

TESE 51

Proponente: Leandro de Castro Silva

Área: Execução Penal

Súmula: Os dias remidos devem ser abatidos na pena que está sendo cumprida.

Indicação do item específico das atribuições institucionais da Defensoria Pública correspondente: Art. 5º, VI, I, e VII, da Lei 988/06, *in verbis*:

"Artigo 5º - São atribuições institucionais da Defensoria Pública do Estado, dentre outras:

...

VI - promover:

...

*l) a tutela das pessoas necessitadas, vítimas de discriminação em razão de origem, raça, etnia, sexo, orientação sexual, identidade de gênero, cor, idade, estado civil, condição econômica, filosofia ou convicção política, religião, deficiência física, imunológica, sensorial ou mental, **cumprimento de pena**, ou em razão de qualquer outra particularidade ou condição;*

VII - atuar nos estabelecimentos policiais, penais e de internação, inclusive de adolescentes, visando a assegurar à pessoa, sob quaisquer circunstâncias, o exercício dos direitos e garantias individuais;" (grifo nosso)

Fundamentação jurídica

Os dias de pena remidos devem ser abatidos da execução em andamento e considerados como pena efetivamente cumprida, como sugerem as modernas jurisprudências a respeito.

Afirmção ao contrário afronta toda uma sistemática penal, que é a de punir aquele que transgrediu alguma regra de conduta social, sem, contudo, aplicar-lhe penas degradantes e contrárias à própria dignidade humana.

Na verdade a remição tem sido o ponto crucial das pretensões acusatórias. Defende o *parquet* a remição é um direito condicional, logo somente podendo ser abatido na última pena que está sendo cumprida. O que, *data venia*, consiste num atentado contra um direito fundamental.

Inúmeras teses de juristas, sociólogos, filósofos são defendidas com veemência, atestando a incapacidade do sistema prisional brasileiro. Sabe-se, por experiência empírica, realizada em algumas casas de detenção, que o simples encarceramento não implica numa satisfatória inserção. Sendo necessário dar ao detento oportunidade de aprender uma profissão, uma melhor formação intelectual e humana.

A fórmula aritmética imposta pelo *parquet* é altamente prejudicial ao sentenciado e consiste numa afronta ao artigo 5º, inciso XLVII, alínea "c" da Magna Carta, que preceitua ser proibida a pena de trabalho forçoso.

A lei de execução criminal, infelizmente, silencia-se quanto à forma do cálculo, o que, por consequência, abre margem a interpretações totalmente contrárias ao texto primaz do ordenamento jurídico brasileiro.

À guisa de exemplo, considera-se que um acusado tenha sido condenado a cumprir pena de 10 anos no regime fechado. Para progredir ao regime semiaberto teria que cumprir o lapso de um ano e oito meses. Suponha-se que o sentenciado tenha remido trinta dias de sua pena. Se os dias remidos forem somados com o tempo de cumprimento da pena a este bastaria cumprir mais um ano e sete meses, estando presente o requisito objetivo para o benefício de progressão.

Utilizando-se da mesma argüição hipotética gizada acima, vê-se que se o cálculo da remição for realizado no final da pena, subtraindo-se o total da pena com os dias remidos ter-se-á que o sentenciado, para ter direito a progressão, terá que cumprir um ano, sete meses e vinte cinco dias.

Analisando superficialmente chegar-se-ia numa conclusão de que a diferença de cinco dias é altamente desprezível, não tendo tanta influência no montante da pena a ser cumprida. Esta inferência é totalmente enganosa.

Levando em consideração que o mês normalmente possui vinte dias úteis (despreza-se os sábados e domingos), bem como que o instituto da remição estipula que a cada três dias efetivos de trabalho, o detento tem direito a subtrair um dia de sua pena, por raciocínio matemático verifica-se que o sentenciado terá que ficar encarcerado por mais dois meses e meio para conseguir remir estes vinte cinco dias.

Não é permitido ao operador do direito utilizar-se de meios inconstitucionais para defender suas convicções pessoais. Aquele que cumpre pena tem preservado os seus direitos constitucionais, exceto aqueles que a lei ordena que lhe sejam ceifados.

Salienta-se que o princípio da dignidade humana não é sucumbido quando um ser humano adentra numa casa de detenção. Tal pessoa, individualizada em sua existência, continua possuindo as prerrogativas inerentes do homem. Pelo fato de ter cometido uma mazela que afrontou a conduta social, necessita por isso ser penalizado, porém, os abusos e afrontas à condição humana devem ser rechaçados.

No mesmo sentido é a jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

O tempo remido pelo trabalho do preso deve ser considerado como pena efetivamente cumprida (STJ, REsp. 200.712/RS,

5ª T., rel. Min. Eson Vidigal, j. 20-04-1999, DJ, 24.5.1999, p. 195).

O art. 126 da Lei de Execuções Penais, que dispõe sobre a remição pelo trabalho, de parte do tempo de execução da pena, deve ser interpretado em consonância com a concepção teleológica do instituto, que visa à recuperação da dignidade, à reeducação e à reintegração do condenado. Sendo assim, a remição pelos dias trabalhados deve ser considerada como efetiva execução da pena restritiva de liberdade (STJ, Resp. 445.460/RS, 6ª T., rel. Min. Paulo Medina, j. 26-6-2003, DJ, 25-8-2003 p. 378).

Nesse mesmo sentido, já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

Para a obtenção do livramento condicional, o tempo remido não deve ser deduzido do total das penas privativas de liberdade aplicadas ao sentenciado, nem deve ser subtraído da pena do delito mais grave, eis que o certo é acrescer os dias remidos ao tempo de pena carcerária já cumprido, como se fossem tempo de prisão já cumprido (TJSP, Ag. 268.089-3/1-00, 4ª Câ., rel. Des. Hélio de Freitas, j. 17-8-199, v.u., RT 773/562)

Fundamentação fática

É tema corrente na atuação em processos de execução penal o cálculo dos dias remidos. Visando dar interpretação que melhor se coaduna com a recuperação da dignidade, inserção, integração e socialização do condenado, tem a presente tese a intenção de impor o desconto dos dias remidos na execução que está sendo cumprida, e não na última execução.

Sugestão de operacionalização

Aplicação em todos os processos de execução penal, notadamente quando a defesa se manifestar sobre o cálculo de penas.

MODELO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

HABEAS CORPUS

IMPETRANTE: Leandro de Castro Silva, defensor público do Estado de São Paulo, RG. 11.532.108 ssp/mg, OAB/SP 258.372, com endereço à rua Marechal Deodoro, 3131, CEP 15010-070, centro – S. J. Rio Preto-SP - fone: (17) 3218-8297

PACIENTE: Celso Aparecido dos Santos

IMPETRADO: Juízo da Vara das Execuções Criminais de São José do Rio Preto

EXECUÇÃO nº 476.313

Leandro de Castro Silva, brasileiro, casado, Defensor Público do Estado de São Paulo lotado na Regional de São José do Rio Preto, onde exerce suas atribuições legais, vem respeitosamente perante V. Exa. impetrar a presente ordem de **HABEAS CORPUS** em favor de **Celso Aparecido dos Santos**, filho de **Cícero dos Santos e Nair Isabel Conceição Santos**, com RG 24.887.273-4, **execução nº 476.313**, em face do **Juízo das Execuções Penais da Comarca de São José do Rio Preto**, pelos motivos de fato e de direito a seguir aduzidos:

I - DOS FATOS

O MM Juiz da Vara das Execuções Criminais de São José do Rio Preto, em decisão que se junta, nega pedido da defesa para descontar os dias remidos como pena efetivamente cumprida.

A decisão atacada está de todo incorreta, pois a remição deve ser considerada como pena efetivamente cumprida, abatida da execução em andamento, sendo que na Vara das Execuções Criminais de São José do Rio Preto são descontados inclusive da última pena ao invés de sê-lo da execução em andamento, atendendo a posição retrógrada do Ministério Público local.

Os dias de pena remidos devem ser abatidos da execução em andamento e considerados como pena efetivamente cumprida, como sugerem as modernas jurisprudências sobre o tema.

II - DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL

Com o devido respeito, a decisão monocrática afronta toda uma sistemática penal, que é a de punir aquele que transgrediu alguma regra de conduta social, sem, contudo, aplicar-lhe penas degradantes e contrárias à própria dignidade humana.

Na verdade a remição tem sido o ponto crucial das pretensões ministeriais. Defende esta vangloriosa instituição a perda dos dias remidos quando da prática, pelo sentenciado, de falta grave. O que, *data venia*, consiste num atentado contra um direito fundamental.

Ora Excelência, qual a vantagem do trabalho hoje numa penitenciária?

Inúmeras teses de juristas, sociólogos, filósofos são defendidas com veemência, atestando a incapacidade do sistema prisional brasileiro. Sabe-se, por experiência empírica, realizada em algumas casas de detenção, que o simples encarceramento não implica numa satisfatória ressocialização. Sendo necessário dar ao detento oportunidade de aprender uma profissão, uma melhor formação intelectual e humana.

A fórmula aritmética imposta na decisão combatida é altamente prejudicial ao sentenciado e consiste numa afronta ao artigo 5º, inciso

XLVII, alínea "c" da Magna Carta, que preceitua ser proibido a pena de trabalho forçoso.

A lei de execução criminal, infelizmente, silencia-se quanto a forma do cálculo, o que, por conseqüência, abre margem a interpretações totalmente contrárias ao texto primaz do ordenamento jurídico brasileiro.

À guisa de exemplo, considera-se que um acusado tenha sido condenado a cumprir pena de 10 anos no regime fechado. Para progredir ao regime semiaberto teria que cumprir o lapso de um ano e oito meses. Suponha-se que o sentenciado tenha remido trinta dias de sua pena. Se os dias remidos forem somados com o tempo de cumprimento da pena a este bastaria cumprir mais um ano e sete meses, estando presente o requisito objetivo para o benefício de progressão.

Utilizando-se da mesma argüição hipotética gizada acima, vê-se que se o cálculo da remição for realizado no final da pena, subtraindo-se o total da pena com os dias remidos ter-se-á que o sentenciado, para ter direito a progressão, terá que cumprir um ano, sete meses e vinte cinco dias.

Analisando superficialmente chegar-se-ia numa conclusão de que a diferença de cinco dias é altamente desprezível, não tendo tanta influência no montante da pena a ser cumprida. Esta inferência é totalmente enganosa.

Levando em consideração que o mês normalmente possui vinte dias úteis (despreza-se os sábados e domingos), bem como que o instituto da remição estipula que a cada três dias efetivos de trabalho, o detento tem direito a subtrair um dia de sua pena, por raciocínio matemático verifica-se que o sentenciado terá que ficar encarcerado por mais dois meses e meio para conseguir remir estes vinte cinco dias.

Veja Excelência o que um simples cálculo, que em princípio parece inofensivo, pode prejudicar ao detento.

Não é permitido ao operador do direito utilizar-se de meios inconstitucionais para defender suas convicções pessoais. Aquele que cumpre pena tem preservado os seus direitos constitucionais, exceto aqueles que a lei ordena que lhe sejam ceifados.

Salienta-se que o princípio da dignidade humana não é sucumbido quando um ser humano adentra numa casa de detenção. Tal pessoa, individualizada em sua existência, continua possuindo as prerrogativas inerentes do homem. Pelo fato de ter cometido uma mazela que afrontou a conduta social, necessita por isso ser penalizado, porém, os abusos e afrontas à condição humana devem ser rechaçados.

O professor Renato Marcão, em seu Curso de Execução Penal, corrobora este entendimento, aduzindo: "***Pena remida é pena cumprida; sendo assim, o tempo de pena a ser descontado em razão da remição dever somar-se à pena cumprida (pena cumprida + dias remidos).***" (Curso de Execução Penal, ed. Saraiva, 4ª edição, pág. 171)

Corroborando esse entendimento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é tranqüila:

O tempo remido pelo trabalho do preso deve ser considerado como pena efetivamente cumprida (STJ, REsp. 200.712/RS, 5ª T., rel. Min. Eson Vidigal, j. 20-04-1999, DJ, 24.5.1999, p. 195).

O art. 126 da Lei de Execuções Penais, que dispõe sobre a remição pelo trabalho, de parte do tempo de execução da pena, deve ser interpretado em consonância com a concepção teleológica do instituto, que visa à recuperação da dignidade, à reeducação e à reintegração do condenado. Sendo assim, a remição pelos dias trabalhados deve ser considerada como efetiva execução da pena restritiva de liberdade (STJ, Resp. 445.460/RS, 6ª T., rel. Min. Paulo Medina, j. 26-6-2003, DJ, 25-8-2003 p. 378).

Nesse mesmo sentido, já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

Para a obtenção do livramento condicional, o tempo remido não deve ser deduzido do total das penas privativas de liberdade aplicadas ao sentenciado, nem deve ser subtraído da pena do delito mais grave, eis que o certo é acrescer os dias remidos ao tempo de pena carcerária já cumprido, como se fossem tempo de prisão já cumprido (TJSP, Ag. 268.089-3/1-00, 4ª Câmara, rel. Des. Hélio de Freitas, j. 17-8-199, v.u., RT 773/562)

III - DO PEDIDO

Ante o exposto, requer seja concedida a ordem de **HABEAS CORPUS** determinando-se que os dias remidos sejam abatidos na execução que está sendo cumprida, ou seja, como pena cumprida (pena cumprida + dias remidos). Por se tratar de manifestação do Estado Democrático de Direito e de aplicação da mais lúdima Justiça, requer a concessão da ordem.

São José do Rio Preto, 08 de julho de 2009.

Leandro de Castro Silva

Defensor Público do Estado

3ª Defensoria Pública do Estado de São Paulo