

**FACULDADE EVANGÉLICA DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO
RICARDO SOUSA CARDOSO**

**A [IN]CONSTITUCIONALIDADE DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO
COM BASE EM DIAS**

**RUBIATABA/GO
2018**

RICARDO SOUSA CARDOSO

**A [IN]CONSTITUCIONALIDADE DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO
COM BASE EM DIAS**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do professor Especialista João Paulo da Silva Pires.

**RUBIATABA/GO
2018**

RICARDO SOUSA CARDOSO

**A [IN]CONSTITUCIONALIDADE DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO
COM BASE EM DIAS**

Monografia apresentada como requisito parcial
à conclusão do curso de Direito da Faculdade
Evangélica de Rubiataba, sob orientação do
professor Especialista João Paulo da Silva
Pires.

MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM __ / __ / ____

**Especialista João Paulo da Silva Pires
Orientador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Escreva a titulação e o nome completo do Examinador 1
Examinador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Escreva a titulação e o nome completo do Examinador 2
Examinador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

Dedico este trabalho a Deus, pois a minha vida Ele governa e é Autor do meu destino. À minha querida e amada esposa, pessoa com quem amo partilhar a vida, com você sinto inteiro. Obrigado pelo carinho, paciência e por sua capacidade de me trazer paz na correria de cada semestre. Aos meus amados pais e irmãos, pelo constante apoio e carinho. Aos amigos e colegas pela intensa parceria. E aos professores pela brilhante contribuição para conclusão deste curso. Obrigado!

EPÍGRAFE

“Lembrai-vos dos presos, como se estivésseis presos com eles”
(Apóstolo Paulo, Hebreus 13:3a).

RESUMO

O objetivo desta monografia é analisar a [in] constitucionalidade da remição da pena pelo trabalho com base em dias, segundo a Lei de Execução Penal. E no escopo de alcançar o referido objetivo, desenvolveu-se o estudo a partir de pesquisas bibliográficas. A análise partiu do pressuposto de que a remição da pena com base exclusiva em dias fere os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do não enriquecimento sem causa da administração, com a finalidade a problemática se a Lei de Execução Penal é ou não inconstitucional nesse aspecto. Por essa razão, é perceptível a notória relevância jurídica da pesquisa, haja vista que propõem-se analisar a constitucionalidade de uma norma jurídica a partir de casos concretos julgados pelos tribunais brasileiros.

Palavras-chave: Remição. Pena. Trabalho. [In] Constitucionalidade.

ABSTRACT

The purpose of this monograph is to analyze the [un] constitutionality of redemption of the penalty for the work based on days, according to the Penal Execution Law. And in the scope of reaching this goal, the study was developed from bibliographic searches. The analysis starts with the assumption that redemption of penalty based exclusively in days hurts the constitutional principles of human dignity and unjust enrichment of the administration, with the objective to the problematic if the Penal Execution Law is unconstitutional in that respect. For this reason, it is noticeable the notorious legal relevance of research, since we propose to examine the constitutionality of a legal standard from concrete cases judged by Brazilian courts.

Keywords: Redemption; Penalty; Work; [Un] Constitutionality.

Traduzido por: Raquel Silva Moreira Tomaz, formada em Letras, comunicação e linguagem.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

DPU – Defensoria Pública da União

GO – Goiás

HC – Habeas Corpus

LEP – Lei de Execução Penal

Min. – Ministro

MP-GO – Ministério Público do Estado de Goiás

n.- Número

p. – Página

Rel. – Relator

SP – São Paulo

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJ – Tribunal de Justiça

LISTA DE SÍMBOLOS

§ - Parágrafo

§§ - Parágrafos

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	12
2.	A REMIÇÃO DA PENA.....	14
2.1.	ORIGEM.....	13
2.2.	CONCEITO, OBJETIVO E NATUREZA JURÍDICA.....	18
3.	AS FORMAS DE REMIÇÃO DA PENA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	23
3.1.	REMIÇÃO DA PENA PELO ESTUDO.....	24
3.2.	REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO.....	28
4.	A [IN] CONSTITUCIONALIDADE DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO COM BASE EM DIAS.....	33
4.1.	DOCTRINA.....	33
4.2.	JURISPRUDÊNCIA.....	35
5.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	40
	REFERÊNCIAS.....	41

1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como tema a (in) constitucionalidade da remição da pena por trabalho com base em dias laborados, a fim de averiguar se a vedação de se calcular horas para fins de remição da pena pelo não constitui afronta à Constituição Federal de 1988, com especial atenção aos princípios da dignidade da pessoa humana e do não enriquecimento sem causa do erário (BRASIL, 1988, *online*).

A remição da pena é um instituto jurídico por meio do qual o condenado pode reduzir o tempo de sua condenação a partir de contraprestações que possam ser desenvolvidas pelo e contribuam para a ressocialização do sentenciado.

No ordenamento jurídico brasileiro vigente, a remição da pena está, em regra, disposta no artigo 126 da Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984), segundo o qual o condenado poderá remir, pelo trabalho ou pelo estudo, parte do tempo da pena a ser cumprida (BRASIL, 1984, *online*).

Ademais, estabelece o §1º do referido texto normativo que, a cada 03 (três) dias de trabalho que o condenado desempenhar ou a cada 12 (doze) horas de leitura, seria remido 01 (um) dia da execução de sua pena (BRASIL, 1984, *online*).

Quanto à remição de tempo pelo trabalho, o artigo 33 da Lei de Execução Penal detalha que “a jornada normal de trabalho não será inferior a 6 (seis) nem superior a 8 (oito) horas, com descanso nos domingos e feriados” (BRASIL, 1984, *online*).

Não obstante, os tribunais superiores fixaram entendimento jurisprudencial no sentido de que o cálculo da remição da pena pelo trabalho não pode ser efetuado a partir de horas laboradas, mas sim de dias trabalhados, sob o fundamento de que a Lei de Execução Penal não prevê tal possibilidade.

Diante de tal situação, surge a seguinte problemática: é constitucional a remição da pena pelo trabalho com base de cálculo fixada exclusivamente em dias, excluindo-se o cômputo de horas trabalhadas que não atinjam o mínimo legal?

Por essa razão, o objetivo dessa monografia é analisar se o cálculo da remição da pena efetuado com base em dias trabalhados pelo condenado é (in) constitucional, uma vez que a inutilização das horas trabalhadas pelo condenado que não perfaçam o *quantum* mínimo exigido pela legislação ordinária pode estar violando primados constitucionais.

A abordagem no âmbito jurídico é de notória relevância pragmática. Isso porque o cálculo da remição da pena pelo trabalho com base em dias e não em horas pode estar lesando o direito de incontáveis condenados que cumprem suas reprimendas em regime fechado e

semiaberto, haja vista que, se não trabalharem pelo período que o Estado estipula como mínimo para ser considerado dia, não farão *jus* a remição.

O método escolhido para desenvolver a presente temática foi o dedutivo, no escopo de se partir do geral e chegar a conclusões particulares. O referido método ganha destaque diante de um tema que exige a análise de princípios constitucionais, dispositivos de lei e jurisprudências de tribunais superiores, o que permitirá a análise teórica a partir de casos concretos.

Por essa razão, no primeiro capítulo serão abordados aspectos gerais acerca do instituto remição da pena, tais como surgimento, evolução histórica e sua chegada no direito brasileiro, com enfoque na remição da pena pelo trabalho. Tal análise permitirá que o leitor verifique o instituto da remição da pena a partir de períodos históricos e de culturas diversificados.

No segundo capítulo, proceder-se-á com a análise do instituto da remição da pena no ordenamento jurídico brasileiro, dando enfoque na remição pelo trabalho, a fim de possibilitar uma ampla visualização acerca do instituto no cenário jurídico pátrio hodierno.

No terceiro e último capítulo, será discutido se a remição da pena por trabalho com base de cálculo restringida a dias é (in) constitucional, especialmente sob a ótica dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do não enriquecimento sem causa do erário, o que visará dar respostas à problemática do presente trabalho, de forma clara, coesa e objetiva.

2. A REMIÇÃO DA PENA

Neste primeiro capítulo, será empreendida a análise aprofundada do instituto remição da pena, desde sua origem histórica até sua presença em sistemas jurídicos internacionais e, por fim, a forma como o Brasil implantou tal instituto em seu direito.

A abordagem destacada será realizada com fulcro na análise bibliográfica, por meio da qual será possível abordar questões centrais acerca da existência do instituto da remissão da pena, de modo a possibilitar maior compreensão sobre a temática pelo leitor.

Ainda, serão abordadas no presente capítulo questões afetas ao surgimento do trabalho do preso enquanto forma de redução da pena e as características da remição da pena em sentido geral.

2.1. ORIGEM

De acordo com registros históricos, o instituto da remição da pena surgiu na Espanha, em meados do século XX, quando o governo fascista instituiu o Código Penal Militar em 1937. A remição era aplicada a prisioneiros de guerra. Segundo Junior e Aquotti (2014, p. 2):

O instituto da remição é consagrado pelo Código Penal espanhol, instituído primordialmente no Código Penal Militar hispânico (Decreto nº 281 de 28 maio de 1937), que foi editado sobre égide do Governo Fascista, instituiu inicialmente era apenas aplicado aos prisioneiros de guerra e aos condenados por crimes especiais. Em 1939 foi estendido o instinto aos crimes comuns. Foi incorporado pela reforma do Código Penal Espanhol de 1944 em seu artigo 100, e desenvolvido em 1956 no “Reglamento de los Servicios de Prisiones”.

Ademais, o autor Rodrigues (2007, p. 35) destaca a importância da criação da remição da pena na Guerra Civil Espanhol:

Historicamente a Remição é um importante instrumento de desprisonalização, surgido em 28 de maio de 1937, por meio de um decreto do Governo Franquista, para ser aplicado aos prisioneiros vencidos da Guerra Civil espanhola. A verdade é que este instituto pode ser considerado como uma das mais importantes conquistas no tocante ao abrandamento do processo de execução da pena privativa de liberdade atual.

Por outra frente, Fagundes (2003, p. 35) destaca que no Século XIX o sistema de remição de pena pelo trabalho já existia na colônia penal inglesa situada na ilha de Norfolk, bem como no Código Penal Espanhol de 1940. *In verbis*:

A origem do instituto em análise remonta ao Direito Penal Militar da Guerra Civil Espanhola, sendo estabelecido pelo Decreto nº 281 de 28/05/1937 para os prisioneiros de guerra e para os condenados por crimes especiais. Posteriormente, a remição da pena foi incorporada ao Direito Penal Comum com a Reforma de 1944. Alguns autores destacam que em 1840, na Colônia Penal de Norfolk, o capitão inglês Alexander Maconochie já adotava um processo de vales ou marcas conferidos ao condenado, segundo sua conduta e desempenho no trabalho, e que lhe permitiam reduzir a duração da pena. Ainda há quem defenda que as raízes históricas do instituto são mais remotas e se encontram no Código Penal Espanhol de 1822, na Ordenação de Presídios de 1834 e no Código Penal Espanhol de 1928. Dominante é a posição de que a remição, com as feições atuais, surgiu durante a Guerra Civil Espanhola, através do Direito Penal Militar Espanhol, como afirma a Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal Brasileira.

Tal relato acerca da existência da remição de pena pelo trabalho em outros ordenamentos jurídicos remotos e também na Espanha em 1822 é reforçado pelas lições de Coelho e Silveira (1985, p. 131), os quais preconizam que:

As origens próximas do mesmo encontram-se no Direito Penal hispânico, editado sob a égide do fascismo (Decreto n. 281, de 28 de maio de 1937). Por tal razão, inicialmente era apenas aplicável aos prisioneiros de guerra e condenados por crimes especiais sendo posteriormente incorporado ao Direito Penal Comum pela reforma de 1944 (artigo 100 do Código Penal Espanhol). Mais remotamente vamos encontrar certos precedentes históricos no instituto do Código Penal Espanhol de 1822, na Ordenação de Presídios de 1834 e no Código Penal Espanhol de 1928. Legislações semelhantes também são encontradas nas legislações da Bulgária (artigo 23, §2º, do Código Penal da Bulgária), Noruega e dos Estados Unidos (Califórnia).

Assim, é possível perceber que a remição da pena pelo trabalho, além de ser relevante no sentido de que possui como finalidade a redução do tempo da pena a ser cumprida, surgiu como meio de tirar os condenados da ociosidade a que se submetiam no cárcere e como forma de fomentar a mão-de-obra no interior dos estabelecimentos prisionais.

Em que pese o referido instituto tenha surgido para aplicação em face de prisioneiros de guerra, percebeu-se que o trabalho poderia ser uma forma de ressocialização do condenado, uma vez que o apenado desenvolveria algum tipo de atividade construtiva com o fim de ver sua reprimenda diminuída.

A partir de tais informações, revela-se necessário abordar o advento da remição da pena no Brasil, em seus múltiplos aspectos.

2.2. REMIÇÃO DA PENA NO BRASIL

Antes da criação da Lei de Execução Penal ainda vigente (Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984), a remição da pena no ordenamento jurídico já era prevista na Lei Estadual n. 7.226/1978, vigente em Minas Gerais, a qual preconizava em seu artigo 42 que “sempre que o sentenciado participe ativamente das atividades educativas do estabelecimento e revele efetiva adaptação social, haverá a remissão de um (1) dia de prisão, por dois (2) dias de trabalho, na forma do regulamento” (MINAS GERAIS, 1978, *online*).

Sobre a referida legislação criada no Estado de Minas Gerais, os juristas Junior e Aquotti (2014, p. 2) lecionam que:

Em 1978 o Estado de Minas Gerais promulgou a Lei nº 7.226, que dispunha sobre a organização do sistema penitenciário, e trazia em uns de seus artigos sobre o instituto da remição da penal. Rodrigues (Acesso 17/08/2014, p.36) citando, segundo Marcos Elias de Freitas Barbosa entende que a Lei Estadual mineira ultrapassou a competência conferida pela Lei Federal nº 6.426/77, que possibilitou aos Estados legislar sobre direito penitenciários supletivamente. Portanto a Constituição Federal de 1967/69 assegurou como competência da União legislar sobre normas gerais de regime penitenciário, ou seja, os Estados não poderiam inovar sobre tal matéria. A Legislação que trouxe o instituto da remição e dispunha sobre o regime penitenciário, deu início com o Anteprojeto revisor de 1983, formulado pelo Ministério da Justiça e convertido em Projeto de Lei. Entrando em vigor em 11 de julho de 1984, a Lei Federal nº 7.210 (Lei de Execução Penal), consagrou em uns de seus conteúdos o instituto da remição.

Assim, apesar de a Lei de Execução Penal ter tratado sobre o instituto da remição da pena com aplicabilidade em âmbito nacional, a Lei Estadual n. 7.226/1978 exerceu forte influência em sua criação no ano de 1984.

Conforme se vê na Exposição de Motivos n. 132, de 09 de maio de 1983, o legislador ordinário fez uma breve explanação acerca da necessidade de o instituto da remição estar sendo inserido na Lei de Execução Penal. Senão, vejamos:

132. A remição é uma nova proposta ao sistema e tem, entre outros méritos, o abreviar, pelo trabalho, parte do tempo da condenação. Três dias de trabalho correspondem a um dia de resgate. O tempo remido será computado para a concessão do livramento condicional e do indulto, que a exemplo da remição constituem hipóteses práticas de sentença indeterminada como fenômeno que abranda os rigores da pré-fixação invariável, contrária aos objetivos da Política Criminal e da reversão pessoal ao delinqüente. 133. O instituto da remição é consagrado pelo Código Penal Espanhol (artigo 100). Tem origem no Direito Penal Militar da guerra civil e foi estabelecido por decreto de 28 de maio de 1937 para os prisioneiros de guerra e os condenados por crimes especiais. Em 7 de outubro de 1938 foi criado um patronato central para tratar da "redención de penas por el trabajo" e a partir de 14 de março de 1939 o benefício foi estendido aos crimes

comuns. Após mais alguns avanços, a prática foi incorporada ao Código Penal com a Reforma de 1944. Outras ampliações ao funcionamento da remição verificaram-se em 1956 e 1963 (cf. Rodriguez Devesa, "Derecho Penal Español", parte geral, Madrid, 1971, págs. 763 e seguintes) (BRASIL, 1983, *online*)

Então, por questões de política criminal, reputou-se necessária a adoção da remição da pena pelo trabalho em todo o território nacional, por meio da legislação que rege detalhadamente a forma da execução penal no Brasil.

Conforme destacado na Exposição de Motivos sobre o escopo da inserção da remição da pena pelo trabalho no ordenamento jurídico brasileiro, os autores Coelho e Silveira (1985, p. 132) afirmam que:

O fim do instituto, pela leitura do item 132 da Mensagem n. 242, de 1983, é abreviar o tempo do cumprimento das penas privativas de liberdade através do trabalho. Entretanto, uma análise mais acurada, vai demonstrar que o alcance do instituto, bem como seu objetivo maior, ultrapassam os lindes sinteticamente ali traçados pelo legislador. Em verdade, colima a remição formar e/ou aperfeiçoar profissionalmente o sentenciado, com vistas à sua futura reinserção social. O trabalho, outrora visto como um mero prolongamento aflitivo da pena, ganhou nova dimensão e significado com a criação do instituto. Constitui-se assim a remição num poderoso instrumento penal de ressocialização do condenado pelo trabalho. Ao Estado, pelos órgãos responsáveis pela execução da pena, cabe a responsabilidade de lhe dar essa plena aplicação.

Assim, é notório que o instituto da remição da pena no Brasil não possui como fundamento a punição por meio do labor, mas sim o incentivo à transformação do apenado através de um instrumento que de fato dignifica o ser humano, que é o trabalho.

E buscando associar os benefícios do trabalho com à ressocialização, a remição de pena surge no Brasil como forma de contrapartida de resgate no tempo de pena a ser cumprida por aqueles que desempenharem trabalho na execução da pena privativa de liberdade. Nesse sentido, Pescador (2006, p. 16) destaca que:

A remição foi instituída em nosso país pela reforma penal de 1984, por meio da Lei 7.210, de 11 de julho de 1984 (LEP), trazendo uma nova proposta ao sistema prisional, tendo, entre outros méritos, o de abreviar, pelo trabalho, parte do tempo da condenação. O instituto da remição provém do Direito Penal Espanhol; lá tinha como objetivo a desobstrução dos presídios tendo em vista o excesso de presos durante o período da guerra civil. A Lei de Execução Penal no Brasil inseriu punições por comportamentos indisciplinados e abusivos, porém trouxe também prêmios e recompensas àqueles que procedem corretamente aos ditames da Lei. Tendo essas medidas a finalidade essencial da ressocialização do condenado. Desse modo, o instituto da remição vem premiar, com a redução da pena, aquele condenado que labora durante o período em que está recolhido ao estabelecimento prisional.

Logo, conclui-se que a razão da existência do instituto da remição da pena no Brasil é extremamente positiva sob a ótica da Política Criminal, uma vez que o “salário” do infrator que trabalha durante o recolhimento em estabelecimento prisional é a redução do período que ficará segregado, o qual alia-se a um dos objetivos da própria execução penal, qual seja, “proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado” (BRASIL, 1984, *online*).

2.3. CONCEITO, OBJETIVO E NATUREZA JURÍDICA

A Lei de Execução Penal preconiza em seu artigo 126, *caput*, 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” (BRASIL, 1984, *online*).

A partir de tal dispositivo, é possível conceituar a remição da pena como meio pelo qual o condenado a pena privativa de liberdade pode reduzir o período da execução de sua pena através de contrapartidas que visem a ressocialização do apenado.

Em ligeiras palavras, Fagundes (2003, p. 25) conceitua a remição como “a possibilidade daquele que cumpre a pena em regime fechado ou semi-aberto de, pelo trabalho, diminuir parte do tempo de execução da pena”.

Assim, a análise dos conceitos jurídicos de remição, verifica-se que o objetivo primordial do referido instituto jurídico é a redução do tempo da pena, o que não constitui obstáculo para o alcance de objetivos secundários.

O jurista Alvim (1986, p. 286) posiciona-se em sentido diverso, refutando os objetivos da remição da pena que não estejam estritamente veiculados ao seu preceito legal:

O objetivo da remição é exclusivamente aquele que se propõe na letra da lei, e em sua vontade, espelhada na Exposição de Motivos: reduzir, pelo trabalho, a pena privativa de liberdade. Um discernimento crítico há de reparar que a defesa da remição da pena com o objetivo de formar e/ou aperfeiçoar profissionalmente o sentenciado, com vista à sua futura reinserção social denota fatal incoerência: pretender que a ressocialização pelo trabalho se pautar ligada a um fator extrínseco ao trabalho em si mesmo - a um prêmio, a remição - é simplesmente canonizá-la em mito, à medida que rejeita o trabalho como instrumento de ressocialização. O preso não está a executar um trabalho porque se supõe em vias de um processo ressocializante; mas, isto sim, realiza-o em virtude de, agora, com a remição, tal atividade diminuir-lhe o aprisionamento.

Entretanto, é notório que razão não assiste ao respeitável doutrinador, uma vez que o trabalho possui como fim em si mesmo a integração social do ser humano. Por essa razão Fagundes (2003, p. 26) destacou que:

Negar a função ressocializante do trabalho é negar o óbvio: há muito tempo estudos sociológicos comprovam que a criminalidade está intimamente ligada à falta de oportunidade, de escolaridade e à marginalidade. Assim, ao se oferecer um meio - a profissão, ou até mesmo o estudo, como se verá mais adiante - é impossível não se verificar um modo de reinserção social do detento, dando-lhe opções para quando retomar à vida livre, que não a criminalidade. É de se destacar, ainda, que a remição não tem por finalidade exclusiva a redução da pena, vez que outros institutos existentes já possuem essa finalidade: o indulto coletivo ou individual e a unificação de penas.

Vale ratificar que um dos principais objetivos da própria execução penal é proporcionar através da punição a harmônica integração social do condenado, razão pela qual a remição enquanto instituto jurídico que orbita a execução não peca em possuir objetivo diverso do estritamente previsto em sua tipificação legal.

Em sede de arremate, preciosa é a peroração de Rodrigues (2007, p. 39) acerca do direito “remicional”. Veja-se:

É sobretudo importante ressaltar os objetivos precípuos do trabalho carcerário, quais sejam: um fim social reparatório, onde o preso trabalha para si e para sociedade; um fim social caritativo, onde o condenado continua a manter sua família com o seu salário; um fim corretivo, com o condão de dignificar e recuperar o condenado; um fim moral, com eliminação dos vícios endêmicos da ociosidade do cárcere; um fim preventivo, reduzindo a reincidência, pois o condenado aprende um ofício e se afasta da estrada do crime. É uma oportunidade consentida ao apenado de, com seus próprios esforços, ver reduzida sua pena. O direito remicional constitui-se de mais um instrumento jurídico de abreviação e individualização da pena, ao lado do indulto e da graça. Nesse sentido, pode-se dizer que a remição é medida de descarcerização, ou seja, uma providência legal tendente a excluir ou reduzir a incidência das penas privativas de liberdade.

Inadequado seria esquecer, também, a análise da natureza jurídica da remição. Tal abordagem possui importância pragmática de destaque, haja vista que a remição se trata de instituto que possui roupagem e situa-se no campo do direito processual, mas sua aplicação reclama a característica do direito material.

A princípio, cumpre transcrever na íntegra o escólio de Pescador (2006, p. 16), segundo o qual:

Grandes controvérsias existem na jurisprudência quanto à natureza jurídica das normas que constituem a remição, se seriam elas normas de natureza penal (direito material) ou processual penal (direito formal). A resolução dessa polêmica tem

grande relevância prática, porque da diferenciação dessas normas poderemos concluir se elas retroagirão para alcançar fatos havidos antes da vigência da lei ou não. Os autores que sustentam ter natureza jurídica material, admitem a retroatividade e corroboram o caráter penal da norma que instituiu a remição, o fazem com base no art. 5º, XL da Constituição Federal que preconiza os direitos fundamentais dos indivíduos, e ainda no art. 2º, parágrafo único, do Código Penal. Segundo Fudoli (2004) existe retroatividade, pois além da Constituição Federal prever explicitamente que a lei penal retroagirá para beneficiar o réu, o Código Penal no art. 2º, parágrafo único corrobora esta afirmação ao estabelecer que a lei sofrerá retroação sempre que, favorecer o agente. Destarte, a lei posterior que beneficie o réu ou o condenado incide plenamente, não só no que tange ao fato, como também no que se refere a todas as conseqüências penais previstas em lei, aí se incluindo os direitos públicos subjetivos do condenado.

A retroatividade da *lex mitior* não alcança somente hipóteses de descriminalização, mas todas as situações que favoreçam ao condenado, abrangendo assim a remição da pena. Pode-se concluir, então, que, no caso concreto, para que haja retroatividade, é mister que: a) Haja comprovação de dias trabalhados antes da entrada em vigor das normas que corporificam a Lei de Execução Penal; e b) Não tenha havido, nesse período, punição por falta grave. Portanto, haverá necessidade de o condenado provar, por algum meio permitido pelo Direito, o período de tempo trabalhado. A jurisprudência vem conferindo ampla prevalência a esse entendimento, segundo o qual as normas que instituíram a remição da pena possuem caráter de direito material.

Os autores que propugnam pela natureza formal, ou seja, pela não aplicação retroativa da norma com relação ao instituto da remição, afirmam que a norma que disciplina a remição da pena não é de Direito Material, mas simples mecanismo de política criminal introduzida no processo de execução, não havendo, portanto, que se falar em retroatividade obrigatória. A remição não teria a finalidade de alterar a pena propriamente dita, mas apenas adaptar os efeitos resultantes do trabalho prisional. A tese da irretroatividade tem o apoio de um dos autores (René Ariel Dotti) do projeto de lei, convertido na Lei de Execução Penal – LEP (Lei 7.210/84). A vertente jurisprudencial que corrobora esse entendimento é francamente minoritária.

A partir da simples leitura do referido posicionamento doutrinário, é possível visualizar que a maior parte dos juristas pátrios entendem que a natureza jurídica da remição da pena é de cunho material, e por isso deve ser aplicada para condenados a fatos anteriores à vigência da lei que a instituiu.

Em sentido diverso, cita-se o entendimento esposado por Coelho e Silveira (1985, p. 134), os quais destacam que no próprio direito espanhol não existe tal previsão jurídica:

O trabalho realizado pelo sentenciado antes da entrada em vigor da Lei de Execução Penal poderia ser considerado para os fins do artigo 126? Inclino-nos pela negativa por razões de ordem doutrinária e histórica. O princípio da retroatividade da lei penal mais benigna aplica-se tão-somente a fatos delituosos e dirimidores ou atenuadores da criminalidade. Não pode assim referido preceito ser estendido a fatos pertinentes à execução da pena, como é a remição. Louvamos-nos, para respaldar essa tese, em ensinamento expendido pelo ilustre Procurador de Justiça Renan Severo Teixeira da Cunha, no Curso sobre a Reforma Penal, promovido pela Procuradoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo e Associação Paulista do Ministério Público, no mês de novembro de 1984, que pedimos vênias para aqui transcrever: “o problema da retroatividade da lei penal não deve ser tratado isoladamente, sem que se considere as contribuições da teoria geral do direito. Realmente, o princípio geral é o da irretroatividade das leis; estas vigem para o futuro, eis a regra. Em direito penal, esta irretroatividade é mais rigorosamente

tratada. Há a exceção da retroatividade benéfica ou da lei mais favorável. Já por ser exceção ao princípio geral, tal questão deve sempre ser encarada em profundidade. Enneccerus já advertia: “Não obstante, a retroatividade ordenada, a lei não pode retroagir quando isto não seja possível de um ponto de vista lógico ou em relação a idéia de direito” (Revista de Direito e Estudos Sociais, Coimbra, 14:350 e seguintes, 1968). E continua o renomado conferencista: “Há certo tipo de efeito retroativo que tem caráter absoluto, como por exemplo a descriminalização de determinado fato (Código Penal, artigo 2.º **caput**). Já a questão de lei posterior (ao fato) que favorece o acusado de outra maneira implica distinções. À luz de nosso direito positivo, certo efeito retroativo existirá sempre, pois o fato que ocasionou a incidência da norma penal está no passado, enquanto suas conseqüências jurídicas perduram; assim, pois, qualquer modificação nas conseqüências decorrentes do fato (conseqüências que obviamente estão presas àquele mesmo fato) significa alguma forma de retroação legislativa. No entanto há um efeito mais intenso quando a nova lei afeta a própria estrutura do fato típico. Os autores, em geral, limitam as situações possíveis: “a) quando um fato for considerado como crime por uma nova lei penal, quando antes constituísse fato penalmente lícito; b) quando um fato, com fundamento numa lei posterior, deixar de ser incluído entre o rol dos crimes e tornar-se, destarte, penalmente, lícito; c) quando um fato considerado crime por lei precedente for regulado diversamente por posterior, permanecendo, porém, no elenco dos crimes” (Bettiol, “Direito Penal”, tradução de Alberto Silva Franco e Paulo José da Costa, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1966, pág. 149, destaquei)”. E segue ainda o conferencista: “Em todas estas situações descritas, há a referência ao próprio fato típico; a retroação será absoluta quando beneficiar o agente; mesmo que a alteração da figura típica ocorra por via indireta, havendo modificação em elementos normativos do tipo (alteração do conceito de funcionário público, por exemplo). Em todas estas situações entre nós e nos sistemas jurídicos semelhantes ao nosso, porque um fato passado passou a ser visto de outra maneira, podemos falar em efeito retroativo da lei, no sentido próprio desta expressão” (in “Curso sobre a Reforma Penal”, Ed. Saraiva, 1985, págs. 201/202). Não se referindo pois ao fato delituoso não pode desta forma a remição retroagir para o efeito supra mencionado. No próprio direito espanhol, no qual se originou o instituto, a remição não tem efeito retroativo, como se pode verificar na lição de Miguel Fenech (“Derecho Procesal Penal”, volume segundo, 2.ª ed., Editorial Labor S/A, Barcelona. 1952, pág. 7B2): “Al recluso trabajador a quien se conceda ei beneficio, y mientras no se resuelva ex tunc su derecho, se le abonará un dia de su pena por cada dos de trabajo, siéndole de aplicación los beneficios de la libertad condicional cuando, por ei tiempo redimido, reúna los requisitos (rectius presupuestos) legales para su concesión (artículo 100 CP y 86 RSP)”.

Logo, para os referidos autores, a remição da pena só é aplicável após a entrada em vigor da Lei de Execução Penal, em 13 de janeiro de 1985, uma vez que não se trata de lei penal mais benéfica, em virtude de não estar diretamente ligada ao fato criminoso ou os institutos jurídicos de direito material dele decorrentes.

Contudo, tal discussão não possui posicionamento jurisprudencial acessível que possibilite analisar como a questão foi resolvida à época da promulgação da Lei de Execução Penal no Brasil.

Não obstante, é notória a coerência do posicionamento segundo o qual a aplicação da remição deve ser aplicada de modo retroativo, principalmente pelo fato de que a distinção entre direito penal material e formal é uma distinção de parcela da doutrina, o que permite a

interpretação de que não existe distinção para fins de retroatividade entre normas processuais e materiais no direito penal.

Assim, no capítulo em apreço, foi possível analisar a remição da pena, desde sua origem na história até sua presença em sistemas jurídicos internacionais e, por fim, perscrutar a forma como o Brasil implantou tal instituto em sua ordem jurídica.

A referida abordagem possibilitou melhor visualização do instituto da remição da pena a partir de seus fundamentos históricos, conceituação e natureza jurídica, o que garantirá maior clareza na resolução da problemática do presente trabalho.

Destarte, no capítulo a seguir, abordar-se-á as formas de remição da pena existentes no ordenamento jurídico brasileiro hodierno, desde concepções doutrinárias até previsões normativas, com especial enfoque na remição pelo trabalho, de modo que a análise jurisprudencial será reservada para o terceiro e último capítulo, no qual dedicar-se-á à análise da [in] constitucionalidade de tal instituto, nos termos inicialmente propostos.

3. AS FORMAS DE REMIÇÃO DA PENA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Após abordar aspectos fundamentais sobre a remição enquanto instituto jurídico penal, necessário se faz a exposição detalhada dos artigos 126 a 130 da Lei de Execução Penal, os qual tratam exatamente.

No ordenamento jurídico pátrio, além da remição da pena pelo trabalho e pelo estudo, que possuem características bem particulares, também existe a redução da pena pela leitura, sendo que essa última não possui expressa previsão legal no texto de regência, mas está regulamentada pelo Conselho Nacional de Justiça.

Portanto, o escopo deste capítulo é abordar quais as formas de remição da pena existentes no ordenamento jurídico brasileiro, a partir de normas jurídicas e análise doutrinária, com especial enfoque na remição pelo trabalho, haja vista que sua abordagem possui especial relevância para a resolução da problemática do presente trabalho.

3.1. REMIÇÃO DA PENA PELO ESTUDO

Nesta seção, será delineada a análise da remição da pena pelo estudo, com objetivo secundário de demonstrar as demais formas remicionais existentes no direito brasileiro que não sejam o objeto principal deste trabalho, mas cuja apresentação não se pode dispensar em razão de seu caráter complementar.

A Lei n. 7.210/84 preconiza em seu artigo 126 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” (BRASIL, 1984, *online*).

Entretanto, a remição da pena pelo estudo se trata de recente previsão da Lei de Execução Penal, conforme destaca Avena (2017, p. 333):

Originariamente, previa a Lei de Execução Penal a possibilidade de remição de pena apenas pelo trabalho do preso. Entretanto, após intenso debate, passaram os tribunais a considerar possível o deferimento do benefício também nas hipóteses de estudo, posição que restou fortalecida com a edição da Súmula 341 do STJ, dispondo que “a frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semiaberto”. Com a vigência da L. 12.433/2011, alterando dispositivos da LEP, o impasse foi definitivamente solucionado, contemplando essa lei, expressamente, a possibilidade de remição pelo estudo.

Nessa oportunidade, cumpre citar um dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça que contribuíram para que a remição da pena pelo estudo fosse institucionalizada pelo ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que seu objetivo coadunava com o previsto no artigo 126 da Lei n. 7.210/84, *in verbis*:

Criminal. HC. Remição. Frequência em aulas de curso oficial - Telecurso. Possibilidade. Interpretação extensiva do art. 126 da Lei de Execução Penal. Ordem concedida. I. A Lei de Execuções Penais previu a remição como maneira de abreviar, pelo trabalho, parte do tempo da condenação. II. A interpretação extensiva ou analógica do vocábulo “trabalho”, para abarcar também o estudo, longe de afrontar o caput do art. 126 da Lei de Execução Penal, lhe deu, antes, correta aplicação, considerando-se a necessidade de se ampliar, no presente caso, o sentido ou alcance da lei, uma vez que a atividade estudantil, tanto ou mais que a própria atividade laborativa, se adequa perfeitamente à finalidade do instituto. III. Sendo um dos objetivos da lei, ao instituir a remição, incentivar o bom comportamento do sentenciado e a sua readaptação ao convívio social, a interpretação extensiva se impõe *in casu*, se considerarmos que a educação formal é a mais eficaz forma de integração do indivíduo à sociedade. IV. Ordem concedida, para restabelecer a decisão de primeiro grau de jurisdição. (BRASIL, 2004, *online*)

Por sua vez, o autor Marcão (2013, p. 336) relata que nem sempre a doutrina e a jurisprudência eram consonantes quanto a possibilidade de remição de pena pelo estudo, bem como expõe seu posicionamento favorável acerca a temática:

Na falta de regra específica na lei, doutrina e jurisprudência divergiam sobre a possibilidade de remição pelo estudo. De nossa parte, sempre entendemos cabível a remição tomando por base o tempo dedicado ao aprimoramento estudantil. A melhor interpretação que se deve dar à lei é aquela que mais favoreça a sociedade e o preso, e por aqui não é possível negar que a dedicação rotineira deste ao aprimoramento de sua cultura por meio do estudo contribui decisivamente para os destinos da execução, influenciando de forma positiva em sua (re)adaptação ao convívio social. Aliás, não raras vezes o estudo acarretará melhores e mais sensíveis efeitos no presente e no futuro do preso, vale dizer, durante o período de encarceramento e no momento da reinserção social, do que o trabalho propriamente dito. Tanto quanto possível, em razão de seus inegáveis benefícios, o aprimoramento cultural por meio do estudo deve constituir um objetivo a ser alcançado na execução penal, e um grande estímulo na busca deste ideal é a possibilidade de remir a pena privativa de liberdade pelo estudo. Marcando definitivamente seu posicionamento a respeito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 341, que tem a seguinte redação: “A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semiaberto”.

Logo, percebe-se que ainda antes da normatização da remição da pena pelo estudo, o entendimento majoritário nos tribunais e na doutrina era de que o estudo também constituía hipótese de atividade que poderia facultar ao preso a possibilidade de abreviar o tempo de execução da sua reprimenda.

Antes da inserção da remição pelo estudo na Lei de Execução Penal por meio da Lei n. 12.433/2011, o legislador ordinário acrescentou o §4º ao artigo 83 da Lei n. 7.210/84,

com a seguinte redação: “Serão instaladas salas de aulas destinadas a cursos do ensino básico e profissionalizante” (BRASIL, 1984, *online*), o que já revelava o entendimento manifestado pelo STJ.

Por conseguinte, a Lei n. 12433/2011 acrescentou ao artigo 126 da LEP a possibilidade de remição pelo estudo, de modo a consagrar o entendimento já consolidado da doutrina e da jurisprudência dos Tribunais Superiores.

E, conforme prevê o artigo 126, §1º, inciso I, da Lei n. 7.210/84, “a contagem de tempo para a remição da pena é feita na razão de “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” (BRASIL, 1984, *online*). Segundo Marcão (2013, p. 336):

Isso quer dizer que o estudo poderá ter carga horária diária desigual, mas para que se obtenha direito à remição é imprescindível que estas horas somadas resultem em 12 (doze) a cada 3 (três) dias para que se alcance o abatimento de 1 (um) dia de pena, e, portanto, se o preso tiver jornada de 12 (doze) horas de estudos em um único dia, isso não irá proporcionar isoladamente 1 (um) dia de remição.

Em lições precisas sobre o assunto, Avena (2017, p. 342) destaca o limite imposto à quantidade de horas diárias que serão consideradas para o cômputo de dias a serem remidos. Vejamos:

O art. 126, caput e § 1º, I, da LEP, alterado pela L. 12.433/2011, assegura ao preso o direito à remição pelo estudo, na proporção de 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar, divididas em no mínimo 3 (três dias), em atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional. Isso quer dizer que o limite máximo para o estudo do preso é de 4 (quatro) horas diárias, não podendo ser reconhecidas, para fins de remição, as atividades superiores a esse montante. Apesar disso, não fica proibido o acúmulo de doze horas de estudo em período mais dilatado. Exemplo: a) O estudo por 2 horas diárias durante seis dias totaliza 12 horas de frequência escolar, autorizando o abatimento de um dia de pena. b) O estudo por 3 horas diárias durante oito dias totaliza 24 horas de frequência escolar, autorizando o abatimento de dois dias de pena. c) O estudo por 5 horas diárias durante três dias, embora totalize 15 horas de frequência escolar, autoriza o abatimento de apenas um dia de pena, já que ultrapassado o limite máximo de 4 horas diárias. d) O estudo por 12 horas em apenas um dia não possibilita 1 dia de remição, pois a carga horária não foi distribuída em no mínimo 3 dias, sendo também superado o limite máximo de 4 horas diárias.

Data vênua ao referido entendimento, o qual, apesar de adotado pelos tribunais brasileiros, deveria ser reputado como inconstitucional, haja vista que é manifestamente violador dos primados constitucionais que dispõe sobre a educação a ideia de limitar a quantidade de horas diárias que o preso pode frequentar os estudos para fins de remição.

Por exemplo, segundo mencionado entendimento, se um preso estudar 07 (sete) horas diárias em um curso profissionalizante intensivo de 06 (seis) dias, o que totalizaria 42 (quarenta e duas) horas de estudo, apenas 24 (vinte e quatro) horas seriam computadas para a remição de apenas 02 (dois) dias de pena, ignorando o período de 18 (dezoito) horas efetivamente estudados.

Por outra frente, o *caput* do artigo 126 da LEP traz a ideia de restrição da remição da pena pelo estudo apenas aos presos em regime aberto e semiaberto. Entretanto, os §§ 6º e 7º preveem que tanto os presos em regime semiaberto, aberto e aqueles submetidos a prisão cautelar poderão ser beneficiados com o referido instituto.

Sobre o assunto, Marcão (2013, p. 337) leciona:

Segundo o art. 126, *caput*, têm direito à remição pelo estudo os presos que se encontrarem no regime fechado ou semiaberto. Já, pela redação do § 6º do art. 126, o condenado que cumpre pena em regime aberto ou semiaberto e o que usufrui liberdade condicional (entenda-se: livramento 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, à razão de 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. Nos precisos termos do novo art. 126, § 7º, da LEP, é possível a remição pelo estudo também em relação ao preso cautelar (preso em razão de prisão preventiva), ficando a possibilidade de abatimento condicionada, é claro, à eventual condenação futura. O oferecimento de oportunidade de trabalho ao preso cautelar é garantia assegurada no art. 61 das Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil (Resolução n. 14, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária – CNPCP, de 11 de novembro de 1994 – DOU de 2-12-1994). Como se vê, caiu por terra a Súmula 341 do STJ, que teve importante efeito em termos de orientação antes da Lei n. 12.433/2011.

No mesmo sentido, Avena (2017, p. 343) é categórico ao afirmar que o *caput* do artigo 126 se trata da regra, enquanto as demais hipóteses constituem exceções. *In verbis*:

Vimos que, como regra geral, possuem direito à remição os presos que se encontram nos regimes fechado e semiaberto, ex vi art. 126, *caput*, da LEP. Depreende-se, no entanto, do art. 126, § 6º, da mesma lei que também os condenados do regime aberto e aqueles que se encontram no período de prova do livramento 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, à razão de 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. Ainda, nos termos do art. 126, § 7º, da LEP, viabiliza-se a remição pelo estudo também em relação aos presos provisórios. Evidentemente, nesse caso fica o abatimento da pena condicionado à superveniência de condenação criminal.

Convém destacar que a implementação da remição da pena pelo estudo foi detalhada pela Recomendação n. 44, de 26 de novembro de 2013 do Conselho Nacional de Justiça, a qual “dispõe sobre atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelece critérios para a admissão pela leitura” (BRASIL, 2013, *online*).

Porém, antes do advento da referida recomendação, o Ministério da Justiça e o Departamento Penitenciário Nacional já haviam criado a Portaria Conjunta n. 276, de 20 de junho de 2012, a fim de disciplinar o “Projeto da Remição pela Leitura” nas penitenciárias federais.

Quanto a remissão da pena pela leitura segundo a recomendação do CNJ, a mesma é vista como um desdobramento da remição pelo estudo, especificamente para os “apenados aos quais não sejam assegurados os direitos ao trabalho, educação e qualificação profissional, nos termos da Lei n. 7.210/84” (BRASIL, 2013, *online*).

Todavia, é necessário esclarecer que a supracitada recomendação não prevê como dever dos Tribunais a implementação da remição da pena pela leitura, mas sim estimulá-la. A seguir, veja-se os pressupostos necessários para a implementação da remição pela leitura em um estabelecimento prisional, segundo a Recomendação n. 44/2013 do CNJ:

a) necessidade de constituição, por parte da autoridade penitenciária estadual ou federal, de projeto específico visando à remição pela leitura, atendendo a pressupostos de ordem objetiva e outros de ordem subjetiva; b) assegurar que a participação do preso se dê de forma voluntária, disponibilizando-se ao participante 1 (um) exemplar de obra literária, clássica, científica ou filosófica, dentre outras, de acordo com o acervo disponível na unidade, adquiridas pelo Poder Judiciário, pelo DEPEN, Secretarias Estaduais/Superintendências de Administração Penitenciária dos Estados ou outros órgãos de execução penal e doadas aos respectivos estabelecimentos prisionais; c) assegurar, o quanto possível, a participação no projeto de presos nacionais e estrangeiros submetidos à prisão cautelar; d) para que haja a efetivação dos projetos, garantir que nos acervos das bibliotecas existam, no mínimo, 20 (vinte) exemplares de cada obra a ser trabalhada no desenvolvimento de atividades; e) procurar estabelecer, como critério objetivo, que o preso terá o prazo de 21 (vinte e um) a 30 (trinta) dias para a leitura da obra, apresentando ao final do período resenha a respeito do assunto, possibilitando, segundo critério legal de avaliação, a remição de 4 (quatro) dias de sua pena e ao final de até 12 (doze) obras efetivamente lidas e avaliadas, a possibilidade de remir 48 (quarenta e oito) dias, no prazo de 12 (doze) meses, de acordo com a capacidade gerencial da unidade prisional; f) assegurar que a comissão organizadora do projeto analise, em prazo razoável, os trabalhos produzidos, observando aspectos relacionados à compreensão e compatibilidade do texto com o livro trabalhado. O resultado da avaliação deverá ser enviado, por ofício, ao Juiz de Execução Penal competente, a fim de que este decida sobre o aproveitamento da leitura realizada, contabilizando-se 4 (quatro) dias de remição de pena para os que alcançarem os objetivos propostos; g) cientificar, sempre que necessário, os integrantes da comissão referida na alínea anterior, nos termos do art. 130 da Lei n. 7.210/84, acerca da possibilidade de constituir crime a conduta de atestar falsamente pedido de remição de pena; h) a remição deverá ser aferida e declarada pelo juízo da execução penal competente, ouvidos o Ministério Público e a defesa; i) fazer com que o diretor do estabelecimento penal, estadual ou federal, encaminhe mensalmente ao juízo da execução cópia do registro de todos os

presos participantes do projeto, com informações sobre o item de leitura de cada um deles, conforme indicado acima; j) fornecer ao apenado a relação dos dias remidos por meio da leitura. (BRASIL, 2013, *online*).

Em Goiás, apenas algumas comarcas contam com portarias que regulamentam detalhadamente a remição pela leitura, como é o caso do Município de Novo Gama. Porém, o Ministério Público Estadual recentemente apresentou a minuta de um projeto de remição pela leitura Judiciário e ao Executivo, no escopo de implementá-la em todo o Estado de Goiás como meio de reestruturação do sistema prisional goiano (GOIÁS, 2018, *online*).

Assim, na presente seção abordou-se os aspectos gerais da remição da pena pelo estudo, a qual abrange a remição pela leitura em razão de seu caráter complementar.

3.2. REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO

Nesta seção, será analisada da remição da pena pelo trabalho à luz do ordenamento jurídico brasileiro, desde sua previsão legal até as pontuações doutrinárias pertinentes à resolução da problemática no último capítulo.

Como dito alhures, a Lei n. 7.210/84 preconiza em seu artigo 126 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”** (BRASIL, 1984, *online*) (destacou-se).

Oportunamente, mister destacar que o exercício de trabalho pelos presos está tratado na Lei de Execução Penal, artigo 33 e seguintes, local em que estão disciplinadas todas as questões atinentes ao trabalho dos detentos, as quais são sintetizadas por Avena (2017, p. 336) nos seguintes termos:

Conforme referimos no Capítulo 4, considera-se trabalho a atividade desempenhada pelo preso dentro ou fora do estabelecimento prisional, sujeito o preso à devida remuneração. Tendo em vista a função ressocializadora, sua prestação é prevista como um direito (art. 41, II, da LEP) e ao mesmo tempo um dever do condenado no curso da execução da pena (art. 39, V, da LEP). Em outras palavras, o trabalho, devidamente remunerado, é obrigatório ao preso na medida de sua aptidão e capacidade. Ressalva existe com relação ao condenado por crime político que, nos termos do art. 200 da LEP, não está obrigado a trabalhar. Também não existe esta obrigatoriedade para o preso provisório, conforme se infere do art. 31, parágrafo único da LEP. Não obstante, caso haja vontade do segregado provisório em trabalhar, sua execução fica limitada ao interior do estabelecimento prisional, o que é justificado pelas circunstâncias que motivaram a prisão antes do trânsito em julgado da sentença, que não são compatíveis com a prestação de trabalho no meio externo. É ainda facultativo o trabalho para o condenado que cumpre pena de prisão simples não excedente a quinze dias, nos termos do art. 6º, § 2º, do Decreto-Lei 3.688/1981 (Lei das Contravenções Penais).

Com relação ao exercício do trabalho, o artigo 126, §3º, da LEP autorizou a cumulação entre a remição pelo trabalho e pelo estudo, desde que as horas diárias sejam compatíveis (BRASIL, 1984, *online*).

Outra previsão da LEP quanto à remição da pena pelo trabalho é a de que se o preso for impossibilitado de continuar exercendo o trabalho, o mesmo continuará a ser beneficiado com a remição (artigo 126, §4º), com exceção dos domingos e feriados, os quais seriam dias que se não fosse o acidente, o reeducando não laboraria.

De modo a acrescentar interessante reflexão jurídica sobre o assunto, Avena (2017, p. 344) ensina:

Questão relevante respeita à hipótese de estar o apenado impossibilitado para prosseguir no trabalho ou no estudo em razão de acidente não relacionado à atividade laborativa. Não obstante parte expressiva da doutrina compreenda que o cômputo dos dias para fins de remição apenas se justifica quando se tratar acidente diretamente vinculado à atividade laboral ou ao estudo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial 783.247/RS que “o acidente in itinere, aquele classificado como ocorrido no deslocamento para o local de trabalho, autoriza a concessão da remição¹¹⁶. E mais: compreendeu a Corte Superior, na mesma oportunidade, que não é necessário que o acidente esteja obrigatoriamente ligado ao exercício do trabalho, razão pela qual considerou como tal uma tentativa de homicídio cometida contra o preso quando este se deslocava para o local onde exerceria a atividade laboral.

Prosseguindo, o autor Marcão (2013, p. 335) explica o porquê a remição trabalho não pode ser usufruída pelo reeducando em regime aberto ou em livramento condicional: “Não há falar em remição de pena pelo trabalho estando o condenado no regime aberto ou em livramento condicional, visto que nestes casos o trabalho é condição de ingresso e permanência [...]”.

Não obstante, é imperioso mencionar que em relação à remição da pena pelo preso cautelar, existem algumas peculiaridades. Veja-se:

O preso provisório não está obrigado ao trabalho em razão do princípio segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (art. 5º, LVII, da CF). Diante da possibilidade de execução provisória da sentença condenatória que não transitou em julgado para a defesa (art. 2º da LEP), é recomendável, entretanto, que o preso provisório se submeta a trabalho e/ou estudo, tendo em vista a ausência de proibição legal e a possibilidade de remição (art. 126 da LEP), com conseqüente redução do prazo de encarceramento, desde que o trabalho se verifique nos moldes exigidos pela Lei n. 7.210/84. (MARCÃO, 2013, p. 338)

Quanto a contagem do tempo para remição, é certo que o artigo 126, §1º, inciso I, da LEP, indica que será feita à razão de “1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho” (BRASIL, 1984, *online*).

Mas o que seria um dia de trabalho segundo a LEP? O artigo 33 da Lei n. 7.210/84 responde que “a jornada normal de trabalho não será inferior a 6 (seis) nem superior a 8 (oito) horas, com descanso nos domingos e feriados” (BRASIL, 1984, *online*).

Agora, chegou-se no clímax do presente trabalho, haja vista que o período da jornada de trabalho que estabelecida pela LEP é justamente o objeto de análise da constitucionalidade nesta monografia, razão pela qual posterga-se tal desiderato para o terceiro e último capítulo.

Antes, porém, convém abordar mais dois desdobramentos da remição da pena pelo trabalho: a possibilidade de perda de dias remidos e sua natureza jurídica.

O artigo 127 da Lei de Execução Penal previa, originariamente, a perda integral dos dias remidos em razão da prática de falta grave. Porém, muitos foram os debates levantados sobre sua inconstitucionalidade.

Por essa razão, houveram duas mudanças para a adequação do instituto aos princípios da igualdade, razoabilidade e proporcionalidade. Veja-se:

Para resolver o impasse e uniformizar a interpretação da lei federal perante a Constituição da República, editou o Supremo Tribunal Federal, em 12 de junho de 2008, a Súmula Vinculante 9, estabelecendo que: “o disposto no art. 127 da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do art. 58”. Não obstante a disciplina sumular, sobreveio, em 29 de junho de 2011, a L. 12.433, alterando a redação do art. 127 da LEP, passando este a dispor que, “em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar”. Com esse regramento, restou parcialmente superada a precitada Súmula Vinculante 9 do STF (fenômeno conhecido como “superação sumular normativa” ou *overruling*), que, de resto, permaneceu válida apenas no aspecto em que afirma a constitucionalidade da perda de dias remidos em decorrência de falta grave. Estabeleceu-se, enfim, que a penalidade consistente na perda de dias remidos não mais incide sobre a totalidade do tempo remido, mas apenas até o limite de 1/3 (um terço) desse montante, cabendo ao Juízo das Execuções, com certa margem de discricionariedade, aferir o quantum (pode determinar a perda de 1/4, 1/5, 1/6...), levando em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão, conforme o disposto no art. 57 da LEP. Com isso, restou mais uma vez firmado o entendimento de que o instituto da remição, como prêmio concedido ao apenado em razão do tempo dedicado ao trabalho ou estudo, está sujeito à cláusula *rebus sic stantibus*, gerando apenas expectativa de direito. Sua concessão, em outras palavras, não produz coisa julgada material, podendo ocorrer revogação de dias remidos diante do reconhecimento da prática de falta grave pelo apenado. (AVENA, 2017, p. 346)

Assim, após a alteração da LEP, restou fixado que, em caso de falta grave, o juiz pode revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, de modo que a proporção será avaliada de acordo com o caso concreto, atendidos os critérios de necessidade e proporcionalidade.

Importante ponto a ser esclarecido é se há ou não a necessidade da ocorrência de trânsito em julgado de sentença penal condenatória para que haja a perda dos dias remidos em razão da prática de falta grave.

Conforme posicionamento do STJ em sede de recurso repetitivo, não é necessário o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para a configuração do disposto no artigo 127 da Lei de Execução Penal. Veja-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CPC. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. FATO DEFINIDO COMO CRIME DOLOSO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE. 1. 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. 2. Recurso especial representativo de controvérsia provido para afastar a nulidade proclamada e reconhecer a prática de falta grave independentemente do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (BRASIL, 2014, *online*)

Por fim, surge a indagação: se a redação anterior do artigo 127 da LEP era mais prejudicial ao réu, qual a atual natureza jurídica do referido dispositivo? Em resposta a esse questionamento, Avena (2017, p. 348) afirma se tratar de texto de natureza penal, concluindo que, por se tratar de pena, sua retroatividade é medida que se impõe.

Nesse toar, o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2012, *online*) reconheceu a natureza penal do artigo 127 da Lei de Execução Penal:

O instituto da remição é de nítido caráter penal. Instituto que, para maior respeito à finalidade reeducativa da pena, constitui superlativo incentivo à aceitação daquilo que, discursivamente, nossa Lei de Execução Penal chama de ‘programa individualizador da pena privativa de liberdade’ (art. 6º da Lei n. 7.210/84). A remição premia o apenado que se revela capaz de disciplina e, nessa vertente, valoriza o trabalho. Trabalho que a Constituição Federal promoveu às categorias de princípio fundamental da República Federativa do Brasil (inciso IV do art. 1º) e de pilar da ordem social brasileira (art. 193), sendo certo que a ulterior redação do art. 127 da Lei de Execução Penal desvalorizava aquilo que a Constituição qualifica sobremaneira. A resposta estatal à indisciplina carcerária é de incorporar um juízo de graduação da falta, mesmo grave, para, se for o caso, proporcionalizar as consequências dela advindas. Isso em homenagem à garantia da individualização da pena, já na fase intramuros penitenciários. O comando que se lê no inciso XL do art. 5º da Constituição Federal faz da retroação da norma penal mais benéfica um direito que assiste a todo réu ou pessoa já penalmente condenada, com o que a retroatividade benigna opera de pronto, por mérito da Constituição mesma, a qual se põe, então, como o único fundamento de validade da retroação penal da norma de

maior teor benfazejo. É como dizer: se a benignidade está na regra penal, a retroação eficaz está na Constituição mesma.

Assim, no presente capítulo foram abordadas as formas de remição da pena existentes no ordenamento jurídico brasileiro, quais sejam o estudo e o trabalho, sendo que a remição pela leitura é uma forma complementar ao estudo para aqueles que, por força de lei, não podem exercer trabalho ou estudar.

O presente capítulo contribuiu com a resolução da problemática, haja vista que a devida compreensão da constitucionalidade de um instituto jurídico depende da profícua análise de seus pilares, cuja profícua análise foi empreendida nesta parte.

4. A [IN] CONSTITUCIONALIDADE DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO COM BASE EM DIAS

Cumpra observar, preliminarmente, que os dois primeiros capítulos se propuseram a abordar aspectos gerais acerca da remição da pena enquanto instituto jurídico, desde seu advento até sua adoção pelo ordenamento jurídico pátrio, bem como a explicitar suas formas existentes do direito brasileiro atualmente.

E quando se abordava a remição da pena pelo trabalho, levantou-se a questão do porquê o legislador considerou como período de trabalho para fins remicionais apenas o quantum de três dias, com o período de seis a oito horas por dia, de modo a ignorar as horas trabalhadas a menos ou a mais que o especificado.

Posta assim a questão, ressalta-se que neste último capítulo será discutido se a remição da pena por trabalho com base de cálculo restringida a dias é (in) constitucional, especialmente sob a ótica dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do não enriquecimento sem causa do erário, o que visará dar respostas à problemática do presente trabalho, de forma clara, coesa e objetiva.

4.1. DOCTRINA

Sem mais delongas, a doutrina pátria aponta a existência de duas correntes que tratam sobre a jornada de trabalho que autoriza a remição da pena, nos termos do artigo 126, §1º, inciso I, da Lei de Execução Penal.

O jurista Avena (2017, p. 339) reconhece a complexidade do assunto e aborda as duas interpretações dadas ao assunto. Veja-se:

Aspecto importante refere-se à jornada de trabalho, que autoriza a remição de pena na proporção do art. 126, § 1º, II, da LEP. Nesse ponto, deverá ser observado o art. 33 da LEP ao dispor que “a jornada normal de trabalho não será inferior a 6 (seis) nem superior a 8 (oito) horas, com descanso nos domingos e feriados”. Todavia, essa questão não é tão simples quanto parece, já que existem duas interpretações distintas a respeito da contagem do tempo a ser remido. Note-se:

Primeira: A remição deve ter por base 1 dia de pena para cada 18 horas efetivamente trabalhadas (o que corresponde a 3 dias de trabalho com a jornada mínima de 6 horas), pois não é razoável tratar da mesma forma aqueles que trabalham 6 horas por dia e aqueles que trabalham 8 horas. De acordo com esse entendimento, deve-se utilizar o divisor em horas, considerando-se que, a cada 18 horas de trabalho, faculte-se ao apenado a remir 1 dia de pena. Exemplo: se o apenado laborou 114 dias, em jornada de 8 horas, poderá remir 51 dias de pena, com arredondamento da diferença em benefício do apenado. Para chegar a esse montante, multiplicou-se o número de dias trabalhados (114) pelo número de horas diárias (8), sendo o resultado dividido por 6 (jornada mínima) e, depois, novamente dividido por 3 (proporção determinada pelo art. 126, § 1º, II, da LEP).

Segunda: O art. 126, § 1º, II, da Lei de Execução Penal é claro ao afirmar que a contagem do tempo a ser remido será feita com base em dias, e não em horas, de trabalho. Já o art. 33 do mesmo diploma legal assevera que, por dia de trabalho, deve ser considerada uma jornada laboral que pode variar entre 6 e 8 horas diárias. Nesse caso, utiliza-se o divisor em dias, considerando-se que a cada 3 dias de trabalho (jornada normal de 6, 7 ou 8 horas), faça jus o apenado a remir 1 dia de pena. Exemplo: Se o apenado laborou 114 dias, poderá remir 38 dias de pena. Para chegar a esse resultado, simplesmente dividiu-se o número de dias trabalhados (114) por 3 (proporção determinada pelo art. 126, § 1º, II, da LEP), independentemente de a jornada ter sido de 6, 7 ou 8 horas de trabalho.

Entretanto, as complexidades do assunto não se encerram na exposição das posições sobre qual é a jornada de trabalho que é utilizada como base para a concessão de remição da pena. Isso porque tal discussão não aborda as horas extraordinárias que podem ser efetuadas pelos sentenciados.

Imagine-se: se a jornada de trabalho mínima e máxima diária do preso é de seis a oito horas, o que acontece se o executado laborar três dias da semana, pelo período de três horas por dia?

Segundo a interpretação semântica da Lei de Execução Penal, o referido trabalho desempenhado não redundaria na remição da pena ao reeducando, haja vista que não perfez o mínimo legalmente estabelecido para a concessão do benefício.

Quanto ao assunto, a doutrina ressalta a existência de duas correntes sobre as horas extraordinárias laboradas pelo preso:

Nesse contexto, surge a dúvida: E se o trabalho for desenvolvido em jornada aquém do mínimo de seis horas ou além do máximo de oito horas previstos no art. 33 da LEP? Também aqui há divergências, surgindo duas orientações:

Primeira corrente: Apenas deve ser considerada a jornada completa de trabalho. Logo, quem laborar menos de 6 horas em um dia não terá direito a considerar esse lapso para fins de remição. Igualmente, trabalhando mais de 8 horas na mesma data, não poderá aproveitar o excedente a título de compensação. Em outras palavras, considera-se aqui que a remição tem como marco legal os dias efetivamente trabalhados com observância dos limites mínimo e máximo previstos no art. 33 da LEP, descabendo compensar ou considerar equivalência de horas trabalhadas fora desses limites. Logo, se o apenado, por exemplo, trabalhou duzentos dias com jornada de trabalho inferior ao mínimo previsto na Lei de Execução Penal, não terá direito ao benefício da remição [...].

Segunda corrente: O trabalho extraordinário do apenado não pode ser desprezado. Portanto, se o condenado desempenhar atividade laboral além do limite máximo da jornada de trabalho (8 horas diárias), o período excedente também deverá ser computado para fins de remição de pena, considerando-se cada 6 horas extras realizadas como um dia de trabalho. O mesmo não ocorre, contudo, em relação à jornada aquém do mínimo legal de 6 horas, que deve ser abstraída do cálculo de dias trabalhados. (AVENA, p. 340).

Na qualidade de doutrinador, Mirabete (2004, p. 524) se posicionou em consonância com a primeira corrente apresentada, haja vista que, segundo o autor:

Somente podem ser considerados para os fins da remição os dias em que o condenado desempenhar sua atividade laboral durante a jornada completa de trabalho, que nunca poderá ser inferior a seis nem superior a oito horas, obedecida a lei local quanto à jornada mínima. Daí observarem Sérgio Neves Coelho e Daniel Prado da Silveira que, se o sentenciado trabalhar cinco horas em determinado dia, tal jornada, por não satisfazer ao requisito temporal mínimo (de seis horas), não lhe é computada para o efeito questionado e, de outro lado, se o condenado trabalhar por mais de oito horas (lapso temporal máximo da jornada de trabalho) o excesso não pode ser levado em conta para futura compensação. Essa conclusão impõe-se porque, caso contrário, permitir-se-ia ao condenado trabalhar apenas quando lhe aprouvesse, por quantas horas diárias desejasse, obtendo a remissão com a soma das horas e períodos trabalhados. Além disso, a lei fixa um limite máximo de horas para a jornada de trabalho, que não poderá ser excedido apenas porque o condenado deseja compensar as horas não trabalhadas em dia anterior. Deve ser computado para a remição, porém, o tempo em que o condenado foi obrigado a trabalhar fora dos horários normais. Assim, se, por determinação da autoridade, o preso trabalha em dia de repouso semanal ou mais de oito horas diárias, esse tempo deve ser computado na remição. A recusa ao trabalho é falta grave e compreende-se que o condenado não conteste a ordem de desempenhá-lo além das horas normais ou em dias que seriam de descanso. Não se lhe pode negar o cômputo desse tempo de trabalho, a que foi obrigado pela Administração e a que se submeteu por receio de ser submetido à punição disciplinar.

Cumpra salientar que a exceção prevista no artigo 33, parágrafo único, da LEP, prevê jornada especial de trabalho apenas aos presos que são designados para os serviços de conservação e manutenção do estabelecimento penal (BRASIL, 1984, *online*), de modo que aqueles que se submetem a qualquer outra forma de trabalho não goza da referida exceção.

Contudo, a doutrina hodierna expõe que a segunda corrente retro exposta é majoritária nos tribunais brasileiros, haja vista que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que as horas extraordinárias (além das oito horas) devem ser computadas para fins de remissão.

Com essa conclusão, passa-se à análise dos posicionamentos jurisprudenciais acerca da remição da pena por trabalho com base em dias e horas.

4.2. JURISPRUDÊNCIA

Nesta seção serão estudadas jurisprudências que tratam sobre a remição da pena por trabalho com base em dias, oportunidade em que serão tecidas críticas acerca da [in] constitucionalidade do posicionamento majoritário adotado pelos tribunais brasileiros.

Inicialmente, o posicionamento dominante sobre o assunto é encabeçado pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual defende que as horas diárias trabalhadas pelo apreso aquém do período mínimo legal (seis horas) deve ser abstraída do cômputo de dias trabalhados. Veja-se:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO. CÁLCULO. PRETENSÃO DE CÔMPUTO DA REMIÇÃO EM HORAS, E NÃO EM DIAS TRABALHADOS. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 33 E 126, § 1.º, INCISO II, DA LEI N.º 7.210/84. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. A contagem do tempo para fim de remição é realizada à razão de 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho, sendo que a jornada laboral realizada não pode ser inferior a seis, nem superior a oito horas, nos termos do art. 33 da Lei de Execução Penal. Precedentes. 2. No caso, não comporta reparo o entendimento manifestado pelas instâncias ordinárias, que, levando em conta os 71 dias trabalhados pelo Paciente, declarou remidos 24 dias de sua pena, sendo inadmissível a contagem pelas horas efetivamente trabalhadas. 3. Ordem de habeas corpus denegada. (BRASIL, 2012, *online*)

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal entendeu que é impossível a realização da remição com base em horas trabalhadas, haja vista a falta de previsão legal para que tal entendimento seja sustentado. *In verbis*:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DE PENA. JORNADA DE TRABALHO. PRETENSÃO DO CÔMPUTO DA REMIÇÃO EM HORAS, E NÃO EM DIAS TRABALHADOS: IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. Para fins de remição de pena, a legislação penal vigente estabelece que a contagem de tempo de execução é realizada à razão de um dia de pena a cada três dias de trabalho, sendo a jornada normal de trabalho não inferior a seis nem superior a oito horas, o que impõe ao cálculo a consideração dos dias efetivamente trabalhados pelo condenado e não as horas. 2. Ordem denegada. (BRASIL, 2013, *online*)

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça já flexibilizou seu próprio entendimento ao autorizar que as horas trabalhadas que viessem a exceder o máximo previsto em lei (oito horas) pudessem ser computadas com o fator baseado em horas e não em dias. Vejamos:

PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO. JORNADA NORMAL. DIVISOR EM NÚMERO DE DIAS DE TRABALHO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 126, § 1º, II, DA LEI N. 7.210/1984 EM CONJUNTO COM O ART. 33 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. DIVISOR EM NÚMERO DE HORAS DE TRABALHO PERMITIDO APENAS EM CASO DE JORNADA EXTRAORDINÁRIA. 1. O art. 126, § 1º, II, da Lei de Execução Penal é claro ao afirmar que a contagem do tempo a ser remido será feita com base em dias, e não em horas de trabalho. Assim, se o trabalho do preso se restringir ao lapso temporal considerado pela lei como jornada normal (seis a oito horas diárias - art. 33), deve ser considerado como um dia, para efeito de remição. 2. A definição da jornada normal de trabalho do preso, dentro do lapso temporal previsto em lei, deve ocorrer, no caso concreto, com base nas peculiaridades do trabalho a ser desenvolvido e do esforço, para tanto, necessário. Dessa forma, como já existe critério razoável para a diferenciação da jornada, com base na maior ou menor exigência de esforço para o trabalho, justifica-se que, dentro do intervalo legal (seis a oito horas), a jornada seja sempre considerada como um dia, para efeito de remição. 3. Apenas em caso de horas extraordinárias (entenda-se: superiores a oito horas diárias), estas devem ser computadas em separado, utilizando-se o divisor em

horas, com base no mínimo previsto em lei (seis horas), por ser esse o entendimento que melhor se coaduna com a finalidade do instituto da remição. Precedentes. 4. No caso, o próprio recorrido informou que a sua jornada de trabalho era de oito horas, de sorte que a remição deve mesmo ser calculada com base no número de dias de trabalho, como efetuado pelo Juízo de primeiro grau, ficando afastado o critério utilizado pelo Tribunal de origem, segundo o qual a cada dezoito horas de trabalho considerava-se remido um dia da pena. 5. Recurso especial provido. (BRASIL, 2013, *online*)

Nesse sentido, outros tribunais também acompanham o Superior Tribunal de Justiça no supracitado posicionamento, como pode ser aferido no julgamento do Agravo n. 70068386085 pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, *in verbis*:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO. PRETENSÃO DE CÔMPUTO DAS HORAS TRABALHADAS AQUÉM DO MÍNIMO E ALÉM DO MÁXIMO DE HORAS DIÁRIAS PREVISTAS EM LEI. POSSIBILIDADE DE VALORAR AS HORAS EXTRAORDINÁRIAS TRABALHADAS. 1. No cálculo da remição consideram-se os dias de trabalho e não as horas trabalhadas, sendo que a cada três dias de trabalho desconta-se um dia de pena. 2. Inexistindo previsão legal a respeito, inviável o cômputo das horas trabalhadas aquém do mínimo legal de 06 horas diárias. 3. Todavia, com fundamento no entendimento esposado pelo STJ, é possível valorar as horas trabalhadas além do limite máximo diário, consideradas como horas extraordinárias, como forma de valorizar o próprio empenho do reeducando em ressocializar-se. 4. Destarte, o período excedente também deverá ser computado, considerando-se cada 06 (seis) horas extras com um dia de trabalho para fins de remição da pena, o que resulta, na espécie, em mais 06 (seis) dias remidos em favor do apenado. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2016, *online*)

Mas apesar da aparente evolução, cumpre destacar que as horas trabalhadas abaixo do mínimo estabelecido pela LEP ainda eram inutilizadas, em flagrante violação do princípio da dignidade da pessoa humana e do não enriquecimento sem causa da Administração Pública.

E foi por essa razão que em 2017 a Defensoria Pública da União, após intensos enfrentamentos, logrou êxito na sustentação da tese perante o STF de contabilização reduzida da jornada de trabalho para remição da pena. Veja-se:

A Defensoria Pública da União (DPU) obteve, na tarde desta terça-feira (4), decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) reconhecendo como válidas para fins de remição de pena as horas trabalhadas por S.J.O., assistido que teve o direito negado nas instâncias inferiores por cumprir jornada considerada insuficiente. Com a decisão, a pena deverá ser reduzida. De abril a junho de 2015, S.J.O. cumpriu 24 dias de expediente, contabilizando 96 horas efetivamente trabalhadas. No entanto, como a jornada diária foi de apenas quatro horas, o período não foi computado no cálculo para remição de pena. Isso porque, segundo interpretação do juízo de primeiro grau e do Tribunal de Justiça de Minas Gerais acerca da Lei 7.210/84, conhecida como Lei de Execução Penal, a jornada mínima deveria ser de seis horas.

No recurso elaborado pela defensora pública federal Tatiana Bianchini, a DPU argumentou que a jornada diária de trabalho não estava à livre escolha do apenado, o que tornaria a decisão de não computar as horas trabalhadas “ilegalidade flagrante, que beira a má-fé”. Segundo o defensor federal Gustavo de Almeida Ribeiro, que representou a DPU no STF, “o presídio não permitia que o assistido trabalhasse mais de quatro horas, então seria muito injusto que elas não valessem nada em termos de remição. O pedido da DPU foi no sentido de que esse período fosse ao menos contado, mesmo que não de forma integral. Desconsiderá-lo seria um completo desestímulo à ocupação”. A Segunda Turma do STF acatou o recurso da Defensoria e reconheceu as horas trabalhadas por S.J.O. Segundo a decisão, “a Turma, por votação unânime, deu provimento ao recurso ordinário em habeas corpus e concedeu o writ, para que seja considerado, para fins de remição de pena, o total de horas trabalhadas pelo recorrente em jornada diária inferior a 6 (seis) horas, nos termos do voto do Relator”. Para o defensor Gustavo Ribeiro, “a decisão foi uma vitória para a ressocialização e para o estímulo ao trabalho”. (BRASIL, 2017, *online*)

Para fins didáticos, é necessário transcrever a ementa do acórdão em que a tese sustentada pela DPU sagrou-se vencedora no caso supracitado, haja vista que o Supremo expressamente reconhece a “impossibilidade de se desprezarem as horas trabalhadas pelo só fato de serem inferiores ao mínimo legal de 6 (seis) horas”:

Recurso ordinário constitucional. Habeas corpus. Execução Penal. Remição (arts. 33 e 126 da Lei de Execução Penal). Trabalho do preso. Jornada diária de 4 (quatro) horas. Cômputo para fins de remição de pena. Admissibilidade. Jornada atribuída pela própria administração penitenciária. Inexistência de ato de insubmissão ou de indisciplina do preso. Impossibilidade de se desprezarem as horas trabalhadas pelo só fato de serem inferiores ao mínimo legal de 6 (seis) horas. Princípio da proteção da confiança. Recurso provido. Ordem de habeas corpus concedida para que seja considerado, para fins de remição de pena, o total de horas trabalhadas pelo recorrente em jornada diária inferior a 6 (seis) horas. 1. O direito à remição pressupõe o efetivo exercício de atividades laborais ou estudantis por parte do preso, o qual deve comprovar, de modo inequívoco, seu real envolvimento no processo ressocializador. 2. É obrigatório o cômputo de tempo de trabalho nas hipóteses em que o sentenciado, por determinação da administração penitenciária, cumpra jornada inferior ao mínimo legal de 6 (seis) horas, vale dizer, em que essa jornada não derive de ato insubmissão ou de indisciplina do preso. 3. Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança tornam indeclinável o dever estatal de honrar o compromisso de remir a pena do sentenciado, legítima contraprestação ao trabalho prestado por ele na forma estipulada pela administração penitenciária, sob pena de desestímulo ao trabalho e à ressocialização. 4. Recurso provido. Ordem de habeas corpus concedida para que seja considerado, para fins de remição de pena, o total de horas trabalhadas pelo recorrente em jornada diária inferior a 6 (seis) horas. (BRASIL, 2017, *online*)

Assim, verifica-se que a jurisprudência caminha no sentido de que o fator a ser utilizado para o cálculo da remição da pena pelo trabalho não deve ser apenas o baseado em dias, mas as horas laboradas pelo preso, ainda que abaixo do mínimo previsto em lei, também deve ser considerado, sob pena de se incorrer em violação de primados constitucionais.

Nesse sentido, o próprio Mirabete (2004, p. 524) destacou que

deve ser computado para a remição, porém, o tempo em que o condenado foi obrigado a trabalhar fora dos horários normais. Assim, se, por determinação da autoridade, o preso trabalha em dia de repouso semanal ou mais de oito horas diárias, esse tempo deve ser computado na remição. A recusa ao trabalho é falta grave e compreende-se que o condenado não conteste a ordem de desempenhá-lo além das horas normais ou em dias que seriam de descanso. Não se lhe pode negar o cômputo desse tempo de trabalho, a que foi obrigado pela Administração e a que se submeteu por receio de ser submetido à punição disciplinar.

Em razão de todo o exposto, conclui-se que o artigo 126, §1º, inciso I, da Lei de Execução Penal revela-se materialmente inconstitucional, haja vista que o fato de a remição da pena ser calculada apenas com base no fator de dias atenta contra a dignidade da pessoa humana, a qual este preconizada como princípio fundamental da República Federativa do Brasil no artigo 1º da CRFB/88.

Isso porque estar-se-ia diante de hipótese de trabalho escravo, em que o preso que é obrigado a trabalhar no sistema prisional abaixo do fator mínimo de jornada de trabalho instituído pela LEP não teria como contraprestação a concessão do benefício remição da pena.

Ademais, acrescente-se, pela literalidade da Lei de Execução Penal, o trabalho do preso que não perfizesse o mínimo legal deveria ser ignorado, em prejuízo do apenado e em benefício da Administração Pública, o que configuraria enriquecimento sem causa do Poder Público.

Destarte, se a inconstitucionalidade material “é aquela que ocorre quando o conteúdo de leis ou atos normativos encontra-se em desconformidade (ou desacordo) com o conteúdo das normas constitucionais” (FERNANDES, 2017, p. 1426), a análise doutrinária e jurisprudencial empreendida autoriza as conclusões acima, haja vista que os casos concretos analisados pelos Tribunais Superiores evidenciam a inconstitucionalidade da remição pelo trabalho com base restritivamente em dias, à luz da Carta Política de 1988.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em linhas gerais, cumpre destacar que o objetivo geral e os objetivos específicos propostos no presente trabalho foram devidamente alcançados, haja vista que nos dois primeiros capítulos foram abordados aspectos gerais da remição da pena e suas formas existentes no ordenamento jurídico brasileiro hodierno. Por conseguinte, foi dedicado um capítulo para análise da constitucionalidade da remição da pena pelo trabalho com base em dias, o qual realizou-se por meio da análise da melhor doutrina e jurisprudência sobre o assunto.

Em suma, no presente trabalho foi possível chegar a uma resposta coerente à problemática proposta, uma vez que a norma prevista na Lei de Execução Penal, artigo 126, §1º, inciso I, apresente, à aferição do autor, inconstitucionalidade material, se considerado sua incongruência com princípios positivados na CRFB/88.

É inolvidável que os presos possuem uma gama de direitos perdidos ou suspensos em razão da execução de sua pena. Entretanto, o que se levanta neste trabalho é que os apenados que de fato laboram no cumprimento de sua reprimenda, ainda que abaixo da jornada de trabalho considerada como mínima pela LEP, não deve ser prejudicado pelo simples estabelecimento de um fator mínimo de uma lei ordinária, o que demonstra violação ao princípio da dignidade da pessoa humana e ao do não enriquecimento sem causa da Administração Pública.

Assim, a presente pesquisa apresentou uma efetiva mudança no entendimento dos Tribunais superiores sobre o tema, de modo que a visão puramente legalista da remição da pena pelo trabalho com base em dias já está sendo superada em casos concretos, o que nos faz imaginar um iminente controle de constitucionalidade pela via concentrada ou a prolação de decisão com repercussão geral sobre o artigo 126, §1º, inciso I, da LEP, em consonância com a resposta da problemática desta monografia.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Rui Carlos Machado. **Execução penal: o direito à remição da pena.** Revista dos Tribunais: São Paulo, 1986.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Execução penal: esquematizado.** 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

BRASIL. **Constituição.** Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 10 mar. 2018.

_____. **Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984.** Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210compilado.htm>. Acesso em: 10 ma. 2018.

_____. **Exposição de Motivos n. 213, de 9 de maio de 1983.** Lei de Execução Penal. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

_____. **Recomendação n. 44, de 26 de novembro de 2013.** Dispõe sobre atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelece critérios para a admissão pela leitura. In: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=1235>>. Acesso em: 20 maio 2018.

_____. Defensoria Pública da União. **DPU consegue no STF contabilização de jornada reduzida para remição de pena.** In: Assessoria de Comunicação Social. 2017. Disponível em: <<http://www.dpu.def.br/noticias-defensoria-publica-da-uniao/233-slideshow/36689-dpu-consegue-no-stf-contabilizacao-de-jornada-reduzida-para-remicao-de-pena>>. Acesso em: 20 maio 2018.

_____. **Recurso em Habeas Corpus 136509.** In: Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Dias Toffolo. Segunda Turma. Julgado em 04/04/2017. Publicado em 27/04/2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 20 maio 2018.

_____. **Habeas Corpus 114393.** In: Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Cármen Lúcia. Segunda Turma. Julgado em 03/12/2013. Publicado em 10/12/2013. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 20 maio 2018.

_____. **Recurso Especial 1302924**. In: Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Sebastião Reis Júnior. Sexta Turma. Julgado em 26/02/2013. Publicado em 06/03/2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/index.jsp?novaPesquisa>>. Acesso em: 22 maio 2018.

_____. **Habeas Corpus 235.722**. In: Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Laurita Vaz. Quinta Turma. Julgado em 21/06/2012. Publicado em 29/06/2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/index.jsp?novaPesquisa>>. Acesso em: 22 maio 2018.

_____. **Habeas Corpus 30.623**. In: Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Gilson Dipp. Quinta Turma. Julgado em 15/04/2004. Publicado em 24/05/2004. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/index.jsp?novaPesquisa>>. Acesso em: 22 maio 2018.

COELHO, Sergio Neves; SILVEIRA, Daniel Prado da. **Execução penal: breves considerações sobre a remição da pena**. In: Justitia. São Paulo, 47 (130), p. 131-137, jul./set. 1985.

FAGUNDES, Juliana. **A remição da pena**. In: Universidade Federal do Paraná. 2003. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/45136/M286.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2017.

GOIÁS. Ministério Público do Estado de. **MP-GO e TJ regulamentam projeto remição pela leitura em Novo Gama**. In: Assessoria de comunicação social. 2017. Disponível em: <<http://www.mpggo.mp.br/portal/noticia/mp-go-e-tj-regulamentam-projeto-remicao-pela-leitura-em-novo-gama--2#.WxFqmkgvzIU>>. Acesso em: 20 maio 2018.

JUNIOR, Irineu de Almeida; AQUOTTI, Marcus Vinicius Feltrim. **Breve análise do instituto da remição da pena realizado pelo trabalho e estudo**. In: X Encontro Toledo de Iniciação Científica Prof. Dr. Sebastião Jorge Chammé. 2014. Presidente Prudente: Iniciação Científica Toledo, 2014.

MARCÃO, Renato. **Lei de execução penal anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MINAS GERAIS. **Lei n. 7.226, de 11 de maio 1978**. Dispõe sobre os regimes penitenciários do Estado, na forma da Lei Federal nº 6.416, de 24 de maio de 1977, e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=LEI&num=7226&comp=&ano=1978>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução penal: Comentários à Lei n. 7.210, de 11.7.1984.** 11 ed. São Paulo: Atlas, 2004.

PESCADOR, Daiane da Conceição. **Remição da Pena.** In: Revista UNOPAR Científica, Ciências Jurídicas e Empresariais, v. 7, p. 15-21, 2006. Disponível em: <<http://www13.unopar.br/unopar/pesquisa/getArtigo.action?arquivo=00000200>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. **Agravo n. 70068386085.** In: Tribunal de Justiça. Rel.^a Cristina Pereira Gonzales. Quinta Câmara Criminal. Julgado em 06/04/2016. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/>>. Acesso em: 25 maio 2018.

RODRIGUES, Francisco Erivaldo. **A polêmica utilização do instituto da remição da pena através do estudo.** 2007. Universidade Estadual do Ceará – UECE. Disponível em: <[http://tmp.mpce.mp.br/esmp/biblioteca/monografias/d.penal-.proc.penal/a.polemica.da.utilizacao.do.instituto.da.remicao.da.pena.atraves.do.estudo\[2007\].pdf](http://tmp.mpce.mp.br/esmp/biblioteca/monografias/d.penal-.proc.penal/a.polemica.da.utilizacao.do.instituto.da.remicao.da.pena.atraves.do.estudo[2007].pdf)>. Acesso em: 10 mar. 2018.