



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

NOTA TÉCNICA Nº 14. DE 11 DE SETEMBRO DE 2018.

Nota técnica referente ao Projeto de Lei nº 9.054/2017, em trâmite na Câmara dos Deputados (já aprovado no Senado Federal sob a epígrafe PLS nº 513/2013), que modifica a Lei de Execução Penal, promove alterações nos Código de Processo Penal e Penal, nas Leis nºs 9.099/1995, 11.343/2006 e 9.503/1998, e dá outras providências.

O **CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO**, no exercício das atribuições previstas no art. 130-A, § 2º, I, da Constituição da República, e nos arts. 5º, V, e 37, § 1º, V, do Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público, e com o fim de oferecer subsídios à discussão estabelecida na Câmara dos Deputados sobre o Projeto de Lei nº 9.054/2017, expede a presente Nota Técnica, aprovada, à unanimidade, no julgamento da Nota Técnica nº 1.00754/2018-50, ocorrido na 14ª Sessão Ordinária do Plenário, realizada em 11 de setembro de 2018, com o seguinte conteúdo:

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Dada a tramitação de projetos relevantes e com grande impacto na atuação do Ministério Público na execução penal, bem assim a indicação do aperfeiçoamento do sistema prisional como resultado institucional almejado no mapa estratégico nacional do Ministério Público (2011-2019), o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) dirige sua atenção às proposições que tramitam no Congresso Nacional a respeito do tema. Some-se à meta de gestão a centralidade que a questão carcerária assumiu de modo mais recente no contexto brasileiro. Tal assertiva se ampara no reconhecimento do estado de coisas inconstitucional da questão carcerária no país pelo Supremo Tribunal Federal. Igualmente, destaquem-se os processos a que responde o Estado brasileiro no sistema regional de proteção de direitos humanos versando sobre a situação carcerária do país. Ainda, veja-se que o próprio CNMP tem alertado ao tema por meio, dentre outros esforços institucionais, do Projeto Sistema Prisional em Números, que disponibiliza em formato de *business intelligence* os dados produzidos pelo Ministério Público brasileiro no exercício da atribuição fiscalizatória nos estabelecimentos prisionais Brasil afora.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Nessa perspectiva, é elogiável a iniciativa do Poder Legislativo em promover uma revisão substancial e urgente da legislação brasileira que versa sobre execução penal. Dada a tramitação de diversos projetos relevantes e com grande impacto na atuação do Ministério Público na execução penal, vê-se a necessidade de centrar os esforços de análise do CNMP às principais proposições em tramitação.

Do levantamento inicialmente realizado, verificou-se que o mais importante projeto em trâmite legislativo é o Projeto de Lei nº 9.054 (doravante nominado como PL 9.054), apresentado na Câmara dos Deputados em 8/11/2017. O PL 9.054 iniciou-se no Senado Federal, sob a epígrafe PLS 513/2013. Por sua vez, este projeto do Senado é fruto do trabalho de Comissão de Juristas nomeado pelo Presidente daquela casa.

Trata-se de anteprojeto elaborado por Comissão de Juristas criada pelo Requerimento nº 848, de 2012, de autoria do então Presidente do Senado Federal, Senador José Sarney, que redundou no Projeto de Lei do Senado (PLS) 513/2013, subscrito pelo Senador Renan Calheiros, Presidente desta Casa que o sucedeu. O Ato do Presidente nº 35, de 2012, designou a Comissão de Juristas, que foi presidida pelo Ministro Sidnei Agostinho Beneti, do Superior Tribunal de Justiça, e teve a composição inicial dos seguintes juristas: Gamil Foppel; Carlos Pessoa de Aquino; Edemundo Dias de Oliveira Filho; Denis de Oliveira Praça; Maria Tereza Uille Gomes; e Marcellus Ugiette. O Ato nº 23, de 2013, e a Portaria nº 15, de 2013, ambos do Presidente do Senado Federal, Senador Renan Calheiros, alteraram a composição inicial da Comissão, acrescentando os seguintes membros: Roberto Charles de Menezes Dias; Tício Lins e Silva; Luís Alexandre Rassi; Sergio Alexandre Meneses Habib; Marco Aurélio Belizze; Maurício Kuehne; Augusto Eduardo de Souza Rossini; Luciano Losekann; e Nídea Rita Coltro Sorci. Os juristas Marco Aurélio Belizze e Luciano Losekan solicitaram dispensa.

O projeto é uma ampla reforma à Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, conhecida como Lei de Execução Penal (LEP). Nos termos da Exposição de Motivos, a Comissão de Juristas baseou seus trabalhos nos seguintes princípios: 1) humanização da sanção penal; 2) efetividade do cumprimento da sanção penal; 3) ressocialização do sentenciado; 4) desburocratização dos procedimentos; 5) informatização; e 6) previsibilidade da execução penal. Na sequência da tramitação legislativa, diversas propostas de alteração foram incluídas,

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

inclusive para modificações de outros diplomas legais (Código de Processo Penal, Código Penal, Código de Trânsito Brasileiro, Lei Antitóxicos, Lei dos Juizados Especiais Criminais).

O CNMP, então, debruçou-se sobre as proposições do PL 9.054 juntamente com as proposições reunidas no PL 7.223/2006, em trâmite na Câmara dos Deputados. Este último reúne, apensado a ele, as seguintes proposições: PLs 7035/2006, 141/2007, 457/2007, 605/2007, 909/2007, 973/2007, 1054/2007, 1993/2007, 2372/2007, 2568/2007, 4563/2008, 6123/2009, 6337/2009, 7878/2010, 592/2011, 2482/2011, 4513/2012, 5183/2013, 5319/2013, 5437/2013, 775/2015, 1281/2015, 1300/2015, 1781/2015, 1845/2015, 2688/2015, 2689/2015, 3019/2015, 3663/2015, 4432/2016, 4491/2016, 4656/2016, 5019/2016, 5062/2016, 5926/2016, 5936/2016, 6110/2016, 6177/2016, 6815/2017 e 7297/2017.

Considerando a maior sistematicidade do PL 9.054, bem assim o fato de ele ter sido previamente aprovado no Senado Federal e por ter sido determinada, em novembro de 2017, a instalação de Comissão Especial para sua análise na Câmara dos Deputados (despacho de 13/12/2017 do Presidente da Câmara dos Deputados), **o CNMP houve por bem em priorizar a análise das alterações promovidas por essa proposição (PL 9054/2017), sem prejuízo de que as considerações e críticas lançadas sejam igualmente aproveitadas, caso outra proposição avance no debate legislativo no Congresso Nacional.**

A despeito da indiscutível relevância da mencionada proposição, pontos específicos do Projeto, caso convertidos em lei como hoje estão redigidos, podem repercutir, de forma negativa, no urgente e necessário aprimoramento da questão prisional no Brasil. Daí porque, respeitando a iniciativa do Parlamento, mas com o objetivo de contribuir ao debate, seguem as ponderações técnicas do CNMP sobre o PL 9.054/2017.

2. ANÁLISE TÉCNICA

A análise técnica do PL nº 9054/2017 divide-se em duas partes: a primeira, abordagem das mudanças pretendidas para a **Lei de Execução Penal**; a segunda, as modificações pretendidas em **legislação esparsa**.

2.1 PL 9.054/2017: modificações promovidas na Lei de Execução Penal

O CNMP, a partir dos princípios que nortearam os trabalhos que redundaram na proposição legislativa em apreço, realizou sua análise a partir do pressuposto de que a reforma legislativa do sistema de execução penal no Brasil é medida urgente e necessária.

Vale rememorar os postulados indicados que nortearam as alterações alvitadas pelo PL 9.054: 1) humanização da sanção penal; 2) efetividade do cumprimento da sanção penal; 3) ressocialização do sentenciado; 4) desburocratização dos procedimentos; 5) informatização; e 6) previsibilidade da execução penal. Na sequência da tramitação legislativa, diversas propostas de alteração foram incluídas, inclusive para modificações de outros diplomas legais (Código de Processo Penal, Código Penal, Código de Trânsito Brasileiro, Lei Antitóxicos, Lei dos Juizados Especiais Criminais).

Ademais desses princípios, mostra-se urgente a internalização e institucionalização pelo Estado brasileiro das obrigações já assumidas no plano internacional, com destaque às chamadas Regras de Tóquio, Regras de Mandela, Regras de Bangkok, além dos manuais de reeducação e encarceramento expedidos pelos órgãos das Nações Unidas, em especial o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) e o Instituto Latino-Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente (ILANUD).

É à luz desses postulados, e também preocupado com a efetivação desses diplomas internacionais já firmados pelo Estado brasileiro, que o CNMP passa a sugerir alterações e ajustes na proposição alvitada pelo PL 9.054. São ajustes e sugestões pensadas a partir do PL 9.054, isto é, a preocupação do CNMP centrou-se em observar a estruturação e conformação do projeto. Por isso, as sugestões aqui alvitadas são orientadas dentro do que seja possível dentro do debate legislativo urgente à questão, ainda que, em um debate mais aprofundado, outras alternativas e/ou soluções possam ganhar destaque diverso ou abordagem diferente sob a ótica do Ministério Público.

Título I - Do Objeto e da Aplicação da Lei de Execução Penal (arts. 1º-4º)

O CNMP não tem sugestões ou alvitres para as modificações operadas pelo PL 9.054 em face do Título I da LEP (“Do Objeto e da Aplicação da Lei de Execução Penal”). Em

verdade, vale registrar o esforço legislativo de aprimorar a legislação e permitir sua melhor conformação com as obrigações assumidas pelo Estado brasileiro no plano internacional. São alterações, portanto, alvissareiras e bem-vindas para modificação do grave contexto enfrentado atualmente na questão prisional.

Título II - Do Condenado e do Internado (arts. 4º-60)

Já em face das disposições do Título II da LEP, são **poucas** as sugestões e propostas deduzidas pelo CNMP.

No art. 7º, o CNMP sugere modificação redacional para o *caput* do artigo.

Art. 7º No caso de condenado a pena privativa de liberdade, a Comissão Técnica de Classificação, existente em cada estabelecimento, será presidida pelo diretor e composta, no mínimo, pelo chefe ou por integrante dos setores de educação, saúde, trabalho e serviço social, e por psicólogo.

Na redação proposta pelo PL 9.054, há uma expressão condicional para a presença de profissional psicólogo, o que pode acabar resultando na inobservância ou ausência de implementação prática do preceito. Registre-se que é de incumbência do Conselho Federal de Psicologia a indicação de profissional naqueles casos de exercício de múnus público, de modo que a ausência do profissional pode ser suprida tanto pelas indicações do Conselho profissional quanto pela bem-vinda atuação de clínicas de extensão de instituições de ensino superior e outras providências. A expressão condicionante, na prática, pode se converter a um estímulo a não observância do preceito legal. Por isso, a sugestão de supressão.

Ainda no Título II da LEP, o CNMP sugere alteração da redação do art. 37. Com efeito, a redação pretendida pelo PL 9.054 retira da competência jurisdicional a autorização para trabalho externo no regime semiaberto. A mudança contraria a natureza do trabalho externo no regime semiaberto — trata-se de benefício concedido no curso da execução penal e, por conseguinte, insere-se na atuação judicante de avaliação dos critérios para a sua concessão. A modificação pretendida contraria a natureza do benefício e cria antinomia com a descrição das competências do juízo de execução penal.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Por isso, o CNMP sugere seja a redação do *caput* do art. 37 fixada da seguinte maneira:

Art. 37. A realização de trabalho externo no regime semiaberto, a ser autorizada pelo juiz competente, dependerá de aptidão, disciplina e responsabilidade.

A sugestão, assim formulada, busca assegurar sistematicidade e coerência com as competências outorgadas ao juízo de execução penal e também com a natureza jurídica do trabalho na sua modalidade externa ao sentenciado que cumpre a reprimenda em regime semiaberto.

Já em relação ao art. 50 da LEP, que descreve as faltas graves do interno, o CNMP apresenta sugestão para aprimoramento da descrição veiculada no dispositivo. Com efeito, alvitra-se a manutenção da previsão atinente à provocação de acidente de trabalho. Além disso, sugere-se a supressão da expressão “injustificadamente” do inciso V referente às condições impostas para o regime aberto. Isso porque o descumprimento das obrigações só será falta grave, por óbvio, se injustificado. A expressão legal “injustificadamente” não guarda a melhor técnica na tipicidade dos fatos que ensejam falta grave, uma vez que o texto positivado ocupa-se de descrever as faltas, mas não aquelas situações em que a prática formal da falta encontra-se justificada em sua substância pelo próprio Direito. Assim, em favor de melhor técnica legislativa, sugere-se a alteração da redação do inciso V.

Ainda sobre o art. 50 da LEP, no inciso VI, sugere-se a manutenção da previsão hoje constante da LEP, atinente ao descumprimento dos deveres previstos para o condenado. Nesse particular, vale a advertência de que de nada adiantaria a previsão de deveres ao condenado se, em caso de eventual descumprimento, não houvesse a previsão expressa e clara de qual a sanção cabível. Já no inciso VII, sugere-se inclusão da expressão “assim como seus componentes isoladamente”, para evitar dissídios a respeito da incidência do preceito em casos que, hoje, sabidamente ocorrem nos estabelecimentos prisionais, quando os componentes de aparelho proibido no interior do sistema prisional são distribuídos entre os internos para, exatamente, dificultar a responsabilização pela falta.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Sugere-se, igualmente, a inclusão de dois outros incisos no rol do art. 50, para que constem as descrições de falta grave que guardem pertinência com o descumprimento dos requisitos estipulados para a monitoração eletrônica, bem assim a previsão específica de posse de drogas no estabelecimento prisional.

Desse modo, nos termos do que sugerido pelo CNMP e em estrita observância com os objetivos e valores destacados na própria pretensão de reforma pelo PL 9.054, sugere-se as seguintes alterações e inclusões no rol do art. 50 da LEP (descrição das faltas graves), *verbis*:

Art. 50. *Omissis*.

IV - provocar acidente de trabalho;

V – no regime aberto, descumprir as condições impostas;

VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.

VII – no regime fechado e semiaberto, tiver em sua posse ou fornecer aparelho telefone móvel, rádio transmissor ou similar, assim como seus componentes isoladamente;

[...]

IX – descumprir os requisitos estipulados na monitoração eletrônica; e

X – adquirir, guardar, manter em depósito, transportar, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

De resto, as alterações promovidas nos parágrafos do mesmo artigo são bem-vindas pelo CNMP, pois realmente asseguram aprimoramento legislativo ao tema.

Adiante, na previsão do art. 59 da LEP, que cuida do procedimento disciplinar, o CNMP sugere a inclusão de um parágrafo, a ser numerado como § 1º, para aclarar que a previsão do *caput* não se aplica aos casos em que reconhecida e apurada judicialmente a falta grave. Tal inclusão se justifica porque há casos em que a falta grave é apurada em juízo, algumas vezes antes mesmo do processo administrativo disciplinar. A apuração judicial guarda maior observância de direitos e garantias ao sentenciado, de modo que não haveria sentido que a previsão do processo administrativo na seara administrativa guardasse, como equivocadamente dá a entender o dispositivo, precedência em face do que apurado em juízo. Já em relação à previsão de prazo prescricional para a conclusão do procedimento administrativo, o CNMP

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

sugere nova redação, para que o dispositivo guarde melhor técnica legislativa na previsão de prazo e correspondente consequência jurídica de sua inobservância. Enfim, sugere-se a inclusão de mais dois parágrafos para melhor esclarecimento do modo pelo qual incide prescrição para apuração da falta por procedimento administrativo.

Desse modo, segue a redação alvitada pelo CNMP para o art. 59 da LEP (destaques para as sugestões deduzidas em negrito e sublinhado):

Art. 59. Praticada a falta disciplinar, inclusive em regime aberto domiciliar, deverá ser instaurado procedimento para sua apuração, conforme regulamento, assegurado direito à ampla defesa e ao contraditório, com a presença de defesa técnica em todos os atos do procedimento, devendo a decisão administrativa ser motivada.

§ 1º **O disposto no caput deste artigo não se aplica quando reconhecida e apurada judicialmente a falta grave.**

§ 2º **O juiz poderá sustar cautelarmente o regime disciplinar diferenciado.**

§ 3º **O procedimento administrativo deve ser concluído no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da falta ou da recaptura, sob pena de responsabilidade administrativa.**

§ 4º **Excedido o prazo ou não concluído no prazo estipulado, a falta será considerada apenas para fins de análise dos benefícios e progressão de regime, quando cumpridos os requisitos objetivos.**

§ 5º **As faltas disciplinares graves prescrevem em 3 (três) anos.**

Título III - Dos Órgãos da Execução Penal (arts. 61-81)

Já em relação ao Título III da LEP, são igualmente pontuais os alvitre e considerações do CNMP. As alterações promovidas nesse Título, em geral, são muito bem-vindas e indicativas do esforço legislativo de aprimoramento do sistema prisional e de enfrentamento da tormentosa questão carcerária no país.

De saída, o CNMP propõe a exclusão do inciso IX do art. 61 da LEP.

Os entes que compõem os órgãos da execução têm por objetivo traçar atividades em conjunto durante a execução da pena, que garantam o respeito das liberdades civis, ou seja, o respeito pelos direitos humanos e pelas garantias fundamentais, através do estabelecimento de uma proteção jurídica, em busca do Estado democrático de direito. Dessa forma, a inclusão

da Ordem dos Advogados do Brasil no rol dos órgãos de execução não se amolda às atribuições previstas na Constituição Federal e ao Estatuto da OAB, uma vez que a Ordem, em que pese suas relevantíssimas funções, não possui função jurisdicional e não substancia propriamente um ente estatal. Sugere-se, por isso, a exclusão do art. 61, IX, do projeto, bem como do art. 81-C, pelo mesmo fundamento.

Já em relação ao art. 65 da LEP, o CNMP sugere simplificação e maior clareza na descrição da regra de competência do juízo da execução penal. Vale destacar que a preocupação ora externada inclusive se refere ao respeito à competência reservada aos Estados para melhor delimitar a organização judiciária, nos termos do art. 125, § 1º, da Constituição da República.

Assim, sugere-se a seguinte redação ao art. 65 da LEP:

Art. 65. A execução penal competirá ao Juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença.

Já em relação ao art. 66 da LEP, que descreve propriamente a competência do juízo da execução penal, o CNMP sugere a supressão do § 2º, de modo que o indicado § 1º do PL 9.054 seja renumerado e passe a constar como parágrafo único. Demais disso, os incisos reclamam renumeração e reconsideração. A manutenção das alíneas “d”, “e”, “f”, “g” e “h” no texto legal se justifica — aliás, é necessário — porque as alíneas se referem à medida de segurança. Essa, vale dizer, segue inserida no âmbito da execução penal e, sem a manutenção desses incisos, o texto proposto pode ensejar graves dúvidas e possíveis antinomias na solução dos casos que envolvem a medida de segurança.

Além disso, sugere-se a inclusão da alínea “i” no texto porque o juízo com competência para a execução penal deve dispor de mecanismos jurídicos para fazer com que o Poder Público assuma sua responsabilidade pela implementação e/ou adequação de serviços e estruturas que assegurem, de maneira efetiva, o correto cumprimento das penas impostas.

Nessa mesma linha de ideias, o inciso VI do art. 66 deve trazer menção expressa da medida de segurança, pois, como já destacado, ela segue inserida no âmbito da execução penal e, por conseguinte, observa competência jurisdicional.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A leitura do inciso XIV do artigo 66 demonstra a vontade do legislador na redução do número de pessoas encarceradas, impondo aos juízes responsáveis pela custódia dos presos a obrigação quase exclusiva pela estratégia e execução do plano para tal desencarceramento.

Percebe-se aqui que o foco é voltado tão somente para a retirada dos presos do ambiente prisional, sem que sejam traçadas estratégias a curto, médio e longo prazo, que tenham efetividade no combate à criminalidade e redução da reincidência, deixando de ser imposta qualquer obrigação ou responsabilidade ao Poder Público para que proceda à implantação e efetivação de políticas públicas.

Por esse prisma, a alternativa é determinar uma ação conjunta entre os entes Estatais, traçando-se o plano de atuação, o qual pode ter por base o *Manual sobre Estratégias para reducir El Hacinamiento em las Prisiones*, produzido pela UNODC — Oficina de Las Naciones Unidas contra La Droga y el Delito, (12.º Congresso do Nações Unidas em Prevenção ao Crime Justiça Criminal Salvador (Brasil), 12 a 19 de abril de 2010).

A superlotação no sistema prisional é a principal razão pela qual Estados não conseguem manter níveis mínimos de tratamento humano aos presos no mundo.

O encarceramento não deve ser considerado a única resposta ao comportamento criminoso, devendo ser fomentada a **maior aplicação prévia de alternativas à privação de liberdade, incluindo programas de justiça restaurativa.**

A justiça restaurativa no sistema de justiça criminal se mostra como uma maneira de combater o crime e os seus efeitos, bem como dar apoio àqueles que são afetados pela delinquência, sendo que o elemento chave para os processos de justiça restaurativa serem bem sucedidos é a participação da sociedade. **Assim, a incorporação da justiça restaurativa como prática obrigatória em todos os processos judiciais se mostra como um avanço.**

É necessário elaborar estratégias amplas para determinar o que as instituições estão dispostas a fazer para reduzir a superlotação e apoiar medidas positivas nesse sentido. Por ser o crime um problema social para o qual a justiça criminal só pode dar uma resposta parcial,

medidas contra a pobreza e marginalização social também necessitam ser adotadas, para prevenir a criminalidade e violência.

Destaca-se, então, a importância de assegurar precedência às soluções institucionais para minudenciamento dos mutirões. Nesse sentido, destaque-se a Resolução CNJ nº 214 (de 15/12/2015), que fixa a competência e a atuação do GMF (“Dispõe sobre a organização e o funcionamento dos Grupos de Monitoramento e Fiscalização (GMF) nos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal dos Territórios e nos Tribunais Regionais Federais” – cf. Ementa da Res. CNJ 214/2015). Positivar em lei esses critérios já reconhecidos em sede institucional, ao contrário de fortalecer tais estratégias, pode verdadeiramente dificultá-las, pois a dificuldade do enfrentamento do tema decorre justamente da necessária observância das peculiaridades e cuidados informados pelo contexto e por cada caso concreto.

Especificamente sobre o inciso XV do art. 66, propõe-se a exclusão da previsão inserta no inciso I, pois a alternativa ali trazida já se encontra previamente contemplada em passagens anteriores. Pela mesma razão, sugere-se a exclusão dos incisos III e IV, de modo que sejam renumerados os textos dos incisos restantes.

Sobre o § 1º do art. 66, que dispõe sobre a competência do juízo da execução, havendo proposta do MP, quanto a redução de pena em execução, o CNMP destaca o seguinte: i) a previsão ali inserta aproxima-se do instituto da delação premiada; ii) essa proposta deve ser levada para o juízo do conhecimento e, por isso, a Lei de Execução Pena (LEP) não se apresenta como *locus* para tal disposição e o juízo execução, por conseguinte, não se mostra competente para a análise do benefício, que seguramente implicaria dissonâncias com o juízo de conhecimento competente para a eficácia da delação; iii) a medida poderia ser vantajosa apenas para organização criminal dentro do sistema prisional, configurando-se como uma colaboração para identificar a conformação de organizações dentro do estabelecimento penal, medida em que parte já ocorre pela concessão de privilégios informais aos informantes; iv) a análise dessas hipóteses já é feita pelos juízes, com fim do processo de conhecimento; v) a credibilidade dos informantes quando já haja condenação definitiva; vi) deslocamento da competência para o juízo do conhecimento, mesmo com trânsito em julgado da condenação, como a previsão atual da colaboração premiada, conquanto já haja normativa suficiente.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Ainda sobre o § 1º do art. 66 da LEP, anote-se que § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 já prevê que, nos delitos definidos no *caput* e no § 1º daquele artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Isso enseja análise pelo juízo de conhecimento da possibilidade de aplicação de pena mais branda (inclusive com possibilidade de substituição por restritiva de direitos), razão pela qual não se vislumbra motivo para reanálise desses mesmos elementos em sede de execução penal. Ao contrário, esse “partilhamento” de competência pode ensejar dissonâncias e decisões judiciais conflitantes entre si.

Vale destacar que o texto proposto para o então inciso II do § 1º do art. 66, que ora se propõe seja o renumerado inciso I (se acolhida a sugestão de supressão do texto alvitado pelo PL 9.054 para o inciso I), guarda consonância e projeção com o que dispõem os arts. 394-B do CPP e 157, §§ 4º e 5º, do CP, tudo de acordo com as modificações pretendidas pelo mesmo PL 9.054. Por força da renumeração dos incisos do § 1º, faz-se necessário igualmente ajustar a referência lançada na proposta de § 2º do art. 66, para que a referência, então, seja ao inciso I, e não ao inciso II, cuja supressão ora se sugere.

Essa preocupação de coerência intrínseca das alterações promovidas pelo PL 9.054 e, sobretudo, com a leitura sistemática de toda a legislação a partir das modificações em discussão norteou as sugestões redacionais do CNMP.

De modo específico e particular, o CNMP propõe sugestão de redação ao inciso XIV do art. 66 da LEP, a fim de assegurar que, previamente à soltura dos internos (providência máxima de desencarceramento), haja a demonstração de todo o esforço do Poder Público para a solução do problema por vias outras que não a alternativa extremada de frustração do decreto condenatório. Além disso, é preciso reconhecer que tal preocupação não é exclusiva dos juízes de execução penal ou mesmo do Poder Judiciário. Trata-se do reconhecimento da falência de uma política de Estado e, por isso, a preocupação com a demonstração inequívoca de que todas as alternativas possíveis para tanto fossem previamente esgotadas antes da providência extremada da soltura.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O texto abaixo, com atenção aos destaques em negrito e sublinhado, reflete as sugestões ora deduzidas:

Art. 66. Compete ao juízo da execução:

I – aplicar lei posterior que de qualquer modo favoreça o condenado;

II — **declarar extinta a punibilidade;**

III – decidir sobre:

a) soma, unificação ou reconhecimento da continuidade delitiva, quando for o caso;

.....
V -

b) **a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade;**

.....
d) **a aplicação da medida de segurança, bem como a substituição da pena por medida de segurança;**

e) **a revogação da medida de segurança;**

f) **a desinternação e o restabelecimento da situação anterior;**

g) **o cumprimento de pena ou medida de segurança em outra comarca;**

h) **a remoção do condenado na hipótese prevista no § 1º, do artigo 86, desta Lei.**

.....
j) **conhecer de ações civis fundadas em interesses individuais, difusos ou coletivos afetos à execução penal, devendo as ações serem propostas no foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou omissão, cujo juízo terá competência absoluta para processar a causa, ressalvadas a competência da Justiça Federal e a competência originária dos Tribunais Superiores.**

VI – zelar pelo correto cumprimento da pena **e da medida de segurança;**

VII – inspecionar bimestralmente os estabelecimentos penais, tomando providências para seu adequado funcionamento e promovendo, quando for o caso, a apuração de responsabilidade;

.....
IX – instalar o Conselho da Comunidade;

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

X – emitir semestralmente atestado de pena a cumprir, disponibilizando o inteiro teor;

XI – determinar que os estabelecimentos penais mantenham cadastro na unidade penal com listas nominais, atualizadas diariamente, contendo o nome das pessoas privadas de liberdade, o número do respectivo mandado de prisão registrado no banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça, o número único da matrícula de nascimento instituída pelo Conselho Nacional de Justiça, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas, o número do título de eleitor, a data da prisão inicial e a data da prisão na unidade em que se encontra, bem como se é sentenciado ou não sentenciado;

XII – homologar ou revogar a sanção disciplinar aplicada;

XIII – decidir ou realizar ato relacionado ao processo executório da pena nos casos de ausência de indicação legal expressa da autoridade competente;

XIV – oficiar ao coordenador do Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário, instituído pelo Conselho Nacional de Justiça, **após a demonstração de esgotamento das alternativas atinentes ao Poder Público para adequação e relotação dos presos,** dando-lhe conhecimento da superlotação da unidade penal e solicitar que reúna os juízes competentes pela custódia dos presos provisórios ou condenados que ali se encontram para traçar, de forma conjunta e de modo a garantir a razoável duração do processo e a celeridade de sua tramitação, estratégia de desencarceramento, com base:

- a) na potencialidade ofensiva do crime;
- b) na ocorrência ou não de violência na prática do crime;
- c) na intensidade do dolo ou da culpa na prática do crime;
- d) na duração da pena aplicada;
- e) no regime prisional inicial de cumprimento da pena;
- f) na quantidade de condenações dos presos;

XV – realizar, de ofício ou a requerimento das partes, mutirões carcerários sempre que a capacidade do estabelecimento estiver superior à lotação.

§ 1º Compete ainda ao juízo da execução, havendo proposta do Ministério Público, decidir sobre:

I – a redução da pena aplicada ou a determinação da antecipação de progressão de regime, no caso de crime sem violência ou grave ameaça a pessoa, se houver reparação do dano, restituição da coisa por ato voluntário do condenado ou prática de justiça restaurativa que indiquem o arrependimento posterior à sentença condenatória;

II – a autorização da antecipação de progressão de regime ou outras medidas alternativas aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, em súmula com efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à administração pública;

§ 2º A redução da pena de que trata o **inciso I** do § 1º não se aplica a condenações por crimes contra a administração pública e por crimes definidos na Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986, na Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, na Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, e na Lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951, nem a condenações cujo valor financeiro exceda R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Já em relação ao art. 68 da LEP, a manutenção do acompanhamento judicial da medida de segurança mostra-se salutar para que haja segurança jurídica. Vale destacar a importância de elaborar plano de acompanhamento híbrido entre os integrantes da área da saúde e a execução penal, para assegurar efetividade aos preceitos legais cuja reforma se pretende. O CNMP ainda sugere a inserção de um inciso V ao art. 68 da LEP. A inclusão é essencial à função do Ministério Público, órgão da execução penal, e tem em conta uma das funções primordiais de fiscalização da lei. Por isso, a imprescindível e correlata previsão legal para que o Ministério Público intervenha obrigatoriamente em todos os atos para planejamento e execução da estratégia de desencarceramento, em especial os delimitados por meio do artigo 66, inciso XIV, e § 1º.

Confirmam-se os ajustes redacionais alvitados por o CNMP para o art. 68 da LEP:

Art. 68. *Omissis.*

II -.....

d) **a revogação da medida de segurança;**

.....

f) **a internação, a desinternação e o restabelecimento da situação anterior**

.....

V – **intervir, obrigatoriamente, nos procedimentos de instauração, planejamento e execução da estratégia de desencarceramento prevista nesta lei.**

O art. 71 da LEP também reclama modificação. A criação do Ministério Extraordinário da Segurança Pública, por meio da Medida Provisória nº 821/2018, trouxe entre

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

suas atribuições coordenar e promover a integração da segurança pública em todo o território nacional em cooperação com os demais entes federativos, e de exercer “planejar, coordenar e administrar” a política penitenciária nacional. Daí a seguinte sugestão de redação:

Art. 71. O Departamento Penitenciário Nacional (Depen), subordinado **ao Ministério da Segurança Pública**, é órgão executivo da Política Penitenciária Nacional, gestor do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen) e de apoio administrativo e financeiro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.

Já para o art. 77-B, que se refere ao Fundo Rotativo nos Estabelecimentos penais, o CNMP sugere a seguinte redação:

Art. 77-B. **Será criado fundo rotativo nos estabelecimentos penais, com o fim de gerenciar os recursos provenientes do trabalho prisional, referentes à parcela indenizatória das despesas estatais com manutenção do condenado no estabelecimento penal.**

Deve ser observado que a criação dos fundos rotativos como aqui prelecionado, em todos os estabelecimentos penais, enseja a criação concomitante de órgão local (municipal) para controle, aplicação e destinação dos valores, a ser delimitado através de legislação local.

Pelas razões já enumeradas quando do comentário que justificou a sugestão de exclusão do inciso XI do art. 61 da LEP, o CNMP igualmente alvitra a **exclusão do art. 81-C da LEP**. A previsão inserta no art. 81-C não se compatibiliza com a natureza jurídica da OAB, tampouco guarda consentaneidade com o desenho de atores estatais na execução penal. As preocupações a serem externadas pela OAB, decerto, já se encontram contempladas na participação corretamente assegurada à Defensoria Pública no caso.

Título IV - Dos Estabelecimentos Penais (arts. 82-104)

A respeito dos estabelecimentos penais, o CNMP propõe alguns ajustes redacionais às proposições trazidas pelo PL 9.054.

A redação do parágrafo único do art. 83-B, alvitra-se, deve registrar o seguinte:

Art. 83-B. *Omissis*.

Parágrafo único. **O disposto no caput será regulamentado pelas Leis Estaduais, nos casos de parcerias do poder público com organizações da sociedade civil sem fins lucrativos no art. 90-A.**

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A proposta legislativa de nova redação do parágrafo único do artigo 83-B deve ser lida em conjunto com a proposta de criação do artigo 90-A, *in verbis*:

Art. 90-A. O cumprimento de pena privativa de liberdade poderá ser realizado em estabelecimento administrado por organização da sociedade civil, observadas as vedações estabelecidas na legislação correlata e cumpridos os seguintes requisitos:

I – ter projeto de execução penal aprovado pelo tribunal de justiça da unidade da Federação em que exercerá suas atividades;

II – cadastrar-se no Departamento Penitenciário Nacional;

III – habilitar-se perante o órgão competente do Poder Executivo da unidade da Federação em que exercerá suas atividades;

IV – encaminhar anualmente ao Departamento Penitenciário Nacional relatório de reincidência e demais informações solicitadas;

V – submeter-se a prestação de contas perante o tribunal de contas da unidade da Federação em que exercerá suas atividades.

Esses dois artigos foram trabalhados com o objetivo de possibilitar o cumprimento de pena privativa de liberdade em estabelecimento administrado exclusivamente por organizações da sociedade civil, por exemplo, as Associações de Proteção e Assistência aos Condenados (APACs).

Entretanto, a “delegação” do poder de polícia ou a ausência do exercício do poder de polícia nesses estabelecimentos, com a entrega das funções de direção, chefia e coordenação inerentes ao sistema penal aos integrantes ou contratados pelas organizações da sociedade civil sem fins lucrativos, pode contrariar a política de alguns Estados de não delegar tais poderes, o que inviabilizaria, na prática, a utilização da importante alternativa administrativa prevista na proposta de introdução desse art. 90-A.

Assim, deve-se respeitar, ao nosso sentir, a realidade de cada Estado na regulamentação da questão (art. 24, I, da CF). Daí a proposta do GT do CNMP de deixar a regulação do disposto no caput do art. 83-B, nos casos de parcerias do poder público com organizações da sociedade civil sem fins lucrativos, nos moldes do art. 90-A, para a legislação estadual.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Até porque a redação do artigo 83-B não contemplaria apenas as APACs. Permitiria que outras “organizações da sociedade civil sem fins lucrativos” administrassem integralmente estabelecimentos penais. Deve-se ter muita cautela para se regulamentar a delegação de “poder de polícia” e as atribuições de direção, chefia e coordenação do Sistema Penitenciário a pessoas sem vínculos com a Administração Pública. É de conhecimento público que várias ONGs estão sendo criadas ou infiltradas por organizações criminosas em vários Estados. Sabendo-se que as organizações criminosas se estruturam dentro e fora dos estabelecimentos penais, referida modificação legislativa abriria uma porta perigosa para o acesso dessas organizações à direção de alguns estabelecimentos penais administrados em parceria com o Poder Público.

Assim, diante do conhecimento e realidades locais, importante que cada Estado regule a matéria.

Já em relação ao art. 85 da LEP, o CNMP propõe a seguinte redação.

Art. 85. O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade.

A proposta legislativa de nova redação do caput do artigo 85, a nosso sentir, não se coaduna com a realidade prisional brasileira. Por mais bem-intencionada que seja, a vedação de recebimento de presos além da capacidade prevista resultará na soltura indevida de presos perigosos, sem que se possa fazer uma ponderação de periculosidade entre qual preso deve ser solto por falta de vagas (se o preso que já está encarcerado ou se o preso que se pretende encarcerar).

A superlotação dos estabelecimentos penais no Brasil constitui um grave problema a ser enfrentado pelo Estado, que não será resolvido com a simples alteração de redação do referido artigo. Já existem instrumentos jurídicos à disposição da Justiça para enfrentar eventual degradação das condições de cumprimento da pena pelo excesso de presos no estabelecimento, tais como a interdição parcial (art. 66, VIII, da LEP), a aplicação da Súmula Vinculante nº 56 do STF e outras propostas previstas no projeto de alteração da LEP em análise.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A redação proposta pelo GT do CNMP não traz nenhuma vedação, ao mesmo tempo que deixa claro que a lotação do estabelecimento deve ser adequada à estrutura e finalidade do estabelecimento.

O CNMP não tem sugestões para a alteração pretendida no art. 86-A da LEP pelo PL 9.054. Contudo, em relação ao art. 87, cumpre tecer algumas considerações.

A proposta legislativa de nova redação do *caput* do artigo 87 veda a permanência de preso não condenado na penitenciária. De certa forma, a nova redação explicita o que já se vinha se entendendo em relação à cabeça do art. 87: a penitenciária se destina a acolher condenados em regime fechado, e não presos provisórios. No entanto, a vedação de permanência de presos não condenados no local pode gerar transtornos à administração penitenciária em alguns momentos, pois, em determinadas situações, como emergências no sistema penal ou necessidade de se conter integrantes de facções criminosas, são as penitenciárias os locais mais adequados para a contenção.

A proposta apresentada pelo CNMP, portanto, evita esses eventuais transtornos ao mesmo tempo em que deixa claro que a penitenciária se destina, como regra geral, ao condenado à pena de reclusão, em regime fechado, e não a outras modalidades de presos ou de cumprimento de pena.

Na mesma linha de raciocínio usada para o *caput*, propõe o CNMP, para a nova redação do parágrafo único, que a União, os Estados e o Distrito Federal passem a ter a obrigação de construir estabelecimentos penais (e não apenas penitenciárias) destinados aos presos sujeitos ao regime disciplinar diferenciado, sem a necessidade de exclusividade para tal fim. As realidades dos Estados são muitos diferentes, inclusive em relação à demanda para o regime disciplinar diferenciado. Daí não ser adequada a imposição de construção de unidades exclusivas para esse fim.

Desse modo, a redação do art. 87 da LEP restaria assim deduzida:

Art. 87. A penitenciária destina-se ao condenado à pena de reclusão, em regime fechado.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Parágrafo único. A União, os Estados e o Distrito Federal construirão estabelecimentos penais destinados aos presos sujeitos ao regime disciplinar diferenciado, nos termos do art. 52 desta Lei.

O CNMP destaca a preocupação veiculada no PL 9.054 com a acessibilidade à área destinada ao estabelecimento penal — objeto de preocupação do art. 90. Não há sugestão nesse particular.

Já em relação ao parágrafo único do art. 91 da LEP, o CNMP propõe a seguinte redação:

Art. 91. *Omissis.*

Parágrafo único. A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.

O regime semiaberto diferenciado com monitoração eletrônica previsto pela proposta legislativa de redação para o novo parágrafo único do art. 91 é uma realidade em vários Estados, e vem sendo admitido pela jurisprudência como uma alternativa à falta de vagas no regime semiaberto, mormente após a publicação do enunciado 56 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal. Contudo, a falta de menção na redação proposta de que a monitoração eletrônica seria uma *alternativa* à falta de vagas no regime e que obedeceria a critérios de preferência a serem estabelecidos pelo Poder Judiciário, pode levar à interpretação de que essa modalidade diferenciada do regime semiaberto passa a ser um direito subjetivo do apenado, ou mesmo desobriga os Estados de construir novas vagas para o regime semiaberto.

Ainda, a ausência de critério mínimos para utilização do semiaberto com monitoração eletrônica pode ensejar que presos condenados por crimes hediondos e/ou faccionados sejam beneficiados indiscriminadamente com a medida. No julgamento que levou à edição do enunciado 56 da Súmula Vinculante do STF, o Ministro Relator do RE 641.320/RS assim se posicionou:

Pode-se cogitar, por exemplo, da consideração do caráter do crime — violento ou não, hediondo ou equiparado, ou não. Há bons argumentos favoráveis à consideração dessas circunstâncias. Afinal, são crimes particularmente graves, merecendo cumprimento rigoroso da reprimenda aplicada. Outras considerações, no entanto, podem ser

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

feitas em sentido contrário. O caráter do crime é levado em conta na cominação e na aplicação da pena. Da mesma forma, as circunstâncias que levam à necessidade de uma fração maior de pena para benefícios – reincidência, caráter hediondo do delito – pesarão na saída antecipada, na medida em que necessário mais tempo de pena cumprida para se aproximar do requisito objetivo de progressão.

Portanto, entendemos que a proposta de redação apresentada pelo GT do CNMP vai ao encontro do decidido pelo STF, sem descuidar da obrigação do Estado de dispender esforços para construção de vagas no regime semiaberto de acordo com a demanda.

O CNMP não tem proposta redacional ao que prevê o PL 9.054 sobre o recolhimento domiciliar.

Porém, em relação à previsão de cadeia pública, propõe-se a seguinte redação ao art. 103 da LEP:

Art. 103. Cada comarca terá, pelo menos 1 (uma) cadeia pública a fim de resguardar o interesse da Administração da Justiça Criminal e a permanência do preso em local próximo ao seu meio social e familiar.

Assim, retira-se do texto original que a cadeia pública também se destina a resguardar “a permanência do preso em local próximo ao seu meio social”, pois cadeia pública não é local para “permanência” de presos.

O CNMP propõe, igualmente, a exclusão da proposta legislativa de inclusão dos §§ 1º e 2º do art. 103 da LEP.

O § 1º da proposta vincularia a criação de comarca à existência prévia de cadeia pública, o que violaria, a nosso sentir, o disposto no art. 96, I, “d”, da Constituição Federal, pois a proposta de criação de novas varas judiciárias é privativa dos Tribunais. O Executivo poderia inviabilizar a instalação de uma comarca não construindo a cadeia pública, o que parece não ser adequado, diante dos benefícios muito maiores à sociedade local que a criação da comarca traria se comparada à construção de uma cadeia pública (não são estruturas equivalentes em importância).

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Já a redação proposta para o § 2º está fora do contexto da Lei de Execução Penal. “Carceragem” não é um estabelecimento penal. A Lei de Execução Penal atual não explicita o conceito de “carceragem”. É certo, contudo, que as delegacias de polícia devem ser estruturadas com celas para receberem e custodiarem os presos em flagrante ou os que tiveram contra si cumpridos mandados de prisão, devendo ali permanecer apenas o tempo necessário para finalização dos trâmites policiais/administrativos, quando então devem ser remanejados para estabelecimentos penais compatíveis com a sua condição de encarceramento.

Título V – Da Execução das Penas em Espécie (arts. 105-170)

Na abertura do Título V da LEP, que cuida da execução das penas em espécie, o PL 9.054 promove a inserção do art. 104-A, *verbis*:

Art. 104-A. Adotar-se-ão, entre outras, as seguintes penas:

I – privação ou restrição da liberdade;

II – suspensão ou interdição de direitos;

III – prestação social alternativa;

IV – multa;

V – perda de bens.

O CNMP propõe a supressão desse artigo. Trata-se de enumeração de penas alternativas, que já são bem delineadas no próprio Código Penal. Além disso, veja-se que o preceito se encontra deslocado: há uma numeração de penas alternativas positivada no capítulo que cuida justamente das penas privativas de liberdade. Há mais: o preceito confunde o efeito da sentença condenatória (perda de bens) com a pena que é imposta pela condenação. Também por isso, portanto, vê-se falta de boa técnica legislativa.

A previsão, pois, carece de técnica legislativa e sua supressão em nada prejudica as inovações bem-vindas trazidas pelo PL 9.054.

Já em relação ao art. 107 da LEP, o CNMP propõe alteração da redação dos §§ 2º e 3º, para que assim constem na proposição:

Art. 107. *Omissis.*

.....

§ 2º As guias de execução serão registradas e processadas como documentos eletrônicos e registradas em livro especial, segundo a ordem cronológica, possibilitando-se que o condenado tenha conhecimento prévio da data do término de cumprimento de pena.

§ 3º O juiz da execução penal será informado, com 30 (trinta) dias de antecedência, da data de soltura do apenado e das datas de progressão e livramento.

Cria-se um sistema informatizado com prazo exíguo para o seu funcionamento e sem previsão da fonte da receita para que todas comarcas e presídios consigam implantá-lo. Entende-se de difícil exatidão a data de soltura do preso, motivo pelo qual sugere-se a substituição de “data certa e predefinida de sua soltura” por “data do término de cumprimento da pena”.

A alteração proposta retira da esfera do Judiciário a decisão sobre a concessão de eventuais benefícios e soltura pelo término da pena do apenado, pois a regra confunde requisitos, notadamente da progressão e do livramento, com o fim do cumprimento da pena.

Ao editar a Lei de Execução Penal, o legislador, entendendo que a execução penal não é mero procedimento administrativo, mas processo judicial, consagrou no art. 2º do diploma o princípio da jurisdicionalidade da execução penal, a fim de que atos como a progressão de regime ou a concessão de benefícios desencarceradores (tais como o livramento condicional ou a prisão domiciliar humanitária) decorressem de ato judicial que, após análise ampla, desse certeza acerca do perfazimento dos requisitos legais para seu deferimento.

Paralelamente, o art. 5º, XXXV, da Constituição da República, outorga ao Judiciário o monopólio do exercício da jurisdição (princípio da inafastabilidade da jurisdição), vedando-se, portanto, que autoridades administrativas possam deferir os benefícios próprios da execução penal, uma vez que tal demandaria poder jurisdicional.

Logo, da interação desses princípios, não pode a concessão de benefícios, no curso da execução, resultar de ato da autoridade administrativa, que estaria, em tal hipótese, usurpando competência judicial.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Ademais, a previsão de liberação do preso apenas após expedição de alvará de soltura por magistrado continua insculpida no caput art. 685 do CPP, não afetado pelo PL 9.054.

Finalmente, o dispositivo proposto, ao conceder automaticamente os benefícios da execução, o faz sem que haja certeza quanto ao perfazimento dos requisitos legais, o que depende de prévia manifestação judicial que ateste sua presença. Em outras palavras, a segurança jurídica, em seu viés subjetivo (que visa a confiança da sociedade nos atos, procedimentos e condutas estatais), resta fragilizada, o que se agrava se considerarmos fatores como a inexistência e a dificuldade de implantação do sistema informatizado que o dispositivo pressupõe (não há sequer indicação de recursos para sua criação e tampouco é plausível sua implementação no prazo previsto pelo projeto de lei), as inevitáveis falhas na alimentação do sistema ou o fato de que os estabelecimentos penais não dispõem de pessoal com formação e experiência necessárias a correta análise das execuções.

Desse modo, o CNMP entende que a alteração proposta é, a um só tempo, questionável do ponto de vista jurídico e, em larga medida, desnecessária, contribuindo, por outro lado, para um possível agravamento de outra crise tão alarmante quanto a crise do sistema carcerário: a crise de segurança pública.

Sugere-se, então, a redação nestes exatos termos: “O juiz da execução penal será informado, com 30 (trinta) dias de antecedência, da data de soltura do apenado e das datas de progressão e livramento”.

Já no art. 109, o CNMP propõe a seguinte redação:

Art. 109. Cumprida ou extinta a pena, o condenado será posto em liberdade, mediante alvará do Juiz, se por outro motivo não estiver preso.

Novamente, tem-se que a redação proposta pelo PL 9.054 retira da esfera do Judiciário a competência para a expedição do alvará de soltura do apenado, pois transfere para a área administrativa uma atividade tipicamente jurisdicional. As ponderações feitas quanto à redação proposta para o art. 107, §3º, são plenamente aplicáveis aqui.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

À vista disso, propõe-se a manutenção da redação atual do art. 109, com o seguinte teor “Cumprida ou extinta a pena, o condenado será posto em liberdade, mediante alvará do Juiz, se por outro motivo não estiver preso”.

Já quanto ao art. 111, propõe-se a seguinte redação para o *caput*, mantendo-se a proposição tal como deduzida pelo PL 9.054 para os parágrafos do dispositivo:

Art. 111. Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição.

No que tange à presente proposta de alteração, previu-se a unificação das penas para fins de cumprimento. Sugere-se retomar a redação atual do *caput* do art. 111, sob a justificativa de que a proposta cria iniquidade, pois pode ensejar tratamentos distintos a internos na mesma situação jurídica, a depender do trâmite conjunto de feitos ou de benefícios reconhecidos pelo juízo de execução penal ou do juízo do conhecimento. A redação do dispositivo acima dá margem a interpretações diversas, podendo gerar insegurança jurídica em sua aplicação.

Tomado literalmente, o dispositivo em análise divide os apenados condenados por mais de um crime em dois grupos: aqueles cujas execuções foram iniciadas simultaneamente, e aqueles que iniciaram o cumprimento de pena com a posterior superveniência de novas condenações. Para o primeiro grupo é viabilizado o cumprimento “isolado” da pena mais grave, enquanto o segundo grupo submete-se às regras atualmente vigentes para a unificação de penas.

Tal sistema gerará tratamento diferenciado para presos que, em execuções distintas, tiveram as suas penas unificadas em regime mais rigoroso por soma de penas mais leves, em relação a preso que, com o mesmo quantitativo em uma única execução penal, tem a garantia de cumprimento isolado da pena no regime mais gravoso.

O tratamento privilegiado para os crimes mais graves acaba por criar inversão da garantia de tratamento isonômico para todos os presos, colocando o próprio ambiente prisional em risco de segurança.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

No sistema atual, havendo condenação por mais de um crime, todos os presos são tratados da mesma maneira, tenham as condenações advindo da mesma ação penal ou não. Em ambos os casos, o regime carcerário será definido pela análise do remanescente de pena no momento da unificação (segundo as previsões do art. 33, §2º, do Código Penal) ou pela fixação de um determinado regime em decisão judicial prévia (seja uma decisão condenatória, seja uma decisão prolatada no curso da execução, como a unificação de penas ou o reconhecimento da prática de falta grave).

Estabelecido o regime carcerário, a progressão será calculada sobre o remanescente de todas as penas, observando-se as frações previstas no art. 112 da LEP e no art. 2º, §2º, da Lei 8.072/90, segundo a natureza do delito praticado.

Como destacado acima, ainda que não tenha sido essa a intenção, a proposta acaba por impor um recorte, mantendo o sistema atual para os presos com condenações originadas de ações penais diversas (previsão do parágrafo único), ao passo que aos demais presos seria permitido o cumprimento “isolado” ou “em blocos” do regime mais grave (previsão do *caput*). Vejamos, então, o exemplo abaixo.

Apenados	A	B
Penas	Ação Penal 01: - 6 anos e 4 meses, em regime fechado, pela prática de roubo majorado. - 2 anos e 4 meses, em regime semiaberto, pela corrupção de menores. - 1 ano e 2 meses, em regime aberto, pelo porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.	Ação penal 01: - 2 anos e 4 meses, em regime aberto pela prática de furto. Ação penal 02: - 2 anos e 4 meses, em regime aberto pela prática de furto. Ação penal 03: - 2 anos e 4 meses, em regime aberto pela prática de furto. Ação penal 04: - 2 anos e 4 meses, em regime aberto pela prática de furto.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Pena total	10 anos		9 anos e 6 meses
Sistemas	Atual	Proposto (art. 111, <i>caput</i>)	Atual, mantido no §1º
Cumprimento	Regime Fechado: - Pena: 10 anos. - Progressão em <u>1 ano e 8 meses</u> . Regime Semiaberto: - Pena: 8 anos e 4 meses (remanescente) - Progressão em <u>1 ano, 4 meses e 20 dias</u> .	Regime Fechado: - Pena: 6 anos e 4 meses - Progressão em <u>1 ano e 20 dias</u> . Regime Semiaberto: - Pena: 7 anos, 7 meses e 10 dias (5 anos, 3 meses e 10 dias + 2 anos e 4 meses). - Progressão em <u>1 ano, 3 meses e 7 dias</u> .	Regime Fechado: - Pena: 9 anos e 6 meses. - Progressão em <u>1 ano e 7 meses</u> . Regime Semiaberto: - Pena: 7 anos e 11 meses (remanescente) - Progressão: <u>1 ano, 3 meses e 25 dias</u> .
Total para progredir ao aberto	3 anos e 20 dias.	2 anos, 3 meses e 27 dias.	2 anos, 10 meses e 25 dias.

No exemplo acima destacado, o autor de crime praticado com violência ou grave ameaça contra pessoa progrediria mais rapidamente ao regime aberto do que o autor de crime praticado sem grave ameaça ou violência. Frise-se que no exemplo acima não nos imiscuímos na possibilidade de alteração da data efetiva quando da unificação das penas de B, o que contribuiria para o agravamento da distorção instituída pelo dispositivo proposto.

Apenados	A	B
Penas	Ação Penal 01: - 6 anos e 8 meses, em regime fechado, pela prática de roubo majorado. - 2 anos e 10 meses, em regime semiaberto, pela corrupção de menores.	Ação penal 01: - 6 anos e 8 meses, em regime fechado, pela prática de roubo majorado. Ação penal 02: - 2 anos e 10 meses, em regime semiaberto, pela corrupção de menores.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Pena total	9 anos e 6 meses		9 anos e 6 meses
Sistemas	Atual	Proposto (art. 111, <i>caput</i>)	Atual, mantido no §1º
Cumprimento	Regime Fechado: - Pena: 9 anos e 6 meses. - Progressão em <u>1 ano e 7 meses</u> . Regime Semiaberto: - Pena: 7 anos e 11 meses (remanescente) - Progressão: <u>1 ano, 3 meses e 25 dias</u> .	Regime Fechado: - Pena: 6 anos e 8 meses - Progressão em <u>1 ano, 1 mês e 10 dias</u> . Regime Semiaberto: - Pena: 7 anos, 7 meses e 10 dias (5 anos, 3 meses e 10 dias + 2 anos e 4 meses). - Progressão em <u>1 ano, 4 meses e 23 dias</u> .	Regime Fechado (unificação): - Pena: 9 anos e 6 meses. - Progressão em <u>1 ano e 7 meses</u> . Regime Semiaberto: - Pena: 7 anos e 11 meses (remanescente) - Progressão: <u>1 ano, 3 meses e 25 dias</u> .
Total para progredir ao aberto	2 anos, 10 meses e 25 dias.	2 anos, 6 meses e 3 dias.	2 anos, 10 meses e 25 dias.

Nesse exemplo, por conta da diferenciação criada pela redação proposta para o art. 111, apenados condenados pela prática do mesmo crime, em circunstâncias semelhantes, teriam tratamento diverso, exigindo-se do penitente “B”, para progressão ao regime aberto, 4 meses e 23 dias a mais de cumprimento de pena em relação a “A”, exclusivamente pelo fato das penas deste haverem sido impostas na mesma ação penal. Isso tudo, mais uma vez, sem considerar a possibilidade de alteração da data efetiva no momento da unificação, o que apenas tornaria ainda mais desigual o tratamento conferido a penitentes condenados pelos mesmos crimes.

Ainda quanto a essa possível interpretação, há questões relativas à ação penal que devem ser consideradas, como, por exemplo, o fato de que não é raro que delitos que poderiam ser apreciados no bojo da mesma ação sejam julgados em ações diversas. Basta imaginarmos, por exemplo, que delitos em relação aos quais se poderia reconhecer a continuidade delitiva (hipótese de conexão instrumental que levaria à reunião de ações) tenham chegado ao conhecimento da autoridade policial em datas diversas, gerando ações penais diversas, sem que

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

o juízo de conhecimento se atente para tal fato - o que não é incomum. Uma vez que tal passaria a refletir diretamente na forma do cumprimento de pena, evidencia-se que o discrímen engendrado pelo dispositivo proposto convida ao processo penal um elemento de álea, especialmente inconveniente quando está em jogo direito indisponível do sentenciado, sua liberdade.

Já o § 2º proposto para o art. 111 normatiza e unifica questão que, até então, encontra intensa discussão nos Tribunais. Por isso, a alteração é bem-vinda e alvissareira. Igualmente, também é desejada a alteração promovida no § 3º do mesmo art. 111.

Já em relação ao art. 112 da LEP, o CNMP propõe a manutenção do *caput* em sua redação original. Na sequência, são propostas as seguintes redações para os §§ 4º e 5º, *verbis*:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

.....

§ 4º A data-base para o direito à progressão de regime será aquela em que forem preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos.

§ 5º Para os crimes hediondos e equiparados praticados com violência ou grave ameaça à pessoa, poderá ser exigido o exame psicossocial ou criminológico, conforme o caso, determinado judicialmente, com prazo suficiente, desde que realizado até o implemento do requisito temporal do benefício.

O dispositivo em tela trata de progressão automática a ser deferida pelo diretor do estabelecimento prisional, retirando, mais uma vez, competências (verdadeiramente, prerrogativas) do juízo da execução.

As ponderações feitas quanto à redação proposta para o art. 107, §3º, são plenamente aplicáveis aqui.

Dessa feita, sugere-se a manutenção da redação atual do art. 112, com o seguinte teor: “A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão”.

No que interessa ao § 4º, sugere-se a inclusão de critérios subjetivos, do seguinte modo: “A data-base para o direito à progressão de regime será aquele em que forem preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo”.

Propõe-se pertinente que conste a facultatividade de realização ou do exame psicossocial ou do exame criminológico, conforme o caso. O exame criminológico possibilita a avaliação de aspectos negativos da personalidade do condenado, principalmente nos casos em que há traços de psicopatia. Nesses casos, abre-se a possibilidade de aprofundamento das avaliações e de encaminhamentos específicos.

Já em relação ao art. 112-A, tal como proposto pelo PL 9.054, sugere-se a exclusão da parte final do parágrafo único, ficando a redação da seguinte forma:

Art. 112-A. Omissis.

Parágrafo único. O bom comportamento é readquirido após 1 (um) ano da ocorrência do fato.

A proposta de alteração pelo PL 9054 pode gerar percepção de impunidade com relação às faltas, além de conferir tratamento distinto a presos que cometeram faltas da mesma natureza no mesmo dia. Despreza o requisito subjetivo nas situações em que o requisito temporal for atingido antes do período de readequação comportamental, que é de um ano.

Há um grande risco de os presos com penas muito pequenas serem obrigados a assumirem as faltas graves do grupo onde ocorreu uma situação de falta.

O CNMP propõe a exclusão dos §§ 1º, 2º e 3º do art. 114-A. É que as modificações pretendidas vedam totalmente a superlotação das unidades prisionais. Se, por um lado, é uma medida que visa minimizar o problema da superpopulação carcerária, por outro, traz outras sérias consequências. A primeira delas, inevitavelmente, será o estímulo à omissão dos órgãos do Executivo em ampliar o número de vagas nas unidades prisionais, pois a lei terá dado uma resposta simplista para a questão.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Além disso, não traz mecanismos de responsabilização, inclusive pessoal, dos gestores por não implementar políticas públicas para corrigir a superlotação. Ao contrário, opta por promover a liberação de pessoas condenadas sem o cumprimento dos requisitos previstos, o que coloca em risco a segurança pública. Ademais, impõe ao juízo da execução o dever de antecipação de benefícios, abstendo-se de criar mecanismos para a correção judicial da omissão estatal para a falta de vagas.

Assim, termina por desvirtuar totalmente a execução penal, pois o decreto condenatório perde o seu valor.

Por fim, pode estimular a revolta da população, inclusive com promoção de vingança privada, em razão do sentimento de impunidade e de insegurança na sociedade pela liberação em massa de pessoas condenadas.

Além disso, há de se considerar o disposto no art. 66, XIV, tal como estabelecido pelo PL 9.054 e, ainda, a implementação das audiências de custódia, a partir de decisão do Supremo Tribunal Federal e de Resolução do Conselho Nacional de Justiça, o que possibilitou um melhor filtro sobre o encarceramento.

Na sequência, o CNMP traz sugestão para o art. 118 da LEP, para que a sua redação passe a constar assim (e com exclusão dos §§ 3º, 4º e 5º):

Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita a regressão quando:

I – for condenado por crime doloso;

II – sofrer nova condenação, por crime anterior, cujo regime de cumprimento imposto seja mais rigoroso, computado, para a fixação do novo regime, o tempo já cumprido;

III – for punido por falta grave apurada em processo administrativo ou judicial.

§ 1.º O condenado será transferido do regime aberto se, além das hipóteses referidas nos incisos anteriores, frustrar os fins da execução ou não pagar, podendo, a multa cumulativamente imposta.

§ 2º No caso dos incisos I e II do caput e do § 1º, o condenado deverá ser ouvido previamente na presença de seu defensor.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Em relação ao inciso I do art. 118, anote-se que a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é necessário o trânsito em julgado da condenação. Confirma-se o enunciado 526 da súmula do STJ: “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”. Não se vislumbra razão ou benefício normativo para a contrariedade ao que já estabelecido e pacificado pelos Tribunais Superiores sobre o tema.

Já o inciso II do art. 118, tal como proposto pelo PL 9.054, impossibilita a fixação de regime mais gravoso, ainda que o somatório ultrapasse 9 anos, no caso do fechado, e 5 anos, no caso do semiaberto – artigo 33 do Código Penal, conforme redação do próprio PL 9.054.

De resto, as demais modificações e supressões alvitradas retiram a possibilidade de impedir a progressão de regime quando o apenado dispõe de possibilidade para efetuar o pagamento e, ainda assim, não o faz. Veja-se que a previsão trazida pelo PL 9.054 esvazia, igualmente, a resposta haurida em condenações nos chamados crimes de colarinho branco, notadamente quando o valor da multa é exacerbado. A manutenção da redação original da LEP, vale destacar, assegura maior efetividade ao comando sentencial e, por conseguinte, maior efetividade da resposta penal.

As previsões dos parágrafos cuja supressão se pede estabelecem prazo muito exíguo, pois as unidades prisionais não conseguem concluir o inquérito disciplinar — com a devida observância de todas as garantias do acusado — de forma tão célere, assim como as varas de execuções também não conseguem analisá-lo dentro desse prazo, para que a regressão definitiva ocorra. O retorno para o regime anterior coloca em risco a ordem e a disciplina das unidades prisionais, pela sensação de impunidade que gera. Especialmente a previsão do § 5º torna a regressão facultativa, a critério do juiz, mesmo em caso de prática de crime ou falta grave.

Diante das considerações acima expostas, nota-se que: i) o inciso I revela uma assimetria no projeto, motivo pelo qual deve dele ser excluído o termo definitivamente; ii) por melhor técnica redacional, o *caput* do artigo deve ser alterado para a seguinte forma: “A

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita a regressão quando: (...); iii) no inciso III, por simetria normativa, faz-se necessária a inclusão do termo judicial, de modo que o dispositivo deve ser “for punido por falta grave apurada em processo administrativo”; iv) no § 1º, para além do descumprimento das condições especiais, deve-se exigir o pagamento da multa, com o objetivo de garantir a efetividade da medida imposta ao injusto e não tutelar que agentes que cometeram crimes de colarinho branco sejam beneficiados com uma progressão/regressão de regime pela ausência de tal ônus; v) no § 2º, para salvaguardar os postulados da ampla defesa, deve-se igualmente garantir a oitiva do condenado na presença de seu defensor nas hipóteses do incisos I e II do *caput*; e vi) os §§ 3º a 5º devem ser excluídos.

Em relação ao art. 126 da LEP, o CNMP propõe o seguinte ajuste redacional à proposição do PL 9.054, *verbis*:

Art. 126. *Omissis*.

.....
III – **atividade de leitura, nos termos da regulamentação do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária;**
.....

§ 6º O condenado que cumpre pena em regime aberto e o que usufrui de 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 nos incisos I do § 1º deste artigo, desde que autorizado pelo órgão de execução penal.

Teria sido mais prudente se o PL 9.054 tivesse regulado mais detalhadamente a remição por leitura, principalmente vinculando-a ao projeto pedagógico da unidade, a escolha da obra pelos profissionais ou comissões que farão a avaliação. Não há dúvidas de que resenhas serão objeto de comércio ilícito nas unidades prisionais. Um dos mecanismos para prevenir esse comércio seria a exigência de elaboração das resenhas nas salas de aulas. No entanto, isso limitará o acesso à maioria esmagadora dos presos.

A possibilidade de remição pelo trabalho no regime aberto ou no livramento condicional (§6º) pode gerar muita fraude, pois não há como fiscalizar se o trabalho é real, pois,

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

neste caso, não será necessária a prévia autorização judicial, como ocorre no regime semiaberto, ou de declaração oficial da unidade prisional, no caso do regime fechado.

Assim, entende-se que deve haver melhor regulamentação das atividades de remição por leitura, razão pela qual entende-se ser oportuno que fique a cargo do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária uma normatização mais detida sobre tal possibilidade de remição, com tal inclusão no inciso III do art. 126. “III – atividade de leitura, nos termos da regulamentação do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária”.

No mesmo dispositivo, diante da impossibilidade de fiscalização, entende-se necessária a exclusão no § 6º de referência a remição pelo trabalho.

Para o artigo subsequente, art. 126-A, o CNMP propõe a seguinte redação, a fim de melhor conformá-lo ao que dispõe o art. 66 do mesmo diploma legal:

Art. 126-A. O preso provisório ou condenado com bom comportamento carcerário e que cumpre a prisão cautelar ou a pena em situação degradante ou ofensiva à sua integridade física e moral tem direito a remir a pena à razão de 1 (um) dia de pena a cada 7 (sete) dias de encarceramento em condições degradantes.

§ 1º O juiz da execução decidirá sobre a remição de que trata este artigo após observado o procedimento previsto no Capítulo II do Título VII desta Lei.

§ 2º A remição de que trata este artigo poderá ser cumulada com outras hipóteses de remição previstas em lei.

Tal regra consubstancia um estímulo a inércia do Poder Executivo para resolução do problema carcerário, tornando ainda mais agudas as assimetrias. Assim, considerando ainda aquilo que será previsto no art. 66, XIV, sugere-se a supressão total do presente artigo e de seus parágrafos.

A correção da situação degradante deve ser encaminhada de outra maneira, inclusive prevendo instrumentos adequados aos órgãos de fiscalização e do Judiciário para a responsabilização, inclusive pessoal, dos agentes encarregados de adoção das políticas públicas nas suas esferas respectivas.

Quanto ao art. 130-A, o CNMP propõe a seguinte redação:

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Art. 130-A. Computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de cumprimento de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, prisão administrativa e internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou estabelecimento similar.

Há de se esclarecer que a detração consiste no desconto do tempo de prisão provisória ou internação na pena privativa de liberdade, promovendo-se a compensação do período de prisão já cumprido cautelarmente. Ocorre que as medidas cautelares diversas da prisão não se enquadram no conceito de "prisão", por razões óbvias.

Cumprir destacar que muitas das medidas cautelares diversas da prisão, a exemplo da proibição de manter contato com pessoa determinada, ocasiona uma restrição da liberdade tão tênue, que não legitima a sua equiparação a uma espécie de prisão provisória, e, como consectário, considerar como pena privativa de liberdade cumprida. Entendimento diverso configuraria, em verdade, flagrante desvirtuamento do instituto, uma vez que o preso provisório, recolhido na unidade prisional e privado inteiramente de sua liberdade de locomoção, receberia o mesmo tratamento daquele que, no curso da ação penal, sofreu ínfima restrição da liberdade.

Diante disso, sugere-se a exclusão do termo “qualquer medida cautelar”, uma vez que recolhimento domiciliar não é pena.

Já em relação ao art. 131-A, para compatibilizá-lo com a previsão trazida no art. 66, sugere-se a seguinte redação para seus parágrafos — renumerando-se o parágrafo único para § 1º e um § 2º com a seguinte redação:

Art. 131-A. Independentemente do livramento condicional previsto no Código Penal, o juiz da execução, nos crimes sem violência ou grave ameaça, em caso de ausência de condenação anterior em crime doloso, e havendo bom comportamento, deverá conceder livramento condicional ao condenado quando:

I— cumprido mais de 1/4 (um quarto) da pena, nos casos de condenação a pena menor que 8 (oito) anos; ou

II— cumprido mais de 1/3 (um terço) da pena, nos casos de condenação a pena maior que 8 (oito) anos.

§ 1.º Em qualquer situação, durante a primeira metade do prazo de livramento condicional, o réu cumprirá prestação de serviço à

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

comunidade ou a entidades públicas, à razão de 7 (sete) horas por semana, fixadas de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho. [RENUMERADO]

§ 2º As hipóteses de Livramento Condicional previstas no “caput” não se aplicam a condenações por crimes contra a administração pública e por crimes definidos na Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986, na Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, na Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, e na Lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951, nem a condenações cujo valor financeiro exceda R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). (NR)

O CNMP não tem sugestões à redação do art. 146-B, inc. III, mas vale destacar que essa previsão guarda consonância com as alterações ora propostas apenas na medida em que a monitoração eletrônica se torne um *plus* no gozo do regime semiaberto diferenciado justamente por essa monitoração.

Já em relação ao art. 164, o PL 9.054 altera a destinação dos recursos da multa, passando do Fundo Penitenciário Nacional para entidade comunitária, por meio de prestação social alternativa. No que concerne à destinação dos valores à entidade, preocupa a abertura do dispositivo, conquanto não haja especificação sobre o tipo de entidade a ser abrangida. Assim, eventual solução seria a previsão de destinação a entidades devidamente cadastradas, nos moldes da Resolução CNJ nº 154, de 13 de julho de 2012.

Assim, melhor seria alterar a redação para suprimir a referência à prestação social alternativa, substituindo-a por prestação pecuniária, bem como para constar a destinação social da entidade pública ou privada receptora dos recursos.

À vista de tais apontamentos, sugere-se a seguinte redação:

Art. 164. Confirmada pelas instâncias ordinárias a sentença que aplicou pena de multa, principal, cumulativa ou substitutiva, ou proferida esta por órgão colegiado, nos casos de foro por prerrogativa de função, o condenado será intimado pessoalmente, pelo juízo da condenação, ao pagamento a entidade pública ou privada com destinação social cujos dados identificativos, inclusive endereço, horário de funcionamento e número de conta bancária destinada a recolhimento de multas, constarão da intimação.

Parágrafo único. Decorrido o prazo sem o pagamento da multa, o juízo poderá determinar o desconto em folha de pagamento e o depósito a entidade pública ou privada com destinação social, ou a conversão da

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

pena de multa em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas pelo tempo restante de cumprimento da pena.

Ademais, sugere-se a exclusão dos §§ 2º e 3º, em razão de seus comandos desestimularem o pagamento da pena de multa.

Título VI – Da Execução das Medidas de Segurança (arts. 171-179)

O Título que cuida das medidas de segurança na LEP sofreu substanciais alterações pelo PL 9.054. No entanto, são poucas as mudanças e alvitre que o CNMP traz para esse título especificamente. Em geral, as alterações propostas pelo PL 9.054 são bem-vindas e se inserem no pensamento geral que norteia a pretendida reforma legislativa.

Anote-se que, como visto nos comentários dirigidos aos artigos anteriores, em especial o art. 66 da LEP, não há como afastar o acompanhamento, a determinação e eventual revogação da medida de segurança da competência do juízo da execução penal.

Nessa linha de ideias, faz-se necessário trazer a previsão de que o encaminhamento do sentenciado, a quem tenha sido imposta medida de segurança, ocorra mediante a expedição de guia judicial. Igualmente, e especificamente no Título atinente à execução das medidas, mostra-se relevante estabelecer preceito que regule os casos de início de vigência legal, de acordo com a observância da competência do juízo de execução da pena.

Por isso, o CNMP propõe a inclusão de um parágrafo único ao art. 171, para que assim conste em sua redação:

Art. 171. Confirmada pelas instâncias ordinárias a sentença que aplicou medida de segurança, ou proferida esta por órgão colegiado, nos casos de foro por prerrogativa de função, será determinada expedição de guia de execução à autoridade de saúde competente, promovendo-se a inserção dos dados no Cadastro Nacional de Saúde.

Parágrafo único. **O tratamento ambulatorial ou a internação, a serem efetivados pelo serviço público de saúde, deverão ser comunicados e acompanhados pelo juízo da execução e pelo Ministério Público em todos os seus termos, inclusive para fins de manifestação em eventuais incidentes ou casos de conversão e revogação.**

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

De resto, o CNMP não tem outras sugestões redacionais aos demais preceitos desse Título.

Título VII – Dos Incidentes de Execução (arts. 180-193)

Tal como o Título anterior, também o Título VII é objeto de poucos alvitre e sugestões pelo CNMP.

Relativamente ao art. 180, o CNMP sugere a exclusão do § 1º, com a consequente renumeração do § 2º, para que este passe a constar como parágrafo único. Além disso, propõe a exclusão da previsão inserta no § 6º, renumerando-se os parágrafos como um todo, para que assim constem:

Art. 180. A pena privativa de liberdade não superior a 4 (quatro) anos poderá ser convertida em restritiva de direitos, desde que:

I – o condenado a esteja cumprindo em regime semiaberto;

Parágrafo único. A pena privativa de liberdade, se igual ou inferior a 1 (um) ano, será convertida em 1 (uma) pena restritiva de direitos e, se superior a 1 (um) ano, em 2 (duas) penas restritivas de direitos.

A exclusão do § 1º do art. 180, tal como proposto pelo PL 9.054 (“A conversão será também admitida, excepcional e motivadamente, quando o número de presos ultrapassar a capacidade de vagas do estabelecimento penal em regime semiaberto ou quando o condenado for pessoa com deficiência.”), justifica-se porque, nos termos da presente Nota Técnica, o CNMP sustenta que a solução alvitada pela reformulação legislativa, para os casos de superlotação carcerária, deve ser promovida por meios outros que não a simples eleição de soltura dos internos. Por coerência, então, o § 1º da disposição, tal como pretendida pelo PL 9.054, deve ser objeto de supressão.

Quanto ao art. 180-A, o CNMP sugere sua supressão. Com efeito, tal como afirmado para o § 1º do art. 180, a previsão do art. 180-A insere-se em um conjunto de propostas para abordagem do problema da superlotação carcerária (“Em caso de ausência de vagas em estabelecimento penal, o juiz poderá converter a pena privativa de liberdade em restritiva de direitos até a disponibilidade de vagas, dando prioridade aos condenados por crime praticado sem violência ou grave ameaça, exceto crime hediondo ou equiparado, e com menor tempo restante de cumprimento de pena”). Como já destacado na presente Nota, sem descurar da

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

gravidade do problema de superlotação carcerária, a soltura irrestrita, de modo a frustrar as razões que ampararam o decreto condenatório, não se mostra medida incentivadora de boa política penal do Estado.

Já em relação ao art. 181 da LEP, o CNMP faz proposta de alteração redacional, para que assim conste do dispositivo:

Art. 181. A pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade quando o condenado:

I - não for encontrado no endereço que indicar, esgotadas as diligências para sua intimação pessoal;

II - não comparecer, injustificadamente, à entidade ou programa em que deva prestar serviço;

III - recusar-se, injustificadamente, a prestar o serviço que lhe foi imposto;

IV - praticar falta grave;

V- descumprir, injustificadamente, restrição ou condição que lhe tenha sido imposta.

[...]

§ 1.º A conversão deve ser precedida de intimação do condenado para apresentação de justificativa quanto ao descumprimento da pena restritiva.

§ 2º Caso o condenado não seja localizado no endereço constante dos autos, será expedido mandado de prisão e, efetivada esta, o condenado será ouvido pessoalmente em juízo para justificação do descumprimento.

A redação ora proposta conforma-se à ideia de que é dever do condenado manter seu endereço atualizado junto ao juízo de execução. Não incumbe ao juízo de execução promover esforços para encontrar ou comunicar o sentenciado que esteja no curso do cumprimento de sua reprimenda: a lógica é ao contrário disso. É dever do sentenciado manter atualizado seu endereço e cuidar de atender à atividade fiscalizatória no curso da execução quando esse já se encontrar no gozo progressivo de liberdade. Descumprindo esse dever, o caso, pois, é de falta no curso da execução e a conversão para regime mais gravoso se torna medida de rigor.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Já quanto aos parágrafos do art. 181, o CNMP apenas cuidou de proceder à renumeração dos parágrafos. Afinal, por promover reformulação geral na LEP, em atenção à Lei Complementar n. 95/1998 (art. 12, inc. III, “d”), o PL 9.054 consolida as alterações que promove na LEP.

Quanto ao art. 185 da LEP, o CNMP propõe a seguinte redação:

Art. 185. Haverá excesso ou desvio de execução sempre que algum ato for praticado além dos limites fixados na sentença ou em normas legais ou regulamentares, ou quando as condições de salubridade e higiene estiverem aquém dos parâmetros mínimos.

A alteração da redação, também nesse ponto, atende às demais sugestões para o enfrentamento do problema de superlotação carcerária. Daí a mantença apenas do excesso de execução individual.

Por igual razão, o CNMP, para o art. 186-B, propõe ajuste redacional, a fim de o compatibilizar com a previsão do inciso XIV do art. 66, *verbis*:

Art. 186-B. No caso de excesso ou desvio em razão de o estabelecimento impor ao preso situação degradante ou ofensiva à sua integridade física e moral, aplicar-se-á o disposto no inciso XIV do art. 66.

Dado que o tema da responsabilidade civil do Estado por más condições carcerárias já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal com repercussão geral reconhecida (Cf. STF, RE 580252, Rel. Min. Teori Zavascki, Rel. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 16/02/2017, DJe-204 public. 11/09/2017), não se vislumbra mérito nas alterações promovidas no parágrafo único do art. 186-B e também no art. 186-C. Por isso, o CNMP propõe a supressão desses preceitos.

Título VIII – Do Procedimento Judicial (arts. 194-197)

Relativamente ao Título que cuida do Procedimento Judicial, o CNMP propõe ajuste redacional ao art. 194 da LEP, tal como proposto pelo PL 9.054. A redação proposta pelo PL 9.054 traz desnecessária explicitação que, em verdade, pode vir a ensejar confusão na compreensão do preceito. Isso porque o minudenciamento das varas competentes há de observar as leis de organização judiciária dos Estados. No plano da legislação federal, basta a

indicação da competência do juízo da execução penal. Por isso, propõe-se a seguinte redação ao art. 194 da LEP:

Art. 194. O procedimento correspondente às situações previstas nesta Lei será judicial, desenvolvendo-se perante o Juízo da execução.

Já em relação ao art. 196, pela mesma razão, propõe-se redação mais simples, que observe o espaço de competência normativa deixado aos Estados para a organização judiciária local.

Igualmente, considerando a exegese já mencionada da Lei Complementar n. 95/1998, sugere-se a renumeração dos parágrafos e simplificação da redação pretendida pelo PL 9.054 ao § 3.º (que, após renumeração, deverá ser § 1.º), *verbis*:

Art. 196. A execução se iniciará automaticamente perante o juízo competente.

§ 1º As informações necessárias à execução serão inseridas, de imediato, no sistema informatizado geral de controle de execuções de penas, prosseguindo-se no âmbito administrativo da execução.

§ 2º No caso de contrariedade, é assegurado o direito de petição ao juízo da execução, seguindo-se, se necessário, a instrução e o julgamento, do qual caberá agravo para o tribunal competente.

Já quanto ao art. 196-A, o CNMP recebe com elogios a previsão do *caput*, que estabelece o prazo de 30 dias para apreciação de requerimento ou incidente no curso da execução da pena que diga respeito a direitos do condenado. No entanto, a previsão de deferimento ou provimento automático de postulação do sentenciado tão logo se escoe o prazo de 30 dias não guarda conformidade com o postulado da inafastabilidade da jurisdição (inciso XXXV do art. 5.º da Constituição). Ao contrário, a previsão de deferimento automático do direito do sentenciado frustra as razões da execução da pena e favorece uma má política judiciária de inércia para atendimento do interesse exclusivamente do particular. Por isso, o CNMP propõe a exclusão do parágrafo único do art. 196-A.

Já em relação à previsão normativa de manejo do agravo em execução, propõe-se ajuste da redação do *caput* do art. 197, com a manutenção das previsões insertas nos parágrafos desse dispositivo. Deveras, a ausência de efeito suspensivo ao recurso decorre justamente do

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

silêncio normativo. Não faz sentido — tampouco se coaduna com a compreensão da teoria geral dos recursos — a proibição anunciativa de algo que não se presume ao recurso de natureza criminal (efeito suspensivo). Por isso, a proposta de ajuste redacional, para que assim conste do art. 197 da LEP:

Art. 197. Das decisões e sentenças proferidas pelo juiz caberá recurso de agravo em execução, no prazo de 10 (dez) dias.

.....

De resto, não há sugestões ou alvitre aos parágrafos ora previstos ao art. 197 da LEP pelo PL 9.054.

Título VIII-A – Disposições Específicas (arts. 197-A - 197-U)

Já em relação às disposições específicas da LEP — inovações trazidas pelo PL 9.054, vale dizer, e muito bem acolhidas —, o CNMP se limita a propor ajuste redacional para que seja excluída a previsão do § 3º do art. 197-P (“O trabalho de estrangeiro em situação irregular, até que se efetive a transferência, pode ser temporariamente autorizado em órgãos públicos pela autoridade judicial competente”).

A previsão do § 3º do art. 197-P da LEP encontra-se deslocada do objeto do diploma legal. Ademais, a previsão provocaria confusão com as previsões de visto temporário para trabalho e de autorização para residência, ambas veiculadas na Lei n. 13.445, de 24/5/2017 (“Institui a Lei de Migração”). Logo, a supressão do mencionado parágrafo apresenta-se como solução de melhor alvitre à proposição legislativa.

No art. 197-T, propõe-se a exclusão do § 1º, de modo que sejam reenumerados os §§ 2º e 3º, *verbis*:

Art. 197-T. *Omissis*.

§ 1.º O juiz da execução poderá autorizar a efetivação da expulsão do estrangeiro condenado, ainda que na pendência do cumprimento de pena, quando a medida se mostrar adequada e suficiente às finalidades da execução da pena e atender ao interesse nacional.

§ 2.º O sistema informatizado conferirá agilidade aos processos de expulsão.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A razão de supressão do § 1º é igualmente encontrada na previsão da Lei nº 13.445/2017: a previsão do PL 9.054 enseja aparente antinomia, além de se cuidar de preceito deslocado do objeto da LEP.

Já quanto ao art. 197-U, que cuida da execução penal dos integrantes de povos indígenas, vê-se que o *caput* do art. 197-U traz previsão que insere, no ordenamento brasileiro, a pluralidade de responsabilização paralela à resposta penal do Estado.

A admissão de resposta que se equivalha à pena, realizada fora da roupagem estatal da intervenção penal, é tema que sabidamente vem recebendo atenção pelos países latino-americanos em relação às suas populações indígenas. No entanto, alvitra-se que tal tema — de reconhecida complexidade — seja objeto de discussão em eventual reformulação da legislação penal brasileira, e não propriamente da execução penal. Isso porque a previsão toca não o regime de execução penal em si, mas a própria previsão de pena para o imputado que seja indígena.

Assim, buscando a construção de um consenso possível para o aprimoramento da execução penal, sugere-se a seguinte redação ao *caput* do art. 197-U da LEP. Também nesse sentido, sugere-se redação mais simples ao § 2º do mesmo artigo, bem assim a supressão dos §§ 4º e 5º, pois esses, mais uma vez, versam sobre Direito Penal material (e não execução penal propriamente dita). A redação alvitada, pois, é a seguinte:

Art. 197-U. **A execução da pena dos índios será individualizada e considerará sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições.**

§ 1º Deverá ser priorizada a convivência entre indígenas no cumprimento de pena em regime fechado, preferencialmente no estabelecimento prisional mais próximo de sua habitação e em local de funcionamento de entidade federal de assistência aos índios. § 2º **A identificação dos índios presos provisoriamente ou condenados contemplará informações acerca de sua etnia e língua materna.**

§ 3º Será assegurada a presença de intérprete em todos os atos administrativos e processuais, sempre que requerido ou necessário, de forma a assegurar o pleno entendimento do indígena em sua língua materna, quando disponível.

.....

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

De resto, as inovações trazidas no Título são bem-vindas e alvissareiras.

Título IX - Das Disposições Finais e Transitórias (arts. 198-204)

Nas disposições finais e transitórias, vê-se esforço legislativo, na indicação do art. 199, de positivação do que hoje é objeto do enunciado nº 11 da Súmula Vinculante do STF. O CNMP propõe, contudo, ajuste redacional para que assim conste do preceito, *verbis*:

Art. 199. Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

De fato, não faz muito sentido que conste do preceito da LEP a menção de “nulidade de ato processual” por ausência de amparo jurídico à imposição das algemas. Afinal, o uso extremado das algemas, no caso da execução da pena, não guarda propriamente relação com atos processuais, mas com a preservação da integridade da pessoa que seja submetida a essa medida de contenção pessoal. Assim, para melhor técnica legislativa, propõe-se o ajuste redacional acima indicado.

De resto, as demais alterações promovidas pelo PL 9.054 são bem acolhidas e alvissareiras ao aprimoramento da execução penal como um todo.

2.2 PL 9.054/2017: modificações em Códigos e leis esparsas

O PL 9.054 promove importantes alterações nos Códigos e legislação esparsa, especificamente: Código de Processo Penal, Lei dos Crimes Hediondos, Código Penal, Código de Trânsito Brasileiro, Lei Antitóxicos e Lei dos Juizados Especiais Criminais. Vejamos cada uma dessas alterações a seguir.

2.2.1 Código de Processo Penal

O PL 9.054 também promove alterações relevantes no Direito Processual Penal pátrio, especialmente por meio de modificações no Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689/1941). Essas alterações se referem, resumidamente: às rotinas de serventia do mandado de prisão; à fixação de fiança pela autoridade policial; e a inserção da possibilidade de acordo

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

prévio ao oferecimento da ação penal para aplicação imediata de pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas (incorporação e ampliação da chamada transação penal).

Passa-se a apreciar pontualmente as modificações dirigidas ao Código de Processo Penal. A primeira delas refere-se ao texto do art. 285 do CPP, para se referir especificamente ao mandado de prisão, *verbis*:

Art. 285.

§ 1º O mandado de prisão:

.....

f) incluirá, obrigatoriamente, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), no caso de brasileiros, ou o número do passaporte, no caso de estrangeiros, sem prejuízo de outros documentos oficiais de identificação civil;

g) incluirá a data da prisão, tão logo seja cumprida;

h) incluirá a data da sentença, tão logo seja proferida;

i) informará a quantidade de droga apreendida constante do auto de apreensão;

j) informará o prejuízo patrimonial causado à vítima ou ao poder público, quando houver, constante do auto de avaliação;

k) incluirá a data de expedição do último atestado de pena a cumprir.

§ 2º Os mandados de prisão ainda não cumpridos e dos quais não constem os dados obrigatórios deverão ser expedidos novamente com as informações previstas na alínea “f” do § 1º, obedecendo-se às regulamentações do Conselho Nacional de Justiça, a quem compete dispor sobre a matéria.

§ 3º Na hipótese de inexistirem dados sobre documentos oficiais de identificação civil da pessoa no momento da lavratura do mandado de prisão, deverá haver a justificativa da impossibilidade de preenchimento do dado, o qual será providenciado em até 30 (trinta) dias e informado à autoridade judiciária competente. (NR)

A modificação pretendida refere-se à exigência de dados mais detalhados para inclusão do mandado de prisão no Banco Nacional de Mandados de Prisão. A alteração legislativa guarda conformidade com a regulamentação do BNMP pelo Conselho Nacional de Justiça e, o mais importante, permite aprimoramento das providências que assegurem a efetividade da ordem de prisão. Trata-se, pois, de modificação bem-vinda e adequada ao

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

contexto regulamentar posterior à edição da Lei 12.403/2011, que estabeleceu o Banco Nacional de Mandados de Prisão sob responsabilidade do Conselho Nacional de Justiça.

Merece destaque a previsão de nova expedição de mandados de prisão, estabelecida no § 2.º do art. 285 do CPP, para que ocorra padronização dos cadastros das ordens de prisão e, com isso, seja assegurada maior funcionalidade ao sistema de cadastro dos mandados de prisão hoje centralizado pelo Conselho Nacional de Justiça.

Já a previsão de alteração do art. 322 do CPP refere-se à restituição da liberdade ao custodiado em flagrante pela autoridade policial mediante pagamento de fiança. A modificação pretendida pelo PL 9.054 passa a permitir que o Delegado de Polícia estabeleça a fiança para infrações penais com pena máxima de até 5 anos de reclusão (hoje, a previsão é de pena máxima de até 4 anos de reclusão).

Com a manutenção e o resguardo da previsão inserta no art. 350 do CPP, a modificação é bem-vinda, pois permite maior agilidade à restituição da liberdade ao autuado em flagrante, naqueles casos de prática de crime que, pelo patamar sancionatório, dificilmente ensejará recolhimento a prisão em caso de condenação vindoura. Confira-se o texto legal em comparação:

Texto atual do CPP	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 322. A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). Parágrafo único. Nos demais casos, a fiança será requerida ao juiz, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).	“Art. 322. A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 5 (cinco) anos. ” (NR)

A modificação pretendida no art. 394 do CPP guarda maior espectro de aplicação. Isso porque passa a prever, para os crimes cuja pena não seja superior — ou, nas situações de concurso de penas, desde que a regra de cumulação ou exasperação alcance patamar não superior — a 8 (oito) anos de reclusão. Para ilustrar a inovação, tome-se por exemplo o instituto da transação penal descrito na Lei n. 9.099/1995.

Aqui, tal como previsto na Lei nº 9.099/1995, trata-se de um acordo processual prévio ao oferecimento da ação penal no qual o Ministério Público propõe ao investigado a aplicação imediata de pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas. A modificação pretendida exige que o investigado esteja assistido por advogado em todos os atos, que o investigado não tenha sido condenado definitivamente a pena privativa de liberdade, que ocorra reparação do dano (salvo impossibilidade de fazê-lo) e que a situação do fato e do investigado indiquem que a medida proposta no acordo seja necessária e suficiente.

Novamente, tal como ocorre na transação penal, o acordo é submetido a homologação judicial e não enseja condenação do investigado. A pena acordada entre as partes é imposta pelo juízo homologatório do acordo. Logo, **não há assunção de culpa** tampouco fixação de maus antecedentes ou reincidência. O investigado, em caso de aceitação do acordo, apenas perde direito à incidência do mesmo benefício no prazo de 5 anos.

A mudança legislativa pretendida ainda detalha como se dará o regime de tempo para cumprimento da pena acordada, de modo que a reprimenda não seja imposta em prazo inferior à metade nem superior a 3/4 (três quartos) do tempo mínimo da tipificação indicada pelo Ministério Público. A inovação, de modo acertado, suspende o transcurso do prazo prescricional durante o tempo de cumprimento da pena restritiva de direitos.

O cumprimento da pena acordada enseja a extinção da punibilidade do fato. E, como solução para eventual desinteligência entre Ministério Público e juízo, a própria previsão normativa menciona a interpretação extensiva do que estabelece o art. 28 do CPP — positivando a regra já alvitada no enunciado 696 da súmula do STF.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O § 7º da redação pretendida ao art. 394-B do CPP ainda menciona de modo detalhado as hipóteses de recusa judicial de homologação do acordo. As hipóteses de recusa, para além daquelas que se projetam na viabilidade da ação penal que o acordo busca evitar, dizem respeito a eventual equívoco na tipificação dos fatos noticiados pelo Ministério Público ou na desinteligência quanto ao atendimento dos demais requisitos. Na sequência, tal qual se dá no § 6º, o § 8º igualmente se vale da fórmula consagrada no art. 28 do CPP para solucionar desinteligência entre juízo e Ministério Público sobre o acordo.

O § 9º do pretendido art. 394-B do CPP exclui a incidência da medida despenalizante nas situações de tráfico internacional ou transnacional de drogas e também nos casos de incidência da causa de aumento descrita no inciso I do art. 40 da Lei de Drogas (transnacionalidade do delito).

Confira-se, abaixo, o texto pretendido para o art. 394-B do CPP:

“Art. 394-B. Nos crimes praticados sem violência ou grave ameaça, havendo prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, o Ministério Público poderá, antes do oferecimento da denúncia, propor a aplicação imediata de pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na forma do art. 46 do Código Penal, respeitados os seguintes requisitos:

I – estar o agente devidamente representado por advogado;

II – não ter sido o agente condenado, por decisão definitiva, a pena privativa de liberdade;

III – o somatório das penas máximas cominadas aos crimes, consoante a tipificação indicada pelo Ministério Público, não ser superior a 8 (oito) anos de reclusão;

IV – tiver o agente reparado o dano, salvo impossibilidade de fazê-lo; e

V – os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente e os motivos e as circunstâncias do crime indicarem ser necessária e suficiente a adoção da medida.

§ 1º Aceita a proposta pelo agente, o juiz proferirá sentença determinando a aplicação da pena de prestação de serviços à comunidade, que não será considerada para efeitos de reincidência, sendo registrada apenas para impedir a concessão do mesmo benefício no prazo de 5 (cinco) anos.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

§ 2º A duração da pena de prestação de serviços aplicada nos termos deste artigo não será inferior à metade nem superior a 3/4 (três quartos) do tempo mínimo da tipificação indicada pelo Ministério Público.

§ 3º Descumprida injustificadamente a pena de prestação de serviços, o Ministério Público apresentará denúncia.

§ 4º Durante o prazo de cumprimento da pena de prestação de serviços, não correrá a prescrição.

§ 5º Cumprida integralmente a pena de prestação de serviços, será extinta a punibilidade.

§ 6º A recusa injustificada do Ministério Público em formular a proposta prevista no caput autoriza o juiz a aplicar o disposto no art. 28 deste Código.

§ 7º O juiz somente poderá rejeitar a proposta oferecida pelo Ministério Público e aceita pelo agente quando:

I – a prova dos autos indicar prática de crime mais grave do que o apontado pelo Ministério Público na proposta de transação; ou

II – não estiverem satisfeitos quaisquer dos requisitos previstos neste artigo.

§ 8º Rejeitada a proposta, na forma do § 7º, o juiz fará remessa do inquérito ou das peças de informação ao Procurador-Geral, que oferecerá denúncia ou designará outro órgão para oferecê-la, ou insistirá na proposta de transação, hipótese em que o juiz estará obrigado a proferir sentença determinando a aplicação da pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.

§ 9º O disposto neste artigo não se aplica:

I – aos crimes de tráfico internacional ou transnacional de drogas previstos nos arts. 33 a 37 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, quando combinados com o art. 40, inciso I, da mesma Lei;

II – aos crimes de tráfico de drogas previstos nos arts. 33 a 37 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, em caso de reincidência, ressalvados os crimes previstos nos §§ 3º e 4º do art. 33 da mesma Lei.”

A proposta de aplicação imediata de pena de prestação de serviços, como medida que antecede o exercício da ação penal, insere-se no controle jurisdicional tal como a transação penal. O juiz, nesse caso, exercita salutar controle a respeito da legalidade estrita que orienta a atuação do Ministério Público e dispõe da previsão inserta no art. 28 do CPP para solucionar eventual desinteligência a respeito do cabimento, ou não, do instituto.

No entanto, **a redação alvitrada para o art. 394-B do CPP deixa de incluir a possibilidade de o juiz eventualmente incluir no acordo condições que sejam adequadas ao fato e à situação pessoal do imputado.** Anote-se que tal previsão já é atualmente prevista para o instituto da suspensão condicional do processo e também para o instituto da suspensão condicional da pena. O próprio PL 9.054/2017, quando trata da transação penal — veremos a seguir —, incluiu a possibilidade de o juiz inserir no acordo, já aceito pelo imputado e seu advogado, eventual condição que ele, juiz, repute adequada ao fato e à situação pessoal do acusado.

Se a opção do legislador no PL 9.054/2017 é ampliar o espectro de atuação do juiz, quando aprecia a legalidade, a voluntariedade e a regularidade do acordo que as partes a ele submetem, por coerência, também no instituto ora trazido na redação do art. 394-B do CPP deve ser prevista a possibilidade de inclusão de condição judicial.

Assim, a fim de observar melhor coerência e sistematicidade nos institutos ora previstos ou alterados pelo PL 9.054/2017, alvitramos a inclusão do § 5º na redação do art. 394-B do CPP, renumerando-se por conseguinte os parágrafos subsequentes. A redação ora sugerida é a seguinte:

§ 5º O juiz poderá, ao acolher a proposta, especificar condições a que fica subordinado o cumprimento do acordo, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.

Também por atenção à sistematicidade da legislação processual, a fim de preservar a devida gradação legislativa na indicação de dispositivos despenalizantes, como o previsto no art. 394-B do CPP, sugerimos a inclusão de dois incisos ao § 9º (agora, renumerado, § 10), para que, além da vedação de incidência do instituto aos crimes de tráfico internacional ou transnacional de drogas e também ao crime de tráfico de drogas (exceto os chamados tráfico de consumo compartilhado e tráfico privilegiado), o dispositivo traga duas outras vedações.

A primeira refere-se à positivação da lição pretoriana insculpida no enunciado 243 da súmula do STJ. Vale transcrevê-lo: “O benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela

incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (01) ano”. Vê-se como medida salutar a positividade da lição extraída do enunciado sumular justamente para obviar dissídios ou má compreensão a respeito do instituto despenalizante.

Além disso, também na esteira da consolidação do que já estabeleceu a jurisprudência pátria a respeito do concurso entre crime que admite medida despenalizante com outro que não admita, **alvitra-se redação que expressamente exclua a incidência do acordo descrito no art. 394-B do CPP quando houver conexão ou continência com infração penal que não admita a incidência do benefício.**

Dessa forma, sugerem-se dois incisos a serem acrescidos na redação do § 9º (*rectius*, § 10) do art. 394-B, *verbis*:

§ 10 O disposto neste artigo não se aplica:

.....
III – às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima comida, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de 8 (oito) anos; e

IV – quando a infração penal for cometida em concurso com o crime que não admita o benefício previsto neste artigo.

Desse modo, assegura-se ao novel dispositivo mais segurança e precisão de incidência, de modo a obviar discussões nos Tribunais a respeito de seu salutar cabimento.

2.2.2 Lei 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos)

O PL 9.054/2017 igualmente pretende modificações na Lei dos Crimes Hediondos. O quadro abaixo demonstra a alteração pretendida para o art. 2º da Lei n. 8.072/1990, *verbis*:

Texto atual da Lei 8.072	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:	“Art. 2º Os crimes hediondos, a prática de tortura, o terrorismo e o tráfico ilícito transnacional ou interestadual de drogas são insuscetíveis de anistia. I – (revogado); II – (revogado).

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

I - anistia, graça e indulto;	” (NR)
II - fiança.	

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inc. XLIII, estabelece o seguinte: “a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”.

O Código de Processo Penal, desde a alteração promovida pela Lei 12.403/2011, já positivou em legislação ordinária o comando constitucional em relação à vedação de fiança, como se observa da redação atual do art. 323, *verbis*:

Art. 323. Não será concedida fiança:

I - nos crimes de racismo;

II - nos crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e nos definidos como crimes hediondos;

III - nos crimes cometidos por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

IV - (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

V - (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

No entanto, a pretensão lançada no PL 9.054/2017 vai muito além disso. Busca assegurar o afastamento da equiparação em franca contrariedade ao texto constitucional.

Com efeito, **a mudança pretendida não se mostra plausível ou razoável, além de contrariar preceito da Constituição Federal.** Ao contrário: se aprovada, muito contribuirá para uma compreensão que contraria o que a própria Constituição estabelece sobre o tema. O indulto é *espécie* do gênero perdão. A expressão não admite tratamento normativo distinto da sorte que observam os institutos da graça e da anistia. Por isso, ao simplesmente afastar da previsão legal as figuras do indulto e da graça, a mudança pretendida seguramente ensejará intelecção que não encontra respaldo no texto constitucional e, por conseguinte, ocasionará discussões que em nada contribuirão para o aprimoramento dos institutos ora mencionados.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Veja-se que o Supremo Tribunal Federal (no que foi seguido pelo Superior Tribunal de Justiça, por óbvio) estabeleceu que a figura do tráfico privilegiado não se amolda como equiparado a hediondo. No entanto, essa compreensão refere-se apenas ao que dispõe o § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

Pela redação sugerida no PL 9.054, todo e qualquer tráfico de drogas poderia ser beneficiado por indulto e graça. Além disso, abrir-se-ia a possibilidade para o ulterior afastamento da vedação de fiança também a esse crime. E isso, forçoso reconhecer, contraria frontalmente a previsão constitucional já transcrita.

Por isso, a sugestão alvitada pelo CNMP é de **supressão** da modificação pretendida para o art. 2.º da Lei 8.072/1990.

2.2.3 Código Penal

Já em relação ao Código Penal, o PL 9.054 promove modificação na previsão dos regimes de cumprimento de pena e os patamares de quantitativo de pena que tornam mandatório a imposição de determinado regime de cumprimento da reprimenda. O quadro abaixo, confrontando a redação atual e a redação pretendida, bem esclarece a proposição:

Texto atual do CP	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)	“Art. 33. § 1º I – regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima, média ou mínima, neste caso, proporcional ao tempo restante da pena; II – regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar, mediante condições fixadas pelo juiz, com ou sem monitoração eletrônica; III – regime aberto a execução da pena em domicílio, mediante condições restritivas de direitos, prestações sociais
§ 1º - Considera-se: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)	
a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de	

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

segurança máxima ou média; b) regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar; c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado. § 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado; b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto; c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto. § 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-	alternativas a serem fixadas pelo juiz ou monitoração eletrônica. § 2º I – o condenado a pena superior a 9 (nove) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado; II – o condenado não reincidente cuja pena seja superior a 5 (cinco) anos e não exceda 9 (nove) anos poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto; III – o condenado não reincidente cuja pena seja igual ou inferior a 5 (cinco) anos poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto. ” (NR)
--	---

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)	
§ 4o O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais. (Incluído pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)	

A previsão do regime fechado agora traz a possibilidade de estabelecimento de segurança mínima, como medida de gradação e observância dentro do próprio regime fechado. É dizer: de acordo com a sistemática pretendida para a LEP, os regimes de pena passam a observar gradação em um mesmo regime. O fechado, com estabelecimentos de segurança máxima, média e mínima. Já o regime semiaberto, a previsão de colônia agrícola ou a restituição de liberdade com ou sem monitoração eletrônica.

Neste particular, há uma consideração relevante. A monitoração eletrônica é medida cabível, com vistas à fiscalização do processo de ressocialização do interno, tanto no regime semiaberto quanto no regime aberto. No entanto, não parece adequado que, no regime semiaberto, a monitoração eletrônica seja erigida a medida facultativa do juízo. Isso porque tal situação criaria similitude indesejada com o regime aberto sem monitoração eletrônica. Não haveria distinção entre regimes que são diferentes e isso contraria claramente o senso de responsabilização progressiva do interno que se encontra em processo de ressocialização pelo cumprimento e progresso da pena.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Desse modo, a sugestão alvitada pelo CNMP é a supressão dessa alternatividade quanto à monitoração eletrônica no regime semiaberto. Assim, a medida de monitoramento, no regime semiaberto, seria providência inafastável. Dessa forma, a facultatividade de imposição da monitoração eletrônica, a ser aferida em cada caso por decisão fundamentada, seria aplicável no regime aberto. Mas, no regime semiaberto, a monitoração eletrônica teria lugar como medida de obrigatoriedade.

Por isso, sugere-se, à previsão do PL 9.054, a seguinte redação ao inciso III do §1º do art. 33 do Código Penal (grifos nossos):

II – regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar, mediante condições fixadas pelo juiz **com monitoração eletrônica**; (NR)

O § 2º do art. 33 do Código Penal, tal como pretendido pelo PL 9.054, prevê que o regime fechado só passa a ser mandatório para condenações superiores a 9 anos (hoje, o patamar é de 8 anos). Já o regime semiaberto passa a ser mandatório para condenações superiores a 5 anos (hoje, 4 anos). E o regime aberto passa a ser aplicado para condenações que sejam iguais ou inferiores a 5 anos (hoje, 4 anos).

A mudança encontra-se em consonância com as alterações promovida na Lei de Execução Penal pelo Projeto de Lei em análise. Por isso, são acolhidas e reconhecidas como boas providências pelo CNMP.

Como consequência da modificação do patamar mandatório para o regime semiaberto, o PL 9.054 passa a prever a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade para penas restritivas de direitos nas condenações que não sejam superiores a 5 anos. A vedação de substituição da pena privativa de liberdade para crimes praticados com violência ou grave ameaça a pessoa é mantida. E a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos é estendida a toda e qualquer condenação por crime culposos, independentemente do patamar de pena.

Abaixo, destaca-se a modificação pretendida:

Texto atual do CP	Texto pretendido pelo PL 9.054
-------------------	--------------------------------

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998) I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;(Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998) II – o réu não for reincidente em crime doloso; (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998) III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998) § 1º (VETADO) (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998) § 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser	“Art. 44. I – a pena privativa de liberdade aplicada for igual ou inferior a 5 (cinco) anos e o crime não tiver sido cometido com violência ou grave ameaça a pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, o crime for culposo.” (NR)
--	---

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998) § 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998) § 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998) § 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a	
---	--

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

pena substitutiva anterior. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)	
---	--

Uma modificação relevante inserida pelo PL 9.054 refere-se ao novel art. 113-A do Código Penal, que **positiva a prescrição em perspectiva no Código Penal**. Havendo pedido do Ministério Público, que indique a possibilidade de prescrição em virtude da dosimetria a ser aplicada em projeção no caso que se encontre em curso (já instaurado processo-crime ou mesmo na fase investigatória).

Prescrição em perspectiva

Art. 113-A. Extingue-se a punibilidade do agente quando, a requerimento do Ministério Público, demonstrar-se, de forma fundamentada, que os elementos dos autos indicam que a pretensão estará prescrita em virtude da dosimetria da pena a ser aplicada em eventual sentença condenatória.”

Trata-se de tema cuja proposição legislativa buscar alterar entendimento consolidado na jurisprudência pátria. Vale rememorar o que já decidiram o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal:

STJ — Súmula 438 - É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal. (Súmula 438, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 13/05/2010)

STF — É inadmissível a extinção da punibilidade em virtude de prescrição da pretensão punitiva com base em previsão da pena que hipoteticamente seria aplicada, independentemente da existência ou sorte do processo criminal. (RE 602527 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 19/11/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-11 PP-01995).

Veja-se que a proposição alvitrada no PL 9.054 pode criar aumento vertiginoso no volume de feitos que tramitam em especial nos Tribunais Superiores (aliás, razão ensejadora da edição do enunciado sumular e do julgamento com repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal), além de número substancial de feitos em primeira instância, por força da eventual aplicação da ferramenta revisional dos atos do Ministério Público descrita no art. 28 do CPP.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Por essas razões, destacando a necessidade de maior racionalização dos recursos humanos e econômicos havidos no funcionamento do sistema de justiça criminal, **o CNMP sugere a supressão do art. 113-A estabelecido pelo PL 9.054 ao Código Penal.**

O PL 9.054 promove alteração no preceito sancionatório do homicídio, conforme quadro comparativo abaixo:

Texto atual do CP	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 121. Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos.	“Art. 121. Pena – reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos. § 8º Se o crime é praticado com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, a pena será aumentada de 1/3 (um terço) até metade.” (NR)

A novel previsão de causa de aumento atinente ao uso de bebida alcoólica ou substância psicoativa que determine dependência traz sérias consequências para o eventual uso de etilômetro (ou outro meio probatório hábil a demonstrar embriaguez) em caso de eventual autuação em flagrante. Demais disso, por se tratar de crime doloso contra a vida, vale anotar que essa causa de aumento de pena será objeto de quesito específico por ocasião de julgamento pelo Conselho de Sentença (cf. art. 483, § 3º, inc. II, do CPP).

A par dessa observação a respeito dos ajustes quanto às providências investigatórias desse crime, a mudança alvitada é bem aceita e acolhida pelo CNMP.

O reconhecimento da maior censurabilidade de crime violento praticado sob influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, a ensejar a causa de aumento de pena alvitada para o homicídio, deve igualmente ser considerada para fins de sua previsão também para o crime de lesões corporais praticado em contexto de violência doméstica (Cf. art. 129, § 9.º, do Código Penal).

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

É de sabença geral que grande parte dos crimes ocorridos em contexto de violência doméstica (especialmente os praticados em desfavor de mulher) são praticados sob influência de álcool ou outra substância psicoativa que determine dependência e, considerando os mandamentos hauridos inclusive de Convenções a que a República Federativa do Brasil encontra-se obrigada a observar, melhor andaria o PL 9.054 se igualmente trouxesse a previsão dessa causa de aumento de pena a todos os crimes praticados no contexto de violência doméstica.

Assim, **o CNMP sugere a inclusão de um § 11 ao art. 129 do Código Penal, com a seguinte redação:**

Art. 129. *Omissis.*

§ 11 Na hipótese do § 9.º deste artigo, se o crime é praticado com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determina dependência, a pena será aumentada de 1/3 (um terço) até metade. (NR)

Já em relação ao crime de roubo, o PL 9.054, atento à relevância que esse tipo penal possui para a consideração de substancial massa carcerária no país, estabelece tipos de delito a partir da figura básica, para distinguir em artigos distintos as figuras de roubo mediante grave ameaça e de roubo mediante violência (real). A pena do primeiro, em face da legislação atual, é atenuada: de 4 a 10, a pena passaria ao patamar de 3 a 8 anos. As causas de aumento permanecem com patamar que varia de um terço a metade. E retira-se, da figura do roubo mediante grave ameaça, a prática da restrição de liberdade como causa de aumento.

A previsão do roubo mediante grave ameaça ainda traz a possibilidade de incidência de medidas restaurativas, que podem ensejar, caso a caso, pedido do Ministério Público para fixação de regime menos gravoso que aquele imposto pelo patamar sancionatório (§§ 4.º e 5.º do art. 157 com a redação pretendida pelo PL 9.054).

Já o roubo mediante violência, previsto no que seria o pretendido art. 157-A, manteria o mesmo patamar sancionatório atual: de 4 a 10 anos. As causas de aumento seguiriam idênticas à redação atual.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Quanto ao latrocínio, o crime agravado pelo resultado lesão corporal grave mantém o mesmo patamar sancionatório de 7 a 15 anos de reclusão, além da multa. Já o crime agravado pelo resultado morte igualmente mantém o patamar sancionatório idêntico à previsão atual. A novidade refere-se à possibilidade de incidência de práticas restaurativas e, não havendo uso de arma de fogo ou lesão corporal, que tais práticas ensejem pedido do Ministério Público para imposição de regime menos severo que o ordinariamente imposto pelo patamar sancionatório da condenação.

Confira-se a comparação dos textos abaixo:

Texto atual do CP	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência: Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa. § 1º - Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro. § 2º - A pena aumenta-se de um terço até metade: I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma; II - se há o concurso de duas ou mais pessoas; III - se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância. IV - se a subtração for de veículo automotor que venha a ser	“Roubo mediante grave ameaça Art. 157. Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça a pessoa: Pena – reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa. § 1º Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega grave ameaça a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro. § 2º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) até metade: I – se a ameaça é exercida com emprego de arma; II – se há o concurso de 2 (duas) ou mais pessoas; III – se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece essa circunstância; IV – se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior;

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

transportado para outro Estado ou para o exterior; (Incluído pela Lei nº 9.426, de 1996) V - se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade. (Incluído pela Lei nº 9.426, de 1996) § 3º Se da violência resulta lesão corporal grave, a pena é de reclusão, de sete a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de vinte a trinta anos, sem prejuízo da multa. (Redação dada pela Lei nº 9.426, de 1996) Vide Lei nº 8.072, de 25.7.90	V – (revogado). § 3º (Revogado). § 4º Havendo aquiescência dos envolvidos, admite-se a adoção de práticas restaurativas. § 5º Na hipótese do § 4º, o Ministério Público poderá apresentar, conforme o caso, requerimento de redução da pena ou de aplicação de regime de cumprimento de pena menos severo, cujos fundamentos serão apreciados pelo juiz.” (NR) “Roubo mediante violência Art. 157-A. Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante violência contra pessoa: Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos, e multa. § 1º Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro. § 2º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade: I – se a violência é exercida com emprego de arma; II – se há o concurso de 2 (duas) ou mais pessoas; III – se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece essa circunstância; IV – se a subtração for de veículo automotor que venha a ser
---	--

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

	transportado para outro Estado ou para o exterior; V – se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade. § 3º Se da violência resulta lesão corporal grave, a pena é de reclusão, de 7 (sete) a 15 (quinze) anos, além de multa. § 4º Se da violência resulta morte, a reclusão é de 20 (vinte) a 30 (trinta anos), além de multa. § 5º Havendo aquiescência dos envolvidos, admite-se a adoção de práticas restaurativas. § 6º Na hipótese do § 5º, desde que não haja emprego de arma de fogo ou lesão corporal, o Ministério Público poderá apresentar, conforme o caso, requerimento de redução da pena ou de aplicação de regime de cumprimento de pena menos severo, cujos fundamentos serão apreciados pelo juiz.” (NR)
--	--

A mudança assegura tratamento mais gravoso ao crime praticado com violência real ou com arma e, ao mesmo tempo, tratamento mais adequado ao crime praticado com ameaça empreendida com arma. Anote-se que as mudanças sugeridas terão considerável impacto no desencarceramento do roubo praticado sem violência real, dadas as alterações nos patamares de imposição de recolhimento à prisão de maneira obrigatória na parte geral do Código Penal.

Ademais, as soluções alvitradas guardam acerto muitíssimo mais ajustado, em face do quadro geral pretendido de reforma legislativa, inclusive para sanar os problemas advindos da edição da Lei 13.654, de 23/4/2018, que tem sido objeto inclusive de questionamento quanto à sua constitucionalidade formal (tramitação legislativa) e material.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

2.2.4 Lei n. 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro)

A pretendida alteração pelo PL 9.054 refere-se ao agravamento das penas previstas para os crimes de homicídio culposo na condução de veículo automotor e embriaguez ao volante. No caso do homicídio culposo previsto no CTB, traz-se igualmente a previsão de multa que tenha como patamar o rendimento mensal do infrator, aplicando-se o cálculo que varie de 5 a 100 vezes tal rendimento.

Texto atual do CP	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 302. Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor: Penas - detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.	“Art. 302. Pena – reclusão, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, multa de 5 (cinco) a 100 (cem) vezes o rendimento mensal do infrator, sem prejuízo da ação civil <i>ex delicto</i> , e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.” (NR)
Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência: (Redação dada pela Lei nº 12.760, de 2012) Penas - detenção, de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.	“Art. 306. Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, multa, suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor e perda do veículo que estiver conduzindo.” (NR)

As alterações pretendidas pelo PL 9.054 são bem-vindas e prontamente acolhidas pelo CNMP como mudanças alvissareiras.

2.2.5 Lei 11.343/2006

O PL 9.054 promove relevantes alterações na Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006).

Para além dos critérios positivados no § 2.º do art. 28 da Lei nº 11.343, para definição do que seja, em termos de quantidade e natureza, droga destinada a consumo pessoal, o PL 9.054 pretende que tais critérios passem a observar regulamentação legal a ser exercida pelo Conselho Nacional de Política sobre Drogas em conjunto com o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Altera-se, pois, a técnica legislativa. O que hoje deriva de um juízo normativo sobre os parâmetros legais (quantidade e natureza da droga) passaria, se acolhida a modificação, a observar um minudenciamento extraído de norma regulamentar. Conselho Nacional de Política sobre Drogas em conjunto com o CNPCP passariam a regulamentar, assim, “indicadores referenciais”.

A modificação é bem-vinda, máxime porque pode permitir que o Estado brasileiro finalmente assegure observância a protocolos da Organização dos Estados Americanos e outras instâncias regionais de proteção de direitos humanos no sentido de que os tipos penais que envolvem tráfico de drogas observem escalonamentos e respostas diversificadas que atendem para a maior ou menor gravidade das condutas criminalizadas.

Além disso, o PL 9.054 apresenta a redação para um tipo penal de tráfico de drogas específico para o agente criminoso que seja primário e não estiver sendo investigado por prática do crime de associação em organização criminosa. Nesse caso, o patamar sancionatório, que hoje varia de 5 a 15 anos, mas que atrairia a causa de diminuição hoje estabelecida em patamar que varia de um sexto a dois terços, sofreria uma redução legislativa considerável.

Deveras, a pena mínima para quem pratica hoje o tráfico em situação de “privilégio”, isto é, com a incidência da causa de diminuição de pena descrita no § 4º do art. 33 da LAT, é de 1 ano e 8 meses (resultado do cálculo que considera a pena mínima de cinco anos com o redutor aplicado em seu patamar máximo de dois terços). Com a previsão legislativa pretendida, o delito passaria a ter uma pena mínima de 1 ano. A pena máxima da situação de “privilégio”, que hoje é de 12 anos e 6 meses passaria para 5 anos.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Vale destacar que, nos casos de incidência do redutor atinente ao privilégio, o Supremo Tribunal Federal afastou os rigores decorrentes da equiparação do crime de tráfico de drogas aos delitos hediondos. Trata-se do HC 118.533, Relator Min. Carmen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016, DJe-199 de 19/09/2016. Desde então, as condenações criminais pela figura do tráfico privilegiado têm ensejado substituição a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos ou mesmo a imposição de regime aberto para o caso de cumprimento da pena privativa de liberdade.

O art. 50 pretendido pelo Projeto de Lei estabelece a obrigatoriedade de identificação do autuado por meio do seu número de cadastro como pessoa física do Ministério da Fazenda (CPF).

De resto, o art. 56 pretendido pelo Projeto estabelece prazo mais exíguo para a realização da audiência de instrução. Passa-se a exigir o prazo de 30 dias para a realização da audiência de instrução, assemelhando o procedimento específico da Lei de Drogas ao rito sumário do procedimento comum previsto no CPP.

O quadro abaixo permite visualizar as modificações pretendidas:

Texto atual da Lei n. 11.343	Texto pretendido pelo PL 9.054
§ 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.	“Art. 28. § 2º-A. Compete ao Conselho Nacional de Política sobre Drogas em conjunto com o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP) estabelecer os indicadores referenciais de natureza e quantidade da substância apreendida compatíveis com o consumo pessoal.....” (NR)
—	“Art. 33-A. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

	depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, se o agente for primário e não estiver sendo investigado pela prática do crime de organização criminosa, tipificado na Lei nº 12.850, 2 de agosto de 2013: Pena – reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos e pagamento de 10 (dez) a 100 (cem) dias-multa. Parágrafo único. Havendo prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de medida restritiva de direitos ou de multa, a ser especificada na proposta de transação ou suspensão condicional do processo, respeitados os demais requisitos do arts. 76 e 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, podendo, também, apresentar denúncia oral durante a audiência de custódia.”
Art. 44. Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos. Parágrafo único. Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o livramento condicional após o cumprimento de dois terços da pena, vedada	“Art. 44. Os crimes previstos no caput e no § 1º do art. 33 e nos arts. 34 a 37 desta Lei são insuscetíveis de anistia. Parágrafo único. Nos crimes referidos no caput deste artigo, dar-se-á o livramento condicional após o cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena.” (NR)

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

sua concessão ao reincidente específico.	
(Da investigação) —	“Art. 50..... § 6º Nas hipóteses de tráfico, deverá constar do auto de apreensão da substância ilícita, obrigatoriamente, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) do autor do fato, e, se for estrangeiro, o número do passaporte, para controle estatístico e interoperabilidade de dados entre os Poderes.” (NR)
§ 2.º A audiência a que se refere o caput deste artigo será realizada dentro dos 30 (trinta) dias seguintes ao recebimento da denúncia, salvo se determinada a realização de avaliação para atestar dependência de drogas, quando se realizará em 90 (noventa) dias.	“Art. 56. § 2º A audiência a que se refere o caput deste artigo será realizada no prazo de 30 (trinta) dias do recebimento da denúncia.” (NR)

Na previsão desse tipo penal pretendido, o art. 33-A, o PL 9.054 ainda prevê a possibilidade de incidência de duas medidas despenalizadoras previstas na Lei 9.099/1995, quais sejam: a transação penal e a suspensão condicional do processo. A previsão especial, pois, deixa o tipo penal descrito no art. 33-A ao largo de apreciação do patamar sancionatório para os fins de autorizar a incidência de transação penal e suspensão condicional do processo.

Embora se tratem de medidas despenalizadoras, as respostas descritas no art. 33-A ainda observam natureza jurídica de pena. Por conseguinte, em observância ao necessário rigor técnico e a fim de assegurar uma conformação sistemática em face das previsões das partes geral e especial do Código Penal, o CNMP sugere apenas que a expressão “medidas”, veiculada no parágrafo único do pretendido art. 33-A, seja substituída pela expressão “penas”. Confira-se:

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Texto atual da Lei 11.343	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 33. <i>Omissis.</i> Parágrafo único. Havendo prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de medida restritiva de direitos ou de multa, a ser especificada na proposta de transação ou suspensão condicional do processo, respeitados os demais requisitos do arts. 76 e 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, podendo, também, apresentar denúncia oral durante a audiência de custódia.	Art. 33-A. <i>Omissis.</i> Parágrafo único. Havendo prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de <u>pena</u> restritiva de direitos ou de multa, a ser especificada na proposta de transação ou suspensão condicional do processo, respeitados os demais requisitos do arts. 76 e 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, podendo, também, apresentar denúncia oral durante a audiência de custódia.

O CNMP, por conseguinte, enaltece e acolhe com bem-vindas as alterações promovidas, ao tempo que sugere a modificação da expressão veiculada no art. 33-A acima descrita.

Já o art. 44 pretendido pelo Projeto de Lei estender a possibilidade de livramento condicional também ao reincidente específico do crime de tráfico de drogas. As mesmas razões enumeradas no comentário à pretendida modificação da Lei nº 8.072/1992 recomendam que o texto legal simplesmente reproduza a vedação constitucional de anistia, graça e indulto.

Com efeito, **a mudança pretendida não se mostra plausível ou razoável, além de contrariar preceito da Constituição Federal.** Ao contrário: se aprovada, muito contribuirá para uma compreensão que contraria o que a própria Constituição estabelece sobre o tema. O indulto é espécie do gênero perdão. A expressão não admite tratamento normativo distinto da sorte que observam os institutos da graça e da anistia. Por isso, ao simplesmente afastar da previsão legal as figuras do indulto e da graça, a mudança pretendida seguramente ensejará intelecção que não encontra respaldo no texto constitucional e, por conseguinte, ocasionará discussões que em nada contribuirão para o aprimoramento dos institutos ora mencionados.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Veja-se que o Supremo Tribunal Federal (no que foi seguido pelo Superior Tribunal de Justiça, por óbvio) estabeleceu que a figura do tráfico privilegiado e do tráfico não se amolda como equiparado a hediondo. No entanto, essa compreensão refere-se apenas ao que dispõe o § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

Pela redação sugerida no PL 9.054, todo e qualquer tráfico de drogas poderia ser beneficiado por indulto e graça. Além disso, abrir-se-ia a possibilidade para o ulterior afastamento da vedação de fiança também a esse crime. E isso, forçoso reconhecer, contraria frontalmente a previsão constitucional já transcrita.

Por isso, a sugestão alvitada pelo CNMP é a supressão da modificação pretendida para o art. 2.º da Lei 8.072/1990.

As mesmas razões lançadas para a pretendida alteração da Lei nº 8.072/1990 têm lugar para a modificação realizada no *caput* do art. 44 da Lei nº 11.343/2006. Por isso, sugere-se a seguinte redação para o *caput* do art. 44 da Lei nº 11.343/2006:

Art. 44. Os crimes previstos no *caput* e no § 1º do art. 33 e nos arts. 34 a 37 desta Lei são insuscetíveis de anistia, graça e indulto.

A modificação do parágrafo único do art. 44, por sua vez, é bem-vinda, encontra-se no lícito exercício de conformação legislativa das exigências para a concessão do livramento condicional e se insere na pretensão de impactar o desencarceramento nos casos de condenação por tráfico de drogas.

Já a redação do art. 50 da Lei nº 11.343/2006 pede alteração simples, para afastar a expressão “obrigatoriamente” do § 6º do dispositivo. Isso porque, do ponto de vista legislativo, a base nacional de dados para identificação de pessoas prestigia o uso de dados biométricos e, além disso, considerando a atuação expedita e diligente da atuação investigatória, tanto melhor que se busque a identificação do titular da droga apreendida (certo) que impor a obrigatoriedade de indicação de possível titular, o que pode resultar na indicação equivocada de pessoa para atendimento da obrigatoriedade ou mesmo entrave na confecção imediata do auto de apreensão.

Por isso, sugere-se a seguinte redação ao art. 50, § 6.º da LAT:

Art. 50. *Omissis*.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

§ 6º Nas hipóteses de tráfico, deverá constar do auto de apreensão da substância ilícita, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) do autor do fato, e, se for estrangeiro, o número do passaporte, para controle estatístico e interoperabilidade de dados entre os Poderes.

Por fim, a alteração destacada no § 2º do art. 56 da LAT, para determinar que o prazo para realização da audiência de instrução e julgamento seja de 30 dias guarda consentaneidade com o desenho previsto para o procedimento comum sumário e observa a cláusula constitucional descrita no inciso LVIII do art. 5º da Constituição. A mudança, pois, é bem-vinda e deve ser prontamente acolhida como aprimoramento da legislação.

2.2.5 Lei 9.099/1995

As mudanças pretendidas na Lei nº 9.099/1995 merecem detida análise.

Relativamente à proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa pelo Ministério Público — a chamada *transação penal* — nos crimes de menor potencial ofensivo, a Lei nº 9.099 passa a prever que a transação penal é instituto que incide para crimes cuja pena máxima seja igual ou inferior a 5 anos.

Hoje, a Lei nº 9.099 vincula o cabimento da transação ao conceito de crime de menor potencial ofensivo. É esse conceito igualmente que estabelece a competência do Juizado Especial Criminal e, uma vez observada tal competência, que impõe a observância do procedimento sumaríssimo.

Com a inovação legislativa pretendida, o cabimento da transação penal se desvincularia de uma vez por todas da competência do Juizado Especial Criminal, para que tal instituto incidisse seja lá qual fosse a competência a ser observada e independentemente do procedimento aplicável à espécie. O alargamento do patamar sancionatório para a incidência do instituto despenalizante, vale destacar, não faz ressalva para crimes cometidos com violência (moral ou real) contra a pessoa.

Além dessa ampliação, o PL 9.045 pretende ampliar a participação judicial na transação penal, de modo a permitir que, a exemplo do que acontece com as condições judiciais do sursis penal e do sursis processual, possa também na transação penal o Juiz estabelecer condições em acréscimo ao já acordado pelo Ministério Público e pelo autor do fato.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Nesse aspecto, o CNMP destaca que a modificação assegura maior sistematicidade à legislação e, por força da atuação judicante, dará maior segurança e estabilidade de expectativas nos envolvidos no acordo processual.

Veja-se que o PL não corrige algo que a jurisprudência dos Tribunais Superiores brasileiros veio a fixar sobre a transação penal nos crimes de ação penal de iniciativa privada. Nos termos da estrita dicção legal da Lei nº 9.099/1995, a transação penal seria instituto aplicável apenas aos crimes de ação penal pública (condicionada ou incondicionada). No entanto, STJ e STF já tiveram oportunidade de estender o cabimento da transação penal também aos crimes de ação penal de iniciativa privada (queixa-crime). O problema atinente à extensão desse benefício aos crimes de ação penal de iniciativa privada refere-se à titularidade para a formulação da proposta. Se o querelante, que teve a oportunidade de realizar composição dos danos civis e não logrou êxito na construção do acordo, formular tal proposta, o fará com que ânimo? As dificuldades vivenciadas na praxe forense têm sido incontáveis, a exemplo das discussões levadas a efeito, entre outras searas, nos Tribunais Superiores (STJ e STF) e no Fórum Nacional de Juizados Especiais — FONAJE. STJ e STF têm afirmado que a legitimidade para propositura de transação penal e suspensão condicional do processo nos crimes de ação penal privada é do ofendido. Já o FONAJE editou o enunciado 112 com a seguinte redação: “Na ação penal de iniciativa privada, cabem transação penal e a suspensão condicional do processo, mediante proposta do Ministério Público”.

Melhor seria resgatar a previsão e sistematicidade originárias da Lei 9.099, para resguardar tais institutos apenas às ações penais de iniciativa do Ministério Público. Assim, ter-se-ia maior relevância e atenção o instituto da composição dos danos civis quando a infração penal fosse de persecução penal atribuída ao ofendido.

No entanto, considerando a orientação dos trabalhos do CNMP dirigir-se a mudanças pontuais e respeitantes do debate prévio realizado sobre o texto legislativo, deixa-se de sugerir mudança nesse particular.

A modificação pretendida para o artigo 88 da Lei 9.099 pretende modificar a ação penal dos seguintes crimes de ação penal pública incondicionada para ação penal pública

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

condicionada à representação do ofendido: “crimes de lesões corporais leves e lesões culposas e, desde que o prejuízo patrimonial seja inferior a 40 (quarenta salários) mínimos, aos crimes de apropriação indébita, estelionato, receptação e furto, exceto o furto praticado com uso de explosivo ou de outro meio que cause perigo comum”.

A modificação é bem-vinda, na medida em que atende ao reclamo de priorização da vítima descrito no art. 62 da própria Lei 9.099 (o objetivo da Lei 9.099 é, além da aplicação de respostas distintas da pena privativa de liberdade, reparar os danos experimentados pela vítima). Assim os crimes ali descritos passariam a ensejar esforços para a composição dos danos civis.

Quanto à suspensão condicional do processo, o PL 9.054 pretende ampliar a incidência do instituto a todos os crimes que tenham “pena mínima cominada for igual ou inferior a 3 (três) anos, abrangidos ou não por esta Lei [9.099/1995]”. Como medida de compensação à maior amplitude do instituto, o prazo de suspensão passa do patamar de 2 a 4 anos para o patamar variável de 6 meses a 5 anos. A mudança é bem-vinda e assegura compreensão sistemática ao instituto em face de tudo o que consta nas reformas pretendidas.

Além disso, o PL 9.054 estende a possibilidade de incidência de práticas restaurativas na previsão de reparação dos danos vítima como uma das condições legais à suspensão do processo. Além disso, há a inclusão de comparecimento à programa de apoio em relação ao dever de comparecimento ao juízo e a periodicidade desse comparecimento passa a ser aquela estabelecida pelo juízo da suspensão condicional do processo. Há a inclusão de inciso específico, no rol das condições da suspensão do processo, para a “inclusão em programa de educação formal ou profissionalizante, em programa social de atendimento à comunidade ou em outros programas oficiais de apoio credenciados”. A mudança legislativa, igualmente, prestigia os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, previstos e regulamentados pelo CNJ, como uma das medidas a serem observadas no curso da suspensão condicional do processo. Além disso, o PL 9.054 prevê, acertadamente, a determinação de perda da arma e das munições no caso de crime de porte ilegal de arma, que, com a modificação do patamar sancionatório, passará a atrair a incidência da suspensão condicional do processo.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O PL 9.054 exclui acertadamente a incidência do instituto despenalizante para os crimes hediondos ou a eles equiparados. Além disso, o PL 9.054 traz relevante norma de direito intertemporal, para destacar que a nova conformação do instituto do *sursis* processual não alcançará os casos em que o acusado já tenha sido condenado a pena privativa de liberdade.

O PL 9.054 ainda destaca que o benefício da suspensão condicional do processo poderá ser objeto de oferta a ser deduzida em audiência de custódia, quando o denunciado se encontrar preso provisoriamente.

O quadro abaixo permite visualizar as modificações pretendidas pelo PL 9.054 com mais clareza:

Texto atual da Lei n. 9.099/1995	Texto pretendido pelo PL 9.054
Art. 76. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta. — § 3º Aceita a proposta pelo autor da infração e seu defensor, será submetida à apreciação do Juiz.	“Art. 76. Nas infrações em que a pena máxima cominada ou aplicada for igual ou inferior a 5 (cinco) anos, abrangidas ou não por esta Lei, havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de medida restritiva de direitos ou multa, a ser especificada na proposta. § 3º-A. O juiz poderá, ao acolher a proposta, especificar condições a que fica subordinada a transação, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.” (NR)
Art. 88. Além das hipóteses do Código Penal e da legislação especial, dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes	“Art. 88. Além das hipóteses previstas no Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) e na legislação especial, dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas e, desde que o prejuízo patrimonial seja inferior a

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

de lesões corporais leves e lesões culposas.	40 (quarenta salários) mínimos, aos crimes de apropriação indébita, estelionato, receptação e furto, exceto o furto praticado com uso de explosivo ou de outro meio que cause perigo comum.” (NR)
Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal). § 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições: I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo; II - proibição de freqüentar determinados lugares; III - proibição de ausentar-se da comarca	“Art. 89. Nos crimes praticados sem violência contra a vítima em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a 3 (três) anos, abrangidos ou não por esta Lei, havendo prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo por 6 (seis) meses a 5 (cinco) anos desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes, no que couber, os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal). § 1º I – reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo, sendo facultada a realização de práticas restaurativas com participação direta ou indireta da vítima; IV – comparecimento pessoal e obrigatório, a juízo, para informar e justificar suas atividades, e a programa de apoio, oficial ou credenciado, conforme periodicidade estipulada pelo juiz; V – inclusão em programa de educação formal ou profissionalizante, em programa social de atendimento à comunidade ou em outros programas oficiais de apoio credenciados; VI – inclusão em programa integrado de prevenção à violência, com práticas esportivas, e em programa de trabalho e

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

onde reside, sem autorização do Juiz; IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades. § 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado. § 3º A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano. § 4º A suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta. § 5º Expirado o prazo sem revogação, o Juiz declarará extinta a punibilidade. § 6º Não correrá a prescrição durante o prazo de suspensão do processo. § 7º Se o acusado não aceitar a proposta prevista neste artigo, o processo prosseguirá em seus ulteriores termos.	renda, desenvolvidos preferencialmente em escolas por equipe interdisciplinar das áreas de saúde, de assistência, de educação e de segurança pública e pela comunidade; VII – inclusão em atividades indicadas pelos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, regulamentados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ); VIII – no caso de porte ilegal de arma, a perda da arma e das munições. § 2º O juiz poderá, ao acolher a proposta, especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado. § 8º O disposto neste artigo não se aplica aos crimes hediondos ou equiparados. § 9º A suspensão condicional do processo não se aplica aos casos já julgados em que o autor do crime tenha sido condenado à pena privativa de liberdade.” (NR)
---	--

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

—	“Art. 89-A. A proposta de suspensão condicional do processo e a denúncia serão, sempre que possível, oferecidas oralmente pelo Ministério Público na audiência de custódia quando o denunciado estiver preso.”
---	--

O CNMP, portanto, não tem sugestões de alteração para as proposições deduzidas pelo PL 9.054 para a Lei nº 9.099/1995.

3. CONCLUSÃO

Feitas essas considerações, respeitando o posicionamento do Senado Federal, bem como os debates já em tramitação na Câmara dos Deputados, mas manifestando a preocupação do Ministério Público brasileiro com o aprimoramento normativo e institucional para melhor dimensionamento da questão carcerária no país, o Conselho Nacional do Ministério Público, embasado nos artigos 5º, V, e 37, XXII, da Resolução CNMP nº 92/2013, emite a presente Nota Técnica, com a finalidade de divulgar publicamente o posicionamento sobre o PL 9.054/2017, conforme as razões acima elencadas.

Brasília-DF, 11 de setembro de 2018.

LUCIANO MARIZ MAIA
Vice-Procurador-Geral da República no exercício da Presidência do Conselho Nacional do
Ministério Público