

FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITOS
HUMANOS E DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA – PPG/DHJUS**

DIEGO DE AZEVEDO SIMÃO

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO GARANTIA DE DEFESA NO PROCESSO DE
EXECUÇÃO PENAL: UM MANUAL PRÁTICO DE ATUAÇÃO PARA A DEFESA
PÚBLICA EFETIVA**

PORTO VELHO

2023

FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITOS
HUMANOS E DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA – PPG/DHJUS**

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO GARANTIA DE DEFESA NO PROCESSO DE
EXECUÇÃO PENAL: UM MANUAL PRÁTICO DE ATUAÇÃO PARA A DEFESA
PÚBLICA EFETIVA**

Área de Concentração: Direitos Humanos e Acesso à Justiça

Linha de Pesquisa: Direitos Humanos e Fundamentos da Justiça

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Programa de Pós-Graduação Mestrado Profissional em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça – PPG/DHJUS, da Fundação Universidade Feral de Rondônia – UNIR como requisito para a obtenção do título de mestre.

Linha 1: Direitos Humanos e Acesso à Justiça
Professor Orientador: Dr. Rodolfo de Freitas Jacarandá

PORTO VELHO

2023

Catálogo da Publicação na Fonte
Fundação Universidade Federal de Rondônia - UNIR

- S588d Simão, Diego de Azevedo.
A defensoria pública como garantia de defesa no processo de execução penal: um manual prático de atuação para a defesa pública efetiva / Diego de Azevedo Simão. - Porto Velho, 2023.
- 133 f.: il.
- Orientador: Prof. Dr. Rodolfo de Freitas Jacarandá.
- Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação Mestrado Profissional em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça. Fundação Universidade Federal de Rondônia.
1. Defensoria pública. 2. Acesso à justiça. 3. Execução penal. 4. Defesa pública executiva. I. Jacarandá, Rodolfo de Freitas. II. Título.
- Biblioteca Central CDU 343

FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITOS
HUMANOS E DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA – PPG/DHJUS**

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO GARANTIA DE DEFESA NO PROCESSO DE
EXECUÇÃO PENAL: UM MANUAL PRÁTICO DE ATUAÇÃO PARA A DEFESA
PÚBLICA EFETIVA**

Área de Concentração: Direitos Humanos e Acesso à Justiça

Linha de Pesquisa: Direitos Humanos e Acesso à Justiça

PORTO VELHO

2023

DIEGO DE AZEVEDO SIMÃO

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO GARANTIA DE DEFESA NO PROCESSO DE
EXECUÇÃO PENAL: UM MANUAL PRÁTICO DE ATUAÇÃO PARA A DEFESA
PÚBLICA EFETIVA**

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Rodolfo de Freitas Jacarandá (Orientador)

Prof. Dr. Delson Fernando Barcelos Xavier (Membro)

Prof. Dr. Marcus Vinicius Rivoiro (Membro)

PORTO VELHO

2023

De acordo com os dados do SISDEPEN, das 2.887 vagas existentes nos estabelecimentos penais de Porto Velho, 140 são destinadas às mulheres e 2.747 são destinadas aos homens.

Além das informações obtidas no SISDEPEN, é importante apresentar os dados fornecidos pela Secretaria de Justiça do Estado de Rondônia – SEJUS sobre a população prisional da comarca de Porto Velho.

Conforme informações prestadas pela SEJUS que compõem a Figura 23, referentes ao mês de outubro de 2022, na comarca de Porto Velho 3.223 pessoas cumprem pena privativa de liberdade nos estabelecimentos penais e 4.257 cumprem prisão domiciliar.

Figura 23 - População prisional de Rondônia em estabelecimentos penais - SEJUS⁴⁰



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA
DIRETORIA DE POLÍTICAS PENAIS
ASSESSORIA DE INFORMAÇÕES PENAIS - ASSIPEN
NÚCLEO DE INFORMAÇÃO PENITENCIÁRIA - NIP

REGIME SEMIABERTO EM PORTO VELHO – OUTUBRO 2022				
ESTABELECIMENTO PENAL	NÚMERO DE VAGAS	NÚMERO DE PRESOS	CLASSIFICAÇÃO	GÊNERO
COLÔNIA AGRÍCOLA PENAL ÊNIO PINHEIRO DOS SANTOS - CAPEP	322	289	SEMIABERTO	MASCULINO
UNIDADE SEMIABERTO E ABERTO FEMININO E ALBERGUE MASCULINO - USAFAM	0	2975	SEMIABERTO E ABERTO	MISTO

REGIME FECHADO EM PORTO VELHO – OUTUBRO 2022				
ESTABELECIMENTO PENAL	NÚMERO DE VAGAS	NÚMERO DE PRESOS	CLASSIFICAÇÃO	GÊNERO
PENITENCIÁRIA ESTADUAL JORGE THIAGO AGUIAR AFONSO (603)	651	671	FECHADO	MASCULINO
CASA DE DETENÇÃO DR. JOSÉ MÁRIO ALVES DA SILVA (URSO BRANCO)	472	448	FECHADO	MASCULINO
PENITENCIÁRIA ESTADUAL EDIVAN MARIANO ROSENDO - (PANDA)	380	552	FECHADO	MASCULINO
PENITENCIÁRIA DE MÉDIO PORTE - (PANDINHA)	162	336	FECHADO	MASCULINO
CENTRO DE RESSOCIALIZAÇÃO SUELY MARIA MENDONÇA (PENFEM e PEPFEM UNIFICADAS)	140	112	FECHADO	FEMININO
CENTRO DE RESSOCIALIZAÇÃO VALE DO GUAPORÉ (CRVG)	164	147	FECHADO	MASCULINO
UNIDADE DE MONITAMENTO ELETRÔNICO - UMESP (CAPITAL)	0	1282	FECHADO, SEMIABERTO E ABERTO	MISTO
PENITENCIÁRIA ESTADUAL ARLUANA	112	242	FECHADO	MASCULINO
PENITENCIÁRIA ESTADUAL MILTON SOARES DE CARVALHO (470)	470	426	FECHADO	MASCULINO

Fonte: SEJUS, 2022.

Os dados indicados, encaminhados pela Secretaria de Justiça do Estado de Rondônia – SEJUS, são referentes ao período do mês de outubro do ano de 2022, razão pela qual apresentam divergências quando confrontados com os dados do SISDEPEN, que são referentes ao período de janeiro a junho de 2022. As divergências são as seguintes: de acordo com os dados da SEJUS, 3.223 pessoas cumprem pena privativa de liberdade nos estabelecimentos penais e 4.257 cumprem prisão domiciliar, totalizando 7.480 custodiadas em Porto Velho. Já de acordo com o

⁴⁰ SEJUS, Núcleo de Informação Penitenciária -. **Dados prisionais**. [mensagem pessoal] Mensagem recebida por: <diego.azevedo.simao@defensoria.ro.def.br>. em: 14 out. 2022.

SISDEPEN, 3.254 pessoas estão recolhidas nos estabelecimentos penais de Porto Velho, e outras 4.156 pessoas cumprem prisão domiciliar, totalizando 7.410 pessoas custodiadas no sistema penitenciário local.

Conforme visto acima, o SISDEPEN indica um total de 2.887 vagas nos estabelecimentos penais de Porto Velho. Esse número de vagas, quando confrontado com o número de 3.254 pessoas reclusas nos estabelecimentos penais de Porto Velho, resulta no déficit de 367 vagas.

De todo modo, para compreender a demanda da Defensoria Pública do Estado de Rondônia e direcionar a política pública de assistência jurídica integral e gratuita em nível Estadual e local, a fim de garantir uma defesa efetiva na execução penal, deve ser considerado o número total de pessoas custodiadas (em estabelecimentos penais e em prisão domiciliar) no Estado, que, de acordo com os dados do SISDEPEN, é de 8.915 pessoas, e em Porto Velho, que varia entre 7.410 (SISDEPEN) e 7.480 (SEJUS) pessoas.

6 MANUAL PRÁTICO DE ATUAÇÃO PARA A DEFESA PÚBLICA EFETIVA NA EXECUÇÃO PENAL

Conforme anteriormente demonstrado, de acordo com o artigo 134 da Constituição da República, com os artigos 16 e 81-A e 81-B da Lei de Execução Penal, com o artigo 4º da Lei Complementar n. 80/1994 e com o artigo 3º da Lei Complementar n. 117/1994, do Estado de Rondônia, é a Defensoria Pública a instituição de Estado vocacionada a assegurar a assistência jurídica integral e gratuita às pessoas privadas de liberdade, de forma individual ou coletiva, no âmbito do processo judicial e do processo administrativo, e perante a ordem jurídica interna e internacional.

Dessa maneira, caberá à Defensoria Pública garantir à pessoa hipossuficiente que cumpre pena ou medida de segurança o acesso à justiça, proporcionando a assistência jurídica integral e gratuita e uma defesa penal efetiva, buscando a proteção e a promoção dos direitos fundamentais de titularidade da pessoa submetida ao poder punitivo durante a execução penal.

Entretanto, é necessário ter em mira que o direito de defesa na fase da execução penal não dever ser limitado à existência de previsão legal e nem promovido apenas por meio da designação de membro para atuar nos autos do processo. É imprescindível que seja assegurado à pessoa condenada ou em cumprimento de medida de segurança o acesso à justiça de maneira concreta, por meio de uma assistência jurídica integral e gratuita comprometida com a efetividade do direito de defesa.

Conforme já decidiu a Corte IDH:

[...] Sin embargo, el nombrar un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal, equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados. Caso Cabrera García e Montiel Flores, sentencia de 26 de noviembre de 2010, serie C, n. 220, § 155.⁴¹

⁴¹ Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=343&lang=es acesso em 14 de março de 2023.

Em estudo sobre a defesa criminal efetiva na América Latina, Alberto Binder, Ed Cape e Zaza Namoradze explicam a correlação entre o direito à assistência jurídica e a defesa efetiva. Para os autores,

A defesa criminal efetiva envolve uma série de direitos processuais interligados. O mais óbvio é o direito à assistência jurídica, um direito que é reconhecido por todas as convenções internacionais e instrumentos relacionados aos processos penais. Para ser efetivo, o direito à assistência jurídica requer que os advogados tenham compromisso com o papel a desempenhar, que sejam apropriadamente treinados e experientes, bem como que estejam disponíveis quando solicitados (a solicitação de apresentação frequentemente acontece com pouca antecedência). Logo, devem existir mecanismos para assegurar que suspeitos e acusados saibam sobre o direito à assistência jurídica e como acessá-la, e que esta esteja disponível, como e quando for necessária, inclusive para aquelas pessoas que não podem arcar com seus custos. (BINDER; CAPE; NAMORADZE, 2016, p. 8).

Nessa linha de raciocínio, Berenice Maria Giannella, ao tratar do direito de defesa e assistência jurídica anota que:

Daí por que, surge a importância do tema da assistência jurídica. Ao lado de dar ao acusado o direito de defesa – inclusive com previsão constitucional – e de, ao mesmo tempo, assegurar a assistência jurídica como garantia para esse direito (uma das garantias especiais de que fala José Afonso da Silva), é preciso que essa garantia seja exercida de forma a tornar efetivo o direito de defesa, ou seja, a defesa não pode ser meramente formal, senão teremos uma garantia que não garante, ou uma garantia meramente formal. (GIANNELLA, 2002, p. 73-74).

Justamente por isso que:

O fortalecimento das Defensorias Públicas é imprescindível para o adimplemento do direito à assistência jurídica (inclusive por meio de tutela coletiva) e mesmo para fiscalização de todos os demais direitos. É uma ilusão imaginar que outros modelos, exclusivamente fundados no voluntarismo e na boa vontade, possam substituir ou mitigar a ausência de defensores públicos em número suficiente – algo absolutamente factível em termos orçamentários e financeiros – especialmente em se tratando da execução penal. A participação de advogados voluntários ou dativos e núcleos universitários de prática jurídica deve sempre se dar, nesse sentido, nos limites estabelecidos em parcerias com a Defensoria Pública do respectivo local, nunca à sua revelia, posto que são modelos frágeis e sujeitos às vicissitudes passageiras da política e ao calendário regular das atividades de ensino. Não se trata de disputa institucional, e sim, de fazer cumprir a vontade constitucional em se estabelecer um modelo de assistência jurídica capaz de garantir direitos com competência e efetividade. Justamente por isso, também as Defensorias Públicas devem reconhecer o tamanho de sua responsabilidade nesse setor e priorizar a área de execução penal no momento de alocar seus profissionais, inclusive com a criação de núcleos especializados conforme exigido pelo art. 16, §3º, da LEP. (PAVARINI; GIAMBERARDINO, 2018, p.230).

Esse fortalecimento institucional da Defensoria Pública não se limita à ampliação de sua estrutura ou do número de membros e do corpo técnico. Deve envolver também a definição de estratégias de atuação e o estabelecimento de padrão mínimo para o desempenho da atividade finalística de assistência jurídica.

Isso porque:

Mas o direito à assistência jurídica não é uma condição suficiente para garantir acesso à defesa *efetiva*. Mesmo com uma competente assistência jurídica, não há garantia de um julgamento imparcial se outros elementos de defesa efetiva não estiverem presentes. A defesa criminal efetiva requer que o suspeito ou acusado seja capaz de participar nos processos dos quais ele é o objeto; entender o que é dito a ele e ser entendido; receber informação sobre o suposto delito ou acusação; ser informado do fundamento das decisões tomadas; ter acesso ao processo ou às provas; ter tempo e recurso que permitam ao acusado responder às acusações e se preparar para o julgamento; ser capaz de apresentar informação e prova a seu favor; ser tratado de forma a não ser colocado em uma posição de desvantagem; e recorrer das decisões relevantes tomadas contra o seu interesse. (BINDER; CAPE; NAMORADZE, 2016, p. 8-9).

Dessa maneira, a qualificação profissional dos membros da carreira da Defensoria Pública e o estabelecimento de um padrão mínimo de atuação são requisitos indispensáveis para que seja assegurada uma defesa técnica efetiva.

Portanto:

[...] é certo que se a defesa técnica (ou o direito a ela) se encontra garantida no ordenamento jurídico brasileiro, a efetividade desta defesa depende, e muito, da qualificação do advogado constituído pelo acusado ou nomeado pelo juiz e do seu zelo pelo cumprimento das normas processuais. (GIANNELLA, 2002, p. 108).

É nesse contexto que surge a necessidade do estabelecimento de parâmetros mínimos de atuação para garantir a qualidade do serviço público de assistência jurídica integral e gratuita prestado pela Defensoria Pública, imprescindível para assegurar que a defesa penal pública levada a efeito na fase de execução penal seja suficiente tanto para proteger quanto para ativar todos os direitos fundamentais imprescindíveis para uma defesa plena e efetiva.

Assim, após estudar o direito de defesa, as atribuições da Defensoria Pública na execução penal e o panorama da pena de prisão no Brasil, apresento um manual prático para a atuação da defesa pública no processo de execução penal contendo orientações mínimas que devem ser observadas para assegurar a qualidade da

atuação no âmbito do processo de execução penal e garantir uma defesa penal pública efetiva em favor da pessoa condenada assistida juridicamente pela Defensoria Pública.

MANUAL PRÁTICO DE ATUAÇÃO PARA A DEFESA PÚBLICA EFETIVA NA EXECUÇÃO PENAL

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

Art. 1º Estando a pessoa presa, o defensor público ou defensora pública deverá verificar se há processo de execução penal instaurado e se consta a respectiva guia de recolhimento, definitiva ou provisória, para a execução penal.

§ 1º Caso ainda não expedida a guia de recolhimento, o defensor público ou defensora pública deverá diligenciar junto ao juízo criminal a expedição da guia e a remessa ao juízo de execução penal.

§ 2º Nos casos de condenação nos regimes semiaberto ou aberto, ou quando necessário para a imediata postulação de direito de execução penal, tal qual a progressão de regime, o livramento condicional ou a prisão domiciliar, o defensor público ou defensora pública deverá postular a expedição de guia de recolhimento antes do cumprimento do mandado de prisão, de modo a evitar que a pessoa sentenciada seja presa em regime mais grave enquanto aguarda a expedição da respectiva guia, situação que caracteriza excesso de execução penal⁴².

Art. 2º Ao analisar os autos do processo de execução penal, o defensor público ou defensora pública deverá observar a regularidade da(s) guia(s) de recolhimento, certificando-se sobre o cumprimento dos requisitos do artigo 106 da LEP e 1º da Resolução n. 113/2010, do CNJ⁴³, bem como sobre:

- I - A necessidade de complementação ou retificação da guia;
- II - A existência de causa que determine a redução da pena;
- III - A existência de prescrição ou outra causa de extinção da punibilidade;
- IV - A existência de necessidade de aplicação de lei mais favorável.

⁴² Nesse sentido, o STJ admitiu a expedição da guia de execução antes da prisão para garantir o acesso ao judiciário e postular direito de execução penal. (STJ, 5ª Turma, AgRg no RHC 155.785/MG, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca j. em 9/11/2021, DJe, 12/11/2021).

⁴³ Resolução 113/2010, do CNJ, dispõe sobre o procedimento relativo à execução de pena privativa de liberdade e de medida de segurança, e dá outras providências.

- V - A data base e sua regularidade;
- VI - A existência de trânsito em julgado ou de recurso pendente de julgamento;
- VII - A condição de primariedade e de reincidência em cada uma das guias;
- VIII - A existência de remição não aplicada;
- IX - A existência de continuidade delitiva ou concurso formal próprio, a demandar a unificação das penas;
- X - A regularidade na soma e unificação de penas;
- XI - A existência de cálculo individualizado para fins de direitos de execução penal;
- XII - A existência de detração penal;
- XIII – Qualquer outro direito de execução penal que necessite ser pleiteado pela defesa pública.

Parágrafo único. Havendo necessidade de retificação da guia de recolhimento ou existindo direito de execução penal em favor da pessoa privada de liberdade, o defensor público ou defensora pública deverá peticionar ao juízo de execução penal postulando a concessão.

Art. 3º O defensor público ou defensora pública deverá atuar e acompanhar todos os processos de execução penal, mesmo nos casos em que exista advogado constituído, cabendo-lhe zelar pela regularidade do processo e adotar todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo executivo.

Parágrafo único. Para tanto, o defensor público ou defensora pública deverá requerer ao juízo de execução penal a remessa dos autos com vista de todos os processos de execução penal.

Art. 4º O defensor público ou defensora pública deverá atender as pessoas privadas de liberdade recolhidas em estabelecimento penal, de forma contínua e individualizada, garantido o direito de entrevista reservada e sigilosa.

§ 1º O atendimento nos estabelecimentos penais deve ser organizado de forma que assegure o atendimento de todas as pessoas privadas de liberdade que estejam abrigadas no respectivo estabelecimento, devendo, para tanto, observar o protocolo

de atuação da Defensoria Pública no atendimento das pessoas presas ou internadas adotado pela Resolução 43/2017-CS/DPERO⁴⁴.

§ 2º Nos casos em que verificado excesso ou desvio de execução penal ou quando verificado a existência de direito de execução penal, caberá ao defensor público ou defensora pública que realizar o atendimento individualizado adotar as medidas judiciais e administrativas necessárias.

§ 3º Sempre que possível, os direitos de execução penal devem ser pleiteados de forma antecipada, de modo a assegurar tempo razoável para a apreciação judicial e evitar a ocorrência de excesso ou desvio de execução penal.

§ 4º O atendimento por defensor público ou defensora pública também é assegurado às pessoas que cumprem pena em meio aberto e aos familiares das pessoas privadas de liberdade, podendo ocorrer na sede do respectivo Núcleo da Defensoria Pública ou fora dele.

§ 5º Em todos os casos, caberá ao defensor público ou defensora pública prestar todas as informações relacionada à situação jurídica da pessoa condenada, informando-lhe sobre os direitos, os deveres e sobre o cálculo de execução penal.

Art. 5º No interesse da pessoa privada de liberdade, caberá ao defensor público ou defensora pública postular, administrativamente ou judicialmente, a transferência ou o recambiamento de local de cumprimento da pena⁴⁵.

Art. 6º Cumprida ou extinta a pena, o defensor público ou defensora pública deverá requerer ao juízo de execução penal a colocação da pessoa condenada em liberdade, com a expedição de alvará, bem como o arquivamento do processo de execução penal e a imediata comunicação ao Tribunal Superior Eleitoral⁴⁶ para a re aquisição dos direitos políticos.

⁴⁴ Resolução 43/2017-CS/DPERO, de 19 de janeiro de 2017, adota protocolo de atendimento e inspeções de execução penal firmados no programa “Defensoria no Cárcere”.

⁴⁵ Observar a Resolução 404/2021, do CNJ, que estabelece diretrizes e procedimentos, no âmbito do Poder Judiciário, para a transferência e recambiamento das pessoas presas.

⁴⁶ De acordo com a Súmula n. 9 da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral: A suspensão de direitos políticos decorrente de condenação criminal transitada em julgado cessa com o cumprimento ou a extinção da pena, independentemente de reabilitação ou de prova de reparação dos danos.

CAPÍTULO II DA ATUAÇÃO NOS ESTABELECIMENTOS PENAIS

Seção I Dos Estabelecimentos Penais

Art. 7º O defensor público ou defensora pública deverá periodicamente inspecionar os estabelecimentos penais, devendo, para tanto, observar o protocolo de atuação da Defensoria Pública nas inspeções em estabelecimentos penais adotado pela Resolução 43/2017-CS/DPERO⁴⁷.

§ 1º Caberá ao defensor público ou defensora pública zelar pela observação do critério de separação de presos previsto no artigo 84 da LEP.

§ 2º Em se tratando de pessoa privada de liberdade integrante de grupo hipervulnerável, como pessoa indígena⁴⁸ e da comunidade LGBTQIA+, o defensor público ou defensora pública deverá adotar providências para garantir o cumprimento da pena privativa de liberdade em local de detenção adequado⁴⁹⁵⁰.

§ 3º O defensor público ou defensora pública deverá zelar para que o cumprimento da pena em regime fechado ocorra em estabelecimento penal com lotação compatível com o número de vagas, devendo, no caso de superlotação, adotar medidas para postular a antecipação de direitos de execução penal.⁵¹

§ 4º No regime semiaberto, a pena deverá ser cumprida em colônia agrícola ou industrial ou similar e, nos casos de ausência de vagas, caberá ao defensor público

⁴⁷ Resolução 43/2017-CS/DPERO, de 19 de janeiro de 2017, adota protocolo de atendimento e inspeções de execução penal firmados no programa “Defensoria no Cárcere”.

⁴⁸ Lei n. 6.001/1973, Artigo 56. No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola. Parágrafo único. As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximos da habitação do condenado

⁴⁹ Resolução n. 348/2020, do CNJ, estabelece diretrizes e procedimentos a serem observados pelo Poder Judiciário, no âmbito criminal, com relação ao tratamento da população lésbica, gay, bissexual, transexual, travesti ou intersexo que seja custodiada, acusada, ré, condenada, privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitorada eletronicamente.

⁵⁰ Resolução Conjunta nº 1/2014, do Conselho Nacional de Combate a Discriminação (CNCD/LGBT) e do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP/MJ), que estabelece parâmetros para o acolhimento de pessoas LGBT e privação de liberdade.

⁵¹ STF, Súmula Vinculante n. 56. 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.

ou defensora pública postular o cumprimento da pena em prisão domiciliar com monitoração eletrônica⁵².

§ 5º Nos casos de ausência de casa do albergado, o defensor público ou defensora pública deverá postular a cumprimento da pena em prisão domiciliar sem monitoração eletrônica.

Seção II

Da Assistência

Art. 8º O defensor público ou defensora pública deverá garantir a assistência jurídica integral e gratuita à pessoa privada de liberdade.

Art. 9º O defensor público ou defensora pública deverá certificar-se sobre a prestação de regular assistência material, à saúde, educacional, social e religiosa em favor das pessoas recolhidas nos estabelecimentos penais.

Parágrafo único. Nos casos em que identificar irregularidades na prestação das assistências, o defensor público ou defensora pública deverá adotar medidas administrativas e judiciais para que a assistência seja garantida à pessoa privada de liberdade.

Seção III

Do Trabalho

Art. 10. O defensor público ou defensora pública deverá zelar pela implementação e universalização do direito ao trabalho em favor da pessoa privada de liberdade.

§ 1º Deverá ser formulado pedido administrativo e judicial em favor da pessoa privada de liberdade que manifeste interesse em exercer o trabalho carcerário, inclusive no caso de pessoas presas provisoriamente.

⁵² STF, Súmula Vinculante n. 56. 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.

§ 2º Caberá ao defensor público ou defensora pública orientar a pessoa presa em regime semiaberto sobre o direito do exercício do trabalho externo e requerer administrativamente ou judicialmente a respectiva autorização.

Art. 11. Caberá ao defensor público ou defensora pública requerer o levantamento do pecúlio em favor da pessoa privada de liberdade, ressalvadas as aplicações legais.

Seção IV Do Estudo

Art. 12. O defensor público ou defensora pública deverá zelar pela implementação e universalização do direito à educação em favor da pessoa privada de liberdade.

Art. 13. Caberá ao defensor público ou defensora pública formular pedido administrativo e judicial em favor da pessoa que cumpra pena nos regimes fechado, semiaberto e aberto, e em livramento condicional, que manifeste interesse em desenvolver atividades educacional.

Art. 14. O defensor público ou defensora pública deverá adotar providências para a implementação progressiva de atividades de leitura e outras práticas sociais educativas nos estabelecimentos penais⁵³.

Seção V Da Visita

Art. 15. O defensor público ou defensora pública deverá fiscalizar se é assegurado em favor da pessoa privada de liberdade o direito de visita de familiares, cônjuge, companheiros e amigos.

⁵³ Resolução 391/2021, do CNJ, que estabelece procedimentos e diretrizes a serem observados pelo Poder Judiciário para o reconhecimento do direito à remição de pena por meio de práticas sociais educativas em unidades de privação de liberdade.

Art. 16. Caberá ao defensor público ou defensora pública fiscalizar e adotar as medidas necessárias para que seja assegurado o direito de convivência familiar entre os filhos menores e a pessoa privada de liberdade por meio do direito de visita, independentemente de decisão judicial, conforme determina o artigo 19, § 4º, do ECA⁵⁴.

Parágrafo único. Caso o direito de visita não seja assegurado pela administração penitenciária, o defensor público ou defensora pública deverá pleitear autorização judicial.

Art. 17. O defensor público ou defensora pública atuará para assegurar o direito à visita íntima, medida necessária para a manutenção dos laços afetivos e vínculo familiar entre a pessoa privada de liberdade e seu cônjuge ou companheiro.⁵⁵

Art. 18. O defensor público ou defensora pública deverá zelar pela não adoção por parte da administração prisional de revista íntima vexatória para o controle do ingresso dos familiares das pessoas privadas de liberdade nos estabelecimentos penais.⁵⁶

Parágrafo único. No caso em que identificar a prática de revista íntima vexatória, o defensor público ou defensora pública deverá adotar as medidas administrativas e judiciais cabíveis para que a prática seja cessada, bem como assegurar atendimento jurídico individualizado em favor da pessoa vítima desse método violento de revista.

⁵⁴ ECA, Art. 19, § 4º. Será garantida a convivência da criança e do adolescente com a mãe ou o pai privado de liberdade, por meio de visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nas hipóteses de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial.

⁵⁵ Resolução n. 23, de 04.11.2021 do CNPCP recomenda ao Departamento Penitenciário Nacional e às administrações penitenciárias das unidades federadas a adoção dos parâmetros que estabelece, para a concessão da visita conjugal ou íntima à pessoa privada de liberdade em estabelecimento penal; revoga a Resolução nº 4, de 29 de junho de 2011;

⁵⁶ Resolução n. 28, de 06.10.2022 do CNPCP que estabelece diretrizes para a realização de revista pessoal em estabelecimentos prisionais e veda a utilização de práticas vexatórias para o controle de ingresso aos locais de privação de liberdade; revoga a Resolução no 5, de 28 de agosto de 2014; e dá outras providências.

CAPÍTULO III DA SOMA E UNIFICAÇÃO DE PENAS

Art. 19. No caso de superveniência de condenação no curso da execução penal o defensor público ou defensora pública deverá requerer a soma ou unificação de penas.

§ 1º A soma de penas ocorrerá nos casos de concurso material e de concurso formal impróprio.

§ 2º A unificação de penas ocorrerá nos casos de concurso formal, continuidade delitiva e para atender o limite para o cumprimento da pena privativa de liberdade previsto no artigo 75 do Código Penal⁵⁷.

§ 3º Na soma ou unificação de penas deve ser observada a irretroatividade do limite de 40 (quarenta) anos previsto no artigo 75 do Código Penal.

§ 4º Nos casos de execução penal provisória, o defensor público ou defensora pública deverá requerer a soma ou unificação de penas a fim de assegurar que a pessoa privada de liberdade possa usufruir os direitos de execução penal.

Art. 20. As hipóteses de soma e unificação de pena não deverão acarretar a alteração da data-base⁵⁸.

Art. 21. O defensor público ou defensora pública deverá insurgir-se contra a soma de penas de reclusão e detenção quando o somatório das penas acarretar a fixação do regime fechado, uma vez que a pena de detenção não admite o início do cumprimento da pena em regime fechado⁵⁹.

⁵⁷ CP, Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma seja superior a 40 (quarenta) anos, devem elas ser unificadas para atender ao limite máximo deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 2º - Sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

⁵⁸ Nesse sentido, o STJ, REsp 1.753.512-PR, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 18.12.2012. Tema Repetitivo n. 1006.

⁵⁹ CP, 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.

Art. 22. Nos casos de condenação superveniente a pena restritiva de direitos no curso do cumprimento de pena privativa de liberdade, o defensor público ou defensora pública deverá se insurgir contra a conversão da pena substitutiva para fins de soma de penas, devendo atuar para que seja assegurado o cumprimento simultâneo das penas privativa de liberdade e restritiva de direitos.⁶⁰

CAPÍTULO IV DA PROGRESSÃO E REGRESSÃO DE REGIME

Art. 23. O defensor público ou defensora pública deverá requerer a progressão de regime quando satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 112 da Lei de Execução Penal para a concessão do direito⁶¹.

⁶⁰ Nesse sentido, o STJ, REsp 1.918.287-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Rel. Ac. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por maioria, julgado em 27/04/2022. Tema Repetitivo n. 1106.

⁶¹Art. 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: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

I - 16% (dezesesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

III - 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º Em todos os casos, o apenado só terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 2º A decisão do juiz que determinar a progressão de regime será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor, procedimento que também será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitadas os prazos previstos nas normas vigentes. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente: (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018)

§ 1º Caberá a formulação de pedido de progressão de regime nos casos de execução provisória⁶².

§ 2º No caso pluralidade de condenações, o defensor público ou defensora pública deverá zelar para que em cada uma delas seja observado o cálculo individualizado dos percentuais de cumprimento de pena privativa de liberdade exigidos para a progressão de regime, de acordo com o artigo 112 da Lei de Execução Penal.

Art. 24. Caberá ao defensor público ou defensora pública postular a retroatividade benigna, bem como a irretroatividade da lei mais gravosa, diante das modificações inseridas pela Lei n. 13.964/2019 no artigo 112 da Lei de Execução Penal.

Parágrafo único. No caso de condenação por prática de crime hediondo, deverá ser observado se o crime objeto da condenação foi praticado antes da Lei n. 11.464/2007, caso em que a fração para a progressão de regime observará o disposto no artigo 112, inciso I, da Lei de Execução Penal.

I - não ter cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa; (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018)

II - não ter cometido o crime contra seu filho ou dependente; (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018)

III - ter cumprido ao menos 1/8 (um oitavo) da pena no regime anterior; (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018)

IV - ser primária e ter bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento; (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018)

V - não ter integrado organização criminosa. (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018)

§ 4º O cometimento de novo crime doloso ou falta grave implicará a revogação do benefício previsto no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018)

§ 5º Não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 6º O cometimento de falta grave durante a execução da pena privativa de liberdade interrompe o prazo para a obtenção da progressão no regime de cumprimento da pena, caso em que o reinício da contagem do requisito objetivo terá como base a pena remanescente. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 7º (VETADO). (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 7º O bom comportamento é readquirido após 1 (um) ano da ocorrência do fato, ou antes, após o cumprimento do requisito temporal exigível para a obtenção do direito.

⁶²STJ, Súmula n. 716. Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Art. 25. Em todos os casos de progressão de regime o defensor público ou defensora pública deverá observar existência de remição e detração, que devem ser postuladas previamente ou em conjunto com o pedido de progressão de regime.

Art. 26. O defensor público ou defensora pública deve diligenciar junto ao estabelecimento penal para que seja acostado aos autos o atestado de conduta carcerária em tempo hábil, de modo a assegurar tempo razoável para a apreciação judicial do pedido de progressão de regime e evitar a ocorrência de excesso ou desvio de execução penal.

Art. 27. No caso da progressão de regime especial para mulheres, o defensor público ou defensora pública deverá:

I - Diligenciar para que seja juntada aos autos prova sobre a gestação ou maternidade ou responsabilidade por crianças ou pessoa com deficiência;

II - Zelar pela taxatividade e interpretação restritiva do artigo 112, § 3º, V, da Lei de Execução Penal, para que a vedação a progressão especial de regime seja imposta apenas nos casos de condenação pelo crime de organização criminosa previsto na Lei n. 12.850/2013.

Art. 28. Nos casos em que for determinado o exame criminológico como requisito para a progressão de regime, caberá ao defensor público ou defensora pública deliberar sobre:

I - A adoção de medida judicial contra a referida determinação;

II - A adoção de diligência junto à administração penitenciária para que o exame seja realizado com celeridade;

III - Formular pedido de concessão cautelar da progressão de regime quando satisfeitos o requisito objetivo e o requisito subjetivo, este comprovado por meio do atestado de boa conduta carcerária fornecido pelo diretor do estabelecimento penal.

Art. 29. Nos casos de progressão para o regime aberto, caberá ao defensor público ou defensora pública:

I - Zelar para que nos casos de anterior progressão do regime fechado para o semiaberto, o requisito objetivo para a progressão para o regime aberto incida sobre a pena remanescente, a contar da data da progressão anterior;

II - Sustentar a prescindibilidade da imediata comprovação de ocupação lícita para o ingresso da pessoa condenada no regime aberto;

III - Atuar para que não seja imposta pena restritiva de direito como condição para o ingresso no regime aberto.

IV - Postular, a pedido da pessoa condenada, a modificação das condições estabelecidas, demonstrando que as circunstâncias recomendam a alteração.

Art. 30. O defensor público ou defensora pública deverá postular a substituição da prisão em estabelecimento penal por prisão domiciliar nos casos previstos no artigo 117 da Lei de Execução Penal e quando:

I - Não existir estabelecimento adequado para que a pessoa maior de 60 anos cumpra pena em regime fechado ou semiaberto⁶³;

II - Independentemente do regime de cumprimento de pena, quando a pessoa estiver acometida por doença grave;

III - Se tratar de mulher que for gestante, mãe ou responsável por crianças ou pessoa com deficiência, independentemente do regime de cumprimento de pena, aplicando-se, aqui, a inteligência do artigo 112, § 3º, da Lei de Execução Penal e 318 do Código de Processo Penal.

IV - Se tratar de pessoa com deficiência quando demonstrado que o estabelecimento penitenciário não atende às necessidades especiais, sobretudo quando não dispuser de acessibilidade e possuir barreiras que importem no impedimento ou restrição à acessibilidade e à liberdade de locomoção dentro do espaço de aprisionamento⁶⁴.

⁶³ O artigo 82, §1º, da LEP garante à pessoa maior de 60 anos o cumprimento da pena (fechado ou semiaberto), separadamente, em estabelecimento adequado. Dessa maneira, na ausência de estabelecimento adequado para a pessoa maior de 60 anos cumprir a pena, deverá ser observado os parâmetros fixados no RE 641.320/RS, e deferida a prisão domiciliar, conforme Súmula Vinculante 56 do STF.

⁶⁴ Lei n. 13.146/2011, Estatuto da Pessoa com Deficiência:

Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se:

I - acessibilidade: possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de espaços, mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, inclusive seus sistemas e tecnologias, bem como de outros serviços e instalações abertos ao público, de uso público ou privados de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida;

[...]

IV - barreiras: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros, classificadas em:a) barreiras urbanísticas: as

Art. 31. A regressão de regime prisional é a transferência da pessoa privada de liberdade para o regime mais gravoso e ocorrerá em razão da prática, durante a execução da pena, de fato definido como crime ou falta grave, em razão da soma/unificação de penas ou como consequência da violação das condições da monitoração eletrônica.

Art. 32. Nos casos de regressão de regime em razão da soma/unificação de penas o defensor público ou defensora pública deverá zelar pela correta manutenção da data-base.

Art. 33. Nos casos de regressão de regime por prática de crime ou falta grave no curso da execução penal, caberá ao defensor público ou defensora pública:

I - zelar pela correta fixação da data-base;

II - atuar quando a regressão de regime violar a coisa julgada, impondo como consequência da regressão de regime o cumprimento da pena em regime mais gravoso do que o regime fixado na decisão penal condenatória ou na soma de penas, que são os limites objetivos da sanção penal.

III - adotar providências quando imposta a regressão cautelar de regime prisional, pois se trata de medida não prevista em lei.

IV - não concordar com a dispensa da oitiva da pessoa privada de liberdade em audiência judicial, pois a participação em audiência decorre do direito à ampla defesa, que envolve o direito de presença, de participação e de ser ouvido nas audiências

Art. 34. O defensor público ou defensora pública deverá insurgir-se contra a regressão de regime nos casos de violação das condições da monitoração eletrônica quando não restar demonstrada na decisão judicial a ineficácia concreta das demais

existentes nas vias e nos espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo; b) barreiras arquitetônicas: as existentes nos edifícios públicos e privados; c) barreiras nos transportes: as existentes nos sistemas e meios de transportes; d) barreiras nas comunicações e na informação: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação; e) barreiras atitudinais: atitudes ou comportamentos que impeçam ou prejudiquem a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas; f) barreiras tecnológicas: as que dificultam ou impedem o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias;

sanções previstas no artigo 146-C, parágrafo único, da Lei de Execução Penal, que devem preceder a sanção de regressão de regime prisional.

CAPÍTULO V DAS AUTORIZAÇÕES DE SAÍDA

Art. 35. A permissão de saída deverá ser requerida ao diretor do estabelecimento penal e, em caso de negativa ou de não manifestação sobre o pedido em tempo hábil, o defensor público ou defensora pública deverá requerer o direito ao juízo de execução penal.

Art. 36. A saída temporária deverá ser requerida ao juízo de execução penal.

§ 1º A saída temporária poderá ser postulada em favor da pessoa que cumpre pena em regime semiaberto domiciliar com monitoramento eletrônico.

§ 2º A saída temporária poderá ser postulada em favor da pessoa que cumpre pena em regime aberto, uma vez que não existe previsão legal vedando a extensão do direito ao regime aberto.

Art. 37. É recomendável ao defensor público ou defensora pública que atue contra a vedação da saída temporária prevista no artigo 122, § 2º, da Lei de Execução Penal⁶⁵, uma vez que se trata de vedação inconstitucional por violar no plano executivo o princípio da individualização da pena.

§ 1º Em respeito ao princípio da taxatividade, o defensor público ou defensora pública deverá atuar para que a vedação de saída temporária prevista no artigo 122, § 2º, da Lei de Execução Penal não se aplique aos casos de condenação por crime equiparado a hediondo com resultado morte.

§ 2º O defensor público ou defensora pública deverá zelar pela não aplicação retroativa da vedação artigo 122, § 2º, da Lei de Execução Penal.

⁶⁵ LEP, Art. 122. § 2º Não terá direito à saída temporária a que se refere o caput deste artigo o condenado que cumpre pena por praticar crime hediondo com resultado morte. (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018).

Art. 38. Na contagem do percentual de cumprimento de pena necessário para a obtenção do direito à saída temporária deverá ser considerado o período de pena cumprido no regime fechado⁶⁶.

Art. 39. Nos casos de concessão de saída temporária automatizada⁶⁷, o defensor público ou defensora pública deverá fiscalizar se o direito de execução penal está sendo regularmente assegurado às pessoas privadas de liberdade.

CAPÍTULO VI DA REMIÇÃO

Art. 40. À vista do registro de dias trabalhados e/ou estudados, o defensor público ou defensora pública deverá requerer ao juízo de execução penal a remição.

§ 1º A remição por estudo deverá ser requerida em favor das pessoas privadas de liberdade que cumprem pena nos regimes fechado, semiaberto e aberto, e, também, daquelas que cumprem a pena em livramento condicional.

§ 2º Caberá ao defensor público ou defensora pública requerer a remição pela prática de leitura, por aprovação no ENEM e ENCCEJA, e por práticas sociais educativas não escolares, compreendidas como aquelas de natureza cultural, esportiva, de capacitação profissional, de saúde, dentre outras⁶⁸.

Art. 41. No caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, o defensor público ou defensora pública deverá requerer o acréscimo de 1/3 de remição sobre o tempo remido em decorrência do estudo.

Art. 42. O defensor público ou defensora pública deve zelar para que o tempo remido seja computado como pena cumprida⁶⁹.

⁶⁶ STJ, Súmula 40: Para obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considera-se o tempo de cumprimento da pena no regime fechado.

⁶⁷ Nesse sentido, o STJ, REsp 1.544.036-RJ, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 14.09.2016. Tema Repetitivo n. 445.

⁶⁸ Resolução 391/2021, do CNJ, estabelece procedimentos e diretrizes a serem observados pelo Poder Judiciário para o reconhecimento do direito à remição de pena por meio de práticas sociais educativas em unidades de privação de liberdade.

⁶⁹ LEP, art. 128. O tempo remido será computado como pena cumprida, para todos os efeitos.

Art. 43. O defensor público ou defensora pública deve zelar pelo cumprimento do artigo 129 da Lei de Execução Penal, a fim de assegurar que a autoridade administrativa encaminhe mensalmente ao juízo de execução penal cópia do registro com os dias de trabalho e das horas de frequência escolar ou de atividades de ensino desenvolvidas pelas pessoas privadas de liberdade.

Art. 44. O defensor público ou defensora pública deve zelar para que nos casos de condenação pela prática de falta disciplinar de natureza grave a perda de até um 1/3 da remição não seja aplicada de forma automática, sendo necessária decisão judicial fundamentada, observadas as diretrizes do artigo 57 da Lei de Execução Penal, tanto no que diz respeito a perda de dias remidos quanto no que diz respeito ao patamar fixado, que no caso de revogação deve partir do mínimo de 1 dia até o máximo de 1/3.

Art. 45. O período que autoriza a revogação da remição é aquele até a data da falta grave, de modo que, nova perda de remição poderá atingir apenas o tempo remido após a falta grave que autorizou a perda de remição anterior, uma vez que após cada falta disciplinar recomeça nova contagem do tempo de remição⁷⁰.

Art. 46. Caberá ao defensor público ou defensora pública postular pela aplicação retroativa do disposto no artigo 127 da Lei de Execução Penal, inserido pela Lei n. 12.433/2011, observada a retroatividade da lei penal mais favorável.

Art. 47. Diante da sonegação da fruição dos direitos sociais ao trabalho e educação, é recomendável ao defensor público ou defensora pública que postule compensação penal por pena ilícita, na quantidade de 1 dia de remição para cada 3 dias de cumprimento de pena sem a oferta de trabalho ou atividade educacional⁷¹.

⁷⁰ Art. 127. Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar. (Redação dada pela Lei nº 12.433, de 2011)

⁷¹ A orientação de compensação penal por pena ilícita em razão da sonegação dos direitos sociais ao trabalho e educação foi desenvolvida por mim na obra Lei de Execução Penal comentada e anotada. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2022, p. 418-421.

CAPÍTULO VII DO LIVRAMENTO CONDICIONAL

Art. 48. Respeitado o interesse da pessoa privada de liberdade, o defensor público ou defensora pública deverá requerer o livramento condicional quando satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 83 do Código Penal⁷².

§ 1º No caso pluralidade de condenações, o defensor público ou defensora pública deverá zelar para que em cada uma delas seja observado o cálculo individualizado dos percentuais de cumprimento de pena privativa de liberdade exigidos para a concessão do livramento condicional.

§ 2º Diante da lacuna legal referente aos casos em que a pessoa condenada pela prática de crime comum é primária, mas possua maus antecedentes, deverá ser postulado o livramento condicional com base no artigo 83, inciso I, do Código Penal.

Art. 49. O requisito previsto no artigo 83, inciso III, alínea “b”, do Código Penal, consistente no não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses deve ser compreendido como período depurador para obtenção do bom comportamento e

⁷² CP, art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)
I - cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

III - comprovado: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

a) bom comportamento durante a execução da pena; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

c) bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído; e (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

d) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV - tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

V - cumpridos mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)(Vigência)

Parágrafo único - Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

interpretado em conjunto com o requisito do artigo 83, inciso III, alínea “a”, do Código Penal⁷³.

Art. 50. Nos casos em que for determinado o exame criminológico como requisito para o livramento condicional, caberá ao defensor público ou defensora pública deliberar sobre:

I - A adoção de medida judicial contra a referida determinação;

II - A adoção de diligência junto à administração penitenciária para que o exame seja realizado com celeridade;

III – A formulação de pedido de concessão cautelar do livramento condicional quando satisfeitos o requisito objetivo e o requisito subjetivo, este comprovado por meio do atestado de boa conduta carcerária fornecido pelo diretor do estabelecimento penal.

Art. 51. O defensor público ou defensora pública deve zelar para que a prática de falta grave não interrompa o requisito objetivo para a aquisição do livramento condicional⁷⁴.

Art. 52. Nos casos de vedação ao livramento condicional, é recomendável ao defensor público ou defensora pública que postule o reconhecimento da inconstitucionalidade da vedação e a concessão do direito.

Parágrafo único. As hipóteses de vedação ao livramento condicional inseridas pela Lei n. 13.964/2019 não devem retroagir por se tratar de lei penal mais gravosa.

Art. 53. O defensor público ou defensora pública deve zelar para que não seja imposta como condição facultativa do livramento condicional a proibição da prática de crime durante o período de prova, pois se trata de regra já prevista na lei como causa de revogação obrigatória do livramento condicional.

⁷³ “A Lei 13.964/2019 inseriu um novo requisito, consistente no *não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses* (art. 83, III, “b”, CP). Esse requisito não deve ser interpretado de forma isolada, mas ser aferido em conjunto com o *bom comportamento durante a execução da pena* (art. 83, III, “a”, CP), pois deve ser compreendido com um período depurador para a obtenção de bom comportamento carcerário e limitador temporal no que diz respeito à análise do requisito subjetivo relacionado ao comportamento carcerário, evitando que comportamento de indisciplina antigos e já superados sejam ressuscitados para obstar o livramento condicional.” (SIMÃO, 2022, p. 452).

⁷⁴STJ, Súmula 441. A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.

Parágrafo único. Não caberá, também, ser imposto como condição facultativa o monitoramento eletrônico ou o cumprimento de pena alternativa.

Art. 54. O defensor público ou defensora pública deverá requerer, a pedido da pessoa condenada, a modificação das condições estabelecidas para o livramento condicional, demonstrando que as circunstâncias recomendam a alteração⁷⁵.

Art. 55. Caberá ao defensor público ou defensora pública observar que a prática de crime durante o período de prova é causa de revogação do livramento condicional, mas não configura falta grave, não autorizando a regressão de regime prisional, a perda de dias remidos e demais punições aplicáveis no caso de falta grave.

Art. 56. Caberá ao defensor público ou defensora pública zelar para que a suspensão do livramento condicional prevista no artigo 145 da Lei de Execução Penal não seja aplicada de forma automática, sendo imprescindível prévia decisão fundamentada.

Art. 57. O defensor público ou defensora pública deverá atuar para garantir o direito de audiência nos casos em que presentes as causas de revogação do livramento condicional, assegurando à pessoa em liberdade condicional o exercício efetivo da ampla defesa.

Art. 58. Concluído o período de prova sem revogação do livramento condicional, caberá ao defensor público ou defensora pública requerer a extinção da pena⁷⁶.

⁷⁵ CP, art. 144. O Juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, da Defensoria Pública ou mediante representação do Conselho Penitenciário, e ouvido o liberado, poderá modificar as condições especificadas na sentença, devendo o respectivo ato decisório ser lido ao liberado por uma das autoridades ou funcionários indicados no inciso I do *caput* do art. 137 desta Lei, observado o disposto nos incisos II e III e §§ 1º e 2º do mesmo artigo.

⁷⁶ LEP, art. 146. O Juiz, de ofício, a requerimento do interessado, do Ministério Público ou mediante representação do Conselho Penitenciário, julgará extinta a pena privativa de liberdade, se expirar o prazo do livramento sem revogação.

CAPÍTULO VIII DA MONITORAÇÃO ELETRÔNICA

Art. 59. O defensor público ou defensora pública deverá zelar pela aplicação taxativa das hipóteses de monitoração eletrônica.

Parágrafo único. Não é cabível a monitoração eletrônica no regime aberto, nas penas restritivas de direitos, no livramento condicional e na suspensão condicional do processo⁷⁷.

Art. 60. O defensor público ou defensora pública deverá certificar-se de que a pessoa monitorada eletronicamente recebeu documento em que constem de forma clara e expressa seus direitos e os deveres a que está sujeita, o período de vigiância e os procedimentos a serem observados durante a monitoração.⁷⁸

Art. 61. A violação das regras de monitoração eletrônica, por si só, não configura falta disciplinar de natureza grave, cabendo ao defensor público ou defensora pública adotar as medidas processuais cabíveis caso seja reconhecida falta grave nessas hipóteses.

Art. 62. As sanções por violação das regras da monitoração eletrônica estão previstas em rol taxativo e não podem ser aplicadas de forma automática, exigindo motivação idônea, devendo o defensor público ou defensora pública defender a taxatividade das sanções e insurgir-se contra a aplicação automática.

Parágrafo único. A sanção de regressão de regime prisional por violação da monitoração eletrônica exige motivação idônea e deve ser aplicada somente em último caso, após a demonstração concreta de que as demais sanções são insuficientes.

⁷⁷ Essas hipóteses de monitoração eletrônica foram vetadas por ocasião da promulgação da Lei n. 12.258/2010.

⁷⁸ Decreto n. 7.627/2011. art. 3º A pessoa monitorada deverá receber documento no qual constem, de forma clara e expressa, seus direitos e os deveres a que estará sujeita, o período de vigiância e os procedimentos a serem observados durante a monitoração.

Art. 63. Caberá ao defensor público ou defensora pública postular a revogação da monitoração eletrônica quando demonstrada sua desnecessidade ou inadequação⁷⁹.

CAPÍTULO IX DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS

Art. 64. Caberá ao defensor público ou defensora pública zelar para que a pena restritiva de direitos seja executada somente após o trânsito em julgado da decisão penal condenatória⁸⁰.

Parágrafo único. Na conversão da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos, bem como na reconversão da pena restritiva de direitos em pena privativa de liberdade, deverá ser observada a detração.

Art. 65. O defensor público ou defensora pública deverá requerer, a pedido da pessoa condenada, a modificação da forma de cumprimento da pena restritiva de direitos, ajustando-a às condições da pessoa condenada e às características do local de cumprimento da pena⁸¹.

Art. 66. O defensor público ou defensora pública deverá zelar para que a reconversão da pena restritiva de direitos em pena privativa de liberdade ocorra apenas após realizada audiência de justificação.

§ 1º O defensor público ou defensora pública deverá observar se a intimação para a audiência de justificação foi realizada no endereço atualizado informado nos autos.

§ 2º Não localizada a pessoa condenada, deverá ser determinada a intimação por edital para comparecimento à audiência de justificação, sendo ilegal a decretação da prisão para comparecimento a audiência.

⁷⁹ LEP, art. 146-D. A monitoração eletrônica poderá ser revogada: (Incluído pela Lei nº 12.258, de 2010) I - quando se tornar desnecessária ou inadequada;

⁸⁰ STJ, Súmula 643: A execução da pena restritiva de direitos depende do trânsito em julgado da condenação.

⁸¹ LEP, art. 148. Em qualquer fase da execução, poderá o Juiz, motivadamente, alterar, a forma de cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade e de limitação de fim de semana, ajustando-as às condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, da entidade ou do programa comunitário ou estatal.

Art. 67. No caso de condenação superveniente a pena restritiva de direitos no curso do cumprimento de pena privativa de liberdade, o defensor público ou defensora pública deverá se insurgir contra a conversão da pena substitutiva para fins de soma de penas, devendo atuar para que seja assegurado o cumprimento simultâneo das penas privativa de liberdade e restritiva de direitos.⁸²

Parágrafo único. No caso de condenação superveniente a pena privativa de liberdade no curso da pena restritiva de direitos, o defensor público ou defensora pública deverá postular pela não reconversão da pena alternativa e pelo seu cumprimento simultâneo à pena privativa de liberdade durante os regimes semiaberto e aberto, em prisão domiciliar ou em livramento condicional.

CAPÍTULO X DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA

Art. 68. O defensor público ou defensora pública deverá observar se a intimação para a audiência admonitória foi realizada no endereço atualizado informado nos autos.

§ 1º A intimação por edital deverá ser realizada apenas quando frustrada a intimação pessoal.

§ 2º No caso de não comparecimento injustificado é que poderá ser determinada a execução da pena⁸³.

Art. 69. Caberá ao defensor público ou defensora pública zelar para que nos casos que possam acarretar a revogação da suspensão condicional da pena ou a prorrogação do período de prova seja assegurada a realização prévia de audiência de justificação, oportunizando o exercício da ampla defesa.

⁸² Nesse sentido, o STJ, REsp 1.918.287-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Rel. Acd. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por maioria, julgado em 27/04/2022. Tema Repetitivo n. 1106.

⁸³ LEP, art. 161. Se, intimado pessoalmente ou por edital com prazo de 20 (vinte) dias, o réu não comparecer injustificadamente à audiência admonitória, a suspensão ficará sem efeito e será executada imediatamente a pena.

Art. 70. O defensor público ou defensora pública deverá requerer, a pedido da pessoa condenada, a modificação das condições e regras estabelecidas para a suspensão condicional do processo⁸⁴.

Art. 71. Concluído o período de prova sem revogação da suspensão condicional da pena, caberá ao defensor público ou defensora pública requerer a extinção da pena.⁸⁵

CAPÍTULO XI DA PENA DE MULTA

Art. 72. Em nenhuma hipótese o inadimplemento da pena de multa autoriza sua conversão em pena privativa de liberdade.

Art. 73. A pena de multa deve ser executada pelo Ministério Público perante o juízo de Execução Penal, caso em que caberá ao defensor público ou defensora pública assegurar a ampla e efetiva defesa à pessoa condenada.

Art. 74. Caso a multa não seja quitada no prazo de 10 (dez) dias a partir da intimação, a execução da pena deverá observar as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública⁸⁶.

§ 1º Ao defensor público ou defensora pública caberá atuar nos casos em que o juízo de execução penal negar o direito à progressão de regime, livramento condicional ou outro direito de execução penal com fundamento na inadimplência da pena de multa.

§ 2º Nos casos em que a pena de multa ainda não tiver sido executada pelo Ministério Público, sugere-se que o defensor público ou defensora pública alegue que

⁸⁴ LEP, art. 158, § 2º, O Juiz poderá, a qualquer tempo, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante proposta do Conselho Penitenciário, modificar as condições e regras estabelecidas na sentença, ouvido o condenado.

⁸⁵ CP, art. 82. Expirado o prazo sem que tenha havido revogação, considera-se extinta a pena privativa de liberdade.

⁸⁶ Art. 51. Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será executada perante o juiz da execução penal e será considerada dívida de valor, aplicáveis as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019).

a omissão na execução da pena de multa não pode ser levada a efeito em prejuízo da pessoa condenada e obstar o exercício dos direitos de execução penal.

Art. 75. Nos casos de cumulação de pena privativa de liberdade e pena de multa, o inadimplemento da pena de multa por pessoa hipossuficiente assistida pela Defensoria Pública não impede o reconhecimento da extinção da punibilidade⁸⁷.

Parágrafo único. A hipossuficiência da pessoa assistida pela Defensoria Pública deve ser presumida, o que não impede o defensor público ou defensora pública de juntar aos autos elementos que confirmem a situação de hipossuficiência.

CAPÍTULO XII DA MEDIDA DE SEGURANÇA

Art. 76. O defensor público ou defensora pública deverá observar a regularidade da(s) guia(s) de internamento ou tratamento ambulatorial, certificando-se sobre o cumprimento dos requisitos do artigo 173 da LEP e da Resolução n. 113/2010, do CNJ⁸⁸.

§ 1º O defensor público ou defensora pública deve zelar para que o cumprimento da medida de segurança observe as diretrizes fixadas na Resolução n. 487/2023, do CNJ, e que a internação ocorra apenas nos casos em que existir laudo médico circunstanciado comprovando sua necessidade⁸⁹, priorizando em todos os casos a medida de tratamento ambulatorial.

§ 2º Demonstrada a necessidade de medida de internação, o defensor público ou defensora pública deverá assegurar que a medida seja cumprida em leito de saúde mental em hospital geral ou outro equipamento de saúde referenciado pelo CAPs da RAPs.⁹⁰

⁸⁷ STJ, REsp 1785383/SP (Tema Repetitivo 931) “Na hipótese de condenação concomitante a pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária, pelo condenado que comprovar impossibilidade de fazê-lo, não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade.”

⁸⁸ Resolução 487/2023, do CNJ, Institui a Política Antimanicomial do Poder Judiciário e estabelece procedimentos e diretrizes para implementar a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e a Lei n. 10.216/2001, no âmbito do processo penal e da execução das medidas de segurança.

⁸⁹ Lei n. 10.216/2001. art. 6º. A internação psiquiátrica somente será realizada mediante laudo médico circunstanciado que caracterize os seus motivos

⁹⁰ Conforme art. 13, § 1º, da Resolução 487/2023, do CNJ.

Art. 77. A execução da medida de segurança deverá observar as diretrizes da Lei n. 10.216/2001 (Lei Antimanicomial) e da Resolução n. 487/2023, do CNJ, devendo o defensor público ou defensora pública atuar para que a medida de segurança vise à reinserção social e assegure a assistência integral à pessoa, incluindo os serviços médicos, assistência social, psicológicos, ocupacionais, de lazer, entre outros.⁹¹

Art. 78. Caberá ao defensor público ou defensora pública zelar para que o tempo máximo da medida de segurança não ultrapasse a pena mínima em abstrato reduzida em 2/3 ou a pena máxima em abstrato cominada para o delito⁹².

§ 1º Quando se tratar de medida de segurança aplicada em conversão da pena privativa de liberdade, o prazo de cumprimento será regulado pelo período restante de pena privativa de liberdade a cumprir por ocasião da conversão.

§ 2º No caso de pessoa semi-imputável o prazo de cumprimento da medida de segurança será regulado pelo período de pena privativa de liberdade imposta na decisão condenatória.

§ 3º Sem prejuízo das disposições anteriores, considerando que a pessoa inimputável não pode receber o tratamento mais gravoso do que a pessoa semi-imputável, é recomendável que o defensor público ou defensora pública defenda que o prazo máximo para o cumprimento da medida de segurança é aquele correspondente à pena mínima em abstrato cominada para o tipo penal, reduzida em 2/3⁹³.

⁹¹ Lei n. 10.216/2001. art. 4º. § 1º O tratamento visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio. § 2º O tratamento em regime de internação será estruturado de forma a oferecer assistência integral à pessoa portadora de transtornos mentais, incluindo serviços médicos, de assistência social, psicológicos, ocupacionais, de lazer, e outros.

⁹² Súmula 527, STJ: O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

⁹³ “171.4. Prazo máximo de duração da medida de segurança. Ora, se no caso de pessoa semi-imputável a pena pode ser reduzida em até 2/3 (dois terços) e substituída por medida de segurança, sendo esse o tratamento menos gravoso atribuído ao semi-imputável; tendo em vista que a pessoa inimputável não poderá receber tratamento mais gravoso do que a pessoa semi-imputável ou imputável; conclui-se que o limite máximo para o cumprimento da medida de segurança não poderá ultrapassar o prazo da pena mínima, reduzida em 2/3, que corresponde a pena mínima aplicada à pessoa semi-imputável (que pode ser substituída por medida de segurança), devendo ser esse, portanto, o prazo máximo para o cumprimento da medida de segurança aplicada em decorrência de decisão absolutória imprópria.” (SIMÃO, 2022, p. 452).

Art. 79. O defensor público ou defensora pública deverá requerer a realização do exame de cessação de periculosidade quando atingido o prazo mínimo⁹⁴ ou em qualquer tempo, ainda que dentro do prazo mínimo de duração da medida de segurança,⁹⁵ uma vez que a internação de pessoa com transtorno mental será indicada apenas quando demonstrada a insuficiência dos recursos extra-hospitalares⁹⁶.

Art. 80. O defensor público ou defensora pública deverá adotar as providências necessárias para que nenhuma pessoa com transtorno mental seja colocada ou mantida em unidade prisional, ainda que em enfermaria, ou seja submetida à internação em instituições com características asilares, como os HCTPs ou equipamentos congêneres, assim entendidas aquelas sem condições de proporcionar assistência integral à saúde da pessoa ou de possibilitar o exercício dos direitos previstos no art. 2o da Lei n. 10.216/2001.⁹⁷

CAPÍTULO XIII DOS INCIDENTES DE EXECUÇÃO PENAL

Art. 81. Respeitado o interesse da pessoa privada de liberdade, o defensor público ou defensora pública deverá requerer a conversão da pena privativa de liberdade cumprida em regime aberto por pena restritiva de direitos, quando satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 180 da Lei de Execução Penal⁹⁸.

⁹⁴ CP, art. 97, § 1º. A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos.

⁹⁵ LEP, art. 176. Em qualquer tempo, ainda no decorrer do prazo mínimo de duração da medida de segurança, poderá o Juiz da execução, diante de requerimento fundamentado do Ministério Público ou do interessado, seu procurador ou defensor, ordenar o exame para que se verifique a cessação da periculosidade, procedendo-se nos termos do artigo anterior.

⁹⁶ Lei n. 10.216/2001, art. 4º. A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.

⁹⁷ Conforme art. 13, § 1º, da Resolução 487/2023, do CNJ.

⁹⁸ LEP, art. 180. A pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser convertida em restritiva de direitos, desde que:

I - o condenado a esteja cumprindo em regime aberto;

II - tenha sido cumprido pelo menos 1/4 (um quarto) da pena;

III - os antecedentes e a personalidade do condenado indiquem ser a conversão recomendável.

Art. 82. Caberá ao defensor público ou defensora pública suscitar o incidente de excesso ou desvio de execução penal diante da prática de qualquer ato fora dos limites fixados pela sentença, por normas legais ou regulamentares.

§ 1º O incidente de excesso ou desvio de execução penal pode ser suscitado no interesse individual ou coletivo.

§ 2º Nos casos de violação de direitos humanos em razão de condições indignas de encarceramento poderá ser suscitado o incidente de excesso ou desvio.

Art. 83. Nos casos de concessão de anistia, o defensor público ou defensora pública deverá requerer ao juízo de execução penal a extinção da punibilidade.

Art. 84. No interesse da pessoa condenada, caberá ao defensor público ou defensora pública requerer a concessão do indulto individual (graça).

Art. 85. Nos casos de indulto coletivo, caberá ao defensor público ou defensora pública analisar a satisfação dos requisitos legais previstos no decreto de indulto para fins de postulação em juízo.

Art. 86. Não preenchidos os requisitos para o indulto coletivo, caberá ao defensor público ou defensora pública a análise sobre o preenchimento dos requisitos para a concessão de comutação.

Parágrafo único. O defensor público ou defensora pública deverá zelar para que eventual prática de falta disciplinar de natureza grave não interrompa o prazo para comutação da pena⁹⁹.

Artigo 87. No caso de concurso de crimes, deverá ser analisada a vantajosidade do indulto ou comutação em relação aos demais direitos de execução penal, evitando que a concessão do indulto ou da comutação prejudiquem a progressão de regime ou o livramento condicional.

CAPÍTULO XIV

⁹⁹ STJ, Súmula 535: A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de co-mutação de pena ou indulto.

DA PRESCRIÇÃO

Art. 88. O defensor público ou defensora pública deverá analisar em cada uma das guias de execução a ocorrência da prescrição penal punitiva e a prescrição penal executória.

CAPÍTULO XV DAS AUDIÊNCIAS JUDICIAIS

Art. 89. Caberá ao defensor público ou defensora pública, ao ser intimado da audiência, tomar os apontamentos e adotar as medidas necessárias para assegurar a ampla defesa à pessoa privada de liberdade.

Parágrafo único. Na hipótese em que for verificada a necessidade de produção de prova na audiência para a qual foi realizada a intimação, deverá o defensor público ou a defensora pública desde logo requerê-la.

Art. 90. Por ocasião das audiências, não caberá ao defensor público ou defensora pública atuar como advogado *ad hoc* nos casos de ausência da defesa constituída.

§ 1º Na ausência da defesa constituída, caberá a atuação como órgão de execução penal em favor da pessoa privada de liberdade caso verificada a existência de direito de execução penal.

§ 2º Nos casos previstos neste artigo, a atuação na defesa individual da pessoa exigirá a desconstituição do advogado privado e a prévia intimação da Defensoria Pública para o ato, para assegurar tempo hábil para que seja tomado conhecimento dos autos, garantindo a ampla defesa.

Art. 91. Identificado direito de execução penal durante a realização de audiência, e desde que possível, sugere-se ao defensor público ou defensora pública que postule a concessão do direito por meio de registro em ata de audiência.

Art. 92. Em casos de nulidades ocorridas durante a audiência, caberá ao defensor público ou defensora pública postular pelo registro em ata, para que se formule a impugnação no ato ou posteriormente, a depender do caso.

Art. 93. O defensor público ou defensora pública deverá se atentar para as contrariedades apresentadas pelo órgão ministerial durante as audiências, bem como apresentar as devidas impugnações.

Art. 94. Antes de iniciar a audiência, caberá ao defensor ou defensora pública entrevistar-se pessoal e reservadamente com a pessoa acusada, esclarecendo sobre a acusação, as provas constantes dos autos, as indicadas para serem produzidas em audiência, dentre outras informações que entender necessárias para assegurar ampla e efetiva defesa.

CAPÍTULO XVI DOS RECURSOS E MEIOS DE IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES

Art. 95. Para a interposição do recurso de agravo de execução penal caberá ao defensor público ou defensora pública observar o prazo e o procedimento do recurso em sentido estrito¹⁰⁰.

Art. 96. Nos casos de recurso interposto diretamente pela pessoa condenada, o defensor público ou defensora pública deverá apresentar as razões recursais, bem com indicar as peças necessárias para a formação do instrumento quando se tratar de agravo de execução penal.

Art. 97. No recurso de agravo de execução, deve-se atentar para o prazo recursal, bem como para a necessidade de indicação das peças para a formação de instrumento, cuja ausência acarretará o não conhecimento do recurso.

Art. 98. Quando das contrarrazões ao recurso de agravo em execução interposto pelo Ministério Público, deverá o defensor ou defensora pública atentar-se para os requisitos de admissibilidade recursal e, quando ausentes, pugnar pelo não conhecimento do recurso em preliminar.

¹⁰⁰ STF, Súmula 700: É de cinco dias o prazo para a interposição de agravo contra decisão do juiz da execução penal.