

## CAMINHANDO EM RUMOS OPOSTOS: O FALECIMENTO DA RECOMENDAÇÃO 44 DO CNJ EM ÂMBITO JUDICIAL

*Leonardo Melo Moreira e David Alexandre Teles Farina*

HIKING IN OPPOSITE DIRECTIONS: THE BREACH OF RECOMMENDATION 44 OF CNJ IN JUDICIAL FRAMEWORK

### RESUMO

Ressocialização é a chave-mestra do processo executório. Em nada é eficaz a execução penal que, em vez de primar pela lapidação ou aperfeiçoamento do comportamento do reeducando e por sua conscientização acerca do necessário para o convívio social, opta por efetivar apenas a disposição condenatória referente à privação da liberdade do condenado. Logo, com vistas a atender a pedra fundamental da execução penal, o Estado instituiu mecanismos de incentivo àqueles que, na sociedade, se encontram marginalizados. Dentre estes mecanismos, encontra-se a remição pelo trabalho e, abordada neste trabalho, a remição pelo estudo. Com efeito, embora normativamente regulamentada na Lei de Execução Penal e na Recomendação n. 44 do CNJ, por meio de análise de execuções penais se constata, aliando-as às decisões monocráticas, o resultado da atual aplicação da norma: a ressocialização não tem sido o caminho trilhado pelos detentores do poder e pelos aplicadores da norma.

» PALAVRAS-CHAVE: REMIÇÃO DE PENA. ESTUDO. CNJ. RECOMENDAÇÃO.

### ABSTRACT

Resocialization is the master key of the executory process. Is not effective criminal enforcement that, unlike strive for improvement or enhancement of re-educating and their awareness of the behavior about the need for social interaction, choose to only carry the condemnatory provision on the deprivation of liberty of the condemned. Therefore, in order to meet the cornerstone of criminal enforcement, the state instituted incentive mechanisms to those in society that do not comply with the rules. Among these mechanisms is the redemption for the work and the redemption for the study, which is addressed in this paper. Indeed, although normatively regulated in the Penal Execution Law and in the recent Recommendation. 44 of CNJ, through analysis of criminal executions checks jointly to monocratic decisions, the outcome of the current application of the rule: The rehabilitation has not been the path taken by those in power and applicators of the statute.

» KEYWORDS: PENALTY REDEMPTION. STUDY. CNJ. RECOMMENDATION.

Toda ação penal possui, em sua essência, um objetivo: a punição do responsável pelo crime. Para que isso aconteça, respeita-se o devido processo legal, assegurando-se ao réu o direito de defesa. Ao final, em surgindo uma sentença condenatória transitada em julgado em definitivo<sup>1</sup>, tem-se a expedição da carta de guia (ou guia de execução). E esse é o momento em que se inicia a execução penal.

Uma vez iniciada a execução da pena, pode o reeducando diminuir o efetivo tempo de segregação, seja estudando, seja trabalhando. É o que dispõe o art. 126, *caput*, da Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execução Penal – LEP) na sua atual redação<sup>2</sup>: “Art. 126. 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”.

Os parágrafos do referido dispositivo apontam quais os requisitos necessários à concessão da referida benesse. Trata-se de critérios objetivos que, em apertada síntese, assim registram: a cada 3 (três) dias de trabalho, é possível remir 1 (um) dia de pena<sup>3</sup>; a cada 12 (doze) horas de frequência escolar, divididas em, no mínimo, 3 (três) dias, é possível remir 1 (um) dia da pena. Confira-se:

§ 10 A contagem de tempo referida no *caput* será feita à razão de:

I - 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;

II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho.

§ 20 As atividades de estudo a que se refere o § 10 deste artigo poderão ser desenvolvidas de forma presencial ou por metodologia de ensino a distância e deverão ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes dos cursos frequentados.

§ 30 Para fins de cumulação dos casos de remição, as horas diárias de trabalho e de estudo serão definidas de forma a se compatibilizarem.

§ 40 O preso impossibilitado, por acidente, de prosseguir no trabalho ou nos estudos continuará a beneficiar-se com a remição.

§ 50 O tempo a remir em função das horas de estudo será acrescido de 1/3 (um terço) no caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, desde que certificada pelo órgão competente do sistema de educação.

§ 60 O condenado que cumpre pena em regime aberto ou semiaberto e o que usufrui liberdade 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, observado o disposto no inciso I do § 10 deste artigo.

Pois bem. Adveio, em 26 de novembro de 2013, a Recomendação n. 44 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ que, dentre outras coisas, dispõe sobre as atividades educacionais complementares para remição de pena pelo estudo.

O ponto que nos é pertinente, acerca da aludida Recomendação, encontra-se disposto em seu art. 1º, incisos III e IV, *in verbis*:

Art. 1º Recomendar aos Tribunais que:

III - considerem, para fins de remição pelo estudo, o número de horas correspondente à efetiva participação do apenado nas atividades educacionais, independentemente do aproveitamento, exceto, neste último aspecto (aproveitamento), quando o condenado for autorizado a estudar fora do estabelecimento penal (LEP, art. 129, § 1º), ocasião em que terá de comprovar, mensalmente, por meio de autoridade educacional competente, tanto a frequência, como o aproveitamento escolar.

**IV - na hipótese de o apenado não estar, circunstancialmente, vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal e realizar estudos por conta própria, ou com simples acompanhamento pedagógico, logrando, com isso, obter aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou médio Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), a fim de se dar plena aplicação ao disposto no § 5º do art. 126 da LEP (Lei n. 7.210/84), considerar, como base de cálculo para fins de cômputo das horas, visando à remição da pena pelo estudo, 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, 1600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental e 1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio; (grifou-se).**

Como se observa, o inciso IV do mencionado texto estabelece que, em caso de aprovação do reeducando no ENCCEJA ou no ENEM, para ele serão computadas como horas estudadas o equivalente a 50% (cinquenta) por cento da carga horária definida por lei para o nível de ensino em que tenha obtido tal êxito. Isso equivale, respectivamente, ao registro de 1.600 (mil e seiscentas) ou 1.200 (mil e duzentas) horas, respectivamente.

Logo, 1.600 (mil e seiscentas) horas (aprovação no ENCCEJA) divididas por 12 (doze horas de estudo) equivalem à remição de 133 (cento e trinta e três) dias, ao passo que 1.200 (mil e duzentas) horas (aprovação no ENEM) divididas por 12 (doze horas de estudo) equivalem à remição de 100 (cem) dias.

Ademais, aplicando-se a regra contida no art. 126, § 5º, segundo o qual há o acréscimo de 1/3 (um terço) dos dias remidos em caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, tem-se que a aprovação no ENCCEJA ou no ENEM garante ao preso o registro de 176<sup>4</sup> ou 133<sup>5</sup> dias remidos, nesta ordem.

Todavia, em que pese a existência da Recomendação n. 44 do CNJ e a sua total compatibilidade com o ordenamento jurídico brasileiro, tem-se verificado que os tribunais direcionam as suas decisões acerca do tema em sentido diametralmente oposto à ressocialização.

Consoante com o que se verificou, têm sido utilizados como argumento pelos Juízes executórios<sup>6</sup> os seguintes pontos:

1. a Recomendação n. 44 do CNJ não possui caráter vinculante com relação aos juízes de execuções penais de cada Estado da Federação, de forma que a concessão do benefício nos termos requeridos exige regulamentação própria no âmbito de competência do Juízo da Execução, considerando a realidade do sistema carcerário de cada Estado, com vistas a garantir um tratamento isonômico aos sentenciados submetidos à jurisdição da Vara de Execuções Penais – VEP;
2. o pedido formulado pela Defesa não atende aos requisitos legais, uma vez que o seu acolhimento extrapola a determinação legal de que a remição de pena será proporcional ao período efetivamente estudado pelo apenado, mensurável em horas, de acordo com a proporção estritamente prevista na Lei de Execução Penal;
3. a Recomendação do CNJ indica o referido aproveitamento da aprovação no ENCCEJA ou no ENEM para remição na hipótese de o apenado não estar vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal, requisito que precisa ser preenchido;
4. o deferimento de grande quantidade de dias remidos por meio do ENCCEJA ou do ENEM se afigura verdadeira remição ficta, inadmitida pela doutrina e pela jurisprudência pátrias, de sorte que poderá ocorrer de um apenado ter mais dias remidos que os dias de efetivo cumprimento de pena, o que contraria a própria lógica da ressocialização paulatina, gradual, por meio do trabalho e do estudo, tal como imposto no art. 126, § 1º, da LEP.

Em que pese o respeito ao posicionamento dos julgadores, os argumentos por eles lançados não possuem nenhum amparo legal capaz de obstar a aplicação da recomendação do CNJ.

De fato, as recomendações do CNJ não possuem caráter vinculante. São, na realidade, uma forma encontrada pelo Estado para garantir a firmeza, no processo judicial, do maior de seus pila-

res: a efetividade social da norma quando da sua aplicação. Nesse sentido, são as palavras de Gilmar Mendes, Ministro do Supremo Tribunal Federal e também ex-Presidente daquela Corte, em seu artigo “O CNJ e a questão da Justiça”:

O Poder Judiciário tem grande responsabilidade na concretização dos direitos fundamentais, especialmente os de caráter judicial. Para tanto, deve atuar com o rigor que o regime democrático impõe.

O Conselho Nacional de Justiça passou a exercer, nos últimos anos, relevante papel no planejamento e coordenação da política judiciária pátria, visando à celeridade processual, bem como à eficiência e confiabilidade na atuação dos órgãos jurisdicionais. Para tanto, e como órgão central do sistema judicial, vem procedendo à implantação de política judicial única, a abranger todos os órgãos jurisdicionais do país.

Parceiro, e não censor da magistratura – que se mostra preparada para a definitiva modernização da Justiça no país – o Conselho vem recebendo o apoio da sociedade brasileira, ao perseguir e obter resultados que demonstram a melhora na qualidade do serviço público de prestação de justiça. Assim, vem cumprindo – e bem cumprindo! – a missão constitucional a si destinada. (MENDES, Gilmar) **(grifou-se)**

Ou seja, é fato que o CNJ não é capaz de subordinar as decisões dos Juízos às suas recomendações. Contudo, também se deve trazer à baila que o CNJ, em virtude da função que desempenha e dos resultados obtidos pela sua atuação como parceiro do Judiciário, e não censor da magistratura, como bem apontou o Ministro, ao editar a Recomendação n. 44, não objetivou nada além da eficácia real da norma, o que deve ser, acima de qualquer órgão, instância ou magistrado, o pilar do processo de execução penal.

A recomendação não é vinculante; ignorá-la, no entanto, não é o melhor que deve ser feito, considerando todos os resultados alcançados pelos seus efeitos.

Destarte, em que pese ter o Juízo Executório costumeiramente defendido a inexistência de norma que regulamente a referida recomendação, o fato é que o próprio CNJ estatuiu, no texto de sua recomendação, quais são os critérios objetivos hábeis para permitir ou não que se concede a remição pela aprovação no ENCCEJA ou no ENEM.

Eximir-se o Julgador de aplicar uma recomendação em virtude de inexistir regulamentação desta no âmbito penal é obstar ao reeducando um benefício ao qual este faz *jus*. É o mesmo que imputar ao sentenciado um ônus em razão da falha do aparato normativo. Inviável, portanto.

E mais: seria o mesmo que o Juízo Executório deixar de apreciar questões atinentes à progressão do cumprimento da pena ao regime aberto em razão da inexistência da Casa de Albergado<sup>7</sup> em alguns entes federados, o que, na prática, não ocorre, conforme posicionamento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça – STJ<sup>8</sup>.

Assim como a hipótese da progressão de regime acima apresentada, a remição pela aprovação no ENCCEJA ou no ENEM, ainda que não regulamentada, deve ser enfrentada. E mais: deve-se lastrear a sua aplicação pelos pilares do instituto da remição como efetiva forma de reintegração e ressocialização do apenado.

Portanto, não merecem guarida os argumentos tradicionalmente esposados pelo Juízo da Execução quanto à inexistência de regulamentação acerca do tema, tampouco quanto à inexistência de poder de vinculação das recomendações do CNJ, já que, acima disso, o intuito dessas normas e a

sua compatibilidade com a lei penal é que devem ser considerados, o que, como se observa, se encontra presente.

Ademais, no que diz respeito ao segundo argumento usualmente utilizado pelos Juízes da Execução, no qual se aponta que o pleito defensivo de concessão da remição em virtude da aprovação no ENCCEJA ou no ENEM extrapola a determinação legal de que a remição será proporcional ao período estudado, insiste-se em ignorar, novamente, o teor da Recomendação n. 44 do CNJ, que, em seus incisos III e IV, assim diz:

Art. 1º Recomendar aos Tribunais que:

III - considerem, para fins de remição pelo estudo, **o número de horas correspondente à efetiva participação do apenado nas atividades educacionais, independentemente de aproveitamento**, exceto, neste último aspecto (aproveitamento), quando o condenado for autorizado a estudar fora do estabelecimento penal (LEP, art. 129, § 1º), ocasião em que terá de comprovar, mensalmente, por meio de autoridade educacional competente, tanto a frequência, como o aproveitamento escolar.

**IV - na hipótese de o apenado não estar, circunstancialmente, vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal e realizar estudos por conta própria, ou com simples acompanhamento pedagógico, logrando, com isso, obter aprovação nos exames nacionais que certificam a conclusão do ensino fundamental Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou médio Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), a fim de se dar plena aplicação ao disposto no § 5º do art. 126 da LEP (Lei n. 7.210/84), considerar, como base de cálculo para fins de cômputo das horas, visando à remição da pena pelo estudo, 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, 1600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental e 1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio; (grifou-se).**

Como se observa no inciso III, o CNJ indicou a necessidade de identificação do número de horas estudadas pelo reeducando, independentemente de aproveitamento escolar. Ou seja, aqui, o foco foi o de que o sentenciado ao menos participasse do estudo.

Noutro giro, o inciso IV trabalha em sentido diametralmente oposto: o foco, nesse inciso, foi exatamente o aproveitamento. A concessão da remição, aqui, depende exclusivamente da aprovação. Repita-se: não há requisito de horas mínimas estudadas (até porque o próprio inciso menciona que o sentenciado deve estudar por conta própria), tampouco há requisito acerca da demonstração de horas efetivamente estudadas. Alcançado o resultado aprovação nos certames do ENCCEJA ou do ENEM, defere-se o benefício pleiteado.

Não se pode falar aqui, ainda, em inexistência de proporção estritamente prevista na Lei de Execução Penal, quando aplicada a Recomendação n. 44 do CNJ. Isso, porque, além de a remição ser calculada nos moldes apontados no art. 126, § 1º, inciso I da LEP, já existe, na própria Recomendação, definido o valor base para o cálculo,

isto é, **1600 (mil e seiscentas) horas** para os anos finais do ensino fundamental e **1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio** ou educação profissional técnica de nível médio.

Logo, como afirmar que o pedido extrapola a determinação legal? Como defender que não se encontra presente a proporcionalidade prevista na Lei de Execução Penal? Como defender que não há correspondência com o período efetivamente estudado pelo apenado, se o sistema público

de ensino brasileiro fornece o mínimo necessário a uma aprovação para o prosseguimento na fase seguinte (seja a próxima fase o ensino médio seja o ensino superior)?

Se o reeducando obteve a aprovação nos certames do ENCCEJA ou do ENEM, é certo que o mínimo já foi preenchido. E, aqui, mensurando-se em horas, isso equivale a 3.200 (três mil e duzentas horas para o ensino fundamental) e 2.400 (duas mil e quatrocentas horas para o ensino médio).

A recomendação do CNJ não concede a integralidade das horas mínimas estudadas, mas sim 50% (cinquenta por cento) destas, quais sejam, 1.600 (mil e seiscentas) horas em caso de aprovação no ENCCEJA e 1.200 (mil e duzentas) horas em caso de aprovação no ENEM.

Assim, argumentos de cunho de proporcionalidade, requisitos objetivos (tempo mínimo de horas efetivamente estudadas) e ausência de correspondência com a Lei de Execução Penal – LEP, assim como no item anterior, não merecem prosperar.

Por conseguinte, no que tange à exigência de o reeducando não estar vinculado às atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal, este argumento merece muitos reparos, dada a sua sensibilidade.

Inicialmente, destaque-se que a mera vinculação do reeducando às mencionadas atividades não corresponde ao seu efetivo fornecimento.

Demais disso, só é admissível acreditar em efetivo fornecimento das atividades regulares de ensino, em se tratando de hipótese na qual o sentenciado já tenha sido submetido a todas as aulas da grade curricular necessárias à conclusão do período escolar (fundamental ou médio), para assim se guardar compatibilidade com a Recomendação em questão.

Em seguida, impende-se indagar: como é possível defender que o sentenciado que está vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal não possa ser beneficiado com a remição em consequência de ter sido aprovado no ENCCEJA ou no ENEM? Qual a lei da retribuição aplicável ao caso? Uma vitória do reeducando no seu processo de ressocialização pelo estudo é “premiada” com a proibição de se conceder a remição? Ou, em outro sentido: o reeducando não pode aproveitar todas as oportunidades que lhe são ofertadas para tentar obter êxito na conclusão do ensino fundamental/médio, influenciando estas positivamente na sua ressocialização?

O que aparenta, na prática, é: o Estado não possui aparato suficiente para permitir que o reeducando usufrua dos benefícios decorrentes da realização dos certames ENCCEJA/ENEM e ainda participe do estudo intramuros. Logo, deve o reeducando escolher: em qual das possibilidades conseguirá efetivamente a ressocialização? É recomendável valer-se de sua dedicação exclusiva ou buscar amparar-se nos auxílios oferecidos pelos docentes, mesmo que esta última alternativa lhe retire a possibilidade de ser agraciado com o benefício instituído na Recomendação do CNJ?

Qual a justificativa legal bastante para impedir a submissão do reeducando a acompanhamento intramuros por ensino educacional fornecido por docentes e, concomitantemente, permitir-lhes a concessão da remição em virtude da eventual aprovação nos certames de conclusão de ensino fundamental e médio (ENCCEJA e ENEM)?

A hermenêutica na aplicação da lei penal não pode permitir que dos Juízos Executórios emanem decisões que confrontem a Recomendação do CNJ e a própria LEP.

Por outro lado, há um argumento utilizado pelos Juízes da Execução que, de fato, merece atenção.

Com efeito, se um sentenciado concluir todo o ensino médio no estabelecimento prisional, será beneficiado com a remição do art. 126 da LEP. Ato contínuo, sobrevivendo a aprovação deste no certame do ENEM, ele obterá nova remição. Tal situação corresponderia, assim, ao registro, por duas vezes, de 1.200 (mil e duzentas) horas de estudo para fim de remição<sup>9</sup>.

Seria a concessão, *bis in idem*, dos benefícios. Inviável, portanto.

A solução, contudo, é simples: a soma das horas estudadas em curso regular de formação em ensino fundamental ou em ensino médio não pode ultrapassar o máximo de horas ofertadas para a conclusão do curso (1.600 e 1.200, respectivamente), se somadas com a aprovação no ENCCEJA ou no ENEM.

Ou seja, se um reeducando estudou 100 (cem) horas em curso regular intramuros para conclusão do ensino fundamental, uma vez aprovado no ENCCEJA, fará *jus* a 1.600 (mil e seiscentas) horas registradas para a remição e não a 1.700 (mil e setecentas), o que corresponderia à soma da aprovação com as horas estudadas no estabelecimento prisional.

De igual modo, se um reeducando não estudou integralmente durante a quantidade de horas referentes às 1.600 (mil e seiscentas) horas para o ensino fundamental e às 1.200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio em curso regular intramuros para a conclusão destes, uma vez aprovado no ENCCEJA ou no ENEM, fará *jus* ao cômputo de 1.600 (mil e seiscentas) e de 1.200 (mil e duzentas) horas, respectivamente, para fim de remição.

Em síntese, essa é a forma adequada para a aplicação da Recomendação n. 44 do CNJ e de sua compatibilização com a Lei de Execução Penal: concede-se a remição de forma a não beneficiar, por duas vezes, o reeducando que se encontra regularmente matriculado em curso para conclusão do ensino fundamental ou do médio. Eventual aprovação no ENCCEJA ou no ENEM lhe garantirá a concessão da remição apontada na Recomendação do CNJ, mas nos limites das cargas horárias pertinentes ao respectivo campo: 1.600 (mil e seiscentas) horas em caso de aprovação no ENCCEJA e 1.200 (mil e duzentas) horas em caso de aprovação no ENEM.



E mais: estudos intramuros que não visem à formação para conclusão no ensino fundamental ou no médio não podem obstar a concessão integral das horas apontadas na Recomendação n. 44 do CNJ, uma vez que isso equivaleria a punir os sentenciados que querem, além da capacitação estudantil, a capacitação profissional, pilares estes essenciais ao processo de ressocialização.

Destarte, mais uma vez se demonstra a falha nos argumentos constantemente apresentados nas decisões que frequentemente indeferem o pleito da remição com base na Recomendação n. 44 do CNJ.

Por fim, e não menos importante, passa-se ao último argumento normalmente utilizado nas decisões contrárias à aplicação da supracitada recomendação.

Com efeito, habitualmente defendem as decisões de indeferimento da remição em consequência da aprovação no ENCCEJA ou no ENEM que a concessão de grande quantidade de dias remidos por meio destes certames se afigura verdadeira remição ficta.

Todavia, esquecem os Juízos que realizam tais afirmações em suas respeitáveis decisões que já há previsão legal autorizadora do que exatamente é erroneamente defendido como proibido: a remição ficta.

Para tanto, confira-se o disposto no art. 126, § 5º, da LEP:

**Art. 126.** 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.

**§ 5º O tempo a remir em função das horas de estudo será acrescido de 1/3 (um terço) no caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, desde que certificada pelo órgão competente do sistema de educação. (grifou-se)**

O que se tem, aqui, é um acréscimo à remição adquirida pela conclusão dos ensinos fundamental, médio ou superior. Ou seja, além das horas certificadas pela frequência, o reeducando é beneficiado, obliquamente, com um abatimento no tempo da sua pena restante.

O apenado não estudou esse 1/3 (um terço) extra que será remido. Tal concessão é uma recompensa pelo êxito alcançado pelo reeducando em seu processo de ressocialização pelo estudo<sup>10</sup>.

Assim, tal como previsto no art. 126, § 5º da LEP, o contido na Recomendação n. 44, inciso IV, do CNJ é uma recompensa ao interno que obtém a aprovação nos certames de avaliação em análise (ENCCEJA e ENEM).

Os Julgadores, ao obstarem a concessão da benesse sugerida pelo CNJ, não apenas deixam de exercer o seu múnus público, na medida em que devem interpretar o espírito das leis, como também deixam de buscar, para a execução, o resultado que deve ser sempre pretendido: a efetiva ressocialização do condenado.

Alegar que a concessão da remição nos moldes da Recomendação do CNJ contraria a ressocialização paulatina, gradual, por meio do trabalho e do estudo é o mesmo que punir o reeducando que tanto busca exatamente essa ressocialização.



*Data venia*: se existem contradições entre argumentos ou entre normas, elas se encontram apenas na forma pela qual os Juízes Executórios têm aplicado a LEP e a Recomendação n. 44 do CNJ quanto à remição motivada pela aprovação no ENEM ou no ENCCEJA.

Portanto, considerando a compatibilidade da Recomendação n. 44 do CNJ com o art. 126 da LEP, bem como se atentando à necessidade de se primar pela efetiva ressocialização do apenado por meio do estudo e do trabalho, devendo-se, para tanto, agraciar aqueles que, com auxílio ou sem auxílio, alcançam a conclusão do ensino fundamental e/ou do médio, devem os Juízes Executórios redirecionar os seus próprios passos, apontando, agora, rumo ao alvo sempre pretendido: o incentivo à ressocialização<sup>11</sup> pelo estudo.

Aprovado: 29/6/2016. Recebido: 7/3/2016.

## NOTAS

<sup>1</sup> Existe a possibilidade de execução provisória da sentença condenatória. Esses casos ocorrem na hipótese de trânsito em julgado da sentença condenatória apenas para a Acusação ou, recentemente, diante do novo posicionamento do Colendo Supremo Tribunal Federal, após a decisão confirmatória da condenação em sede de 2ª instância, não sendo necessário, portanto, aguardar a análise dos recursos pendentes de apreciação nas Cortes Superiores.

<sup>2</sup> Redação atual, após a edição da Lei n. 12.433/2011.

<sup>3</sup> CAPEZ, Fernando. *Execução Penal simplificada* - 14. ed. - São Paulo: Saraiva, 2011. p. 96.

<sup>4</sup> 133 dias remidos + 1/3 = 176 dias computados para a remição.

<sup>5</sup> 100 dias remidos + 1/3 = 133 dias computados para a remição.

<sup>6</sup> Foram consultados, para a elaboração do presente artigo, os precedentes judiciais dos 26 estados e do Distrito Federal. Para tanto, as pesquisas foram realizadas no consulta jurisprudencial dos sítios eletrônicos dos tribunais e tiveram por parâmetro as terminologias "execução penal", "remição", "estudo"; "execução penal", "remição", "recomendação", "conselho nacional de justiça", "remição", "estudo", "Enem". Como resultado os estados de Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Maranhão, Paraíba, Piauí, Rio de Janeiro, Rondônia, Roraima, Sergipe e Tocantins não apresentaram precedentes atinentes ao tema, razão pela qual não foram considerados na análise dos julgados. Por outro lado os demais estados enfrentaram, em sede recursal dos seus tribunais, a matéria objeto do presente artigo, cujas referências dos acórdãos se encontram a seguir, em ordem alfabética por nome do estado: Acre (Acórdão n. 18.938, Relator(a): Des. Pedro Ranzzi; Comarca: Rio Branco; Órgão julgador: Câmara Criminal; Data do julgamento: 30/07/2015; Data de registro: 01/08/2015) Distrito Federal (Acórdão n.939453, 20160020056224RAG, Relator ESDRAS NEVES ALMEIDA, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 06/05/2016, Publicado no DJE: 10/05/2016. Pág.: 88/103; Acórdão n.934540, 20160020058752RAG, Relator Desembargador HUBERTO ADJUTO ULHÓA, 3ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 14/04/2016, Publicado no DJE: 19/04/2016. Pág.: 253/265; Acórdão n.926098, 20160020005459RAG, Relator Desembargador João Timóteo de Oliveira, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 10/03/2016, Publicado no DJE: 15/03/2016. Pág.: Sem Página Cadastrada), Espírito Santo (TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100160002208, Relator PEDRO VALLS FEU ROSA - Relator Substituto : MARCELO MENEZES LOUREIRO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 24/02/2016, Data da Publicação no Diário: 04/03/2016; TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100150041679, Relator : FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 09/12/2015, Data da Publicação no Diário: 19/01/2016), Goiás (TJGO, AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL 411755-36.2013.8.09.0175, Rel. DES. CARMECY ROSA MARIA A. DE OLIVEIRA, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgado em 03/06/2014, Dje 1564 de 16/06/2014), Mato Grosso (AgExPe 83596/2015, DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 14/10/2015, Publicado no DJE 19/10/2015), Mato Grosso do Sul (Agravo de Execução Penal - Nº 0007039-92.2015.8.12.0008 - Relator(a): Des. Francisco Gerardo de Sousa; Comarca: Corumbá; Órgão julgador: 3ª Câmara Criminal; Data do julgamento: 02/06/2016; Data de registro: 06/06/2016; Agravo de Execução Penal nº 0000743-20.2016.8.12.0008 - Relator(a): Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques; Comarca: Corumbá; Órgão julgador: 2ª Câmara Criminal; Data do julgamento: 09/05/2016; Data de registro: 16/05/2016), Minas Gerais (TJMG - Agravo em Execução Penal 1.0145.13.057978-5/001, Relator(a): Des.(a) Flávio Leite, 1ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 03/05/2016, publicação da súmula em 13/05/2016), Pará (Processo n. 2015.03268950-56, Não Informado, Rel. RAIMUNDO HOLANDA REIS, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2015-09-02, Publicado em 2015-09-02), Paraná (TJPR - 3ª C.Criminal - RA - 1466883-0 - Curitiba - Rel.: Kennedy Josue Greca de Mattos - Unânime - - J. 17.03.2016; TJPR - 1ª C.Criminal - RA - 1282508-8 - Guarapuava - Rel.: Campos Marques - Unânime - - J. 26.03.2015), Pernambuco (TJPE - HC 2692-36.2014.8.17.0000, Órgão Julgador: 3ª Câmara Criminal, Desembargador Relator GUSTAVO AUGUSTO RODRIGUES DE LIMA, Data do julgamento: 11/06/2014, Data da Publicação: 04/07/2014), Rio Grande do Norte (TJRN. Câmara Criminal. Agravo Em Execução Criminal nº 2015.002139-2. Relator Desembargador Gilson Barbosa. Julgamento: 19/05/2015. Relator Juiz Ricardo Procópio - Convocado), Rio Grande do Sul (Agravo Nº 70064040819, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 12/11/2015), Santa Catarina (TJSC, Recurso de Agravo n. 2015.069236-6, da Capital, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, j. 15-12-2015), e São Paulo (TJSP Agravo em Execução: Autos n. 7011185-37.2014.8.26.0482 Relator(a): Amable Lopez Soto; Comarca: Presidente Prudente; Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 12/08/2015; Data de registro: 25/08/2015).

<sup>7</sup> No âmbito do Distrito Federal, por exemplo, diante da inexistência de Casa de Albergado, tão logo o sentenciado é beneficiado com a progressão ao regime aberto de cumprimento de pena é a este concedida a prisão domiciliar.

<sup>8</sup> EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 691/STF. FLAGRANTE ILEGALIDADE. PROGRESSÃO DE REGIME. INEXISTÊNCIA DE VAGA NO SEMIABERTO. PERMANÊNCIA NO REGIME FECHADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONS-TRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO. [...] 3. É assente nesta Corte o entendimento de que, em caso de falta de vagas em estabelecimento prisional adequado ao cumprimento da pena no regime semiaberto, se deve conceder ao apenado, em caráter excepcional, o cumprimento da pena em regime aberto ou, na falta de vaga em casa de albergado, em regime domiciliar, até o surgimento de vagas no regime apropriado. 5. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para deferir ao paciente o direito de aguardar, em regime aberto ou prisão domiciliar, o surgimento de vaga em estabelecimento prisional destinado ao regime semiaberto. (HC 330.334/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 10/12/2015).

<sup>9</sup> Em caso de o estabelecimento prisional fornecer todas as horas mínimas exigidas pela Secretaria de Educação, isso equivaleria a 2400 (duas mil e quatrocentas horas – duração do ensino médio regular) + 1.200 (mil e duzentas horas – valor equivalente aos 50% deferido na recomendação do CNJ) = 3.600 (três mil e seiscentas) horas registradas para remição. A mesma regra se aplica à aprovação no ENCCEJA, mas com os valores de 3.200 (três mil e duzentas horas e 1.600 (mil e seiscentas) horas, na ordem apresentada.

<sup>10</sup> É o mesmo que ocorre ainda, por exemplo, quando o reeducando se encontra trabalhando ou estudando intramuros e vem a sofrer um acidente. Nesse caso, o reeducando continuará a ser beneficiado com a remição, nos moldes do art. 126, §4º, da Lei de Execução Penal – LEP, conforme ensina MARCÃO, Renato. Curso de Execução Penal – 13. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 222.

<sup>11</sup> Sobre o tema é possível verificar a pertinência do estudo como fator ressocializador em SILVA, José Adamiir Arruda da; SILVA NETO, Arthur Corrêa da. Execução Penal: novos rumos, novos paradigmas – Manaus: Editora Aufiero. 2012. p. 247.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. **Lei de Execução Penal**. DOU Brasília, DF, 13 de julho de 1984, LEP (Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984).
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação n. 44**, de 26 de novembro de 2013. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/files/atos\\_administrativos/recomendao-n44-26-11-2013-presidencia.pdf](http://www.cnj.jus.br/files/atos_administrativos/recomendao-n44-26-11-2013-presidencia.pdf).
- CAPEZ, Fernando. **Execução Penal simplificado** – 14. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.
- MENDES, Gilmar. **O CNJ e a Questão da Justiça**. Artigo disponível em: <http://interessenacional.com/index.php/edicoes-revista/o-cnj-e-a-questao-da-justica/>.
- MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal** – 13. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2015.
- SILVA, José Adamiir Arruda da; SILVA NETO, Arthur Corrêa da. **Execução Penal: novos rumos, novos paradigmas** – Manaus: Editora Aufiero. 2012.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 330,334/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 03/12/2015, DJe 10/12/2015.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Acre. Acórdão n. 18.938. Rel. Desembargador Pedro Ranzi, Comarca Rio Branco, Câmara Criminal, julgado em 30/07/2015, data de registro: 01/08/2015.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Recurso de Agravo. Acórdão n. 939453, 20160020056224 RAG, Rel. Desembargador Esdras Neves Almeida, 1a Turma Criminal, Data de Julgamento: 10/05/2016. p.88/103.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Recurso de Agravo. Acórdão n. 926098. 20160020005459 RAG. Rel. Desembargador João Timóteo de Oliveira, 2ª Turma Criminal, Data de julgamento: 10/03/2016, **Diário de Justiça eletrônico** 2016; 15 mar.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Recurso de Agravo. Acórdão n. 934540. 20160020058752 RAG, Rel. Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa, 3ª Turma Criminal, Data de julgamento: 10/03/2016, **Diário de Justiça eletrônico** 2016; 19 abr, p. 253-265.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Espírito Santo. Agravo de Execução Penal, 100160002208, Rel. Desembargador Pedro Valls Feu Rosa. Relator Substituto Marcelo Menezes Loureiro. Primeira Câmara Criminal. Data de Julgamento: 24/02/2016. **Diário da Justiça (em negrito)** 2016, 04 mar.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Espírito Santo. Agravo de Execução Penal. 100150041679. Rel. Desembargador Fernando Zardini Antonio. Segunda Câmara Criminal, Data de Julgamento: 09/12/2015, publicado no Diário no dia 04/03/2016.
- BRASIL. Tribunal de Justiça de Goiás. Agravo em Execução Penal 411755-36.2013.8.09.0175, Rel. Desembargador Carmecy Rosa Maria A. de Oliveira, 2ª Câmara Criminal, julgado em 03/06/2014, DJe 1564 de 16/06/2014.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso. Agravo em Execução Penal 83596/2015, Des. Alberto Ferreira de Souza, Segunda Câmara Criminal, Julgado em 14/10/2015, Publicado no DJE 19/10/2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. Agravo de Execução Penal, nº 0007039-92.2015.8.12.0008, Rel. Desembargador Francisco Gerardo de Sousa, Corumbá, 3ª Câmara Criminal; Data do julgamento: 02/06/2016; Data de registro: 06/06/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. Agravo de Execução Penal nº 0000743-20.2016.8.12.0008, Rel. Desembargador Luiz Gonzaga mendes Marques. Corumbá. 2ª Câmara Criminal; Data do julgamento: 09/05/2016; Data de registro: 16/05/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Agravo em Execução Penal 1.0145.13.057978-5/001, Rel. Desembargador Flávio Leite, 1ª Câmara Criminal, julgamento em 03/05/2016, publicação da súmula em 13/05/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Pará. Processo n. 2015.03268950-56, Não Informado, Rel. Desembargador Raimundo Holanda Reis, 3ª Câmara Criminal Isolada, Julgado em 2015-09-02, Publicado em 2015-09-02.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. Recurso de Agravo. 1466883-0, Rel. Desembargador Kennedy Josue Greca de Mattos, Curitiba, 3ª Câmara Criminal, Unânime, Julgado em 17/03/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. Recurso de Agravo. 1282508-8. Relator Desembargador Campos Marques, Guarapuava, 1ª Câmara Criminal, Unânime, Julgado em 26/03/2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Pernambuco. *Habeas Corpus*, 2692-36.2014.8.17.0000, 3ª Turma Criminal. Rel. Desembargador Gustavo Augusto Rodrigues de Lima, Data do julgamento: 11/06/2014, Data da Publicação: 04/07/2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. Agravo em Execução. Câmara Criminal. 2015002139-2. Rel. Desembargador Gilson Barbosa. Julgado em 19/05/2015. Relator Juiz convocado Ricardo Procópio.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo nº 70064040819, 7ª Câmara Criminal, Rel. Desembargador Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 12/11/2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Recurso de Agravo, nº 2015.069236-6, da Capital, Rel. Desembargador Alberto Civinski, Julgado em 15/12/2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Agravo em Execução, nº 7011185-37.2014.8.26.0482. Relatora Desembargadora Amable Lopez Soto; 12ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 12/08/2015; Data de registro: 25/08/2015.

### **Leonardo Melo Moreira**

*Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.*

*Pós-Graduado em Direito Penal e Processual Penal.*

*Defensor Público do Distrito Federal.*

*Membro Titular do Conselho Penitenciário do Distrito Federal (COPEN/DF).*

*Coordenador do Núcleo de Execução Penal da Defensoria Pública do Distrito Federal.*

SQSW 303, Bloco G, apto. 305 – Sudoeste

Brasília/DF

CEP 70673-307

leonardo.moreira@defensoria.df.gov.br

### **David Alexandre Teles Farina**

*Advogado Criminalista com atuação em Execução Penal.*

*Membro Consultor da Comissão de Ciências Criminais e Segurança Pública da OAB/DF.*

*Advogado-Colaborador do Núcleo de Execução Penal da Defensoria Pública do Distrito Federal.*

SRES Quadra 10, Bloco V, Casa 44 – Cruzeiro Velho

Brasília/DF

CEP 70645-220

d.atf@hotmail.com