

Execução Penal

Paula Bajer Fernandes Martins da Costa

Texto 1

Discorrer sobre direito de execução penal em 2019 é um desafio. A leitura dos jornais nos últimos anos mostra situação de extremo sofrimento das pessoas presas provisoriamente ou em cumprimento de pena privativa de liberdade.

Só para exemplificar, vejam este texto publicado em meio de comunicação não especializado em direito: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-38537789>. O texto é de 2017 e lista cinco problemas das prisões brasileiras: superlotação, reincidência, saúde precária, má administração e falta de apoio da sociedade.

Vale a pena consultar nota pública da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão sobre crise no sistema penitenciário brasileiro no início de 2017: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/temas-de-atuacao/tortura/nota-publica-sistema-prisional-2017>. Péssimas condições dos presídios brasileiros levam a mortes, violência, sofrimento, controle pelo crime organizado.

O sistema prisional brasileiro está destruído e dominado por facções criminosas. São muitos os estudos que refletem essa situação, entre os quais, se destaca: “A Guerra: A ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil, de Bruno Paes Manso e Camila Nunes Dias, publicado pela Todavia em 2018”.

No início de 2017, três graves conflitos com mortes ocorreram em presídios dos Estados de Amazonas, Roraima e Rio Grande do Norte. Superlotação e condições

indignas de encarceramento intensificam violência nas prisões. No final de maio, um novo conflito aconteceu em Manaus: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-48428432>.

Para nós, do Ministério Público Federal, que trabalhamos no sistema de justiça, que lidamos com conflitos jurídicos relacionados ao cumprimento de penas, é difícil constatar que a Constituição e a Lei de Execução Penal são cumpridas de maneira irregular e parcimoniosa.

É inconcebível que pessoas permaneçam custodiadas em situação que ofende a vida, a saúde, a dignidade. Mas a realidade é exatamente essa, como se vê no último relatório do Mecanismo Nacional de Proteção e Combate à Tortura <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/temas-de-atuacao/tortura/relatorios-mnpsc/pg>.

Contradições entre realidade e ordenamento jurídico são evidentes. Está no artigo 5º da Constituição:

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

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

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

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;

XLVII - não haverá penas:

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

b) de caráter perpétuo;

c) de trabalhos forçados;

d) de banimento;

e) cruéis;

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

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

A Constituição brasileira de 1988 inaugurou a democracia no país. Antes de sua promulgação já eram editadas leis que refletiam o humanismo que contextualizaria o ordenamento jurídico garantidor da liberdade. A liberdade era o bem predominante no final da ditadura militar.

A parte geral do Código Penal (Lei 7209/84) e a Lei de Execução Penal (Lei 7210/84) foram introduzidas no ordenamento jurídico na mesma época. As leis foram elaboradas a partir dos mesmos valores e projetos preparados por grandes juristas.

A Lei 7210/84, de execução penal, foi idealizada por comissão formada por Francisco de Assis Toledo, René Ariel Dotti, Jason Soares Albergaria e Ricardo Antunes Andreucci. Everardo da Cunha Luna e Sérgio Marcos de Moraes Pitombo também colaboraram com os trabalhos. O projeto tornou-se lei em 1984.

A partir da edição da lei teve-se como certa a autonomia do direito de execução penal, desvinculada tanto do direito penal como do direito processual penal.

O direito de execução penal regulamenta a maneira de cumprimento da pena que, no Brasil, tem a proteção da dignidade humana como principal diretriz. A humanidade no cumprimento da pena é inarredável. Tratamentos cruéis, desumanos e degradantes são inadmissíveis.

Outra resultante do direito de execução penal inaugurado em 1984 é a jurisdicionalização da execução penal. O Poder Judiciário, depois da sentença, continua atuando para proteger a dignidade e os direitos do preso condenado não atingidos pela pena, devendo impedir qualquer desvio. Incidentes da execução penal devem ser decididos pelo juiz.

O processo de execução é contraditório, estando garantida a ampla defesa. O condenado é parte, representado pela Defensoria Pública ou por seu advogado, e deve se manifestar sempre, em todos os incidentes.

O processo de conhecimento, concluído por sentença condenatória ou absolutória transitada em julgado, volta-se para o passado. Todos os seus atos destinam-se a debater o fato criminoso, descobrindo seu autor. O processo de execução da pena dirige-se ao futuro. Não há, nele, a finalidade de discutir o crime, pois ele já terá sido declarado na sentença. A finalidade do processo de execução é o cumprimento da pena de maneira jurisdicionalizada, respeitada a dignidade do condenado, que progressivamente alcança a liberdade. A execução penal faz cumprir a sentença.

Neste ponto, é importante mencionar a individualização da sanção penal, pois cada pessoa cumpre a pena de maneira adequada à sua identidade, às suas condições pessoais.

A individualização da pena está prevista no artigo 5º da Lei de Execução Penal: “Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal”.

O dispositivo está adequado à Constituição, que estabelece a individualização em muitos dispositivos do art. 5º já mencionados neste texto.

Embora as penas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade, limitação de fim de semana e interdição de direitos), e a de multa devam ser aplicadas na maioria das vezes, já que a pena privativa de liberdade em regime fechado é reservada para gravíssimas infrações penais, este texto priorizará a execução da pena privativa de liberdade, pois é a que exige atuação preponderante do membro do Ministério Público.

O preso provisório tem os mesmos direitos do preso que cumpre pena estabelecida em sentença transitada em julgado. Essa é a disposição do artigo 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”.

O número de presos provisórios no Brasil é altíssimo. Confirmam-se informações do Departamento Penitenciário Nacional e do Conselho Nacional de Justiça sobre o número de presos no Brasil: www.depen.gov.br e www.cnj.jus.br. O Conselho Nacional de Justiça mantém o Banco Nacional de Monitoramento de Prisões. A página Carcerópolis, iniciativa da Conectas Direitos Humanos, apresenta também muitas informações sobre prisões no Brasil, indicando que 40% dos presos são provisórios: <https://carceropolis.org.br/dados/>.

Por último, encerrando este primeiro módulo, é importante enfatizar que toda a execução penal está regida pela legalidade. O artigo 45 da Lei de Execução Penal estabelece: “Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar”. E mais: a lei penal não retroage, ou melhor, retroage apenas quando beneficia o autor do crime ou a pessoa condenada. O mesmo se dá para as disposições legais correspondentes ao cumprimento da pena e seus incidentes.