

O TRABALHO EXTERNO PARTICULAR, DO CONDENADO, NA EXECUÇÃO PENAL

*Negi Calixto**

Juiz de Direito em Curitiba
Prof. Dir. Pen. Univ. Cat. Paraná

SUMÁRIO: 1. O trabalho, na execução penal. 2. O § 1.º, do art. 30, do Código Penal. 3. Legislações. 4. A realidade penitenciária. 5. A prisão-albergue. 6. Obras e serviços públicos. 7. O trabalho externo, do condenado, em obras ou serviços públicos ou particulares. 7.1. Interpretação extensiva. 7.2. Analogia. 8. A experiência, no Paraná. 9. Conclusão. 10. Projeto de leis. 10.1. Justificativa ao projeto de lei.

Cabe-me, inicialmente, agradecer o convite formulado pela Faculdade de Direito da Universidade Federal, do Rio Grande do Sul, para proferir esta palestra, no Curso de Especialização em Ciências Penais, sob o patrocínio do seu Colendo Departamento de Ciências Penais.

A honra é enorme para um simples curioso da matéria que, as agruras do percalço da tarefa ingente, de sua jurisdição e diuturna convivência jurisdicional, adicionaram ao estudo.

Estar no Rio Grande do Sul é estar no centro cintilante do Brasil. Não importa ao viajante a localização física deste Estado, onde, também aqui, pulsa o coração do solo brasileiro, ante essa vibração amiga que nos dá a certeza ser demonstração de grandeza d'alma.

Honra-me conhecer e estar neste torrão do Planalto serrano, do Pampa e da região Lagunar, acidentes que formam a trindade magnífica de nossa terra e, pisar o solo de Osório, Tamandaré, Pinheiro Machado, Assis Brasil e Érico Veríssimo, plêiade de homens dignos de qualquer terra.

Agradeço a oportunidade de estar aqui, proporcionada por este estudioso Altayr Venzon, a quem conhecia por seus artigos brilhantes em várias Revistas e semanários jurídicos, entre eles o que se referiu à "educação como fator de recuperação", de grande repercussão e, pelo Prof. Fernando Jorge Schneider, digno e ilustre Diretor desta gloriosa Faculdade.

1. O trabalho, na execução penal.

"O trabalho é bom para o homem. Faz com que esqueça a sua própria vida, e impede-lhe contemplar o seu outro eu, que lhe torna espantosa a solidão".

Anatole France

* Professor de Direito Penal da Universidade Católica do Paraná.

Erigido, pela Constituição Federal (art. 160, II), o trabalho como condição da dignidade humana, tem funções altamente benéficas em favor da ressocialização do condenado.

Obrigação social, durante o cumprimento da pena, com função educativa, é um dever jurídico imposto aos condenados (art. 29, § 1.º, do Código Penal). Meio de reeducação para o delinqüente e de economia para o Estado, o trabalho faz parte do regime penal como o faz a própria vida social.

Destacado “como verdadeira fonte de todo o bem-estar humano” (Leon Tolstoi), fez o grande Cícero ditar que “o trabalho cria em nós uma calosidade que resiste à dor”.

ALÍPIO SILVEIRA, notável pesquisador e inspirador da prisão-albergue e, agora, do “sursis em regime de prova” (*Probation*), dissertando sobre as tendências contemporâneas do tratamento penal, informa dos resultados do grupo consultivo das Nações Unidas, sobre a Prevenção do Crime e Tratamento dos Delinqüentes, reunido em Genebra, em agosto de 1968, quando se tratou do regime de semiliberdade e do trabalho dos sentenciados, com salários normais pagos pelo empregador:

“os últimos anos presenciaram uma forte tendência ao uso dos recursos oferecidos pela sociedade livre para a promoção do trabalho externo dos presos, assim construindo a ponte que une o instituto penal à sociedade livre. Sistemas de saída para o trabalho em emprego comum durante o dia, fora do instituto, ou mesmo com permissão de ausências mais prolongadas, são todos eles variantes deste tema principal. Além de proporcionarem economia ao erário, eles são particularmente úteis para promoverem a reintegração do sentenciado na comunidade livre, especialmente quando se fazem esforços para fortalecer seus laços com o lugar de trabalho. Trazem eles o benefício adicional de permitir salários realistas, que serão usados para fins construtivos, tais como a manutenção da família do sentenciado e a indenização à vítima do crime.”¹

Estão aí as linhas principais do instituto do trabalho externo, direito e dever do condenado.

Mais adiante, o ilustre Professor de São Paulo, ainda informa:

“tais métodos interessam particularmente aos países cujos estabelecimentos penais não dispõem de instalações para o trabalho de presos nem para o aprendizado de ofícios”.²

A excelente Professora ARMIDA BERGAMINI MIOTTO, escrevendo sobre os problemas humanos do condenado e os fatores que daí resultam eficazes como tendências criminógenas, mais especificadamente a falta de atividade, salientou:

“qualquer pessoa sente falta de uma atividade, seja de trabalho, seja de lazer. A ociosidade, isto é, o não fazer nada pelo simples fato de não fazer nada, acarreta muito sofrimento. A ociosidade do preso via de regra decorre do fato de não lhe ser dada ou propiciada uma atividade, nem de trabalho nem de lazer”.³

Enfocando que o trabalho é um valor instrumental para o condenado, a ilustrada autora ministra que:

“o trabalho tem sentido ético, tem funções e finalidades éticas e se integra no regime de execução da pena (da sanção penal), concomitantemente como um direito e dever”.⁴

Já fomos alertados, por ALÍPIO SILVEIRA, que:

“é preciso admitir que a readaptação social do delinqüente não é o único fim da lei penal, pois há grande número de delinqüentes que não têm necessidade de ser readaptados. O fato de se cometer um delito nem sempre significa que faltam ao seu

autor todas as condições necessárias para levar daí por diante uma vida honesta, independentemente de sujeição a um tratamento penitenciário.”⁵

Essa distinção de delinquentes readaptados, readaptáveis e não readaptáveis, é de supremo interesse na formulação do trabalho, eis que “o trabalho é uma fonte de regeneração de aperfeiçoamento, e até, de cura”, como salienta TEODOLINDO CASTIGLIONE.

A moderna filosofia do direito penitenciário diz que a cadeia deixou de ser um cárcere, uma limitação de segregação, que exaspera, para se tornar uma porta aberta para os detentos que merecem a oportunidade de se revelarem a sua readaptação.

TEODOLINDO CASTIGLIONE, em sua conhecida obra, escreve:

“não compreendemos um estabelecimento sem trabalho. Todos os que estão em condições de trabalhar são obrigados a trabalhar. Na Grécia, a ociosidade, em certa época, era passível de pena. Cada condenado deve ter a ocupação que tinha anteriormente e que possa ser exercida no estabelecimento”.⁶

ROBERTO LYRA, após relacionar vários sistemas mundiais do trabalho do condenado, concluiu que:

“o Código, elaborado na previsão do Código Penitenciário e com o objetivo de tornar possível a adaptação das fórmulas à variedade das condições dos Estados, não adotou qualquer desses sistemas, limitando-se a facultar aos reclusos a prestação de trabalho em obras ou em serviços públicos”.⁷

Inadmitte, no entanto, LYRA, a equiparação do trabalho penal ao trabalho comum, dizendo:

“o trabalho carcerário não se confunde com o trabalho espontâneo e contratual da vida livre, pois, entra no conjunto dos deveres que integram a pena”.⁸

Essa afirmação do grande mestre levou o ex-Diretor de Presídios, hoje Senador dos mais ilustres, Professor Accioly Filho, na 3.^a Conferência Brasileira Penitenciária, em 1944, a salientar:

“se o trabalho do apenado não tem aspecto contratual que é comum a todo trabalho e é parte integrante da pena, esse trabalho é escravidão com as características que define o crime de redução a condição análoga à de escravo (art. 149, C.P.). Não importa que o trabalho entre no conjunto dos deveres que integram a pena, pois ele também faz parte do conjunto das obrigações do homem em sociedade, tanto que constitui contravenção penal o entregar-se alguém habitualmente à ociosidade (art. 59, Lei das Contravenções Penais).”

O trabalho do condenado, portanto, ultrapassa os limites do benefício para destacar-se como um direito, um dever, dentro dos padrões tradicionais do trabalho comum.

Aí está a tônica do pensamento jurídico quanto ao trabalho do condenado.

2. O § 1.º, do artigo 30, do Código Penal

Depois do recolhimento celular diurno e noturno (1.º estágio), o condenado passa a trabalhar, em comum com os demais, dentro do estabelecimento; ou fora do estabelecimento penal, em obras ou serviços públicos, atendendo ao segundo estágio do sistema progressivo do cumprimento da pena.

O período inicial de isolamento diurno e noturno imposto como fase inicial do tratamento penitenciário na reclusão não pode estender-se por mais de três meses. No entanto, ficará a critério da autoridade administrativa a sua duração, envolvendo problemas de caráter pessoal do condenado.

Leciona o respeitado ANIBAL BRUNO:

“no segundo período, que se segue ao isolamento celular contínuo, o sentenciado é posto em convivência com os demais reclusos. O isolamento noturno continua, como medida necessária de segurança e moralidade. Mas o trabalho se faz em comum dentro do estabelecimento penal ou fora dele em obras ou serviços públicos. Pode-se dizer que começa então o processo de recomposição da personalidade do homem que delinqüiu. O trabalho é uma prática integrada na vida das penitenciárias modernas, como elemento fundamental da obra de recuperação do criminoso que se vai empreender”

E, complementa:

“hoje, o pensamento de recuperação do criminoso fez do trabalho uma instituição penal destinada sobretudo a encaminhar o condenado para o retorno à vida livre ordenada e produtiva”.⁹

Nesse mesmo diapasão, ensina ROBERTO LYRA:

“Para todos os sentenciados, homens ou mulheres (§ 2.º, do art. 29), reclusos (§ 1.º, do art. 29 e § 1.º, do art. 30), de detentos (§ 1.º, do art. 29) e (parágrafo único, do art. 31), inclusive no cumprimento da pena de detenção, em que se pode, excepcionalmente, converter a pena de multa (art. 38), o trabalho representa obrigação principal, como eixo do sistema penitenciário”.

E, continua:

“o trabalho é, em regra, o único meio, de que dispõe o sentenciado, para reparar o dano, prover a subsistência da família, reunir o pecúlio indispensável à readaptação e proporcionar a efetiva execução da multa (art. 37). Por outro lado é o instrumento por excelência da disciplina, da higiene, da moralidade, da educação, da instrução técnica e profissional, em qualquer sistema penitenciário digno desse nome”.¹⁰

De tudo que se escreveu e disse o trabalho se resume no pilar principal dessa construção notável da ressocialização do condenado.

3. Legislações

Quanto ao aspecto legislativo e jurídico, o trabalho do condenado é encarado com especial enfoque, como valor instrumental.

A Constituição Federal, de 1969, no seu art. 160, II, no título “Da ordem econômica e social”, expressa:

“A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios:

I –

II – valorização do trabalho como condição da dignidade humana.

Ao Código Penal reservou-se a estipulação objetiva e formal quanto à sujeição do condenado ao trabalho remunerado, o seu caráter educativo e a tutela indispensável na cena jurídica, dispersos em vários artigos.

As principais metas de regulamentação, encontram-se nos arts. 764 e 765, do Código de Processo Penal.

O trabalho obrigatório, a remuneração condigna, a formação de pecúlio e o seguro previdenciário, estão consignados na Lei n.º 3.274, de 2 de outubro de 1957, que dispõe sobre normas gerais do regime penitenciário.

Nas recomendações pertinentes das “Regras Mínimas sobre a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente”, adotadas pelo I Congresso das Nações Unidas, que se reuniu em Genebra, Suíça, no ano de 1955, o trabalho é rotulado como fator preponderante na

recuperação social do condenado, dando a cada país, a busca da solução do problema, conforme as próprias realidades.

No Paraná, pelo Decreto n.º 3.800, de 6 de junho de 1973, instituiu-se o Estatuto Penitenciário, onde incluiu-se o trabalho com disposições que seguem as linhas aprovadas no panorama dos modernos sistemas mundiais, com a ênfase de que o trabalho não deve mais constituir um agravamento da pena, e sim um meio pedagógico e de útil colaboração humana.

No Rio Grande do Sul, na Lei n.º 6.303, de 25 de novembro de 1971, tão conhecida de vós, o trabalho do condenado é considerado como benefício essencial da pena.

As novas legislações dão-nos a certeza do imperativo dessa mesma estrutura, como veremos adiante.

4. A realidade penitenciária

É sabido que a função real dos estabelecimentos penais, visando a recuperação do condenado através de métodos pedagógicos e do trabalho de terapia, está longe de convencer face ao extraordinário distanciamento entre as normas penais e o regime carcerário brasileiro.

É no período da execução da pena que mais se faz sentir esse descompasso, ficando a doutrina aquém da realidade nacional.

São conhecidos, como fatores altamente criminógenos, a simples privação da liberdade; a conseqüente ociosidade, como se adota no Brasil, em contrapartida com a real função do sistema penitenciário moderno, na específica intenção da recuperação do condenado.

A superpopulação das prisões, no Brasil, vem provocando, pela indiscriminação com que os vários tipos de delinqüentes são tratados, o contágio dos recuperáveis, por contato, com a minoria realmente perigosa.

Por absoluta falta de espaço físico a grande maioria dos condenados, no Brasil está fora das prisões impunemente, bastando citar o exemplo do Paraná onde os órgãos da Polícia Civil informam que existem de seis (6), a sete (7) mil mandados de prisão pendentes de cumprimento.

Os estabelecimentos penais estão aquém do mínimo ideal, sofrendo dos conhecidos males de desaparelhamento; falta de pessoal capacitado e de um regulamento estabelecendo técnicas de tratamento.

Outra característica que impressiona é a ociosidade, outro mal a ser extirpado. Preso ocioso onera mais ainda os cofres da Nação.

O sempre lembrado ANIBAL BRUNO, aponta:

“a preocupação dominante é criar uma sanção punitiva que promova a emenda do réu, mas na qual se realize, para o violador da norma, um constrangimento que levante diante do homem comum uma ameaça eficaz contra a prática de um crime, constrangimento expresso na diminuição ou supressão de um bem jurídico, no caso a restrição da liberdade pela imposição do dever de trabalhar”.¹¹

A tendência moderna, e não se esconde isso, é substituir a privação da liberdade por um regime de trabalho socialmente reajustador, que ofereça as condições da existência livre ou dela se aproxime.

É o muro dos presídios que está vindo abaixo.

É a valorização do homem, que surge, como elemento dignificante na ressocialização do condenado.

Modernamente conhecemos tentativas de soluções que valem a pena ser lembrados.

A tese de autoria do ilustre Procurador da Justiça, Francisco Papaterra Limongi Neto e do Promotor Antonio Carlos Penteado de Moraes, apresentada durante recente Congresso do Ministério Público, de São Paulo¹², propõe um novo critério para combater o crime: em lugar de colocar na prisão todos os condenados, deve-se observar primeiro o perigo que representam para a sociedade, oferecendo aos isentos de periculosidade a oportunidade de cumprir sua pena fora da prisão ou em regime de semiliberdade.

Veja-se a sugestão do Juiz João Batista Herkenhoff, do Espírito Santo¹³, sobre a necessidade de regulamentar o trabalho do preso nas cadeias do interior, no futuro Código das Execuções Penais.

Ainda, o notável trabalho do Desembargador José Luiz Vicente de Azevedo Franceschini, na transformação da Cidade de Ilha Solteira, em "Cidade Penitenciária".¹⁴

Merece leitura o que escreveu MARIA DA GRAÇA MORAIS DIAS, da Universidade de Uberlândia, Minas Gerais,¹⁵ quando trata da "Redenção das penas pelo trabalho", discorrendo sobre o sistema espanhol de redução de tempo de reclusão em uma proporção de um dia de prisão para cada dois de trabalho, de relevante alcance social.

Toda essa preocupação são razões já delineadas por COTRIM NETO¹⁶, que, apesar de caricatura, tem muito de verdade:

"Ora se nós não tratássemos do delinqüente, e isto é obra da execução penal, amanhã teríamos que criar tantas cadeias, tantas prisões em nossa sociedade que, praticamente, talvez viéssemos a viver, quase metade da nossa comunidade, dentro de um xadrez. Teríamos, assim a metade de nossa sociedade dentro dos xadrezes, e outra metade no papel de carcereiro".

É necessário levantar os olhos do Código Penal e dirigi-los aos estabelecimentos penitenciários, já recomendava BASILEU GARCIA.

As prisões são demasiadamente caras para a sociedade e sem qualquer caráter dignificante e ressocializador do condenado.

A vida em comum, do primário de escassa ou nenhuma periculosidade, com os de alto índice de temibilidade, só porque aquele foi autor de crime que requer a reclusão e lapso de tempo para qualquer benefício de incidente da execução, faz deturpar a esperança de recuperação do delinqüente, meta que se procura introduzir, agora, com o trabalho do condenado.

5. A prisão-albergue

De inteira razão estava o Dr. ALTAYR VENZON, quando salientou que a implantação da prisão-albergue quebrou padrões ortodoxos brasileiros¹⁷.

Sentimos, nós, os aplicadores da lei, quanto repugna o rompimento de modelos permanentes, e a intolerância a qualquer inovação no campo da execução da pena.

Agora mesmo, quando se pretendeu, no Estado do Paraná, a implantação do regime de trabalho externo, ao lado da prisão-albergue, que deste difere em muito, tanto no caráter terapêutico quanto no cabimento material e formal de certas penas, ocorreu a resistência inevitável ao Projeto, cujo teor faz parte integrante, como anexo, desta palestra.

A prisão-albergue, no Paraná, implantada pela Resolução n.º 5/72, de extraordinário sucesso, enquanto é benefício incidental da execução penal, o pretendido trabalho externo do condenado é a própria execução penal, possibilitando o trabalho ao condenado no estágio imediato ao primeiro, do sistema progressivo de cumprimento da pena.

Pretende-se conceder ao condenado, que não possui, ainda, as condições exigidas à concessão da prisão-albergue, ou, ao livramento condicional, a possibilidade do trabalho externo em obras ou serviços públicos ou particulares.

A Lei gaúcha, de n.º 6.308, de 25 de novembro de 1971, regulamentada pelo Decreto n.º 21.508, de 22 de dezembro, do mesmo ano, de prestação de serviços externos remunerados, deve-se considerar como autêntica instituição da prisão-albergue, no seu padrão original. Ressalto, aqui, a feliz gestão do Dr. ALTAYR VENZON para a concretização dessa implantação.

O que se pretende, com o trabalho externo, em obras ou serviços públicos ou particulares, é a possibilidade imediata do trabalho, no segundo estágio próximo ao primeiro, ao condenado primário, de escassa ou nenhuma periculosidade, ou reincidentes sem periculosidade, com peso de certas condições e sob severas obrigações.

6. Obras ou serviços públicos

Quando o Código Penal referiu-se às obras ou serviços públicos, delineou, genericamente, duas importantes saliências de utilidade coletiva.

Obras públicas são as que realizam, por iniciativa dos poderes públicos, em benefício da coletividade. Assim, todas as construções ou todas as coisas feitas, por iniciativa das autoridades públicas, se para uso do público, ou como um serviço público, entendem-se obras públicas^{1 8}.

São construções ou demolições que alteram o mundo físico, podendo abranger a ordem econômica, a ordem higiênica, cultural, beneficente, ou outros fins, sempre destinada ao interesse coletivo, como, as estradas, praças ou logradouros.

O serviço público entende-se como todo aquele que é instituído, mantido e executado pelo Estado, através de suas instituições e de seus órgãos, com o objetivo de atender os seus próprios interesses e de satisfazer as necessidades coletivas^{1 9}.

Distinguem-se, no entanto, os serviços públicos dos serviços de interesse público. Os primeiros estão integrados em uma administração pública, executados através dos poderes públicos ou de seus órgãos legitimamente autorizados. Ex. Segurança Pública, Justiça, etc. Os serviços de interesse público, embora de caráter de utilidade coletiva, fazem objeto de concessão outorgada a empresas ou instituições particulares, que o exploram, sob vigilância do próprio Estado, com fins meramente lucrativos. Ex. transportes coletivos.

É sabido que a concessão de serviço público foi o resultado do desenvolvimento industrial de repercussão internacional.

Retiramos da lição de THEMISTOCLES B. CAVALCANTI, esta observação:

“Os serviços públicos nem sempre são executados pelo Estado. Razões de ordem econômica e mesmo de ordem política e administrativa exigem que o Estado permita que terceiros executem serviços públicos”.^{2 0}

7. O trabalho externo, do condenado, em obras ou serviços públicos ou particulares

7.1. Interpretação extensiva

Como salientamos, o trabalho presidiário ultrapassa os limites do benefício para destacar-se como um direito, um dever, sob a égide do sentido educativo-regenerativo.

Para tal deve-se estender a aplicação da terapêutica aos serviços e às obras particulares.

ARMIDA BERGAMINI MIOTTO, sempre lembrada, invoca:

“no regime de prisão aberta, o trabalho do condenado, igualmente inserido no regime de execução da pena (de sanção penal), há de ser regulamentado de acordo com o tipo da prisão e sua dinâmica; tal regulamentação poderá prever a possibilidade, inclusive, de o condenado poder trabalhar fora da prisão, por conta própria ou como empregado de um patrão individual ou de empresa privada.

Essa possibilidade não há de ser confundida com uma espécie de delegação do poder de punir (na fase da execução); a execução da pena (de sanção penal) continuará, deve continuar, sendo feita pelo órgão estatal competente (execução formal: juiz competente; execução material; administração penitenciária), continuando o trabalho inserido na execução, por dito órgão estatal”.²¹

É certo que as obras e serviços públicos, hoje, na dinâmica dos governos e de suas empresas estatais, são exploradas concomitantemente com obras e serviços perpetradas por empresas particulares.

Há um número sem fim de concessões às empresas particulares nas explorações dessas obras e serviços, sentindo-se uma enorme tendência de colocar, àquelas empresas, essas tarefas.

E a realidade nos demonstra da necessidade de reconhecer, nas empresas particulares, a idoneidade no mesmo quilate do serviço público.

Já destacamos que o trabalho ganhou, na esfera executiva penal, um caráter especial como fator de ressocialização.

E, foi nesse sentido, que a norma penal, do nosso Direito positivo, integrada no Decreto-lei n.º 1.004, de 21 de outubro de 1969, que decretou o novo Código Penal, estipula, no art. 37, § 2.º, a obrigatoriedade do trabalho.

Das tentativas de codificação às normas de execução penal, destaca-se o anteprojeto de Código das Execuções Penais, elaborado pelo Professor BENJAMIN MORAES FILHO, no qual, após estatuir os princípios consagrados do trabalho, como um meio de infundir no sentenciado uma clara consciência da necessidade e valor da atividade laborativa, manteve-o à semelhança do Código Penal, de 1940, trazendo, no entanto, uma renovação altamente relevante, que possibilita o trabalho externo ser prestado em obras ou serviços particulares (art. 93, § 2.º).

7.2. Analogia

O que se há de entender do regime de trabalho externo em obras ou serviços particulares se inclui nas disposições do § 1.º, do art. 30, do Código Penal de 1940, baseado “em uma hermenêutica liberal e humana do dispositivo”, como já invocou em benefício da prisão-albergue, o pesquisador ALÍPIO SILVEIRA, cujas conclusões são incontestáveis.

É a chamada analogia “*in bonam partem*”, atualmente admitida no direito punitivo. Ainda, do notável ANIBAL BRUNO:

“A analogia não é um meio de interpretação, mas de integração do sistema jurídico. Na hipótese de aplicação da analogia, não há um texto de lei obscuro ou incerto, cujo exato sentido se procure descobrir ou esclarecer. O que há é ausência de lei que regule diretamente a hipótese. A analogia é um processo que visa a cobrir a lacuna, não pela criação de nova lei, mas pela aplicação de lei que regule casos semelhantes ou, melhor, subindo até os princípios que informam esta lei, para fazer derivar deles a regra aplicável ao caso vertente”.²²

Nos casos em que beneficia o réu (analogia “*in bonam partem*”), é admissível, mas não em normas excepcionais, conforme HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, em recente obra.²³

Traz, HELENO, a lição de BETTIOL onde diferencia a norma excepcional da de caráter regular, esta passível de extensão analógica.

Não há dúvida que as hipóteses de trabalho do condenado, nas fases e nos estágios do cumprimento da pena, são normas de caráter regular, eis que “limita a estabelecer pressupostos de aplicação e esfera de eficácia de uma norma de caráter geral”.²⁴

Evoco, novamente, o grande ALÍPIO SILVEIRA, quando justifica a analogia à prisão-albergue:

“E quando se discute, como em nosso caso, se é justo igualar, entre si, o serviço público praticado externamente por presidiário, e o serviço particular por eles realizado fora (hipótese de prisão-albergue), alguns poderão responder afirmativamente, porque é sempre serviço externo, mas outros responderão de modo contrário, porque não é a mesma coisa ser ele público ou particular. Essa divergência, que se apresenta na generalidade do processo analógico sob variadíssimas formas, outra coisa não é senão tomar partido dentro da cultura vivida. Em nosso caso, esse partido deve ser tomado atendendo-se ao conceito – de pena-recuperação, que domina em nossa cultura jurídica social. E em consequência, a solução do caso do § 1.º, deve ser a favor da admissão por analogia de uma modalidade de serviço penitenciário que facilita enormemente a recuperação do sentenciado, como foi visto”.²⁵

8. A experiência, no Paraná

Timidamente tem-se implantado o sistema no Paraná, ao lado da prisão-albergue, ambos com resultados benéficos.

O índice de revogações, de trabalho externo em obras ou serviços particulares, comparado aos de concessões tem-nos incentivado para aplicação, em escala maior, do benefício.

Entidades públicas e privadas têm requisitado essa mão-de-obra. Para citar algumas: Colégio Militar de Curitiba, Colégio Nossa Senhora do Rosário, Casa do Estudante Universitário, Casa Militar do Governo do Estado do Paraná, Assembléia Legislativa, Asilo São Vicente de Paula, Construtora Azta, Soares Imóveis Sociedade Comercial Ltda, etc.

Em todas essas concessões verificou-se uma triagem especial, eis que são condenados de escassa ou nenhuma periculosidade e que não possuíam tempo suficiente para qualquer outro benefício.

Essas medidas, de caráter formal e jurídico, evitam abusos consistentes em irregulares requisições de condenados, que passam a viver livremente fora do estabelecimento penal, num verdadeiro escárnio à justiça, provocando, interpretações nos abusos, pelos condenados, e na opinião pública, idéias errôneas a respeito de supostos direitos dos referidos condenados e, bem assim, a respeito de supostos poderes de determinadas autoridades ou pessoas ou organização de influência social, política ou econômica.

A intenção da medida é desfazer aquelas idéias errôneas, coibindo ou evitando aqueles abusos e, protegendo, ao mesmo tempo, os direitos do condenado, e de outro lado, garantindo o direito de punir do Estado.

9. Conclusão

Verificados todos os pressupostos da medida, repito que se pretende, com o trabalho externo, em obras ou serviços particulares, a possibilidade imediata do trabalho, no segundo estágio imediato ao primeiro, ao condenado primário, de escassa ou nenhuma periculosidade ou reincidentes sem temibilidade, com peso de certas condições e severas obrigações.

Passemos, agora, à formulação:

9.1. Será concedido o trabalho externo, em obras ou serviços públicos ou particulares, aos condenados:

a) primários, de escassa ou nenhuma periculosidade;

b) reincidentes, desde que não sejam perigosos.

9.2. Será concedido o trabalho externo, em obras ou serviços públicos ou particulares, aos condenados:

a) à pena de detenção, de qualquer duração;

b) à pena de reclusão, desde que demonstrem aptidão profissional e isentos de temibilidade, àqueles que ainda não possuem condições para a prisão-albergue ou, ao livramento condicional.

9.3. Não poderão beneficiar-se:

a) aqueles que não revelarem ótimo índice de aproveitamento, revelado durante a execução da pena, quanto ao índice ético, o grau de sociabilidade e a conduta na vida prisional;

b) aqueles que não demonstrarem ausência de periculosidade;

c) aqueles cuja situação estiver pendente de recurso ou de inquérito, ou processo, por outra infração penal;

d) os condenados por qualquer dos crimes tipificados nos arts. 157, 158 e 159, do Código Penal, bem como no art. 281, com a nova redação dada pelos arts. 22 e 23, da Lei n.º 5.726, de 29 de outubro de 1971, quando referida na sentença a sua condição de traficante.

9.4. Estabelecer-se-ão, nas disposições regulamentares do trabalho externo, as férias; satisfação dos encargos da legislação previdenciária; constituição do pecúlio; depósito em instituição oficial para indenização e assistência à vítima, seus familiares e dependentes; pequenas despesas pessoais.

Era a formulação que tínhamos a apresentar.

Buscou-se, em uma esperança, mais um lenitivo para a grave situação carcerária brasileira.

E, quando se busca uma solução de fundo jurídico, por mais árido que interprete o chão, não se deve esquecer que se procurou um fio de felicidade aos desgraçados que se encontram recolhidos às cadeias.

Invocando FERNANDO PESSOA, despeço-me

“Manhã dos outros! Ó sol que dás confiança

Só a quem já confia!

É só à dormente, e não à morte, ‘sperança

Que acorda o teu dia.

A quem sonha de dia e sonha de noite, sabendo

Todo sonho vão,

“Mas sonha sempre, só para sentir-se vivendo

E a ter coração.

A esses raías sem o dia que trazes, ou somente

Como alguém que vem

Pela rua, invisível ao nosso olhar consciente,

Por não ser-nos ninguém”.

(Cancioneiro – Obra poética).

10. Projeto de lei

Projeto de lei que dispõe sobre o aproveitamento de condenados em trabalho externo.

O Governador do Estado do Paraná.

Faço saber, em cumprimento ao disposto no artigo 47, item II, da Constituição do Estado que a Assembléia Legislativa decretou e eu sanciono e promulgo a Lei seguinte:

Art. 1.º – O condenado no cumprimento de pena privativa da liberdade, poderá requerer permissão para executar trabalho externo, ou ser requisitado para trabalhar em obras ou serviços de interesse público ou utilidade social e em outros admitidos em Lei.

Parágrafo único – A concessão do benefício será da competência do Juiz a que couber a execução da sentença, precedida de pareceres de representante do Ministério Público e do Conselho Penitenciário do Estado, mediante relatório do Conselho de Reclassificação e tratamento do Departamento de Estabelecimentos Penais do Estado.

Art. 2.º – O benefício do trabalho externo só será concedido ao condenado que demonstrar ausência de periculosidade e revelar, além de senso de responsabilidade, aproveitamento em índice que o habilite a exercer trabalho fora do estabelecimento prisional.

Art. 3.º – Excluem-se do benefício do trabalho externo os condenados por qualquer dos crimes tipificados nos arts. 157, 158 e 159 do Código Penal, bem como no art. 281, com a nova redação dada pelos arts. 22 e 23 da Lei n.º 5.726, de 29 de outubro de 1971, quando referida na sentença a sua condição de traficante.

Art. 4.º – O Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, por Resolução, expedirá normas para o cumprimento da presente Lei.

Art. 5.º – Revogam-se as disposições em contrário, especialmente o art. 71, do Decreto n.º 3.800, de 6 de junho de 1973 (Estatuto Penitenciário).

Art. 6.º – A presente Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Palácio Iguazu, em.

10.1. Justificativa ao Projeto de Lei

10.1.1. Competência do Estado-membro

À União compete legislar sobre normas gerais de regime penitenciário (art. 8.º, VIII, letra “c”, da Constituição Federal, de 1967, com a Emenda de 1969) e, aos Estados-membros a legislação supletiva de regulamentos do sistema prisional.

O insigne PONTES DE MIRANDA ministra que:

“Também a respeito de regime penitenciário cabem ao centro regras jurídicas, políticas, fundamentais, normas gerais, bases de políticas, jurídica e de política penal executiva. Às leis locais (dos Estados-membros ou dos Municípios, se competentes segundo a Constituição do Estado-membro de que fazem parte) somente é permitido, atendendo às peculiaridades de lugar e às de tempo, suprir as lacunas ou deficiências da legislação central, sem que, a pretexto disso, dispensem exigências dela.” (Comentários à Constituição de 1967, vol. II, ed. 1970, Revista dos Tribunais) p. 80-81.)

Mais adiante, o mesmo Mestre estipula que:

“toda a política penal fica a cargo do centro. Desde a parte normativa até as bases de política penitenciária. Mas, enquanto só o Poder Legislativo central elabora as regras de direito material penal e de direito processual penal, os Estados-Membros, posto que só em segunda plana, colaboram na política penal executiva” (obr. cit. p. 81).

Para tanto o Governo Federal ditou as normas gerais do regime penitenciário, consubstanciado pela Lei n.º 3.274, de 2 de outubro de 1957, onde, nos arts. 12 e seguintes ditou que o trabalho dos sentenciados obedecerá aos respectivos regulamentos internos e para “o trabalho externo dos sentenciados obedecerá às mesmas regras e será cercado das mesmas garantias que se atribuem ao trabalho realizado no interior dos estabelecimentos penais.” (art. 13).

Em amplo sentido de regulamento, o Estado do Paraná, pelo Decreto n.º 3.800, de 6 de junho de 1973, instituiu o “Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná”, onde vem dadas todas as normas supletivas de regime penitenciário, entre elas, as do trabalho dos sentenciados, conforme dispõe o Título IV, arts. 65 a 75, do referido Estatuto.

Vem, agora, o Estado, pelo seu processo legislativo, enunciar disposições sobre o aproveitamento de sentenciados em trabalho externo.

10.1.2. O Projeto

Pretende-se interpretar o art. 30, § 1.º, do Código Penal, em vigor, quando, no segundo período do sistema progressivo do cumprimento da pena, o sentenciado passa a trabalhar dentro do estabelecimento, ou em obras ou serviços públicos, fora dele.

Ensina Aníbal Bruno:

“O nosso Código adotou como regime penitenciário, um sistema progressivo análogo ao chamado irlandês, em que o recluso, para alcançar o reajustamento, é conduzido através de estágios sucessivos, com melhoria gradual da sua situação, desde a reclusão externa da primeira fase até o livramento condicional e a libertação definitiva”.

.....

“O Código Penal estabelece as linhas gerais do sistema. As normas particulares devem ser prescritas no Código Penitenciário, que ainda não existe no Brasil, e em regulamentos de prisão”.

.....

“No segundo período, que se segue ao isolamento celular contínuo, o sentenciado é posto em convivência com os demais reclusos. O isolamento noturno continua, como medida necessária de segurança e moralidade. Mas o trabalho se faz em comum dentro do estabelecimento penal ou fora dele em obras ou serviços públicos”.

“Pode-se dizer que começa então o processo de recomposição da personalidade do homem que delinqüiu.”

“O trabalho é uma prática integrada na vida das penitenciárias modernas, como elemento fundamental da obra de recuperação do criminosos que se vai empreender”. (Comentários ao Código Penal, vol. II, ed. 1969, Forense.)

Nesse mesmo sentido finalista, escreve ROBERTO LYRA:

“O trabalho ao ar livre constitui velho postulado da escola positiva e nada mais é do que o trabalho fora das muralhas ou, na técnica brasileira, os serviços externos de utilidade pública”. (Comentários, vol. II, ed. 1958, Forense, p. 123).

O Projeto considera a obrigatoriedade e a remuneração do trabalho penitenciário, como aspectos básicos do direito de trabalho, em harmonia com as recomendações insistentes da doutrina e declarações dos congressos promovidos pela Organização das Nações Unidas, em Genebra (1955) e Londres (1960), além de copiosas manifestações singulares e coletivas, seguindo lições aprovadas no panorama dos modernos sistemas.

O penitenciário Prof. A.B. Cotrim Neto, que hoje preside uma Comissão de reforma penitenciária, na esfera federal, em suas viagens de pesquisas nos demonstra a evolução européia e americana quanto ao trabalho externo de sentenciados como um dos fatores preponderantes na recuperação dos mesmos. Vejam-se “Três penitenciárias alemãs” e “O regime da execução penal nos Estados Unidos”, “in” Revista do Conselho Penitenciário do Distrito Federal, n.º 16, 1968, p. 29 e seqs., e, Revista do Conselho Penitenciário Federal, n.º 22, de 1969, p. 9 e seqs., respectivamente.

A Prof.^a Armida Bergamini Miotto, autora do Curso de Direito Penitenciário (2 v., Saraiva), proclama, de há muito as vantagens do trabalho externo. Veja-se "A prisão aberta; sua contemplação no Código Penal de 1969", na Revista do Conselho Penitenciário Federal, n. 28, 1973, p. 15 e segs.

Alípio Silveira, incansável defensor da prisão aberta e responsável pela implantação, no Brasil, da consagrada prisão-albergue, reconhece no trabalho externo a solução para os resultados negativos da privação de liberdade. Consulte-se "Prisão-albergue: teoria e prática," 3.^a ed., São Paulo, 1973, e "Regime de semi-liberdade e seus sucessos em 1969", na Revista do Conselho Penitenciário Federal, n. 24, 1979, p. 21 e segs.

São opiniões abalizadas como as citadas que ensejam a possibilidade do Estado vir suprir a lacuna legislativa, quanto ao trabalho no regime penitenciário.

Lei de idêntico sentido possui o Estado do Rio Grande do Sul (Lei n.º 6.308, de 25 de novembro de 1971), com a devida regulamentação (Decreto n.º 21.508, de 22 de dezembro de 1971). Sem qualquer notícia de pontos negativos na implantação de serviços externos a sentenciados, fazendo vencer a teoria tão decantada de Joseph Neuberger, Ministro da Justiça do Estado da Renânia do Norte-Westfália, da República Federal da Alemanha, de que "a execução penal moderna estará prestando uma contribuição para o combate à criminalidade quando ela possibilita ao condenado, mediante ajudas profissionais, pedagógicas, de assistências e outras voltar a uma vida que se ajuste à lei, levando-o à conscientização social" (Revista do Conselho Penitenciário Federal, n. 25, 1970, p. 9-10).

Eram as justificativas.

BIBLIOGRAFIA

1. Prisão-albergue: teoria e prática, 3.^a ed., 1973, p.51-52.
2. Obr. cit. p.52.
3. Curso de direito penitenciário, ed. 1975, v.2, p.390.
Veja-se, ainda, a Revista do Conselho Penitenciário do Distrito Federal, n. 14, p.17.
4. Obr. cit. p.493.
5. Os estabelecimentos penais e o juízo das execuções criminais, 1.^a ed., 1965, p.131.
6. Estabelecimentos penais abertos e outros trabalhos, ed. 1959, Saraiva, p.54-55.
7. Comentários ao Código Penal, v.2, ed. 1959, Forense, p.134 e 140.
8. Obr. cit. p.134.
9. Comentários ao Código Penal, v.2, ed. 1969, Forense, p.73.
10. Obr. cit. p.131 e segs.
11. Obr. cit. p.64-65.
12. Revista do Conselho Penitenciário Federal, ano 10, v. 29, p.164 e segs.
13. Idem, ano 10, v.30, p.117 e segs.
14. Idem, ano 10, v.29, p.53 e segs.
15. Revista dos Tribunais, v.483, jan. 1976, p.250 e segs.
16. Revista do Conselho Penitenciário Federal, ano 8, v.26, p.25.
17. Alípio Silveira, Prisão-albergue: teoria e prática, 3.^a ed., p.352.
18. Plácido e Silva, Vocabulário jurídico, ed. 1963.
19. Idem
20. Tratado de direito administrativo, v.2, ed. 1956, p.343.
21. Obr. cit. p.498.
22. Obr. cit. e Direito penal, v.1, ed. 1967, Forense, p.208.
23. Lições de direito penal: parte geral, ed. 1976, p.97.
24. Idem, p.97-98.
25. Obr. cit. Prisão-albergue, p.142.