

DESPACHOS DO GOVERNADOR

REPÚBLICA-SE POR INCORREÇÃO. PUBLICADO NO DIÁRIO OFICIAL Nº 5087, DE 23 DE AGOSTO DE 1999, PÁG. 4.

REF. PARECER/PGE/Nº 070/99 – PEAf Nº 003/99

DESPACHO DO GOVERNADOR

1. Nos termos do §1º do artigo 4º do Decreto nº 6.962, de 22 de dezembro de 1992, outorgo caráter normativo ao PARECER/PGE/Nº 070/99 – PEAf Nº 003/99, de 26 de julho de 1999, cujo texto é publicado abaixo, para firmar o entendimento de que o trabalho do condenado que não é sujeito ao ordenamento laboral, será remunerado enquanto produtivo, considerado assim aquele que tenha expressão econômica. Não serão remunerados, no entanto, as atividades inerentes ao próprio sistema prisional que, por sua natureza educativa, ao condenado se impõe o dever legal e moral de contribuir com a comunidade em que está inserido.

2. Determino ao Departamento do Sistema Penitenciário que proceda de acordo com a orientação contida no Parecer supramencionado.

Campo Grande, 20 de agosto de 1999.

JOSÉ ORCÍRIO MHRANDA DOS SANTOS
Governador

PARECER PGE Nº 070/99

PEAf Nº 003/99

Processo n. 11/854/99

Interessado: Diretora-Geral do DSP.

Assunto: Remuneração do trabalho prestado pelo reeducando.

Ementa: execução penal - trabalho produtivo - remuneração - possibilidade

O trabalho do condenado, que não é sujeito ao ordenamento laboral, será remunerado enquanto produtivo, considerado assim aquele que tenha expressão e repercussão econômica. As atividades inerentes ao próprio sistema prisional não têm expressão econômica, sendo incabível a remuneração pois têm natureza educativa e se impõe ao condenado o dever legal e moral de contribuir com a comunidade em que está inserido. Ademais, o labor próprio do expediente do cárcere está sob vínculo institucional, fundamento da circunstância especial de custódia, não cabendo contraprestação, mas tão somente a remição legal da pena imposta.

Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado,

A autoridade consultante, pelo ofício DSP/GAB/360/99, informa que necessita estabelecer procedimento pertinente ao trabalho prisional, a vista do preceituado no artigo 28 da Lei 7210/84 que tem o seguinte teor:

"O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva."

Consulta sobre a natureza das atividades próprias do expediente do cárcere em face da possibilidade de serem estas consideradas "produtivas", bem como remuneráveis pelo Estado, alertando para a necessidade de dotação orçamentária na hipótese de procedência de

tal tese, a vista do disposto no artigo 29 da LEP, que prescreve:

"O trabalho do preso será remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a três quartos do salário mínimo."

Depreende-se do exposto pela autoridade que o procedimento atual implica em remunerar apenas as atividades geradoras de recurso financeiro, restando às atividades inerentes ao sistema prisional, prestadas pelo condenado, a remição legal da pena imposta.

Este o relato necessário. Opino.

A matéria em questão pede análise tanto crítica como cuidadosa, afim de encontrar-se o equilíbrio necessário na valoração de interesses. Há na seara jurídica, bem como no contexto social genericamente considerado, posições extremadas por arroubos de severidade e complacência. Uma visão precipitada dos textos legais pode levar a concluir contra a própria força que emana o poder normativo, a sociedade. Ressalta então a necessidade de preambular por considerações axiológicas, conduzindo o tema do ponto de vista isonômico, com esteio numa exegese sistemática do ordenamento positivo.

"O valor é sempre bipolar. A bipolaridade no mundo dos objetos ideais só é essencial nos valores, e isto bastaria para não serem confundidos com aqueles. Um triângulo, uma circunferência são; e a esta maneira de ser nada se contrapõe. Da esfera dos valores, ao contrário, é inseparável a polaridade, porque a um valor se contrapõe um desvalor, ao bom se contrapõe o mau; ao belo, o feio; ao nobre, o vil; e o sentido de um exige o do outro. Valores positivos e negativos se conflitam e se implicam em processo teleológico, ordenando meios a fins. (...) Se os valores são polares, cabe observar que eles também se implicam reciprocamente, no sentido de que nenhum deles se realiza sem influir, direta ou indiretamente, na realização dos demais. Há uma força expansiva e absorvente nos valores, visto como cada homem, que se dedica a um dado valor, é levado a querer impor aos outros os próprios esquemas de estimativa. O mundo da cultura é sempre um mundo solidário, no sentido da interdependência necessária de seus fatores, mas não no sentido da coexistência pacífica dos interesses, que é sempre um ideal a ser atingido. A solidariedade ética, que a justiça objetiva, implica antes uma tensão viva nos quadrantes da história, sendo o Direito uma força decisiva na sempre almejada composição social dos valores. Se as características de polaridade e de implicação se observam nos valores considerados em si mesmos, ou na relação de uns com os outros, é necessário lembrar que tal fato se deve à situação mesma dos valores perante a realidade. Todo valor contrapõe-se ao já dado, ou seja, ao que se apresenta como mero fato aqui e agora, como algo já realizado: o valor, em suma, contrapõe-se ao fato, não se reduz jamais ao fato. Ao mesmo tempo, porém, todo valor pressupõe um fato como condição de sua realizabilidade, embora sempre o transcenda." (MIGUEL REALE, *Introdução à filosofia*, ed. Saraiva, 2ª ed., parágrafo 73).

"Há uma tensão constante entre os valores do indivíduo e os valores da sociedade, donde a necessidade permanente de composição entre esses grupos de fatores, de maneira que venha a ser reconhecido o que toca ao todo e o que cabe ao indivíduo em uma ordenação progressivamente capaz de harmonizar as duas forças. (...) Dizemos, então, em síntese, que na apreciação do bem social ou do justo, ora prevalece uma atitude individualista, ora uma atitude coletivista, ora de cooperação personalista. A atitude de colaboração personalista, a que nos referimos, não se deve confundir com o personalismo, em seu sentido comum e pejorativo. O personalismo, que apresentamos como um solução superadora do individualismo e do coletivismo, resulta da consideração primordial dos indivíduos enquanto pessoas.

A idéia de pessoa representa um elemento

ético, que só se revela quando o indivíduo entra em relação com os demais indivíduos e, ao afirmar o seu próprio eu, é levado a reconhecer, concomitantemente, o valor do eu dos demais, transcendendo os limites biopsíquicos de sua individualidade." (obra supra citada, parágrafo 107).

A autoridade dos argumentos aqui colacionada tem o fim de firmar o ângulo de visão, para a matéria tratada, a partir do interesse da coletividade como um todo, fugindo então da tendência natural consistente em ver pelos olhos do indivíduo. O interesse do condenado, sem prejuízo de sua inarredável personalidade, deve ser tratado à luz do interesse público, considerado este produto da própria sociedade interagindo seus valores.

"A lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social, que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos. Este é o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes. (...) Demais disso, para desate do problema é insuficiente recorrer à notória afirmação de Aristóteles, assaz de vezes repetida, segundo cujos termos a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

Sem contestar a inteira procedência do que nela se contém e reconhecendo, muito ao de ministro, sua validade como ponto de partida, deve-se negar-lhe o caráter de termo de chegada, pois entre um e outro extremo serpeia um fosso de incertezas cavado sobre a intuitiva pergunta que aflora ao espírito: quem são os iguais e quem são os desiguais?" (CELSON ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, parágrafo 3º).

"Então, no que atina ao ponto central da matéria abordada procede afirmar: é agredida a igualdade quando o fator de discriminação adotado para qualificar os atingidos pela regra não guarda relação de pertinência lógica com a inclusão ou exclusão no benefício deferido ou com a inserção ou arremetimento do gravame imposto." (obra supra citada, pág. 49).

O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral. (artigo 38 do CP). A pretexto do artigo 38 do Código Penal há quem sustente afirmações extremadas como por exemplo a garantia ao condenado do direito à greve por melhores condições de trabalho (Luiz Vicente Cernicchiaro, *Direito Penal na Constituição*, ed. RT, pág. 133). Nessa linha de pensamento há quem afirme que é aplicável a norma laboral à execução penal, mesmo diante da vedação expressa no parágrafo 2º do artigo 28 da LEP; que o condenado equipara-se ao empregado em razão da obrigatoriedade do benefício acidentário na hipótese de atividade remunerada; que o condenado manifesta vontade contratual quando realiza o trabalho prisional; que o Estado-patrão enriquece com o trabalho do preso; etc.

Esses são exemplos dos arruobos referidos no preâmbulo, e se devem a um posicionamento centrado no interesse individual do condenado, que restringe valores, isonomia e aplicação sistemática do ordenamento jurídico.

Qual é o fator de discriminação que ressalta na relação lógica do preso com o ordenamento jurídico, incluindo ou excluindo-o da condição jurídica atribuída ao cidadão?

O condenado não é cidadão, é indivíduo sob custódia. Tal assertiva, ainda que pareça fria, nada mais é que a expressão do artigo 15, III da CF, que retira do apenado os direitos políticos. Note-se que *é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral*, conforme previsto no artigo 5º, XLIX da CF. Essa é a garantia constitucional especificamente dirigida ao indivíduo condenado. Os desdobramentos de tal garantia devem observar o ordenamento jurídico

de forma sistemática, sob pena de ser esforçada uma equiparação jurídica indevida.

Nesta regra constitucional (5º, XLIX) é que o artigo 38 do CP encontra seu *engate lógico*, na expressão usada por Michel Temer. Assegurar a integridade física e moral não equivale a equiparar-se de forma irrestrita o condenado ao cidadão, apenas pela analogia de circunstâncias.

Lembre-mos da afinnação de Miguel Reale, referida alhures, de que o valor transcende ao fato. Decorre então que o fato *trabalho prestado* não é suficiente para definir a valoração da relação do condenado com o Estado, equiparando a circunstância com um vínculo laboral. Vale então fincar algumas ressalvas. A CLT é inaplicável por vedação legal expressa (28, § 2º da LEP), do que resulta que tal normatividade não pode servir parâmetros à questão posta.

De outro norte, eventual relação securitária nasce em decorrência do efetivo trabalho *remunerado*. O sistema geral de previdência social prevê que, mesmo estando presa, a pessoa física que vier a exercer atividade *com remuneração* terá os benefícios respectivos. Observe-se que se trata de consequência e não causa. Para o mesmo sistema de previdência, (art. 80 da Lei 8.213/91), o recolhido à prisão, que detinha a condição de segurado quando do aprisionamento, tem o mesmo tratamento dado à pessoa falecida. Somente volta à condição de segurado do regime geral de seguridade social se enquadrado em uma das hipóteses descritas no art. 11 da Lei 8.212/91 ou a partir de cumprida a pena (art. 15, IV da L. 8.213/91).

O importante é que a norma previdenciária não cria figura de trabalhador para quaisquer fins, apenas descreve hipóteses que, uma vez existentes (*sempre em evidência a remuneração*) cria laços securitários e faz cessar a prestação do auxílio reclusão, devido aos eventuais dependentes.

Tratando o vínculo institucional existente entre o condenado e o Estado, vale meditar sobre a natureza da custódia e suas implicações. Sabe-se que tal estado dura enquanto vige a pena. E qual é o fim da pena? É notório que o fim afilitivo está de muito superado, havendo a pena de servir a ressocialização.

Conforme gravado no artigo 10 da LEP, é dever do Estado orientar o retorno à convivência social, na assistência ao preso. Isso equivale a *"ensinar a conviver em sociedade"*, de onde provavelmente nasceu a expressão *"reeducando"*.

Ora, se na circunstância de custódia o Estado tem sob seu controle exclusivo a liberdade, sustento, guarda e educação do preso, encontramos aí elementos que sobre a custódia permitem tecer considerações de analogia com os institutos jurídicos da curatela, tutela ou mesmo do pátrio poder.

Semelhantemente ao curatelado, tutelado ou filiado, o reeducando tem nas mãos do Estado, dentro dos limites legais, direitos subordinados à circunstância especial.

A ilação supra tem o fim de lembrar que ao filiado a lei impõe a obrigatoriedade de prestar serviços próprios da condição de filiação (384, VII do CC). Sendo admissível legal e moralmente a exigência, de um grau determinado de prestação de serviço, em face do menor, essa valoração moral pode ser aplicada na relação institucional do reeducando com o Estado. O objetivo da argumentação aqui exposta tem o fim de demonstrar que a *obrigatoriedade* de trabalho imposta ao reeducando é moral e não afronta a norma constitucional que veda a pena de *trabalho forçado*.

Haveria talvez de indagar-se a partir de que grau a *obrigatoriedade de trabalho* passa a caracterizar *trabalho forçado*. É verdade que a norma constitucional veda a *pena* de trabalho forçado. Entretanto, se houvesse imposição forçosa de trabalho de forma irrestrita ao apenado com privação de liberdade, estaria ocorrendo uma apenação indireta em trabalho forçado.

Então, é de concluir-se que o fato *trabalho* em si mesmo não implica a pena, mas o grau e natureza da atividade atribuída. Num grau inerente às atividades do ambiente prisional o trabalho é de obrigatoriedade moral e legal, respeitadas a capacidade e aptidão do reeducando. Num grau extremo já nem se haveria de tratar da pena de trabalho forçado, mas cruel. Portanto, a pena de trabalho forçado não é a atividade extremada nem aquela inerente ao expediente próprio do ambiente carcerário.

Também não há antagonismo entre a obrigação de trabalhar e o princípio da individualização da pena, considerando que o trabalho prestado no interesse da comunidade carcerária não implica em transmutação objetiva ou subjetiva da pena.

A exegese sistemática do ordenamento jurídico se impõe diante da aparente antinomia entre a norma que proíbe o trabalho forçado ao condenado por crime e aquela que permite a exigência de trabalho próprio da relação filial.

"Consiste o processo sistemático em comparar o dispositivo sujeito à exegese com outros do mesmo repositório ou de leis diversas, mas referentes ao mesmo objeto. Por umas normas se conhece o espírito das outras. Procura-se conciliar as palavras antecedentes com as conseqüentes, e do exame das regras em conjunto deduzir o sentido de cada uma.

Em toda ciência, o resultado do exame de um só fenômeno adquire presunção de certeza quando confirmado, contrastado pelo estudo de outros, pelo menos dos casos próximos, conexos; à análise sucede a síntese; do complexo de verdades particulares, descobertas, demonstradas, chega-se até a verdade geral. (...) O processo sistemático encontra fundamento na lei da solidariedade entre os fenômenos coexistentes. (...) Assim, contemplados do alto os fenômenos jurídicos, melhor se verifica o sentido de cada vocábulo, bem como se um dispositivo deve ser tomado na acepção ampla, ou restrita, como preceito comum, ou especial. (CARLOS MAXIMILIANO PEREIRA DOS SANTOS, *Hermenêutica e aplicação do direito*, ed. Forense, parágrafo 130).

O Decreto 678/92, que promulgou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos denominada *Pacto de São José da Costa Rica* (22.11.69), pôs em vigor tal ordenamento que contém em seu artigo 6º, inciso 3, alínea "a", o seguinte: "*Não constitui trabalho forçado ou obrigatório para os efeitos deste artigo os trabalhos ou serviços normalmente exigidos de pessoa reclusa em cumprimento de sentença ou resolução formal expedida pela autoridade judiciária competente. Tais trabalhos ou serviços devem ser executados sob a vigilância ou controle das autoridades públicas, e os indivíduos que os executarem não devem ser postos à disposição de particulares, companhias ou pessoas jurídicas de caráter privado.*"

Há ainda previsão legal nos artigos 34-35/CP e 31-39, V da LEP, sujeitando ao trabalho, inclusive externo em obras públicas. Desse contexto se deve inferir que a obrigatoriedade do trabalho prisional é perfeitamente admitida pelo ordenamento jurídico, restando superado o aparente antagonismo com o princípio da individualidade da pena bem como da vedação da condenação em *trabalho forçado*.

O trabalho do condenado como dever social, conforme prevê o artigo 28 da LEP, deve ser entendido como dever da sociedade em oportunizar a atividade laboral ao reeducando. Resta então definir o sentido da norma expressa nos artigos 39/CP e 29/LEP. Note-se que o trabalho atribuído ao reeducando deve estar na medida da aptidão do mesmo, ter finalidade educativa e produtiva. Lembre-se ainda a condição de custódia em que se encontra o reeducando, o que lhe impõe a obrigatoriedade de atividades laborais próprias do meio em que se encontra, à semelhança, como dito alhures, do filiado em relação às atividades próprias do ambiente filial.

A vista desses parâmetros deve ser

confrontada a obrigatoriedade e a contraprestação econômica. A contraprestação é inerente ao equilíbrio necessário numa relação decorrente de manifestação volitiva. Quando um contratante acorda a prestação de determinada atividade, acrescenta ao patrimônio do tomador o resultado de seu esforço físico ou intelectual empreendido, e, pelo que entrega, recebe a contraprestação pactuada, reequilibrando a relação.

A obrigatoriedade, entretanto, não supõe contraprestação. O equilíbrio jurídico está em cumprir a determinação positivada. Cumprir aquilo a que se está obrigado por lei não reclama contraprestação, porque o necessário equilíbrio jurídico está exatamente no atendimento à lei. Impõe-se concluir então que a contraprestação é devida a partir do ponto em que obrigatoriedade perde seu fundamento legal e moral, conforme considerado anteriormente.

A exigência de trabalho ao reeducando somente encontra fundamento moral e legal dentro de certos parâmetros. A partir do ponto em que esses parâmetros são afastados, a contraprestação é devida, porque afastado o fundamento da obrigatoriedade. Por esse ângulo de visão é possível então conciliar a regras postas na mesma norma, que ora obriga ao trabalho o reeducando e por outra obriga a remuneração.

Ressalte-se que a remuneração nunca deverá caracterizar ônus para o Estado executor da pena imposta. Lembremo-nos que a relação em tela é de custódia e sua natureza é institucional, não contratual. O acesso a emprego ou cargo público, e sua remuneração conseqüente, devem decorrer sempre de certame público. Também assim será a prestação contratada e remunerada de serviço ao poder público. A geração de despesas em face do patrimônio público deve ter fundamento em lei específica e os eventuais beneficiados sempre serão submetidos a certame (concurso ou licitação).

A apenação daquele que se põe marginal à lei não se desdobra em um contrato de prestação de serviço, que haveria de impor ao Estado (*latu sensu*) a remuneração pertinente. Cumprir pena não implica em contratar com o Estado. Note-se que a remuneração sempre terá por necessária fonte de custeio a própria repercussão econômica decorrente do trabalho prestado, daí o sentido de a atividade ter fim não somente educativo, mas também produtivo. Observe-se à reserva da lei quanto ao trabalho sem expressão econômica, que aconselha ser este evitado, sem tratar da eventual capacidade educativa que este tenha (§ 1º, 32 da LEP). Portanto, ainda que determinada atividade seja educativa, não possuindo expressão pecuniária positiva, deve ser evitada. A regra pragmática que se pretende fazer emergir aqui está em que ao cidadão contribuinte não se pode impingir um agravamento do custo da execução penal.

A evidente finalidade educativa existente no labor inerente ao meio de convivência, fundamenta a obrigatoriedade também pela natureza institucional da relação de custódia. Há também o ânimo comunitário do trabalho prisional. Note-se que o parágrafo segundo do artigo 34 do CP determina que *o trabalho será em comum*. Ser em comum implica numa realização de atividade *em comunidade*. A norma então enxerga o condenado vivendo em comunidade, e o trabalho prestado pelo indivíduo dentro desse ambiente não é por si ou para si mesmo. A atividade prestada dentro do ambiente prisional é prestada por comum imposição legal e destina-se ao benefício comum da coletividade carcerária. Por tal razão é compreensível que a recusa em prestar o trabalho atribuído seja posta na lei como falta grave.

Ainda mais, a substituição de pena restritiva de liberdade em prestação gratuita de serviço à comunidade é outro elemento a afastar a idéia de enriquecimento ilícito pelo tomador (parágrafo 1º, do artigo 46 do CP). Também aqui é afastado o antagonismo com a pena de trabalho forçado, dada a condição substitutiva. A evidência do condenado prefere cumprir a pena alternativa ao invés da restritiva de liberdade.

Estando o apenado no ambiente comunitário externo ao presídio, por opção alternativa posta pela norma, seu trabalho

prestado gratuitamente à comunidade é moral e legal. Se, hipoteticamente, a alternativa for o cumprimento da pena em privação de liberdade, o reeducando estará então inserido dentro de outra comunidade, a carcerária, na qual seu trabalho prestado gratuitamente também é moral e legal. Note-se que a gratuidade referida não decorre da própria pena porque é vedado sentenciar o trabalho forçado. Está presente na hipótese a finalidade educativa da pena, consistente em reaprender a conviver em sociedade, pelo exercício do trabalho no interesse comum.

Na hipótese referida a norma mais uma vez admite a obrigatoriedade do trabalho e nega a contraprestação, considerando o destinatário do labor prestado. Ora, se à comunidade externa aos presídios pode o condenado prestar serviço gratuito, é jurídica a obrigatoriedade da prestação de trabalho dentro da comunidade em que vive o reeducando, sem que seja devida contraprestação.

Há ainda a obrigatoriedade imposta pela norma ao condenado consistente em que este indenize o Estado das despesas realizadas com sua custódia (artigos 29, parágrafo 1º, "d" e 39, VIII da LEP). Aqui vai um importante parâmetro a afastar a hipótese eventualmente alegada de enriquecimento ilícito do Estado. Quem é o Estado senão a comunidade de cidadãos pagadores de tributos?

Se não houvesse a necessidade da estrutura prisional, justificada tão somente pela violação legal da qual o condenado fora agente, então todo recurso pecuniário, que é retirado do patrimônio do cidadão por imposição da norma, haveria de reverter em favor do próprio pagador de tributos. O cidadão paga para alimentar, guardar, manter e reeducar aquele que violou o mesmo ordenamento jurídico que retira o recurso das mãos do contribuinte. Justiça social está em que o trabalhador cidadão não seja ainda mais onerado com o custo daquele que viola a lei, lesionando física, material e moralmente o seu próprio mantenedor.

A indenização à sociedade pelo dispêndio com a custódia é obrigação do condenado. E não é obrigação secundária como querem fazer crer alguns. É obrigação equivalente a qualquer outra imposta pela norma. A expressão, gravada no inciso VIII do artigo 39/LEP, *quando possível equivale à na medida do possível*. Então se o condenado pode aliviar a carga de dispêndios que ele mesmo impõe ao Estado, pela realização de trabalhos inerentes ao meio comunitário prisional, não há qualquer cabimento em se afirmar enriquecimento ilícito do Estado.

O beneficiado direto do trabalho prestado internamente no ambiente prisional é o próprio condenado. O cidadão contribuinte e respeitador do ordenamento jurídico somente é beneficiado pelos serviços públicos que são colocados a sua disposição direta.

O Estado não *enriquece*, quando o condenado trabalha em seus próprios cuidados, mas direciona o eventual recurso para cuidados com o cidadão contribuinte. Ilustrativamente, o agente penitenciário a menos no presídio é um bombeiro a mais na cidade. Não há aí *enriquecimento* mas alocação devida de recurso público.

A obrigatoriedade da remuneração do trabalho do condenado (29 LEP) somente encontra harmonia sistemática dentro do ordenamento quando a atividade é considerada produtiva (28 da LEP). Veja-se que neste artigo dois princípios norteiam o trabalho do condenado. A finalidade educativa, que não se confunde com a produtiva, está também na responsabilização pelos afazeres comunitários, como no lar a criança é educada na responsabilização dos afazeres domésticos. Portanto o trabalho pode ser educativo mas não-produtivo.

Apenas o trabalho produtivo, considerado aquele que tem expressão e repercussão econômica é que deve ser remunerado, e note-se, com o seu próprio resultado, conforme infere-se do artigo 32, § 1º da LEP, onde o resultado pecuniário é ressaltado. Cabe aqui o cuidado de ser tomada a expressão *produtivo* no sentido mercantil e não civilístico. Neste *produto* é aquilo que retirando-se da coisa esta é conduzida ao esgotamento pela falta de periodicidade, num paralelo com o

fruto, este periódico e renovável. Nem mesmo o *fruto civil* serve ao caso, pois trata-se do rendimento decorrente da utilização da coisa por terceiro.

Veja-se que o artigo 32, parágrafo 1º, veda o *"artesanato sem expressão econômica, salvo nas regiões de turismo"*. Então a natureza produtiva gravada no artigo 28 refere-se mesmo a expressão econômica, posto que colocada ao par com a finalidade educativa, sem confundir-se com esta.

A norma está dizer que o artesanato pode até ser educativo, mas deve ser evitado se não for economicamente produtivo. Se nas regiões de turismo tal atividade é admissível, decorre então a conclusão de que a viabilidade comercial do trabalho é o fator diferencial que denuncia a característica de finalidade produtiva, diferenciando-a da finalidade educativa. Não é a produtividade marcada pela profissionalização, eis que esta é educativa. Reiterando, educativa é a profissionalização dentre outras medidas, produtiva é a capacidade de gerar recursos.

Não é pela falta da finalidade educativa que o legislador afastou a atividade artesanal, visto que a esta é inegável o poder ocupacional e terapêutico. Está aqui a ressaltar o legislador o que seja a atividade produtiva, tomando exemplificativamente o artesanato. Como dizer, *"as atividades deverão ter repercussão econômica, como pode ter por exemplo o artesanato em região turística"*.

Colocadas tais considerações, ressaltados os parâmetros autorizadores da obrigatoriedade do trabalho prisional e destacada a circunstância de cabimento da remuneração, vale lembrar que o ente federado tem competência legislativa para a matéria penitenciária, nos termos do artigo 24 da Constituição Federal, inciso I e parágrafos. O direito penitenciário será legislado pelo ente federado de forma suplementar ou plena, na ausência legislativa federal. Respeitadas as normas gerais, pode o Estado de Mato Grosso do Sul legislar a aplicabilidade de um programa próprio de atividades produtivas realizáveis pelo reeducando, ressaltando a necessidade de regulamentação pela inaplicabilidade da norma laboral específica (CLT), dada a vedação referida.

Em síntese, o reeducando está obrigado às atividades próprias do expediente inerente à comunidade carcerária, ainda que não se esteja limitando tal atividade ao espaço físico mas aquilo que seja benéfico ao ambiente prisional. Apenas nas atividades estranhas a esse interesse, haverá de se prestar a remuneração, tendo necessariamente por fonte de custeio a repercussão econômica da própria atividade, cabendo ao Estado responsabilidade apenas pelo gerenciamento e repasse de tais resultados pecuniários.

Este o parecer.

Campo Grande, 26 de julho de 1999.

FELIPE MARCELO GIMENEZ
PROCURADOR DO ESTADO

SECRETARIAS

SECRETARIA DE ESTADO DE TRABALHO, EMPREGO E RENDA

Resolução C.F.E.Nº 008/99

23 de Agosto de 1999

Constituir o Grupo de Apoio Permanente/GAP.

A Comissão Estadual de Emprego no uso de suas atribuições legais e com base na resolução Sect/ n.º 32/96 de 07/03/96, Art. 2º, inciso XVI e Decreto n.º 9.573 de 03 de Agosto de 1999, Art. 5º Inciso XVI.