos penitenciários estaduais e do Distrito Federal e dos conselhos da comunidade para acesso aos dados e informações.*

## 24.3. DADOS QUE DEVEM CONSTAR NO SISTEMA

*Art. 2º O sistema previsto no art. 1º deverá conter o registro dos seguintes dados e informações:*

*I - nome, filiação, data de nascimento e sexo da pessoa que cumpre pena, medida de segurança ou que está presa;*

*II - data da prisão ou da internação;*



III - comunicação da prisão à família e ao defensor;  
IV - tipo penal e pena em abstrato;  
V - tempo de condenação ou da medida aplicada;  
VI - dias de trabalho ou estudo;  
VII - dias remidos;  
VIII - atestado de comportamento carcerário expedido pelo diretor do estabelecimento prisional;  
IX - faltas graves que a pessoa tenha sofrido;  
X - exame de cessação de periculosidade, no caso de medida de segurança; e  
XI - utilização de equipamento de monitoração eletrônica pelo condenado (caso ele utilize).

#### 24.4. QUEM LANÇA OS DADOS NO SISTEMA

Autoridade policial (por ocasião da prisão)	Qualificação pessoal (inciso I) Data da prisão (inciso II) Comunicação à família e ao defensor (inciso III) Tipo penal (inciso IV)
Magistrado (que proferiu a sentença ou o acórdão)	Tempo de condenação ou da medida aplicada (inciso V) Dias remidos (inciso VII) Se a pessoa está utilizando monitoração eletrônica (inciso XI)
Diretor do estabelecimento prisional	Quantos dias de trabalho ou estudo foram prestados (inciso VI) Atestado de comportamento carcerário (inciso VIII) Faltas graves que a pessoa tenha sofrido (inciso IX)
Diretor da unidade de internação	Exame de cessação de periculosidade, no caso de medida de segurança (inciso X)

#### 24.5. FUNCIONALIDADES DO SISTEMA

O sistema terá ferramentas que	I – informem as datas estipuladas para: a) conclusão do inquérito; b) oferecimento da denúncia; c) obtenção da progressão de regime; d) concessão do livramento condicional; e) realização do exame de cessação de periculosidade; e f) enquadramento nas hipóteses de indulto ou de comutação de pena;
	II - calculem a remição da pena; e
	III - identifiquem a existência de outros processos em que tenha





	sido determinada a prisão do réu ou acusado.
--	--

#### **24.6. ALERTA AUTOMÁTICO DOS PRAZOS:**

Um dos aspectos mais interessantes e úteis da nova Lei está neste ponto.

O sistema será programado para informar tempestiva e automaticamente, por aviso eletrônico, as datas mencionadas no inciso I (conclusão do inquérito, oferecimento de denúncia, progressão, livramento condicional etc.)

Receberão esse aviso eletrônico:

I - o magistrado responsável pelo processo;

II - o Ministério Público; e

III - o defensor.

Recebido o aviso eletrônico, o magistrado verificará o cumprimento das condições legalmente previstas para soltura ou concessão de outros benefícios à pessoa presa ou custodiada e dará vista ao Ministério Público.

#### **24.7. SISTEMAS DE CADA ESTADO E DA UNIÃO INTERLIGADOS**

O Poder Executivo federal instituirá sistema nacional, visando à interoperabilidade das bases de dados e informações dos sistemas informatizados instituídos pelos Estados e pelo Distrito Federal.

#### **24.8. SISTEMA COMPLEMENTAR AO SINESP**

Esta Lei 12.714/2012 veio complementar as informações do Sistema Nacional de Informações de Segurança Pública, Prisionais e sobre Drogas – SINESP, instituído recentemente pela Lei 12.681/2012.

#### **24.9. VACATIO LEGIS**

Esta Lei entra em vigor após decorridos 365 dias de sua publicação oficial.

### **25. LEI 13.163/2015 - TORNA OBRIGATÓRIO O ENSINO MÉDIO NOS PRESÍDIOS**

#### **25.1. ASSISTÊNCIA EDUCACIONAL AOS PRESOS**

A Lei de Execuções Penais, desde sua redação original, sempre assegurou aos presos o direito à educação, em seus arts. 17 a 21.

Ocorre que a LEP afirmava que apenas o ensino fundamental (antigo "1º grau") seria obrigatório.



Em outras palavras, pela redação anterior da LEP, o Poder Público ficava obrigado a oferecer apenas o ensino fundamental nos presídios, ficando dispensado de assegurar ensino médio aos detentos.

## 25.2. O QUE FEZ A LEI Nº 13.163/2015?

A Lei nº 13.163/2015 alterou a LEP e passou a prever que o ensino médio também deverá ser oferecido, obrigatoriamente, aos reeducandos, nos presídios.

Veja o artigo que foi acrescentado na LEP:

*Art. 18-A. O ensino médio, regular ou supletivo, com formação geral ou educação profissional de nível médio, será implantado nos presídios, em obediência ao preceito constitucional de sua universalização.*

### Compare a mudança:

Antes da Lei nº 13.163/2015	Depois da Lei nº 13.163/2015
Apenas o ensino fundamental ("1º grau") era obrigatório nos presídios.  A LEP não obrigava o oferecimento de ensino médio nos presídios.	<b>Agora tanto o ensino fundamental como o ensino médio deverão ser obrigatoriamente oferecidos aos presos.</b>  <b>A LEP continua sem obrigar o oferecimento de ensino superior nos presídios.</b>

A mudança na LEP atende a um comando previsto na CF/88:

*Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:*

*(...)*

*II - progressiva universalização do ensino médio gratuito;*

## 25.3. ENSINO INTEGRADO AO SISTEMA REGULAR DE ENSINO

As escolas e cursos oferecidos dentro dos presídios devem estar integrados ao sistema estadual e municipal de ensino, ou seja, o ensino ministrado nos presídios deverá ter a mesma validade, carga horária, requisitos etc. que aqueles ofertados fora do estabelecimento prisional. Isso tem o objetivo de fazer com que os presos que forem alunos não tenham nenhuma dificuldade ou prejuízo ao continuarem seus estudos quando saírem do presídio.

Essa integração atende a recomendação internacional prevista no item 77.2 das Regras Mínimas da ONU para Tratamento das Pessoas Presas:

*77. (...) 2. Tanto quanto possível, a educação dos presos estará integrada ao sistema educacional do país, para que depois da sua libertação possam continuar, sem dificuldades, a sua educação.*

**De quem é a responsabilidade administrativa pelas escolas/cursos de ensino médio que funcionarão nos presídios?**



As escolas e cursos de ensino médio que funcionarão nos presídios serão estaduais ou municipais, a depender do caso. Dito de outra forma, são escolas públicas estaduais e municipais semelhantes as que são oferecidas fora do estabelecimento carcerário.

A maioria das escolas de ensino médio que funcionará nos presídios será de responsabilidade dos Estados, uma vez que este ente é quem tem a responsabilidade prioritária pelo ensino médio. No entanto, pode acontecer também de o ensino médio ser oferecido pelos Municípios.

### ***A União auxiliará na implementação e manutenção do ensino médio nos presídios?***

SIM. A Lei prevê que a União irá oferecer apoio administrativo e financeiro aos Estados e Municípios para a manutenção do ensino médio nos presídios.

Vale ressaltar, ainda, que os recursos destinados à educação nos presídios serão oriundos não apenas do orçamento da educação, como também do orçamento destinado ao sistema estadual de justiça ou administração penitenciária.

Confira a redação do § 1º do art. 18-A incluído pela Lei nº 13.163/2015:

*§ 1º O ensino ministrado aos presos e presas integrar-se-á ao sistema estadual e municipal de ensino e será mantido, administrativa e financeiramente, com o apoio da União, não só com os recursos destinados à educação, mas pelo sistema estadual de justiça ou administração penitenciária.*

### ***Deverão ser oferecidos aos presos também cursos supletivos?***

SIM. Os sistemas de ensino oferecerão aos presos e às presas cursos supletivos de educação de jovens e adultos (§ 2º do art. 18-A da LEP).

Educação à distância, ensino on line etc.

*§ 3º A União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal incluirão em seus programas de educação à distância e de utilização de novas tecnologias de ensino, o atendimento aos presos e às presas.*

## **25.4. CENSO PENITENCIÁRIO**

A Lei nº 13.163/2015 acrescentou também o art. 21-A afirmando que deverão ser realizados censos penitenciários nos quais se constate a situação educacional dos presos. Veja:

*Art. 21-A. O censo penitenciário deverá apurar:*  
*I - o nível de escolaridade dos presos e das presas;*  
*II - a existência de cursos nos níveis fundamental e médio e o número de presos e presas atendidos;*  
*III - a implementação de cursos profissionais em nível de iniciação ou aperfeiçoamento técnico e o número de presos e presas atendidos;*



IV - a existência de bibliotecas e as condições de seu acervo;  
V - outros dados relevantes para o aprimoramento educacional de presos e presas.

Estas foram as principais alterações promovidas pela Lei nº 13.163/2015, que já se encontra em vigor.

## 26. LEI 13.167/2015

### 26.1. SEPARAÇÃO DE PRESOS NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL

A LEP, desde a sua redação original, sempre previu que, dentro do estabelecimento prisional, os presos provisórios deverão ficar separados dos presos condenados definitivamente. Essa determinação está insculpida no art. 84, caput:

*Art. 84. O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado.*

Preso condenado definitivamente: é aquele que foi condenado e a sentença já transitou em julgado.

Preso provisório: é aquele que ainda não foi condenado com sentença transitada em julgado, estando, portanto, preso em virtude de uma prisão cautelar (provisória). Vale ressaltar que, nessa categoria de preso provisório, inclui-se tanto a pessoa que ainda nem foi julgada, mas se encontra presa preventivamente como o indivíduo que já foi condenado, mas aguarda o julgamento de recurso.

### 26.2. O QUE FEZ A LEI 13.167/2015?

Criou novos critérios para a separação dos presos no estabelecimento prisional.

O legislador pensou o seguinte: não basta que os presos provisórios fiquem separados dos presos condenados definitivamente (art. 84, caput). Isso está certo, mas ainda é pouco. É necessário que, na ala destinada aos presos provisórios, eles sejam divididos de acordo com a espécie de crime pelo qual estão acusados. De outro lado, na parte do presídio reservada aos presos definitivos, estes também deverão ser separados conforme a gravidade do crime pelo qual foram condenados.

Em suma, além de separar os presos em provisórios e condenados, o legislador entendeu necessário separá-los de acordo com a espécie do crime imputado.

Veja como ficou:

REGRA GERAL:	
O preso provisório ficará separado do preso condenado por sentença transitada em julgado. O preso provisório ficará recolhido em cela diferente do preso já condenado definitivamente.	
<b>PRESOS PROVISÓRIOS:</b> Os presos provisórios ficarão separados de	<b>PRESOS CONDENADOS:</b> Os presos condenados definitivamente



acordo com os seguintes critérios: I - acusados pela prática de crimes hediondos ou equiparados; II - acusados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa; III - acusados pela prática de outros crimes ou contravenções diversos dos apontados nos incisos I e II.	ficarão separados de acordo com os seguintes critérios: I - condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados; II - reincidentes condenados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa; III - primários condenados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa; IV - demais condenados pela prática de outros crimes ou contravenções em situação diversa das previstas nos incisos I, II e III.
---	--

### 26.3. QUAL É O FUNDAMENTO PARA ESSA ALTERAÇÃO?

O objetivo do legislador foi o de contribuir para a ressocialização dos reeducandos evitando que presos acusados ou condenados por crimes menos graves e violentos convivam diuturnamente com outros presos a quem são imputados delitos hediondos e violentos.

Dessa forma, busca-se evitar que criminosos contumazes ou perigosos possam cooptar condenados primários que, em tese, teriam maior possibilidade de ressocialização.

### 26.4. REGRAS MÍNIMAS DA ONU PARA TRATAMENTO DAS PESSOAS PRESAS

Além disso, o Brasil, ao alterar sua legislação prevendo novos critérios de separação dos detentos, atende a recomendação internacional prevista no item 8 das Regras Mínimas da ONU para Tratamento das Pessoas Presas:

*8. As diferentes categorias de presos deverão ser mantidas em estabelecimentos prisionais separados ou em diferentes zonas de um mesmo estabelecimento prisional, levando-se em consideração seu sexo e idade, seus antecedentes, as razões da detenção e o tratamento que lhes deve ser aplicado. (...)*

Quando a lei exige que os presos fiquem separados de acordo com os critérios acima expostos, isso significa que deverão ser construídos novas unidades prisionais? Eles deverão obrigatoriamente ficar em estabelecimentos prisionais distintos?

NÃO. Não é necessário que os presos fiquem em prédios separados. O mesmo conjunto arquitetônico poderá abrigar estabelecimentos de destinação diversa desde que devidamente isolados (§ 2º do art. 82 da LEP).

Basta que, dentro da unidade prisional, haja a separação bem nítida e concreta entre os diversos tipos de preso.

Assim, dentro de uma mesma unidade prisional podem ficar presos provisórios e condenados, mas é necessário que eles sejam separados por meio de pavilhões ou ala, havendo um isolamento de forma a impedir o contato.



De igual forma, no pavilhão dos presos provisórios e no pavilhão dos presos condenados, deverá haver a subdivisão em alas, raías ou celas de acordo com os critérios impostos nos §§ 1º e 3º do art. 84 da LEP.

## 26.5. PRESO AMEAÇADO

A Lei nº 13.167/2015 também traz a previsão de que os presos que estiverem ameaçados deverão ficar separados dos demais. Confira:

*Art. 84 (...)*

*§ 4º O preso que tiver sua integridade física, moral ou psicológica ameaçada pela convivência com os demais presos ficará segregado em local próprio." (NR)*

Veja a íntegra da Lei:

Art. 1º O art. 84 da Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal, passa a vigorar com as seguintes alterações:

*"Art. 84. (...)*

*§ 1º Os presos provisórios ficarão separados de acordo com os seguintes critérios:*

*I - acusados pela prática de crimes hediondos ou equiparados;*

*II - acusados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa;*

*III - acusados pela prática de outros crimes ou contravenções diversos dos apontados nos incisos I e II.*

*(...)*

*§ 3º Os presos condenados ficarão separados de acordo com os seguintes critérios:*

*I - condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados;*

*II - reincidentes condenados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa;*

*III - primários condenados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa;*

*IV - demais condenados pela prática de outros crimes ou contravenções em situação diversa das previstas nos incisos I, II e III.*

*§ 4º O preso que tiver sua integridade física, moral ou psicológica ameaçada pela convivência com os demais presos ficará segregado em local próprio." (NR)*

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

## 27. DECRETO 8.858/2016 (uso de algemas)

### 27.1. HISTÓRICO





a) CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR (1969)

O CPPM possui uma regra sobre o uso de algemas:

*Art. 234 (...)*

*Emprego de algemas*

*1º O emprego de algemas deve ser evitado, desde que não haja perigo de fuga ou de agressão da parte do preso, e de modo algum será permitido, nos presos a que se refere o art. 242.*

Segundo o entendimento majoritário, contudo, esta regra somente valia para as prisões envolvendo crimes militares, não sendo aplicadas para os crimes "comuns" (não militares).

b) LEI 7.219/84 (LEP)

Assim, a primeira lei que tratou sobre o uso de algemas no Brasil de forma geral foi a Lei nº 7.210/84 (Lei de Execuções Penais). Ela, no entanto, não ajudou muito porque afirmou que o tema deveria ser tratado por meio de decreto. Confira:

*Art. 199. O emprego de algemas será disciplinado por decreto federal.*

A LEP é de 1984 e até 2016 este decreto não havia sido editado.

c) LEI 11.689/2008

Em junho de 2008, foi editada Lei nº 11.689/2008, que alterou o procedimento do Júri previsto no CPP. Esta Lei aproveitou a oportunidade e tratou também sobre o uso de algemas, porém apenas no plenário do Júri. Veja os dispositivos que foram inseridos por ela:

*Art. 474 (...)*

*§ 3º 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. (Incluído pela Lei 11.689/2008)*

*Art. 478. Durante os debates as partes não poderão, sob pena de nulidade, fazer referências:*

*I – à decisão de pronúncia, às decisões posteriores que julgaram admissível a acusação ou à determinação do uso de algemas como argumento de autoridade que beneficiem ou prejudiquem o acusado; (Incluído pela Lei 11.689/2008)*

Como se vê, tirando a hipótese do Plenário do Júri, a legislação continuava sem disciplinar o uso de algemas.

d) SV 11-STF



Em razão dessa lacuna normativa, em 2008, o Supremo Tribunal Federal, diante do uso abusivo de algemas em determinadas pessoas, viu-se obrigado a dispor sobre o tema e editou uma súmula vinculante que mais parecia um artigo de lei tratando a respeito do assunto. Confira:

Súmula vinculante 11-STF: 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.

e) DECRETO 8.858/2016

Agora, com 32 anos de atraso, finalmente é editado o Decreto federal mencionado pelo art. 199 da LEP e que trata sobre o emprego de algemas.

## 27.2. ENTENDENDO O DECRETO 8.858/2016

### ***Sobre o que trata?***

Regulamenta o art. 199 da Lei de Execução Penal com o objetivo de disciplinar como deve ser o emprego de algemas.

### ***Diretrizes***

O emprego de algemas terá como diretrizes:

- a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88);
- a proibição de que qualquer pessoa seja submetida a tortura, tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III, da CF/88);
- a Resolução nº 2010/16, de 22 de julho de 2010, das Nações Unidas sobre o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras (Regras de Bangkok); e
- o Pacto de San José da Costa Rica, que determina o tratamento humanitário dos presos e, em especial, das mulheres em condição de vulnerabilidade.

DIRETRIZES	1) Dignidade da pessoa humana
	2) Proibição de tortura, tratamento desumano ou degradante
	3) Regras de Bangkok
	4) Pacto de San José da Costa Rica

### ***A pessoa presa pode ser algemada?***

Como regra, NÃO.

### ***Existem três exceções. Quais são elas?***



É permitido o emprego de algemas apenas em casos de:

- resistência;
- fundado receio de fuga; ou
- perigo à integridade física própria ou alheia, causado pelo preso ou por terceiros.

EMPREGO DE ALGEMAS	1) Resistência da pessoa à prisão;
	2) Fundado receio de fuga
	3) Perigo à integridade física (própria ou alheia), causado pelo preso ou por terceiros

**Formalidade que deve ser adotada no caso do uso de algemas**

Caso tenha sido verificada a necessidade excepcional do uso de algemas, com base em uma das três situações acima elencadas, essa circunstância deverá ser justificada, por escrito.

**Situação especial das mulheres em trabalho de parto ou logo após**

É proibido usar algemas em mulheres presas:

- durante o trabalho de parto
- no trajeto da parturiente entre a unidade prisional e a unidade hospitalar; e
- após o parto, durante o período em que se encontrar hospitalizada.

NÃO PODE ALGEMA EM MULHERES	1) Durante o trabalho de parto
	2) No trajeto da grávida do presídio para o hospital
	3) Após o parto, durante o período em que estiver hospitalizada

**Confira o texto integral do Decreto:**

*Art. 1º O emprego de algemas observará o disposto neste Decreto e terá como diretrizes:*

*I - o inciso III do caput do art. 1º e o inciso III do caput do art. 5º da Constituição, que dispõem sobre a proteção e a promoção da dignidade da pessoa humana e sobre a proibição de submissão ao tratamento desumano e degradante;*

*II - a Resolução no 2010/16, de 22 de julho de 2010, das Nações Unidas sobre o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras (Regras de Bangkok); e*

*III - o Pacto de San José da Costa Rica, que determina o tratamento humanitário dos presos e, em especial, das mulheres em condição de vulnerabilidade.*

*Art. 2º É permitido o emprego de algemas apenas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade*



*física própria ou alheia, causado pelo preso ou por terceiros, justificada a sua excepcionalidade por escrito.*

*Art. 3º É vedado emprego de algemas em mulheres presas em qualquer unidade do sistema penitenciário nacional durante o trabalho de parto, no trajeto da parturiente entre a unidade prisional e a unidade hospitalar e após o parto, durante o período em que se encontrar hospitalizada.*

*Art. 4º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.*

### 27.3. OBSERVAÇÕES FINAIS

#### ***A proibição das algemas vale somente no momento da prisão?***

NÃO. Essa regra vale para todas as situações.

A vedação quanto ao uso de algemas incide tanto no momento da prisão (seja em flagrante ou por ordem judicial) como também nas hipóteses em que o réu preso comparece em juízo para participar de um ato processual (ex: réu durante a audiência).

Em outras palavras, a pessoa que acaba de ser presa, em regra, não pode ser algemada. Se ela tiver que ser deslocada para a delegacia, por exemplo, em regra, não pode ser algemada. Se tiver que comparecer para seu interrogatório, em regra, não pode ser algemada.

Quais são as consequências caso o preso tenha sido mantido algemado fora das hipóteses mencionadas ou sem que tenha sido apresentada justificativa por escrito?

O Decreto nº 8.858/2016 não prevê consequências ou punições para o descumprimento das regras impostas para o emprego de algemas. No entanto, a SV 11 do STF impõe as seguintes consequências:

- a) Nulidade da prisão;
- b) Nulidade do ato processual no qual participou o preso;
- c) Responsabilidade disciplinar civil e penal do agente ou da autoridade responsável pela utilização das algemas;
- d) Responsabilidade civil do estado.

Vale ressaltar que, se durante audiência de instrução e julgamento o juiz recusa, de forma motivada, o pedido para que sejam retiradas as algemas do acusado, não haverá nulidade processual (STJ HC 140.718-RJ).

#### ***A SV 11-STF continua valendo mesmo após o Decreto nº 8.858/2016?***

SIM. O Decreto nº 8.858/2016 praticamente repetiu as mesmas hipóteses previstas na súmula vinculante, acrescentando, contudo, a proibição das algemas para mulheres em trabalho de parto e logo após.



Apesar disso, a SV 11 continua tendo grande importância porque ela prevê, em sua parte final, as consequências caso o preso tenha sido mantido algemado fora das hipóteses mencionadas ou sem que tenha sido apresentada justificativa por escrito.

Vamos comparar os dois documentos:

DECRETO 8.858/2016	SV 11
Art. 2º É permitido o emprego de algemas apenas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, causado pelo preso ou por terceiros, justificada a sua excepcionalidade por escrito.	Súmula vinculante 11-STF: 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, (...)
Não prevê qualquer consequência ou punição em caso de descumprimento das regras impostas para o emprego de algemas.	(...) 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.
Art. 3º É vedado emprego de algemas em mulheres presas em qualquer unidade do sistema penitenciário nacional durante o trabalho de parto, no trajeto da parturiente entre a unidade prisional e a unidade hospitalar e após o parto, durante o período em que se encontrar hospitalizada.	A súmula vinculante não trata sobre esta situação específica das mulheres em trabalho de parto ou que tiveram seus filhos.

**Quadro-resumo:**



EMPREGO DE ALGEMAS	
Decreto 8.858/2016 e Súmula vinculante 11	
DIRETRIZES QUE GUIAM O USO DE ALGEMAS	1) Dignidade da pessoa humana
	2) Proibição de tortura, tratamento desumano, degradante
	3) Regras de Bangkok
	4) Pacto de San José da Costa Rica
CASOS EM QUE SE PODE USAR ALGEMAS	1) Resistência da pessoa à prisão
	2) Fundado receio de fuga
	3) Perigo à integridade física (própria ou alheia), causado pelo preso ou por terceiros
PROIBIDO USO DE ALGEMAS EM MULHERES	1) Durante o trabalho de parto
	2) No trajeto da grávida do presídio para o hospital
	3) Após o parto (durante o tempo em que estiver hospitalizada)
SANÇÕES PARA O USO ABUSIVO DE ALGEMAS	1) Nulidade da prisão
	2) Nulidade do ato processual no qual participou o preso
	3) Responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade responsável pela utilização das algemas
	4) Responsabilidade civil do Estado

## 28. SÚMULAS SOBRE EXECUÇÃO PENAL

**Súmula 40 STJ** - Para obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considera-se o tempo de cumprimento da pena no regime fechado.

Válida!

Interessante destacar o exemplo usado por Renato Brasileiro, em seu livro *Súmulas Criminais do STF e STJ comentadas*: “suponha-se que determinado indivíduo primário tenha sido condenado ao cumprimento de 10 anos de reclusão no regime inicial fechado pela prática de crime não hediondo. Após o cumprimento de 1/6 da pena no regime fechado, é beneficiado com a progressão. Neste caso, poderá, desde já, pleitear o benefício da saída temporária, independentemente de satisfazer mais 1/6 de pena no regime semiaberto”.

**Súmula 192 STJ** - Compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos a Administração Estadual.

Importante!

Mesmo que a condenação ainda não tenha transitado em julgado (condenado provisório), se o réu estiver preso em unidade prisional estadual, a competência para decidir sobre os incidentes da execução penal, como por exemplo, a antecipação da progressão de regime, será





da Justiça Estadual (Súmulas do STJ e do STJ anotadas e organizadas por assunto – Dizer o Direito).

**Súmula 341 STJ** - A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semiaberto.

Válida!

No entanto, a súmula está, atualmente, incompleta. Segundo o §6º do art. 126 da LEP, incluído pela Lei 12.433/2011, o condenado que cumpre pena em regime ABERTO e o sentenciado que esteja usufruindo de LIBERDADE CONDICIONAL também poderão remir, pela frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, parte da execução da pena ou do período de prova.

É possível a remição para condenados que cumprem pena em regime aberto ou estejam em livramento condicional?

1. Remição pelo trabalho? NÃO
2. Remição pelo estudo? SIM

**Súmula 439 STJ** - Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.

Importante!

O art. 112 da LEP, em sua redação original, exigia, como condição para a progressão de regime e concessão de livramento condicional, que o condenado se submetesse a exame criminológico.

A Lei 10.791/2003 alterou esse art. 112 e deixou de exigir a submissão do reeducando ao referido exame criminológico. No entanto, o exame criminológico poderá ser ainda realizado se o juiz, de forma fundamentada e excepcional, entender que a perícia é absolutamente necessária para a formação de seu convencimento.

Em suma, a Lei 10.791/2003 não dispensou, mas tornou facultativa a realização do exame criminológico, que ainda poderá ser feito para apreciação da personalidade e do grau de periculosidade do sentenciado.

**Súmula 441 STJ** - A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.

Importante!

A falta grave não interfere no livramento condicional por ausência de previsão legal, ou seja, porque a LEP não determinou essa consequência.

A prática de falta grave, em regra, não interfere no lapso necessário à concessão de indulto e comutação da pena, salvo se o requisito for expressamente previsto em decreto presidencial.



Por fim, o cometimento de falta disciplinar pelo apenado interrompe o prazo para a concessão de progressão de regime.

**Súmula 471 STJ** - Os condenados por crimes hediondos ou assemelhados cometidos antes da vigência da Lei n. 11.464/2007 sujeitam-se ao disposto no art. 112 da Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) para a progressão de regime prisional.

Importante!

Para os crimes hediondos ou equiparados antes da Lei 11.464/2007, exige-se o cumprimento de 1/6 da pena para a progressão de regime.

A Lei 11.464/2007, ao alterar a redação do art. 2º da Lei 8.072/90, passou a exigir o cumprimento de 2/5 da pena, para primário, e 3/5 para reincidente.

**Súmula 491 STJ**: É inadmissível a chamada progressão *per saltum* de regime prisional.

Importante!

Progressão *per saltum* significa a possibilidade do apenado que está cumprindo pena no regime fechado progredir diretamente para o regime aberto, ou seja, sem passar antes pelo semiaberto. Não é admitida pelo STF e STJ.

Assim, se o apenado está cumprindo pena no regime fechado, ele não poderá ir diretamente para o regime aberto, mesmo que tenha, em tese, preenchido os requisitos para tanto.

**Súmula 493 STJ** – É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto.

A LEP impõe ao reeducando condições gerais e obrigatórias para que ele possa ir do regime semiaberto para o aberto (art. 115). A Lei estabelece também que o juiz poderá fixar outras condições especiais, em complementação daquelas previstas em lei. No entanto, a súmula afirma que o magistrado, ao fixar essas condições especiais, não poderá impor nenhuma obrigação que seja prevista em lei como pena restritiva de direitos (art. 44 do CP). Isso porque é como se o juiz estivesse aplicando uma nova pena ao condenado pelo simples fato de ele estar progredindo de regime. Haveria aí um *bis in idem*.

Assim, por exemplo, o juiz não pode impor que o reeducando preste serviços à comunidade como condição especial para que fique no regime aberto.

**Súmula 520 STJ** - O benefício de saída temporária no âmbito da execução penal é ato jurisdicional insuscetível de delegação à autoridade administrativa do estabelecimento prisional.

Importante!



A decisão da 2ªT do STF afirmando que a exigência feita pelo STJ, no sentido de que haja uma decisão motivada para cada saída temporária, coloca em risco o direito do sentenciado ao benefício, em razão do grande volume de processos nas varas de execuções penais.

**Súmula 526 STJ** - O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato.

Cometido fato previsto como crime doloso pelo apenado, durante o cumprimento da reprimenda, resta caracterizada a falta grave, nos termos do art. 52 da LEP, independentemente do trânsito em julgado de eventual sentença condenatória.

**Súmula 533 STJ** - Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado.

Importante!

Em procedimento administrativo disciplinar instaurado para apurar o cometimento de falta grave por réu condenado, tendo em vista estar em jogo a liberdade de ir e vir, deve ser observado amplamente o princípio do contraditório, com a presença de advogado constituído ou defensor público nomeado, devendo ser-lhe apresentada defesa, em observância às regras específicas contidas na LEP.

**Súmula 534 STJ** - A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime de cumprimento de pena, o qual se reinicia a partir do cometimento dessa infração.

Importante!

**Súmula 535 STJ** - A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto.

Importante!

**Súmula 562 STJ** - É possível a remição de parte do tempo de execução da pena quando o condenado, em regime fechado ou semiaberto, desempenha atividade laborativa, ainda que extramuros.

Trabalho extramuros é aquele realizado pelo detento fora da unidade prisional. O reeducando é autorizado a sair para trabalhar, retornando ao final do expediente. As regras sobre o trabalho externo variam de acordo com o regime prisional.

A LEP, ao tratar sobre a remição pelo trabalho, não restringiu esse benefício apenas para o trabalho interno (intramuros). Desse modo, mostra-se indiferente o fato de o trabalho ser exercido dentro ou fora do ambiente carcerário. Na verdade, a lei exige apenas que o condenado esteja cumprindo a pena em regime fechado ou semiaberto para que ele tenha direito à remição pelo trabalho.



A súmula, com outras palavras: O condenado que estiver em regime fechado ou semiaberto, se trabalhar dentro (intramuros) ou fora (extramuros) da unidade prisional, terá direito à remição da pena (abatimento de parte da pena). O reeducando que cumpre pena em regime aberto não possui direito à remição pelo trabalho (mas poderá remir caso estude).

**Súmula Vinculante 9:** O disposto no art. 127 da LEP foi recebido pela ordem constitucional vigente e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do art. 58.

Válida!

Este enunciado foi editado em 2008. A redação do art. 127 foi alterada pela Lei 12.433/2011, no entanto, o sentido da súmula permanece sendo válido, ou seja, o referido dispositivo é compatível com a CF/88.

**Súmula Vinculante 26:** Para efeito de progressão de regime de cumprimento de pena, por crime hediondo ou equiparado, praticado antes de 29 de março de 2007, o juiz da execução, ante a inconstitucionalidade do art. 2, §1º da Lei 8.072/90, aplicará o art. 112 da LEP, na redação original, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche ou não os requisitos objetivos e subjetivos do benefício podendo determinar para tal fim, de modo fundamentado, a realização do exame criminológico.

Importante!

**Súmula Vinculante 56:** A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nesta hipótese, os parâmetros fixados no Recurso Extraordinário 641320.

A manutenção do condenado em regime mais gravoso do que é devido caracteriza-se como "excesso de execução", havendo, no caso, violação ao direito do apenado. Vale ressaltar que não é possível "relativizar" esse direito do condenado com base em argumentos ligados à manutenção da segurança pública. A proteção à integridade da pessoa e ao seu patrimônio contra agressões injustas está na raiz da própria ideia de Estado Constitucional. A execução de penas corporais em nome da segurança pública só se justifica se for feita com observância da estrita legalidade. Permitir que o Estado execute a pena de forma excessiva é negar não só o princípio da legalidade, mas a própria dignidade humana dos condenados (art. 1º, III, da CF/88). Por mais grave que seja o crime, a condenação não retira a humanidade da pessoa condenada. Ainda que privados de liberdade e dos direitos políticos, os condenados não se tornam simples objetos de direito (art. 5º, XLIX, da CF/88).

**Súmula 700 STF:** É de cinco dias o prazo para a interposição de agravo contra decisão do juiz da execução penal.

Válida!

**Súmula 715 STF:** A pena unificada para atender o limite de trinta anos de cumprimento, determinado pelo art. 75 do CP, não é considerada para a concessão de outros benefícios, como livramento condicional ou regime mais favorável.



Válida!

**Súmula 716 do STF:** Admite-se a progressão de regime de cumprimento de pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Importante!

A jurisprudência é no sentido de que o processo de execução criminal provisória pode ser formado ainda que haja recurso de apelação interposto pelo MP pendente de julgamento, não sendo este de óbice à obtenção de benefícios provisórios na execução da pena.

**Súmula 717 STF:** Não impede a progressão de regime de execução da pena, fixada em sentença transitada em julgado, o fato de o réu se encontrar em prisão especial.

Válida!