



**CENTRO UNIVERSITÁRIO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS
-UNIPAC**

CURSO DE DIREITO

BRUNO MAGALHÃES BATISTA

O PROCEDIMENTO JUDICIAL NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

JUIZ DE FORA - MG

2022

BRUNO MAGALHÃES BATISTA

O PROCEDIMENTO JUDICIAL NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

Monografia de conclusão de curso apresentada ao curso de Direito do Centro Universitário Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Besnier Chiaini Villar

JUIZ DE FORA – MG

2022



CENTRO UNIVERSITÁRIO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS
UNIPAC JUIZ DE FORA

FOLHA DE APROVAÇÃO

Bruno Magalhães Batista

Aluno

O procedimento judicial na lei de
execução penal

Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Brenier Chidini Villar

Orientador

Profa. Luciana Maciel Braga Carmo

Membro 1

Profa. Inês Scassa Housso Neto / Inês S. H.

Membro 2

Aprovada em 15/12/2022.

RESUMO

Este trabalho visa explicitar o Procedimento Judicial na Lei de Execução Penal. Para o acautelado, existem garantias constitucionais e benefícios condicionados ao seu comportamento carcerário. A finalidade da ressocialização social, objetivo precípua da pena aplicada ao preso deve ser basilar para aplicação do dever Estatal em punir o delinquente. A lei 7.210/84 norteia as disposições de sentença e garante condições para que a finalidade da pena seja alcançada para aqueles que foram condenados. Comparando-se com procedimento contido na lei dos juizados especiais criminais, verifica-se grande mudança procedimental ao executado, uma vez que, nesta última, o reeducando goza de benefícios despenalizadores visando celeridade processual.

Palavras-Chave: Lei de execução penal. Procedimento Judicial. Finalidade da Pena. Garantias Constitucionais. Estado.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	1
2 DISPOSIÇÕES GERAIS.....	2
2.1 Introdução sobre a LEP.....	2
2.2 Garantias e Finalidades Normativa.....	4
2.3 Princípios Atinentes à Lei de Execução Penal.....	7
2.4 As Penas e suas teorias.....	9
3 PROCEDIMENTO DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS	13
3.1 Direitos Previstos.....	13
3.2 Procedimentos relativos ao condenado / internado.....	15
3.3 O procedimento judicial na LEP.....	16
4 A COMPARAÇÃO DO PROCEDIMENTO JUDICIAL CONTIDO NA LEP COM O JECRIM (JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL).....	21
4.1 Objetivos e conceitos do Jecrim.....	21
4.2 Institutos despenalizadores e comparação.....	22
5 CONCLUSÃO.....	25
REFERÊNCIAS.....	27

1 INTRODUÇÃO

O Direito Penal se destaca com proeminência no controle da criminalidade e obtenção da paz social. Visando assegurar à coletividade a tutela dos bens jurídicos relevantes, apresenta medidas assecuratórias para coibir e prevenir a prática delitiva.

Visando garantias e proteções constitucionais, a Lei de Execução Penal traça uma esteira onde o processo de execução caminha. Ela não somente norteia, mas garante o cumprimento de direitos e proteções ao acautelado, para que a pena possa atingir a finalidade imposta, não causando mal injusto ao infrator.

Noutro giro, com a crescente criminalidade, se faz necessário um processo mais célere, onde apresenta soluções rápidas, dotadas de simplicidade e que possam também garantir a aplicação do direito penal. Nesse diapasão, a lei dos Juizados Especiais Criminais – lei 9.099/95 – cabe aos crimes de menor potencial ofensivo, cuja pena máxima cominada não ultrapasse dois anos.

Neste sentido, comparando-se os dois procedimentos, existem diferenças e semelhanças quanto a aplicação da normal penal no que tange ao processo. Assegurado o corpo constitucional de garantias e proteções, ambos institutos visam punir de forma correta o indivíduo que praticar um delito.

2 DISPOSIÇÕES GERAIS

As disposições gerais reguladas pela Lei de Execução Penal abarcam desde os direitos dos acautelados, como procedimento e recurso a seer impetrado. Consoante ao que dispõe a Carta Magna, asseguradas as garantias constitucionais, a referida lei se revela basilar para a aplicação da execução da Pena no Estado Brasileiro.

2.1 Introdução sobre a LEP

A Lei de Execução Penal (LEP) – Lei 7.210/1984 versa sobre condições para o acautelado cumprir a sentença criminal condenatória, como também para a reabilitação social do mesmo.

Quando o sujeito pratica um delito – considerado pela ‘corrente tripartite’ como sendo fato típico, antijurídico e culpável – surge para o Estado o Poder-Dever de aplicar a punição prevista em lei – Elucidado no Princípio da Legalidade (‘Não há crime sem lei anterior que o define nem pena sem prévia cominassão legal’). Não admitindo-se a vingança privada, o Estado deve responder a sociedade, garantindo a paz social e reprimindo a conduta delituosa através da sanção penal imposta.

A inequívoca finalidade da pena, além de inibir eventuais transgressores, é de promover a ressocialização do indivíduo, ou seja, reinseri-lo novamente na sociedade. Tal procedimento apresenta caráter intimidatório, uma vez que a pena sirva para desestimular o sujeito a praticar novos delitos.

A Constituição Federal de 1988 traz em seu arcabouço garantias e princípios que são amplamente observadas no procedimento penal, assim sendo, entende-se que não deve ser somente o caráter de prevenção ao crime o objetivo a ser alcançado pela execução penal, mas também a humanização do indivíduo, fazendo com que a sanção penal não transcenda sua dignidade, não venha a ferir sua honra nem ponha em risco sua integridade física, moral e psicológica. Nesse diapasão, a execução penal é “[...] a disciplina que rege o processo e cumprimento da sentença penal e seus objetivos.” (AVENA, 2016, p. 1)

Em seu escopo a referida lei traz inúmeros institutos que possibilitam ao acautelado as mais diversas possibilidades de reeducação, seja por meio de trabalho, seja pelos estudos, direitos e deveres a ele impostos para que, utilizando-se disto, se beneficie de modo a, por exemplo, gozar da remissão (diminuição do tempo de cumprimento da pena em relação ao trabalho prestado).

Observa-se que o sistema carcerário brasileiro deve manter sua infraestrutura básica de modo a proporcionar condições aptas ao cumprimento da pena, não podendo apresentar superlotações e condições inóspitas para os acautelados cumprirem a sanção penal. O judiciário realiza o julgamento do sujeito, garantindo o Devido Processo Legal e assegurando ao mesmo o contraditório, e, caso venha este a ser condenado, o juiz determinará o recolhimento do sujeito.

A ilustra autora Ada Pellegrini Grinover (1987, p.7):

Não se desconhece que a execução penal é atividade complexa, que se desenvolve, entrosadamente, nos planos jurisdicionais e administrativo. Nem se desconhece que dessa atividade participam dois poderes estaduais: o Judiciário e o Executivo, por intermédio, respetivamente, dos órgãos jurisdicionais e dos estabelecimentos penais.

Nesse diapasão, observa-se o indispensável papel Estatal para asseverar o cumprimento do procedimento judicial, onde participa de forma precípua o Judiciário e Executivo.

O objetivo do direito penal, invocado quando não há outro ramo do direito capaz de solucionar o problema em questão – chamado de *ultima ratio* - se revela indispensável como garantidor da ordem pública e da paz social.

2.2 Garantias e Finalidades Normativas

Em seu artigo primeiro, a Lei de Execução Penal já disciplina sua principal finalidade:

Art.1^a: 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. (BRASIL, 1984, não paginada)

O Direito Penal (Direito Material) e Direito Processual Penal são os mecanismos Estatais que figuram para garantir a punição do agente transgressor. A Lei de Execução penal será uma aliada na qual irá garantir a correta aplicabilidade do fato abstratamente previsto ao caso fático.

Segundo Mirabete (2007, p. 66), “A assistência material, segundo a lei, consiste no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas aos presos e internados [...]” a finalidade da Lei de Execução Penal transcende à mera aplicação da pena, mas virtua para o respeito, a dignidade e o cumprimento das garantias assecutórias na qual a Constituição Federal de 1988 elucida. Destarte que, uma vez tendo o Estado a obrigação de fornecer presídios e condições humanas, dignas e plausíveis à um cumprimento de pena humanizado, a LEP figura como mais um instrumento para que, de maneira forçosa, obrigue o poder Estatal a cumprir com rigor a observância ao instrumento basilar da dignidade da pessoa humana.

Recorrendo ao texto constitucional, o artigo 5^a, L, da carta magna explica que: “[...] às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação.”, onde por sua vez, figura mais um direito inerente ao acautelado, nesse caso a presidiária, reconhecendo e assegurando seu exercício de amamentação ao filho.

O cumprimento da pena não se confunde com condições desumanas, cruéis, degradantes ou desrespeitosas, assim, a LEP traz em seu escopo as garantias para que sua finalidade seja alcançada mantendo-se a integridade física, intelectual e moral do acautelado. Este deve ser objetivado a ser inserido novamente na

sociedade, de forma a ser recolocado numa condição que possa garantir sua saúde mental e física. Não se deve admitir transgressões nesse sentido afim de tornar a pena diferente daquela proposta pelo diploma legal.

Em observância ao preceituado acerca da Assistência Jurídica, tem-se em seu artigo 15:

Art. 15. A assistência jurídica é destinada aos presos e aos internados sem recursos financeiros para constituir advogado. (BRASIL, 1984, não paginado).

O contraditório e a ampla defesa – constituída de defesa técnica e autodefesa – são garantias constitucionais dadas irrestritamente à todos os brasileiros, de acordo com o apregoado na CF/88. Noutra giro, não se poderia deixar de dar atenção àqueles cuja necessidade financeira se mostra desfavorável: os hipossuficientes.

Para estes, o Estado assegura a defesa técnica (constituição de um patrono) para que lhe possa defender, frente à impossibilidade de contratação de um advogado particular. O indivíduo não pode ter seu direito de defesa prejudicado frente a sua condição econômica, e para isso, a LEP traz no artigo supra mencionado, a previsão legal da assistência jurídica nestes cenários.

A assistência educacional, social e religiosa também são trazidos pelo diploma legal:

Art. 17. A assistência educacional compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado.

Art. 22. A assistência social tem por finalidade amparar o preso e o internado e prepará-los para o retorno à liberdade.

Art. 23. Incumbe ao serviço de assistência social:

I – conhecer os resultados dos diagnósticos ou exames;

II – relatar, por escrito, ao Diretor do estabelecimento, os problemas e as dificuldades enfrentadas pelo assistido;

III – acompanhar o resultado das permissões de saídas e das saídas temporárias;

IV – promover, no estabelecimento, pelos meios disponíveis, a recreação;

V – promover a orientação do assistido, na fase final do cumprimento da pena, e do liberando, de modo a facilitar o seu retorno à liberdade;

VI – providenciar a obtenção de documentos, dos benefícios da Previdência Social e do seguro por acidente no trabalho;

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

Art. 24. A assistência religiosa, com liberdade de culto, será prestada aos presos e aos internados, permitindo-se-lhes a participação nos serviços organizados no estabelecimento penal, bem como a posse de livros de instrução religiosa.

Os presos devem constitucionalmente poder exercer sua participação em manifestações religiosas, cultos, crenças, bem como ter acesso educacional e social no cumprimento de pena. Nesse diapasão, inclusive concede-se ao acautelado o benefício da remição penal, onde o texto legal regulamenta a diminuição do tempo da pena privativa de liberdade do preso em razão de seu trabalho ou estudo.

Ademais, cumpre salientar que como referenciado no diploma legal em seu artigo 31, elencado: “O condenado à pena privativa de liberdade está obrigado ao trabalho na medida de suas aptidões e capacidade.” não se tratando de mera faculdade do acautelado. No Brasil, é imposto de maneira obrigada o trabalho, desde que observados as condições físicas do indivíduo, durante seu cumprimento de pena.

Nesse diapasão, pode ser asseverado a importância de um trabalho e estudo salutar durante o tempo que o presidiário cumpre sua pena, constituindo

um direito-dever, sendo incentivado através dos benefícios concedidos pela legislação e remunerados na forma desta.

Por consequente, uma vez que, figurando como objetivo precípua da Lei de Execuções Penais a reinserção social do acautelado, o contato com o trabalho coloca-o de certa forma gradualmente inserido novamente no contexto social. O preso cumprir com suas atividades laborativas figura não só como um incentivo, mas também como um reinício a uma vida social que eclode após o cumprimento penal.

2.3 Princípios Atinentes à Lei de Execução Penal

Em consonância com o disposto na Constituição Federal de 1988, a execução da pena obedece o elencado no artigo 5º da CF/88 “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.” Dessa maneira, percebe-se a impossibilidade de haver a distinção entre os acautelados, devendo estes serem tratados sobre as mesmas condições, o mesmo tratamento, impossibilitando sua distinção pela classe econômica, pelo crime que foi cometido, pela duração da pena imposta, ou ainda por qualquer outro critério.

O princípio da Dignidade da pessoa Humana, referenciado no artigo 1º, III da CF/88, assim nos ensina:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III – a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1988, não paginado).

O respeito à condição humana, bem como aos preceitos fundamentais de dignidade, humanização e correteza devem ser inequivocamente assegurados pelo Estado ao preso, não podendo este último ser privado de um tratamento constitucional face ao delito praticado. Objetiva-se ainda a paridade de

tratamento sem que haja preconceito de raça, cor, idade, sexo ou ainda qualquer outra forma de discriminação.

Não obstante, a própria LEP traz em seu escopo critérios diferenciadores, porém, ressalta-se que estes fazem tratativas de acordo com o permitido na legislação, ou seja, caso o acautelado cumpra com requisitos, pode ser beneficiado, e caso outro preso não atenda aos mesmos, não será concedido o benefício.

Quando o réu tem uma sentença penal condenatória, passa a ser imposto a ele uma pena, que no caso de Privativa de Liberdade, restringirá por tempo determinado sua liberdade – direito constitucional também amplamente evidenciado pela Carta Magna de 1988. Noutra giro, não se admitem transgressões face à sansão imposta que não estejam previstas em lei, todo e qualquer direito do acautelado que possa vir a ser alvo da sentença, deve estar em observância com os artigos 3^a e 45 da LEP.

O direito material disciplina as condutas consideradas típicas, isto é, a tipicidade formal está elencada nos artigos trazidos pelo diploma, de modo que, caso a conduta que o agente venha a praticar esteja em perfeita consonância com o encontrado no texto legal, estará demonstrado a tipicidade. Por certo, condutas mais reprováveis deverão ser apenadas com maior rigor, frente ao dano causado ao bem jurídico, bem como ao repúdio social trazido, e ainda, para fins de intimidação social – venha a servir para desestimular outras pessoas a cometerem a infração penal.

Por certo, a gravidade em abstrato do delito, não pode ser, por si só, elemento para que o julgador imponha regime mais gravoso do que a pena aplicada, conforme súmula 718 do Supremo Tribunal Federal; “A Opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.” (BRASIL, 2003, nao paginado).

A vedação sumulada pela suprema corte nos traz segurança jurídica, conforme ainda assegurado no art. 37 da CF/88, impedindo que o julgador, com base em dados midiáticos, opiniões pessoais, bem como convicções abstratas,

venha a prejudicar o acautelado, impondo-lhe regimes mais severos do que a pena que lhe foi imputada.

Dessa forma, observa-se que o Princípio da Individualização da pena é basilar para a aplicação do direito. Ele abarca a proporcionalidade entre o delito cometido e a sanção encontrada no tipo penal abstratamente descrito, além de ser observado as circunstâncias judiciais presentes no art. 59 do Código Penal, onde o juiz, analisará de forma detida todas as oito circunstâncias para verificar de maneira individual a aplicação do direito penal ao caso concreto. Neste sentido, não se pode, portanto, aplicar penas sem a verificação das circunstâncias pessoais do apenado, por isso, inadmite-se que não seja analisado o artigo supramencionado na fase da dosimetria penal, afim de se calcular o quantum de pena a ser imposto. Nesse sentido:

[...] todo direito penal moderno é orientado no sentido da individualização das medidas penais, porquanto se pretende que o tratamento penal seja totalmente voltado para características pessoais do agente a fim de que possa corresponder aos fins que se pretende alcançar com a pena ou com as medidas de segurança (BETTIOL, 2000, p. 336)

O Princípio da Jurisdicionalidade também é encontrado na LEP, uma vez que o processo de execução penal será conduzido pelo magistrado – juiz de direito – obedecendo o que é disposto no artigo 2^a do diploma legal. Ademais, previsto ainda no artigo 5^a, inciso LXI da CF/88, aduz que “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei” trazendo mais uma garantia constitucional observada pelo processo penal.

2.5 As Penas e suas teorias

A sanção imposta pelo Estado ao agente que venha a ser condenado por transgressão à norma penal deve ser pautada na lei, em observância ao texto

constitucional e ainda as leis vigentes. No Brasil, não se admite qualquer tipo de pena, especialmente versando sobre afrontas à garantias e direitos elencados na Carta Magna.

De acordo com Santos tem-se a pena como “[...] uma imposição da perda ou diminuição de um bem jurídico, prevista em lei e aplicada, pelo órgão judiciário, a quem praticou ilícito penal.” (SANTOS, 2011, p.182).

A Sanção Penal divide-se em Pena (aplicada aos imputáveis) e Medida de Segurança (aplicada aos inimputáveis). Observando a característica do delito, bem como as circunstâncias do agente e da motivação, o juiz, realizando a dosimetria penal, aplicará uma das três modalidades de pena previstas no ordenamento jurídico pátrio: Pena Privativa de Liberdade, Pena Restritiva de Direito e/ou Pena de Multa.

Como se observa “[...] o direito de punir do Estado (também dever de punir), que nasce com a prática do crime, surgiram três correntes doutrinárias a respeito da natureza dos fins da pena.”, quais sejam, as teorias absolutas, as relativas e as mistas (MIRABETE, 2009, p.230).

2.4.1 Teoria Absoluta / Retributivista

Conforme ensina Roberto Lyra “[...] a pena atua como instrumento de vingança do Estado contra o criminoso, com a finalidade única de castigá-lo, fator esse que proporciona a justificação moral do condenado e o restabelecimento da ordem jurídica.” (MASSON, Cleber, 2014, p. 572), dessa forma, o objetivo da pena é simplesmente retribuir o mal ao indivíduo pelo mal que ele praticou. A teoria supra busca castigar o condenado através do mal, sem se preocupar no futuro ou em alterar sua realidade.

Na mesma linha:

A pena é retribuição, ou seja, compensação do mal causado pelo crime. É decorrente de uma exigência de justiça, seja como compensação da culpabilidade, punição pela transgressão do direito. (PRADO, 2013, p. 627)

Dessa forma, para esses doutrinadores, a pena se reveste apenas de caráter punitivo, não se atendo ao disposto precipuamente no corpo da LEP, quanto à questão da ressocialização do indivíduo.

2.4.2 Teoria Relativa / Preventivista

Surgindo em contraposição àquelas absolutas, nessa Teoria o agente vem a ser punido com o propósito que ele não volte a cometer o crime, ou seja, reeducar para não delinquir novamente. Seu caráter utilitário e preventivo fica exacerbado como ensina:

As teorias relativas procuram um fim utilitário para a punição. O delito não é causa da pena, mas ocasião para que seja aplicada. Deve ela dirigir-se não só ao que delinuiu, mas advertir os delinquentes em potencial que não cometam crime. (NORONHA, 1989, p. 217).

Afim de se evitar outros crimes, busca-se ao reeducando uma forma de aperfeiçoa-lo, ou seja, transcende o caráter meramente punitivo para o de disciplinador, visando a obtenção de um ser humano melhor, não transgressor, reintegrado ao convívio social de maneira melhor do que quando cometeu o crime. No mesmo entendimento em se tratando das teorias preventivistas, as mesmas “[...] encontram o fundamento da pena na necessidade de evitar a prática futura de delitos.” (PRADO, 2013, p.628).

2.4.3 Considerações sobre a prevenção

De acordo com a Teoria da Prevenção Geral – analisa a pena considerando o impacto perante a sociedade em geral – existe a Prevenção Geral Negativa: Também referenciada como ‘Intimidação’, serve como um desestímulo para que as pessoas pratiquem o crime, representando uma espécie de ameaça legal. Já a Prevenção Geral

Positiva se destina à ‘Integração’, instigando para as pessoas preservarem os bens jurídicos alheios.

Em sentido oposto, a Teoria da Prevenção Especial – analisa a função da pena de modo detido, ou seja, individualizado – existe a Prevenção Especial Negativa: destinado à ‘neutralizar’ o indivíduo, afim de que se não cometa outras infrações; Existe também a Teoria da Prevenção Especial Positiva, que se destina à ressocialização, cujo objetivo é reeducar e ressocializar o indivíduo – objetivo da Lei de Execuções Penais.

3 PROCEDIMENTO DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS

Os procedimentos elencados na Lei de Execução Penal garantem o cumprimento do devido processo legal, assegurando ao indivíduo a ampla defesa, constituída de defesa técnica (patrono) e auto-defesa (contraditório). Destarte nesse momento para o arcabouço procedimental que prevê inúmeros benefícios, deveres e prerrogativas, onde o acautelado, com base na legislação penal vigente, terá o cumprimento da pena gozando das benéces previstas na lei supra mencionada.

3.1 Direitos previstos

A LEP traz em conteúdo direitos assegurados ao acautelado para o cumprimento da pena. São dispositivos imprescindíveis à defesa do reeducando, que não somente tutela seus interesses, como também assegura o Devido Processo Legal – Princípio consagrado do Direito Brasileiro.

Nos artigos 40 a 41 da lei supra, encontram-se elencados os direitos assegurados ao acautelado, dando especial atenção ao que dispõe o inciso IX, do artigo 41, elencado: “Art. 41 - Constituem direitos do preso: IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado.” (BRASIL, 1984, não paginado).

Conforme entendimento constitucional, estabelecido em seu art. 133, o advogado é indispensável à administração da justiça, dessa forma, a Lei de Execução Penal corrobora, dando especial apreço ao assegurar no seu inciso IX a entrevista reservada com o patrono constituído. No mesmo sentido, reforça o Estatuto da advocacia (1994, NÃO PAGINADO), em seu artigo 2º:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça. § 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social. § 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.

Ainda no mesmo entendimento, a consagrada súmula do STF número 14 ensina:

Sumula 14 STF

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa. (BRASIL, 2006, NÃO PAGINADO)

Desse modo, o papel do advogado, e os direitos assegurados a ele em relação ao exercício da defesa do paciente, tem fundamentação legal e irrestrito embasamento para sua aplicação. A Lei de Execução Penal, juntamente com demais institutos, coaduna com o entendimento que o advogado é essencial, e seu trabalho deve ser mantido de forma respeitosa, garantindo ao preso, inclusive, a visita reservada com o mesmo.

Serão preservados ainda todos os direitos não atacados pela sentença ou pela lei – conforme elencado no art. 3^a, caput, da lei 7.210/84. Dessa forma, observa-se a necessidade da garantia de uma vida digna, justa, um tratamento equânime e humanizado, uma vez que, não se admite sanção imposta diferente daquela aplicada pelo judiciário, sempre observados os Direitos Humanos, como ensina:

[...] a partir dela, os direitos humanos ganham relevo extraordinário, situando-se a Carta de 1988 como o documento mais abrangente e pormenorizado sobre os direitos humanos jamais adotados no Brasil. (PIOVESAN, 2012, p. 80).

Confere-se ainda, aos sentenciados, os direitos constitucionais abarcados na CF/88 em: caput do art. 5^o; art 5^o incisos III, V, VI, VII, VIII, IX, X, XII, XLIV, XXII, XXVII, XXVIII, XXIX e XXX, XXXIV, ‘a’ e ‘b’, LXXII, ‘a’ e ‘b’. Ressalta-se o relevo acerca da indiscutível observância sobre o rol elencado, devendo ser respeitado de forma obrigatória, para que a pena seja corretamente cumprida, o objetivo alcançado, vede abusos e permita a ressocialização adequada do reeducando.

3.2 Procedimentos relativos ao condenado / internado

O internado, ou também chamado acautelado, é provido de procedimentos inerentes à lei supra, como se pode verificar no texto legal.

Como se apresenta a base da aplicação do cumprimento da pena:

[...] individualizar significa tornar individual uma situação, algo ou alguém, quer dizer particularizar o que antes era genérico, tem o prisma de especializar o geral, enfim, possui o enfoque de, evitando a estandarização, distinguir algo ou alguém, dentro de um contexto. (NUCCI, 2004, p. 31).

A individualização da pena deverá ser assegurado no processo penal, inclusive sob pena de nulidade, caso não observe os estabelecidos nos artigos 59 c/c art. 68 do Código Penal.

O artigo 6º da LEP orienta que, através da Comissão Técnica de Classificação, possa vir a direcionar a individualização da execução penal, segundo os antecedentes e personalidade do agente condenado. O procedimento de individualização da pena consiste em uma trajetória para a resposta da pretensão punitiva Estatal de maneira personalizada, isto é, um balanceamento, uma análise personificada acerca da imposição do castigo imposto.

No que tange ao Exame Criminológico, com previsão legal no art. 8º da Lep c/c o caput do art. 34 do Código Penal Brasileiro, é de caráter obrigatório ao condenado à pena em regime fechado, face a gravidade do delito e/ou condições pessoais do sentenciado, fato este que consiste em “[...] separar os presos, determinando o melhor lugar para que cumpram suas penas.” (NUCCI, 2008, p. 408). Na mesma linha, defende-se que é “[...] espécie do gênero exame da personalidade e parte do binômio delito-delinquente, numa interação de causa e efeito.” (MIRABETTE, 2007, p. 66).

Face ao que já foi exposto, resta claro que o objetivo da pena, de acordo com o entendimento majoritário, é a ressocialização do indivíduo. Para tal, gradualmente, deve ser devolvido sua liberdade, afim de se colocar novamente o sujeito em convívio social.

Destarte que, se faz o jus o benefício da Progressão de Regime, conforme elencado:

[...] é um misto de tempo mínimo de cumprimento de pena com o mérito do condenado. A progressão é uma medida de política criminal que serve de estímulo ao condenado durante o cumprimento de sua pena. A possibilidade de ir galgando regimes menos rigorosos faz com que os condenados tenham a esperança de retorno paulatino ao convívio social. (GRECO, 2008, p. 512).

Nesse sentido, atingindo o critério subjetivo (relacionado ao bom comportamento carcerário e recomendação do diretor da unidade prisional) somado ao critério objetivo (cumprimento do quantum de pena fixado) o acautelado faz jus ao benefício da progressão, cujo objetivo é beneficiá-lo, permitindo cada vez mais um contato maior com o convívio social, devolvendo gradativamente sua liberdade. Face ao exposto, pela junção dos elementos supra mencionados:

[...] a pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva, com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinado pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado por atestado emitido pelo diretor do estabelecimento. (MARCÃO, 2011, p. 163).

3.3 O procedimento judicial na LEP

Disposto nos artigos 194 a 196 da LEP, elenca portanto como se dá o procedimento judicial na lei supra, sendo de caráter estritamente jurisdicional.

A legislação pátria estabelece que é vedada inversão da ordem processual, devendo ser rigorosamente seguido o estipulado pela lei processual. Nesse sentido, preleciona que “A lei de execução penal, entretanto, é anêmica se tratando de regras para o procedimento judicial, dispondo do tema expressamente nos arts. 194 a 196.” (MARCÃO, 2008, p. 298).

Corroborando com a idéia do autor supra, estabelece que “[...] o procedimento é uma garantia do exercício do direito de defesa, daí porque a Constituição estabeleceu que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. (DEMERCIAN; MALULY, 2014, p. 323).

A observância do procedimento adotado, consiste na materialização do respeito aos direitos do indivíduo, no qual deverá, conforme visto, ser assegurados em sua integralidade, todos benefícios e concessões previstas no ordenamento jurídico. Será observado, ainda que não trate especificamente na LEP, garantias constitucionais como contraditório, ampla defesa e o devido processo legal, por serem atinentes a todos, indistintamente e de forma irrestrita, como garantia do respeito à Dignidade da Pessoa Humana – princípio basilar da Carta Magna.

O item 173 da Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal destaca que “[...] o Juízo da Execução é o foro natural para o conhecimento de todos os atos praticados por qualquer autoridade, na execução das penas e das medidas de segurança.”, reafirmando então a jurisdicionalidade do processo de execução. Ademais, como resta claro ainda no artigo 194 da LEP, o procedimento será desenvolvido perante o juízo da execução.

No que diz respeito à Iniciativa, com relevo inicialmente no que tange ao artigo 195, observa-se:

Art. 195. O procedimento judicial iniciar-se-á de ofício, a requerimento do Ministério Público, do interessado, de quem o represente, de seu cônjuge, parente ou descendente, mediante proposta do Conselho Penitenciário, ou, ainda, da autoridade administrativa. (BRASIL, 1984, não paginado).

De forma basilar, tem-se que quando o indivíduo pratica um crime, surge para o ofendido o Direito de recorrer ao Estado, afim de que se aplique a lei penal no caso concreto. Dessa maneira, o Ministério Público, durante a sua atuação de *Jus Persequendi in Judicio*, enquanto figurar como titular da ação penal, executa a aplicação da pretensão punitiva.

Explicando sobre a pretensão punitiva do Estado face ao delito, tem-se entendimento esclarecedor:

O ofendido, autor da ação penal privada de que eventualmente tenha resultado a pena em execução, também não é parte legítima para intervir no processo executivo, pois a ele o Estado outorga apenas o *jus persequendi in judicio*, que se exaure com o trânsito em julgado da sentença. (MARCÃO, 2008, p. 300).

Assim, no âmbito da execução penal, resta claro ser de competência do Estado, sendo vedada ao ofendido intervir nessa seara.

3.3.1 Processamento

O artigo 196 da LEP cuida que a Portaria – peça inaugural do procedimento, baixada pelo juiz – ou ainda a petição inicial – proposta pelo legitimado para agir – será autuada ouvindo-se, no prazo de três dias, o condenado e em seguida o Ministério Público.

Caso a matéria seja exclusivamente de direito, ou ainda de fato, ou mesmo se for de fato e de direito, mas não carecer de produção de provas, o juiz decidirá, num prazo de três dias, após a manifestação do condenado (exercida pelo seu patrono) e do Ministério Público (quando for o caso) sobre a decisão do caso.

Caso haja necessidade de produção de provas, o magistrado o fará, de acordo com a demanda exigida. Caso seja uma prova pericial, ou ainda documental, dispensa a necessidade de designar audiência. Trazida nos autos, o magistrado determinará a abertura de vista para a manifestação do MP e depois para o condenado (assegurando essa ordem, respeitando então a Ampla Defesa do acusado).

No caso em que seja prova a ser produzida em audiência, o magistrado deverá designar sua realização, determinando a notificação do condenado e de seu advogado, assim como do MP, para que compareçam.

No que cerne aos requisitos formais das decisões judiciais expedidas pelo processo de execução penal, no que cumpre salientar que “[...] a decisão deve obedecer, formalmente, aos requisitos exigidos para as sentenças judiciais.” (MIRABETE, 2004, p.675).

Noutro giro tem-se que “[...] está em sintonia com o que ficou decidido pela 6ª Câmara do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do Agravo número 62.607/3.” (MARCÃO, 2008, p. 301). Nesse Agravo, resta esclarecido que as decisões do juízo das execuções criminais são diferentes daquelas proferidas nos processos comuns. Entende-se que o processo de execução criminal não tem forma nem figura de juízo, uma vez que as decisões não apresentam força de coisa julgada, podendo ser revistas, uma vez que a situação processual do sentenciado se modifique. Assim, a partir daí, decorre não poderem ser consideradas sentenças, mas apenas simples despachos, mesmo que circundado de toda manifestação judicial. Portanto, não se faz razoável entender que tais decisões contenham os mesmos requisitos das sentenças comuns.

Embora haja, conforme visto, entendimentos diferentes, de consagrados autores, acerca dos requisitos formais das decisões judiciais, já no tocante ao cumprimento do respeito à ‘necessidade da motivação’ de todas decisões do juiz da execução, é homogêneo o posicionamento de concordância. Não se pode admitir decisões carentes de fundamentação e motivação, decorrendo notadamente do preceito constitucional elencado no artigo 93, IX.

3.3.2 Agravo em Execução

Com fundamentação no artigo 197 da LEP, tem-se que “Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo”. (BRASIL, 1984, não paginado).

Dessa forma, contra decisões emanadas pelo juiz no processo de Execução, poderá ser proposto Agravo em Execução. Ressalta-se inicialmente que o exercício do direito de recorrer está intimamente correlacionado à existência de um interesse na reforma da sentença ou do despacho, e que figura como interessado somente quem teve o direito lesado pela decisão.

O Agravo em Execução figura como um recurso voluntário, apresentando natureza de recurso em sentido estrito, devendo ser dessa forma, seguindo de acordo com a disciplina que o mesmo orienta, uma vez que a LEP não traz em seu corpo qualquer orientação acerca de seu procedimento.

Dessa maneira, com fulcro no artigo 2^a da LEP, o prazo para interposição do referido recurso é de cinco dias, obedecendo o disposto no artigo 586 do Código de Processo Penal. Ademais, o Supremo já consolidou a súmula 700, também disciplinando acerca do prazo de interposição do mesmo, onde elenca que “É de cinco dias o prazo de interposição de agravo contra decisão do juiz da execução penal.” (BRASIL, 2003, não paginado).

O recurso consiste em peça dupla, onde a interposição se dará em face do juízo *ad quem* (quem proferiu a decisão), enquanto as razões serão encaminhadas ao juízo *ad quo*, que consiste em quem analisará o mesmo. Ressalta-se a necessidade de observância ao juízo de retratação, prevista no artigo 589 do Código de Processo Penal, onde estabelece que:

Art. 589. Com a resposta do recorrido ou sem ela, será o recurso concluso ao juiz, que, dentro de dois dias, reformará ou sustentará o seu despacho, mandando instruir o recurso com os traslados que lhe parecerem necessários. (BRASIL, 1941, não paginado).

Dessa maneira, caso o juiz reconsidere sua decisão, não será submetido as razões à segunda instância, situação esta que ensejaria a reforma e por consequente extinção da justificativa da continuidade do recurso.

Ataca-se por Agravo em Execução, ainda, decisão que extingue pena privativa de liberdade, decisão que verse sobre progressão de regime prisional e ainda que indefere pedido de unificação de pena, bem como que indefere livramento condicional.

4 A COMPARAÇÃO DO PROCEDIMENTO JUDICIAL CONTIDO NA LEP COM O JECRIM (JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL)

O juizado especial criminal se revela, através da lei 9.099/95 (BRASIL, 1995, não paginado), uma resposta célere, norteadas pela simplicidade, pela busca da mediação e, principalmente, para evitar a sobrecarga natural apresentada no judiciário Brasileiro.

4.1 Objetivos e conceitos do Jecrim

Norteadas pela lei 9.099/1995 (BRASIL, 1995, não paginado), o Juizado Especial Criminal figura no ordenamento pátrio afim de solucionar conflitos de menor potencial ofensivo, cuja pena máxima em abstrato não seja superior a 2 anos, cumulada ou não com multa.

Conforme entendimento majoritário “O sistema prisional brasileiro está em um verdadeiro colapso.” (GRECCO, 2016, p. 3). Dessa forma, desafogar o judiciário, oferecendo respostas mais celeres, com menos trâmites, seria uma estratégia de solucionar o conflito, dando ao transgressor a resposta Estatal pelo delito cometido, e contribuindo para uma maior velocidade e eficiência processual penal.

Não obstante, ressalta-se que para a aplicação de determinado instituto, deverá obrigatoriamente ser amoldado aos requisitos elencados no art. 60 da lei supra, onde ensina que

Art. 60. O Juizado Especial Criminal, provido por juízes togados ou togados e leigos, tem competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo, respeitadas as regras de conexão e continência. (BRASIL, 1995, não paginado).

Observando os princípios atinentes à aplicação, verifica-se que, através dos institutos despenalizadores, são oferecidas possibilidades de respostas visando acelerar a resposta ao caso concreto, respeitando, por óbvio, os princípios consagrados pela carta magna e ainda, os basilares para aplicação do direito, como contraditório, ampla defesa e devido processo legal. A limitação da pena cominada não ultrapassar dois anos serve como um limítrofe afim de se filtra os crimes mais apenados com os menos graves, permitindo então a aplicação do instituto apenas àqueles.

A fundamentação normativa contida no artigo 69 da lei 9.099/95 elucida que “A autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado”. De forma precípua, verifica-se portanto que o TCO (termo circunstanciado de ocorrência) está para o JECRIM assim como o Inquérito Policial está para as demais infrações. Não deve ser confundido com o Boletim de Ocorrência, uma vez que o Inquérito Policial é um procedimento administrativo, presidido pela autoridade policial (delegado de polícia) cujo objetivo é apurar indícios de autoria e materialidade para que possa proceder com os trâmites.

4.2 Institutos despenalizadores e comparação

Fazendo-se de um sistema mais célere, ágil, onde a resposta jurisdicional é obtida com maior rapidez, o Juizado Especial Criminal conta com os institutos despenalizadores, sejam eles a saber: composição civil, transação penal e suspensão condicional do processo. Conforme entendimento majoritário, importante conceituação elucida que ocorre a “[...] reforma do direito penal, por meio da crítica à crueldade reinante no sistema punitivo, defendendo a humanização das penas.” (ZAFFARONI, 2002, p. 271). Dessa forma, as penas devem atender um caráter humanizado, e seguindo essa linha, se mostra indispensável a adoção dos caminhos sugeridos pelo JECRIM, uma vez que focam em penas que distoam da restrição da liberdade de locomoção do indivíduo transgressor.

Destarte que os institutos são válidos para crimes de menor potencial ofensivo, pena máxima não superior a dois anos, e contravenções penais. Buscando o acordo entre as partes, reparação voluntária dos danos sofridos pela vítima e ainda, principalmente, a

aplicação de pena não privativa de liberdade, obtida através das medidas acima mencionadas, evitando dessa forma a instauração de um processo penal.

Tais institutos são consoantes com o princípio da intervenção mínima, onde reza que o Direito Penal deve atuar como última instância, além disso, proporciona um desafogamento do judiciário, uma vez que reduzindo os inquéritos policiais, ocorre uma consequente diminuição no número de ações penais e demanda judicial.

A composição civil dos danos se revela essencialmente como reparação à vítima. A verdade real passa a ser não o objeto central, mas sim a busca pela reparação patrimonial sofrida pela vítima na ação. Conforme entendimento atual “Uma das proposições da Lei nº 9.099/95 é facilitar a reparação imediata dos danos sofridos pelo ofendido em decorrência do ilícito pena” (MIRABETE, 2000, p.50). Nesse instituto, nota-se portanto que o cerne é patrimonial, sendo completamente prescindível a participação do Ministério Público, exceto quando acometer incapazes. Seu momento processual antecede o processo instaurado, sendo presidido pelo juiz ou conciliador.

A transação penal consiste no acordo celebrado entre Ministério Público e infrator, onde ocorre uma mitigação do Princípio da Obrigatoriedade, fazendo-se valer da celebração deste acordo para que não seja aplicada a pena privativa de liberdade.

Já o último instituto, Suspensão condicional do processo, será oferecido, após a denúncia, a apresentação da proposta de suspensão do processo por dois a quatro anos, sendo chamado de ‘Período de Prova’. Caso as condições estabelecidas não sejam cumpridas, será retornado ao *status quo ante* e o processo será prosseguido normalmente.

Assim, em observância ao princípio basilar da Dignidade da Pessoa Humana, ressalta-se que tanto no procedimento contido na LEP quanto no JECRIM, é resguardado o que preconiza a Constituição Federal de 1988, principalmente no que tange às garantias individuais dos cidadãos em:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; [...].

Embora o procedimento seja diferente, no que tange às garantias, assemelham-se em resguardar os direitos do acautelado, afim que não ocorra transgressões ou violações. Ressalta-se ainda que, muito embora o procedimento contido no JECRIM “[...] devem ser orientados pela conciliação e transação penal como forma de composição, e o julgamento de recursos por turmas de juízes. (MIRABETE, 2000, p. 208), não se deve equivocadamente presumir que no procedimento contido pela LEP, não busque também a solução célere do processo. Acontece que, para crimes cuja reprimenda não seja tão gravosa, são conferidos um procedimento apartado, dotado de características peculiares, buscando a solução de forma ainda mais célere.

5 CONCLUSÃO

O procedimento contido na lei de execução penal, quando confrontado com outros ritos, apresenta semelhanças e distinções peculiares. O JECRIM – usado neste trabalho a fim de comparação, se revela, por exemplo, uma resposta mais célere ao procedimento.

Focado no estudo procedimental da execução penal, o trabalho se revela esclarecedor ao estabelecer os direitos do acautelado, deveres, características contidas na Lei de Execução Penal e ainda, controntá-lo com o rito do procedimento sumaríssimo – JECRIM.

A lei de execução penal, não somente serve para efetivação das disposições da sentença criminal, mas também para reintegração do apenado (ou aquele submetido a alguma medida de segurança). Sua função transcende a uma mera regulação de conduta, trazendo em seu corpo normativo os direitos inerentes ao preso, bem como disposições gerais de cumprimento de pena.

Com o estudo do Código Penal e Código de Processo Penal, é indispensável que se compreenda o mecanismo de aplicabilidade da sentença penal – isto é, como de fato ocorre o cumprimento da sentença proferida pelo magistrado em desfavor do réu.

Compreender de forma esclarecedora, sem julgamentos precoces ou midiáticos, numa visão estritamente legalista, traz a tona a ideia principal do direito: a pacificação social, e no caso da criminalidade, essencialmente a resposta do Estado à transgressão penal.

Partindo da premissa que no Brasil há uma adoção da teoria mista da pena (ou ainda, teoria unificadora da pena), uma vez que, com a alteração sofrida pela Lei 7.209/94, o artigo 59 do Código Penal apresenta-se com natureza mista, analisando a ‘prevenção do crime’.

Assim, com a ênfase do legislador em exprimir que no Brasil a pena tem por objetivo tanto a reprovação em relação a transgressão normativa, quanto ainda a prevenção da ocorrência de novos delitos, entender o mecanismo de aplicabilidade destas sanções se revela imprescindível.

Com o decurso temporal, novos institutos foram criados, para desafogar o judiciário, conferindo-lhe mecanismos mais ágeis e céleres, como é o caso do Juizado Especial Criminal, que conta não só com institutos despenalizadores, mas ainda com a prerrogativa de solucionar crimes cuja reprimenda não seja elevada.

Desta forma conclui-se que, tanto a lei de execução penal, quanto demais institutos, são indispensáveis à aplicação do Direito, objeto portanto de altíssimo relevo e indispensável ao Direito Material e Processual. Compreender as garantias, bem como o processo de cumprimento de pena serve para trazer respostas e ainda evitar emissões de opiniões odiosas, pautadas em meras opiniões. Por ser uma ciência legalista, essencialmente dogmática, apresentando-se como '*ultima ratio*', o Direito Penal abarca o cotidiano em seu mais alto teor, repreendendo transgressões e conduzindo àqueles que insistem em comete-las, às sanções impostas pelas norma penal.

REFERENCIAS

- AVENA, Norberto. **Execução Penal Esquematizado**. São Paulo: Método, 2014.
- BETTIOL, Giuseppe. **Instituições de Direito Penal e Processo Penal**. Local: editora, 2000.
- BRASIL. [Constituição de 1988]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
Acesso em: 27 out. 2022.
- BRASIL. PLANALTO. **Lei de Execução Penal**, 1984. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm em: 27/10/2022
- GRINNOVER, Ada Pellegrini. **O erro judiciário no processo penal cautelar**. São Paulo: Atlas, 1987.
- BRASIL. STF. **Súmula 14 do Superior Tribunal Federal**. Disponível em https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2267/Sumulas_e_enunciados em: 27/10/2022
- MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal Vol. III**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro – Volume único**. São Paulo: Método, 2013.