

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

DENISE SARUE

RESSOCIALIZAÇÃO E REINTEGRAÇÃO DOS PRESOS

São Paulo

2020

DENISE SARUE

RESSOCIALIZAÇÃO E REINTEGRAÇÃO DOS PRESOS

ORIENTADORA: PROFESSORA DOUTORA PATRÍCIA VANZOLINI

São Paulo

2020

DENISE SARUE

RESSOCIALIZAÇÃO E REINTEGRAÇÃO DOS PRESOS

Trabalho de Graduação Interdisciplinar
apresentado como requisito para obtenção do
título de Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Aprovada em: ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Examinadora: Prof. Dra. Patrícia Vanzolini

Examinador (a): Prof. Dr. Rodrigo Scalquette

Examinador (a): Prof. Dra. Lia Felberg.

Dedico este trabalho à minha família, que sempre acreditou em mim e me incentivou a concluir mais uma etapa com muito apoio e dedicação.

AGRADECIMENTOS

À Universidade, seu corpo docente, direção e administração, por me proporcionar tamanho aprendizado e pela oportunidade de me graduar neste curso.

À minha orientadora, pelo suporte na elaboração deste trabalho.

Aos meus pais, pelo apoio e incentivo para a conclusão de mais uma etapa da minha vida.

Aos meus amigos, que fizeram parte da minha formação e me auxiliaram a superar os inúmeros desafios do curso de graduação.

RESUMO

A presente dissertação tem por objetivo a análise da importância da ressocialização e reintegração dos presos no momento do cumprimento da pena e quando do seu retorno ao convívio social. O estudo se iniciará com a discussão sobre as finalidades da pena, qual a teoria atualmente adotada no ordenamento brasileiro e a importância do princípio da ressocialização como finalidade da pena. A partir disso, será possível explorar os institutos da execução presentes no ordenamento brasileiro, quais os requisitos para a sua aplicação e como proporcionam a reintegração gradual do condenado à sociedade. Por fim, a dissertação irá abordar os desafios presentes na realidade brasileira quando do retorno do sentenciado ao convívio social, tendo em vista o preconceito que enfrentará pela sociedade e a falta de ações afirmativas proporcionadas pelo Estado, o que resulta na falta de oportunidades para a sua reintegração. Ainda, será feita uma análise da alta reincidência da pena privativa de liberdade, tendo em vista a sua deficiência no processo de ressocialização. Logo, o objetivo da presente monografia é analisar a efetiva ressocialização e reintegração dos presos, para que, desse modo, seja possível propiciar novas oportunidades aos presos e, conseqüentemente, evitar o alto índice de reincidência e de violência no Brasil.

Palavras-chave: Ressocialização dos presos. Reintegração. Finalidades da pena. Execução penal. Falta de apoio aos egressos.

ABSTRACT

The purpose of this dissertation is to analyse the importance of rehabilitation and reintegration of the prisoners while serving their sentence and when re-introducing them into society. The research will begin with the discussion about the purpose of the penalty, which theory is currently applied in the Brazilian legal order and the importance of the rehabilitation as a purpose of the penalty. After that, it will be possible to explore the institutes of the Brazilian penal execution and how it support a gradual reintegration of the prisoner into society. Furthermore, the dissertation will discuss the challenges that the prisoner will deal with when re-introduced into society, such as prejudice and the lack of affirmative actions to promote equal opportunities, which results in few opportunities to the reintegration of the prisoner. Also, it will be explored the high criminal recurrence of the prisoners, bearing in mind the disablement of the prison in the process of ressocialization. To sum up, the purpose of this graduation work is to study the ressocialization and the reintegration of the prisoners that will be able to provide new possibilities to the convicted and, as a consequence, avoid a high criminal recurrence.

Keywords: Rehabilitation of the prisoners. Reintegration. The purpose of the penalty. Brazilian Penal Execution. Lack of support to the ex-convicted.

SUMÁRIO

CAPÍTULO I	11
1. FINALIDADES DA PENA.....	11
1.1. Aspectos Gerais.....	11
1.2. Teorias Relativas (Preventivas).....	15
1.3. Teoria Mista Dialética.....	18
1.4. Teoria Adotada pelo Ordenamento Brasileiro	19
1.5. Princípio da Ressocialização (Prevenção Especial Positiva, Previsão Constitucional e Previsão Legal)	20
CAPÍTULO II	25
2. ANÁLISE DOS INSTITUTOS DA EXECUÇÃO	25
2.1. Progressão de Regime	25
2.2. Livramento condicional.....	31
2.3. Saída temporária.....	39
2.4. Remição.....	44
2.4.1. Remição pelo Trabalho	46
2.4.2. Remição pelo Estudo	47
2.5. Penas Restritivas de Direito.....	49
2.5.1. Prestação Pecuniária	51
2.5.2. Perda de Bens e Valores.....	52
2.5.3. Prestação de Serviço à Comunidade ou a Entidades Públicas	53
2.5.4. Interdição Temporária de Direitos	54
2.5.5. Limitação de Fim de Semana.....	57
CAPÍTULO III	58
3. DESAFIOS NA REALIDADE BRASILEIRA.....	58
3.1. Falta de Políticas de Apoio ao Egresso	58
3.2. Etiquetamento (Labeling Approach).....	62
3.3. Alto Índice de Reincidência da Pena Privativa de Liberdade	64
CONCLUSÃO.....	67
REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS	69

INTRODUÇÃO

A preocupação com a ressocialização do preso e sua reinserção na sociedade é um tema de extrema importância no Brasil, tendo em vista que o ordenamento brasileiro não prevê a prisão perpétua e a pena de morte, salvo no caso de guerra declarada.

Nesse sentido, na maior parte dos casos, o preso irá retornar ao seu convívio em sociedade após o cumprimento de sua pena e, portanto, o sistema deve visar a ressocialização no intuito de oportunizar melhores condições para a harmônica integração do condenado e, conseqüentemente, proteger a sociedade de um país menos violento.

Diante desse cenário, ao longo desse trabalho pretende-se analisar a finalidade da pena no ordenamento brasileiro e os institutos da execução utilizados no Brasil para a ressocialização do preso e sua reintegração na sociedade. Ademais, também serão considerados os desafios presentes na realidade brasileira quando o preso retorna ao convívio social e o que pode ser feito para a diminuição da sua reincidência.

A prisão, para quem a conhece, não é apta para reformar o homem, podendo apenas servir como um meio de segregá-lo. Nas palavras de Marcos Rolim, ‘sentenciar pessoas à prisão costuma ser uma forma bastante eficaz de lhes oferecer chances inéditas para associação criminosa e para o desenvolvimento de novas e mais sérias vocações delinquentes’. E essa segregação do convívio social, embora possamos entender que nunca irá encontrar justificativa cabal, revela-se menos acintosa se o efeito for submeter o homem a um tratamento adequado.¹

Nessa perspectiva, esse trabalho pretende demonstrar a importância de uma pena que prepare o indivíduo transgressor para a sua reintegração em sociedade, por meio da execução da pena de acordo com o que está previsto no ordenamento jurídico e, assim, modificar a superpopulação carcerária, a reincidência e diminuir o crescimento da violência, de um modo que seja possível beneficiar a todos: o preso, por ter uma pena mais humanitária; a sociedade, tendo em vista que o preso, dificilmente será reincidente, ocasionando diminuição na violência; e o próprio Estado, com a conseqüente redução de gastos.

Inicialmente, não se pede mais do que se tem. O mero cumprimento da Constituição Federal e da Lei de Execução Penal poderia, sensivelmente, modificar o quadro atual de superpopulação carcerária e reincidência

¹ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 37 – apud ROLIM, Marcos. *Prisão e Ideologia: Limites e Possibilidades para a Reforma Prisional do Brasil*, p. 86; PIMENTEL, Manuel Pedro. *Estudos e Pareceres de Direito Penal*, p. 20.

crônica. Em uma rápida leitura do Código Penal constatamos que a maioria dos delitos possui pena máxima inferior a oito anos. Pelo estatuto penal vigente, os infratores deveriam cumprir suas penas em regime semiaberto ou aberto, considerados mais humanistas e mantenedores dos vínculos sociais e familiares, freios morais, e reconhecidamente controladores das condutas desviadas.²

Desse modo, ao longo desse trabalho pretender-se-á analisar a pena como um meio de ressocialização do condenado, e, além disso, visa explorar a necessidade de políticas afirmativas quando do retorno do preso à sociedade, para uma reintegração efetiva do sentenciado.

² BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 38.

CAPÍTULO I

1. FINALIDADES DA PENA

1.1. Aspectos Gerais

A pena é uma espécie de sanção imposta para aqueles indivíduos que descumprem a norma positivada no ordenamento jurídico. Contudo, é evidente que a pena se diferencia das demais sanções, tendo em vista o seu caráter punitivo e que somente será aplicada nos casos mais graves de violação dos bens jurídicos, isto é, os que envolvem o Direito Penal.

Desse modo, a estrutura do Direito Penal possui uma previsão abstrata que define uma conduta como crime e tal previsão estará sempre vinculada à um ato de coerção, uma pena, isto é, a consequência da prática de uma infração penal tipificada no ordenamento jurídico será uma resposta punitiva.

Nos dizeres de Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira: “A pena tem, classicamente, as seguintes características: sofrimento, referência ao passado e necessidade de ser imposta pelo Estado por meio de um devido processo legal.”³

Por sofrimento, entende-se que o indivíduo que pratica uma infração penal deve ser “castigado” pelo mal que causou, isto é, a pena tem como uma de suas finalidades impor um mal ao infrator como consequência do ilícito praticado e, ao mesmo tempo, evitar que este pratique um novo crime.

A referência ao passado indica a necessidade da prática de um fato típico, ilícito e culpável para que o infrator possa ser punido.

Na visão de Lesch, é essa a grande característica que diferencia o Direito Penal do Direito Administrativo: no segundo, é possível a imposição de uma medida preventiva restritiva de direitos, mesmo sem a prática de uma infração penal ou mal passado, enquanto, no primeiro, uma medida que tente evitar crimes no futuro só pode ser tomada a partir da prática de uma infração anterior.⁴

Ainda, a pena deve ser imposta pelo Estado por meio de um devido processo legal, ou seja, nenhuma sanção penal poderá ser imposta sem a atuação do juiz, através do processo

³ JUNQUEIRA, Gustavo e. VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 511.

⁴ Ibidem, p. 511-512 – apud LESCH, Heiko Hartmut. *La Función de la Pena*, p. 1-3.

competente, tendo em vista ser um princípio essencial do Estado Democrático de Direito, que garante ao investigado um processo justo, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Ao longo do tempo, surgiram algumas teorias que buscam as respostas quanto aos fundamentos, funções e finalidades da pena e do direito de punir, e, tais teorias são fundamentais para a compreensão do Direito Penal.

O estudo das finalidades da pena é essencial para a compreensão do Direito Penal. Não faz sentido gastar grande energia na análise das estruturas do crime como “conduta”, “imputação” ou “dolo” se ainda não se definiu qual o objetivo específico, imediato, da punição. Nas teorias funcionalistas, a definição da finalidade da pena ganha especial importância, pois é a partir de tal finalidade que será atribuído sentido às estruturas do crime. Assim, se a pena tem como objetivo a proteção de bens jurídicos com a comunicação da vigência da norma, o conceito de conduta deve ser construído de forma a melhor permitir que tal finalidade seja alcançada, e, da mesma forma, escolhida a teoria da imputação, e assim por diante.⁵

As teorias tradicionais sobre as finalidades da pena são: (i) absolutas/retributivas; (ii) relativas/preventivas; e (iii) mistas/ecléticas. A teoria absoluta/retributiva, entende que a pena tem por objetivo compensar o mal causado pelo crime, ou seja, é um fim em si própria, pois visa a “reparação”, o “castigo”. Já a teoria relativa, considera pena como um meio para prevenir futuros delitos. Por fim, a teoria mista considera que a pena possui as duas finalidades acima referidas.

As teorias da pena têm por fim construir discursos para legitimar a sanção penal, ou seja, fundamentar este ato de coerção, para que, assim, seja possível compreender a necessidade do uso da força para os poderes constituídos exercerem o controle social.

Desde o ponto de vista da teoria política, duas conclusões são possíveis sobre a forma moderna de percepção e de representação da ação penal. A primeira é a de que o uso da força e a reivindicação de sua legitimidade instauram a ordem jurídico-política; a segunda é a de que a pena imposta pela autoridade constituída é, inevitavelmente, um ato de violência programado pelo poder político e racionalizado pelo saber jurídico. Exatamente por caracterizar-se como ato de violência, o discurso jurídico impõe que o exercício da força no interior da ordem política seja limitado por regras e legitimado por discursos (teorias da pena).⁶

⁵ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 513.

⁶ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 45

Desse modo, as teorias da pena são essenciais para compreender o Direito Penal em si e, além disso, para legitimar a imposição da pena quando desrespeitada a legislação penal. Para aprofundar o entendimento do objetivo da punição, nos próximos itens iremos analisar os principais discursos da finalidade da pena atribuídos até os dias atuais.

1.1. Teorias Absolutas (Retributivas)

Nas primeiras fases de seu desenvolvimento, a pena assumiu o caráter retributivo, que tinha por escopo devolver o mal causado à vítima e, indiretamente, à sociedade, pela infração penal praticada.

As teorias absolutas da pena (ou teorias retributivistas) sustentam-se, fundamentalmente, no modelo iluminista do contrato social, no qual o delito é percebido como uma ruptura com a obrigação contratual, configurando a pena uma indenização pelo mal praticado. A relação entre crime e pena se estabelece a partir de uma noção de dívida, e a lógica obrigacional fixa a necessidade da reparação do dano em razão do inadimplemento (descumprimento das regras sociais). O poder de punir se expressa, pois, como um direito/dever do estado exercido por meio da expropriação forçada de algo de valor quantificável.⁷

Nesse sentido, verifica-se que, nas teorias absolutas, a pena possui um fim em si mesmo, tendo em vista que o propósito desta é “castigar” o condenado através da retribuição do mal praticado.

As principais teorias absolutas da pena consistiram no retributivismo kantiano e hegeliano.

Para Kant, a lei penal é um “imperativo categórico” que sempre deve ser observado, e, portanto, aquele que pratica uma conduta ilícita e rompe com o “imperativo categórico”, deve ser punido através da aplicação da pena prescrita, sendo a pena uma retribuição ética justificada pela moral.

Kant define o homem como o fim de todas as coisas e, nesse sentido, o homem jamais poderia ser utilizado como um meio para atingir determinado fim. Portanto, para ele, a pena, não poderia ter qualquer finalidade futura, como corrigir o infrator ou intimidar os delinquentes a não praticar condutas ilícitas, tendo em vista que, nesses casos, a punição do

⁷ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 57.

condenado seria um meio para alcançar um fim, e a instrumentalização do homem seria imoral.

Zaffaroni e Pierangeli anotam que a segunda formulação do imperativo categórico define a concepção penológica kantiana, que impede justificar a sanção na ideia de instrumentalização do homem, vedando ser o condenado percebido como um objeto para determinados fins como, p. ex., a intimidação social ou a correção individual. a pena criminal, portanto, teria como exclusivo objetivo a imposição de um mal decorrente da violação do dever jurídico, encontrando neste mal (violação do direito) sua devida proporção e a sua própria justificação.⁸

Por outro lado, Hegel percebe a pena como uma retribuição jurídica, que é justificada pela necessidade de recomposição do direito violado. Portanto, a pena somente seria aplicada após a prática de uma infração penal e, a partir dessa lesão ao ordenamento jurídico, a pena seria o instrumento que atuaria como uma força correspondente para neutralizar tal lesão.

O princípio fundamental da teoria hegeliana da pena é centrado na noção de que a violência destrói a si mesma com outra violência: ‘a supressão do crime é a remissão, quer segundo o conceito, pois ela constitui uma violência contra violência, quer segundo a existência, quando o crime possui uma certa grandeza qualitativa e quantitativa que se pode também encontrar na sua negação como existência.’⁹

Portanto, para Hegel, o crime é a violação do ordenamento jurídico e, a partir desta violação, verifica-se a necessidade de uma sanção retributiva, para que, assim, a lei se reestabeleça. Nesse sentido, a eliminação do mal pelo mal acaba por produzir um valor positivo, isto é, o reestabelecimento da ordem jurídica.

Hegel também critica a pena com o propósito preventivo, visto que, para ele, a pena como prevenção atingiria a dignidade da pessoa humana.

Ante o exposto, verifica-se que atualmente as teorias retributivas não são compatíveis com as expectativas do direito penal, pois tais teorias legitimam os sistemas punitivos primitivos, que apontam um nexo de causalidade entre a culpa e o castigo, como se houvesse uma “purificação” da infração por meio da pena.

Se do ponto de vista empírico inexistente a possibilidade de verificar a exata dimensão da reparação do dano por meio da imposição de um mal, sob o

⁸ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 59.

⁹ *Ibidem*, p.59-60.

aspecto normativo é possível dizer que a cadeia de princípios que configura as Constituições contemporâneas, em grande medida decorrentes da incorporação dos preceitos internacionais do direito humanitário, evidencia a inadequação da resposta retributiva como discurso de legitimação do sistema punitivo.¹⁰

Nesse sentido, é inadequado o sistema que se baseia em critérios de retaliação do sujeito que violou o ordenamento jurídico, isto é, um sistema que é guiado somente pela vingança e pela retribuição do dano causado.

1.2. Teorias Relativas (Preventivas)

As teorias relativas vão contra as propostas absolutas, pois visam à imposição da pena como prevenção da prática de novos delitos, e não à retribuição de um mal devido ao delito já cometido.

É certo que ninguém pune os autores de injustiças pela simples consideração ou motivo de haverem cometido injustiça, a menos que se comportem como animais irracionais. Mas quem se dispõe a punir judiciosamente não inflige o castigo por causa de falta cometida no passado – pois não poderá evitar que o que foi feito deixe de estar feito – porém com vistas ao futuro, para que nem o culpado volte a delinquir, nem os que assistem ao castigo venham a cometer falta idêntica.¹¹

Portanto, segundo Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, as teorias relativas têm uma compreensão de forma ampla e, assim, a sua finalidade abrange a prevenção do crime específico que se praticou e a prevenção das reações informais a qualquer ato infracional.¹²

Dentro das teorias relativas vislumbra-se: as teorias de prevenção geral, que admitem que a pena tem por finalidade atingir a coletividade, e se subdividem em positivas e negativas; e as teorias de prevenção especial, que dizem que o objetivo da pena é atuar sobre o próprio infrator, e se subdividem, também, em positivas e negativas.

¹⁰ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 64.

¹¹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 517 – apud PLATÃO, *Diálogos*, p. 21.

¹² JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 517.

A teoria da prevenção geral utiliza o medo como controle social, tendo em vista que a coletividade é intimidada pelas consequências que a lei traz para aqueles que não obedecem ao ordenamento jurídico penal.

Dentro deste entendimento, a prevenção geral positiva admite a sanção penal como um efeito pedagógico, e, assim, a pena teria por objetivo reforçar a vigência da norma e, conseqüentemente, o respeito dos bens jurídicos.¹³

Nesse sentido, pode se afirmar que, o aspecto positivo da teoria de prevenção geral, tem por finalidade estabelecer diretrizes de conduta para sociedade no geral, tendo em vista que a imposição da pena comunica que o comportamento previsto na norma é o correto, e, a não observância de tal comportamento, é um evento anormal.

A crítica comum reside, primeiro, na instrumentalização do homem, que deixa de ser meio de intimidação para ser meio de comunicação e, segundo, na desnecessidade da pena para a desejada comunicação, que poderia ser atingida por outras formas.¹⁴

Já na prevenção geral negativa, se tem por objetivo a intimidação, visto que a ameaça da aplicação da sanção penal teria por consequência a inibição da delinquência de toda a coletividade.

Partindo da premissa de que o Estado, por seu instrumento penal, ameaça todos os membros da coletividade com um mal, no caso da prática de crime, a essência da proposta se pauta no instinto do homem que, diante da possibilidade de desfrutar o prazer da infração e o risco de sofrer a dor da pena, prefere não praticar a infração.¹⁵

A crítica de tal teoria, segundo Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, é a utilização do sofrimento do condenado somente para intimidar a sociedade para não cometer o ato infracional e, desse modo, o indivíduo seria um mero instrumento para tal fim. Ademais, como a finalidade da pena seria a ameaça da imposição da sanção penal, a pena deverá ser extremamente dura para ser possível impor tal medo.¹⁶

¹³ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 519.

¹⁴ *Ibidem*, p. 520.

¹⁵ *Ibidem*, p. 518.

¹⁶ *Idem*.

Por outro lado, as teorias da prevenção especial visam apenas o infrator e, por isso, têm por objetivo a não reincidência do condenado. Tais teorias passam a ver o delinquente como o principal destinatário da sanção penal.

Para a teoria da prevenção especial positiva, a pena tem por finalidade a ressocialização do infrator através de sua reforma moral, e, assim, readequá-lo para o retorno do convívio em sociedade. Portanto, a pena tem por objetivo reinserir o infrator na sociedade, que, a partir da não observância do ordenamento jurídico, dela se afastou.¹⁷

Por outro lado, para o autor Salo de Carvalho, a pena com finalidade de prevenção especial positiva passa a visar a correção dos déficits do condenado que resultaram na prática da infração penal e, desse modo, as penas são convertidas em medidas de segurança ou socioeducativas. Somente depois de identificar a fonte da periculosidade e de tratá-la é que o condenado poderá retornar ao convívio social.¹⁸

A crítica feita a tal teoria é que a avaliação do condenado, para se identificar os déficits que provocaram o crime, é pautada em julgamentos essencialmente morais que se baseiam em rótulos e imagens preconcebidas do sentenciado.¹⁹ Nesse sentido, as avaliações se baseiam em interpretações subjetivas e juízos morais a respeito da personalidade do condenado.

Por fim, a teoria da prevenção especial negativa busca segregar o condenado, para assim evitar que ele pratique uma nova infração, e, portanto, o condenado somente poderia retornar ao convívio social depois de eliminada a sua periculosidade.

Para Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, tal proposta possui uma perspectiva desumana, tendo em vista que para o condenado não voltar a delinquir, ele deve repudiar a pena, e, portanto, para isso ocorrer as penas devem ser cruéis.²⁰

Diante disso, verifica-se que a teoria da prevenção especial negativa visa à pessoa do condenado, contudo, não com o fim de ressocializá-lo como na positiva, mas para proteger a sociedade da sua periculosidade.

¹⁷ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.521.

¹⁸ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 81-82.

¹⁹ Ibidem, p. 87.

²⁰ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.521.

1.3. Teoria Mista Dialética

A teoria mista dialética possui elementos de mais de uma teoria da finalidade da pena, isto é, busca a unificação das teorias anteriormente expostas. Contudo, não há uma unificação das finalidades da pena aleatória, mas é destacado o peso que cada finalidade deve ter no momento da fixação da pena, sempre observando a dignidade da pessoa humana e os princípios constitucionais.

Tendo como exemplo a proposta de Roxin, é possível justificar a pena a partir de propostas de prevenção geral e especial positivas, mas o limite máximo da pena será vinculado à culpabilidade, sendo que a finalidade de reinserção social poderá alterar minimamente a pena, desde que respeitado o limite mínimo da necessidade e o máximo da culpabilidade.²¹

A teoria mista dialética, portanto, determina que nenhuma das teorias da finalidade da pena pode determinar, isoladamente, os limites da pena, e, assim, para Roxin, a aplicação de tais finalidades irá corresponder às fases de individualização da pena.

1º momento: ameaça abstrata da cominação legislativa – prevalece a prevenção geral negativa e positiva, mas sem inviabilizar a prevenção especial positiva – **2º momento**, da aplicação da pena na sentença: prepondera a prevenção geral negativa, desde que não impeça ressocialização e sempre respeitado o limite da culpabilidade – **3º momento** predomina a prevenção especial positiva, mas no limite mínimo necessário para a manutenção da finalidade de prevenção geral.²²

O Alexis Couto vai de acordo com tal entendimento, afirmando que a finalidade esperada da pena deve ser a prevenção geral e especial. Para ele, a cominação e a aplicação da pena devem ter por fundamento o controle do poder punitivo e, suas consequências, seriam a prevenção para que as condutas criminosas não sejam cometidas e, no plano normativo, a prevenção geral positiva. Ademais, no plano da execução da pena observa-se a finalidade da prevenção especial, tendo em vista que é voltada ao desenvolvimento positivo do condenado.²³

Ainda, é importante destacar que a teoria adotada por Roxin é essencialmente preventiva, isto é, segundo ele, a retribuição não integra mais o fundamento da pena, somente

²¹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 525.

²² Idem.

²³ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 48-49.

se evidencia como manifestação de Justiça no sentido de limite imposto pela culpabilidade e pela prevenção.

Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira afirmam que a teoria de Roxin diminui muito o arbítrio judicial, pois permite que a sociedade e o condenado tenham mais controle da decisão judicial do que o próprio magistrado.²⁴

Ademais, Salo de Carvalho cita Rivacoba y Rivacoba que percebe que tal teoria é insatisfatória, tendo em vista que há uma incompatibilidade entre as finalidades propostas e, também, seria inevitável a subordinação de fins secundários ao principal, podendo acarretar a frustração dos objetivos secundários. Conclui que o efeito da união das finalidades seria a multiplicação dos inconvenientes e não a sua supressão.²⁵

Em suma, a teoria mista adotada por Roxin buscou unificar as finalidades das teorias prevenção geral e especial e, desse modo, enfatizar seus pontos positivos e evitar os pontos negativos.

1.4. Teoria Adotada pelo Ordenamento Brasileiro

A doutrina majoritária entende que a teoria adotada pelo ordenamento brasileiro é a teoria mista aditiva, pois a pena tem por objetivo retribuir o mal praticado pelo condenado e, ao mesmo tempo, prevenir a prática de novos delitos, tanto pelo condenado quando pela sociedade no geral. Tal entendimento é feito a partir do artigo 59 do Código Penal, que prevê em sua parte final: “O juiz, atendendo à culpabilidade (...) estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente **para reprovação e prevenção do crime**”. Observa-se que a expressão reprovação se refere a teoria retributiva e, prevenção, refere-se à teoria preventiva.²⁶

Vale a pena lembrar que, apesar de tal previsão expressa do Código Penal, a Lei de Execução Penal parece preferir uma finalidade da pena de prevenção especial positiva, pois em seu art. 1º é expressa quanto aos objetivos de

²⁴ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.526.

²⁵ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.127.

²⁶ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 525.

“proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.”²⁷

Nesse sentido, verifica-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado transcrito:

O art. 59 do CP indica o sentido, **a finalidade da pena: ‘necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime’**. Assim, se não reprovável a conduta (v.g. princípio da insignificância para a corrente doutrinária que o tem como mera exclusão de culpabilidade, embora melhor, pela estrutura do delito, dizer – exclusão de tipicidade) e não se fizer necessária porque dispensável no caso concreto, o magistrado poderá deixar (deverá fazê-lo) de aplicar a pena. O Direito Penal moderno não se restringe a raciocínio de lógica formal. Cumpre considerar o sentido humanístico da norma jurídica. E mais. Toda Lei tem significado teleológico. A pena volta-se para a utilidade” (STJ, REsp 112600/DF, 6a T., j. 21-5-1998, rel. Min. Anselmo Santiago, rel. p/ acórdão Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 17-8-1998, p. 96).²⁸

Para o autor Rodrigo Duque Estrada, a Lei de Execução Penal possui duas ordens de finalidade: a finalidade de reprimir e prevenir o delito, tendo em vista que objetiva executar os mandamentos contidos nas sentenças; e a finalidade de integração social do apenado. Assim, a Lei de Execução Penal possui as finalidades de retribuição e prevenção especial positiva.²⁹

Desse modo, verifica-se que a teoria adotada pelo ordenamento é a teoria mista aditiva, tendo em vista a finalidade de retribuição e, ao mesmo tempo, de prevenção atribuída à pena.

1.5. Princípio da Ressocialização (Prevenção Especial Positiva, Previsão Constitucional e Previsão Legal)

Diante das teorias acima analisadas, percebe-se a relevância da teoria da prevenção especial positiva, tendo em vista que admite que a pena deve ter por objetivo a ressocialização e a reintegração do condenado na sociedade, para que, desse modo, ao voltar a sociedade não torne mais a delinquir.

Para o autor Rodrigo Felberg, a reintegração social deve ser promovida através da busca de todos os meios que facilitem a adaptação do condenado para o retorno ao convívio

²⁷ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 525.

²⁸ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 59.

²⁹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 22.

social. Todavia, deve-se respeitar a liberdade de escolha e personalidade do sentenciado, isto é, ele que deverá escolher se irá se submeter a tais programas penitenciários de inclusão, sendo assim, um direito do preso, que pode ou não ser exercido. Diferentemente do conceito de ressocialização da “ideologia do tratamento”, que era caracterizado pela imposição das modalidades de tratamento.³⁰

(...)qualquer programa de ressocialização visa integrar o indivíduo no mundo dos seus concidadãos, sobretudo nas coletividades sociais básica como, por exemplo, a família, a escola ou o trabalho, proporcionando-lhe auxílio necessário que o faça ultrapassar a situação de desfasamento social em que se encontra. [...] O crime surge como consequência de um déficit de socialização que se analisa num conflito do individuo com as normas e estruturas da sociedade, e o delinquente aparece como um indivíduo que falhou no processo de aprendizagem e socialização devido a fatos que intercederam na sua normal evolução. Sendo assim, o que se pretende – isso visando o seu processo de ressocialização – é compensar o seu déficit de socialização e os processos incompletos ou inexistentes de aprendizagem social, ou seja, reintegrar o indivíduo na sociedade, tornando-o capaz de não cometer crimes.³¹

A ressocialização do condenado, portanto, deve ser priorizada, no momento do cumprimento da pena, através da disponibilização de atividades que visam amparar os presos no momento do retorno à sociedade.

Já de acordo com o autor Alexis Couto, não existe um “tratamento” inteiramente eficaz para devolver o infrator recuperado, ressocializado ou reeducado.

o que deve sempre haver é a disposição do Estado em oferecer as condições para que o condenado, ao final do cumprimento de sua pena, tenha acrescido à sua personalidade a percepção da escala de valores da sociedade a qual está vinculado, e da inexorável necessidade de convivência em grupo, porquanto sua natureza humana o exige. Por isso, deve-se falar de socialização, e não de ressocialização. Integração, e não reintegração.³²

Ainda, é importante analisar os princípios constitucionais que indicam a necessidade da ressocialização do condenado.

Diante do princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, verifica-se a necessidade de uma pena humana e, portanto, pode-se

³⁰ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 72.

³¹ Ibidem, p.73.

³² BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 57.

afirmar que de tal princípio decorre o princípio da humanidade. O princípio da humanidade é contrário a tratamentos que infringem o senso de humanidade e, ao mesmo tempo, deve pressupor a ressocialização do condenado.

A imposição e a execução da pena devem levar em conta a personalidade do condenado, e, em face de uma sanção humanizada, preocupar-se com sua devolução à vida em sociedade.³³

A Constituição Federal também assegura aos presos à integridade física e moral e, além disso, proíbe qualquer tipo de pena de caráter perpétuo e cruel, nos termos do artigo 5º, inciso XLVI. Desse modo, as penas devem ser guiadas por princípios humanistas que asseguram o mínimo de danos possíveis ao condenado, e, ao mesmo tempo, visando a reintegração do sentenciado ao convívio social.

Ademais, no artigo 6º da Constituição Federal, está previsto o direito social a assistência aos desamparados. Os condenados devem ser vistos como desamparados e, portanto, a assistência a eles torna-se um direito social constitucional.

De todos os tipos de assistência que o Estado deve fornecer ao preso, neste capítulo é relevante mencionar a assistência educacional. Tal assistência possui fundamento no artigo 205 da Constituição Federal, que prevê que a educação é direito de todos e deverá ser promovida pelo Estado, visando o desenvolvimento da pessoa e sua qualificação para o trabalho.

Desse modo, a assistência educacional deve visar à escolaridade e a formação profissional do condenado.

Enquanto o ensino fundamental é obrigatório e gratuito (art. 208 da CF), integrando-se no sistema escolar da Unidade Federativa, o ensino profissional deve ser ministrado em nível de iniciação ou de aperfeiçoamento técnico.³⁴

Ainda, através da análise dos dispositivos da Lei de Execução Penal, observa-se que a ressocialização e a reinserção do preso são uma das finalidades primordiais da execução penal.

³³ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.65 – apud JESCHEK, Hans Heinrich. *Tratado de Derecho Penal*, p. 29.

³⁴ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p.172.

Jason Albergaria, um dos participantes da comissão idealizadora do projeto que deu origem à Lei de Execução Penal, escreveu que “o objeto da execução da pena consiste na reeducação do preso e sua reinserção social. A prevenção especial da pena compreende a ressocialização do preso para evitar a reincidência. A moderna concepção da pena dá especial relevo aos fins da pena, sem desconsiderar a sua essência, a retribuição”.³⁵

A Lei de Execução Penal, em seu artigo 1º, prevê como objetivo: “efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. Interpretando tal dispositivo é possível afirmar que a execução deve fornecer ao condenado oportunidades para que ele possa ser reintegrado na sociedade.³⁶

Nesse sentido, a educação e a formação profissional do apenado têm por objetivo fornecer as ferramentas necessárias para diminuir a vulnerabilidade do condenado e aumentar as suas oportunidades quando colocado em liberdade.

Sobre o assunto, Oswaldo Henrique Duek Marques pondera que, certamente, a Lei de Execução Penal brasileira: ultrapassa a previsão de um programa mínimo de socialização, porquanto seu objetivo fundamental é proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado (art. 1o). Para tanto, a Lei de Execução Penal prevê, entre outras providências, a assistência educacional e social ao preso, ao internado e ao egresso, com vistas à prevenção do crime e ao retorno do convívio em sociedade (arts. 10, 17 e 22). Quanto ao egresso, seja em liberdade definitiva, seja em condicional, essa legislação prevê, ainda, orientação e apoio com fins de reintegração social (arts. 22 e 25).³⁷

A Lei de Execução Penal ainda dispõe, no artigo 10º, que a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, sendo, portanto, um direito constitucional e legal. Em relação a ressocialização, verifica-se a importância da assistência educacional e profissional, como acima mencionado.³⁸

A educação escolar do condenado adquire relevância não só na melhoria de suas capacidades, mas também como fator de sua reinserção na comunidade. Por isso a preocupação em permitir ao sentenciado que frequente esses

³⁵ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.49.

³⁶ BRASIL. Lei. 7.210 de 11 de julho de 1984. *Institui a Lei de Execução Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 03. jun. 2020.

³⁷ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p.59.

³⁸ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 165.

cursos em estabelecimentos privados, gradativamente recolocando-o no contexto social, familiar e profissional, sem que perca o contato com as técnicas e equipamentos com os quais deverá operar quando retornar à sociedade.³⁹

A assistência social também é fundamental para diminuir os efeitos dessocializadores provocados pela prisão, pois tem por objetivo amparar o preso para quando retornar à liberdade.

Art. 22. A assistência social tem por finalidade amparar o preso e o internado e prepará-los para o retorno à liberdade. Art. 23. Incumbe ao serviço de assistência social: I – conhecer os resultados dos diagnósticos ou exames; II – relatar, por escrito, ao diretor do estabelecimento, os problemas e as dificuldades enfrentadas pelo assistido; III – acompanhar o resultado das permissões de saídas e das saídas temporárias; IV – promover, no estabelecimento, pelos meios disponíveis, a recreação; V – promover a orientação do assistido, na fase final do cumprimento da pena, e do liberando, de modo a facilitar o seu retorno à liberdade; VI – providenciar a obtenção de documentos, dos benefícios da Previdência Social e do seguro por acidente no trabalho; VII – orientar e amparar, quando necessário, a família do preso, do internado e da vítima.⁴⁰

Por fim, o autor Rodrigo Felberg afirma que a reintegração social do infrator deve ser vista como uma questão de interesse geral, de responsabilidade social e, assim, possui uma dimensão transindividual.⁴¹

Diante disso, verifica-se a importância da ressocialização do condenado como finalidade da pena, tendo em vista que em algum momento o condenado irá retornar à sociedade. Portanto, todos devem ansiar pela ressocialização do sentenciado: a sociedade, pois todos querem viver em segurança e, através da ressocialização é possível diminuir a reincidência; e o próprio condenado, pois terá novas oportunidades quando retornar ao convívio social.

³⁹ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 152 – apud ALBERGARIA, Jason. *Comentários à Lei de execução Penal*, p. 43.

⁴⁰ BRASIL. Lei. 7.210 de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 03. jun. 2020.

⁴¹ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 75.

CAPÍTULO II

2. ANÁLISE DOS INSTITUTOS DA EXECUÇÃO

2.1. Progressão de Regime

O Código Penal prevê, no artigo 33, § 2º: “as penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso”.

Nesse sentido, a pena no Brasil é executada de forma progressiva, isto é, quando cumpridos os requisitos objetivos e subjetivos estabelecidos pela lei, o condenado será transferido de um regime mais rigoroso para um regime mais brando.

Progressão significa passar de um regime de cumprimento mais severo para outro mais brando. As penas privativas de liberdade devem ser executadas nessa linha, tendo o nosso legislador se inspirado na metodologia conhecida por mark system, que permite ao condenado que atinge determinadas metas (marcas) a conquista de direitos e uma maior aproximação da liberdade.⁴²

⁴² BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.362.

O requisito objetivo, consiste no cumprimento de parte da pena imposta na sentença. Antes do advento da Lei Anticrime, o condenado por crime comum deveria cumprir, ao menos, 1/6 da pena imposta no regime anterior; o condenado por crime classificado como hediondo ou equiparado (conforme disposto na Lei 8.072/1990), deveria cumprir, ao menos, 2/5 da pena, se fosse primário, ou 3/5 da pena, se fosse reincidente.

A partir da publicação da Lei 13.964/2019, no dia 23 de janeiro de 2019, para ser possível a progressão de regime outros requisitos objetivos devem ser observados:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos: 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; II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; 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; IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário; VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for: a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional; b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada; VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado; VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.⁴³

Portanto, verifica-se que com o advento da Lei Anticrime, novos períodos de cumprimento foram estabelecidos e a progressão passou a ser muito mais complexa e dependente de uma análise do caso concreto e da condição pessoal do réu. Isto é, nos casos de crime comuns, deve se analisar se o réu é reincidente ou não e, também, se o crime foi cometido com violência ou grave ameaça e; nos casos de crime hediondos, deve se verificar se houve o resultado morte e se o réu é reincidente específico em crime hediondo. Segundo

⁴³ BRASIL. Lei 13.964/2019, no dia 23 de janeiro de 2019. *Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 03 jun. 2020.

Eugenio Pacelli e André Callegari, tais critérios “em princípio, nos parece atender melhor à necessidade de individualização da pena”.⁴⁴

Ainda, vale mencionar que, de acordo com a Súmula 715 do STF, se o sujeito é condenado a uma pena superior ao máximo estipulado no ordenamento (40 anos), o lapso temporal da progressão deve ser a pena total aplicada e não a unificação.

Outro tema que foi pacificado e sumulado pelos tribunais superiores é que a prática de falta grave interrompe a contagem do prazo de progressão (Súmula 534 STJ). Desse modo, caso o condenado realize uma falta grave durante o período aquisitivo, o que foi cumprido até esse momento, para fins de progressão, será desprezado, e, voltará a correr novo período aquisitivo. Tal entendimento foi sedimentado com a Lei Anticrime, que incluiu o § 6º, no artigo 112 da Lei de Execução Penal.

Ademais, a progressão de regime era vedada para os condenados por crimes hediondos ou equiparados, contudo, em 2006, o Supremo Tribunal Federal considerou tal proibição como inconstitucional. Assim, dispõe a Súmula Vinculante 26 do STF: “Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.”

Ainda, insta analisar qual é o termo inicial, na segunda progressão, para a contagem do requisito objetivo. A data-base da progressão do regime semiaberto para o aberto deve ser a data em que foram cumpridos os requisitos para progredir do regime fechado para o regime semiaberto, isto é, não deve se considerar a data em que o condenado efetivamente progrediu de regime, mas a data em que preencheu todos os requisitos e deveria ter progredido.

Tal entendimento é o utilizado pelas cortes superiores, tendo em vista que o apenado não deve ser prejudicado pela demora do Poder Judiciário em analisar o pedido de progressão e, nesse sentido, a decisão judicial é apenas declaratória, pois o sentenciado obteve o direito de progressão no momento em que cumpriu todos os requisitos estipulados pela lei.

⁴⁴ PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 6ª. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p.521.

STF – HC 115.254 – Dessa forma, o marco para a progressão será a data que efetivamente corresponda ao preenchimento dos requisitos legais, e não a do início do cumprimento da reprimenda no regime anterior, sob pena de constrangimento ilegal. Essa é a melhor leitura da regra explicitada pelo artigo 112 da Lei de Execução Penal, entendendo a decisão judicial como declaratória do direito do apenado, com base no mesmo raciocínio aplicado às penalidades disciplinares decorrentes de falta grave, conforme previsão do artigo 118 do mesmo diploma legal. Dessa forma, faz-se um sistema lógico e justo.⁴⁵

STJ – A data-base para subsequente progressão de regime é aquela em que o reeducando preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal (HC 369.774/RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, por maioria, j. em 22-11-2016, DJe 7-12-2016).⁴⁶

Já o requisito subjetivo consiste no bom comportamento carcerário, que deverá ser comprovado por um atestado de boa conduta fornecido pelo diretor do estabelecimento prisional. Esse atestado conterà o prontuário do condenado, que informará as suas faltas e os seus elogios.

É importante ressaltar que, com a Lei 10.792/2003, foi suprida a exigência do exame criminológico como condição da progressão de regime, sendo, atualmente, uma mera faculdade do Juízo da Execução, conforme o disposto na Súmula 439 do STJ: “admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”, sendo este também o entendimento adotado pelo STF, conforme o estipulado na parte final da Súmula Vinculante 26 “sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico”.⁴⁷

Todavia, para o autor Rodrigo Duque Estrada a negativa de direitos não pode se fundamentar em argumentos trazidos por laudos periciais, visto que, desse modo, a decisão recairia nas mãos do perito.⁴⁸

se continuarmos com a idolatria irrefletida no tocante à (suposta) eficácia dos exames criminológicos, em breve chegaremos à execução penal atuarial (ou securitária), baseada em pragmáticos prognósticos de risco (atuariais) e

⁴⁵ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.537.

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ Ibidem, p.539.

⁴⁸ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 374.

periculosidade sociais, com a profusão de guias metódicos que quantificam minuciosamente os dados pessoais e sociais do condenado, construindo a possibilidade de liberdade a partir de tais elementos.⁴⁹

Ainda neste tema, o autor Alexis Couto entende que a exigência do exame criminológico sem previsão legal é extremamente abusiva. Para ele, trata-se de um desrespeito ao direito subjetivo do sentenciado, visto que deveria ser reconhecido o direito de progressão quando preenchido os requisitos legais.⁵⁰

Além dos requisitos supracitados, o condenado por crimes contra a Administração Pública, nos termos do artigo 33, § 4º, do Código Penal, terá um requisito especial, que é a reparação do dano que causou ou a devolução do ilícito praticado.

Para os autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, se o condenado não puder efetuar a reparação por não ter condições financeiras, este não deve ser prejudicado, sob pena de ausência de individualização da sanção, sendo, assim, inconstitucional. Contudo, como não há qualquer ressalva na lei, pode se afirmar que a lei obriga em qualquer caso a reparação, não importando a condição financeira do condenado.⁵¹

O autor Alexis Couto entende que se o apenado não tiver condições financeiras e não puder efetuar a reparação ao erário, isso não poderá obstar a progressão de regime.⁵²

Quando se tratar de progressão para o regime aberto, o artigo 114 da Lei de Execução Penal disciplina sobre a exigência de alguns requisitos específicos:

Somente poderá ingressar no regime aberto o condenado que: I- estiver trabalhando ou comprovar a possibilidade de fazê-lo imediatamente; II- apresentar, pelos seus antecedentes ou pelo resultado dos exames a que foi submetido, fundados indícios de que irá ajustar-se, com autodisciplina e senso de responsabilidade, ao novo regime.⁵³

O autor Rodrigo Duque Estrada afirma que não se pode interpretar tal dispositivo literalmente, tendo em vista que a realidade social das pessoas que possuem antecedentes

⁴⁹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 374.

⁵⁰ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.367.

⁵¹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 541

⁵² BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 368

⁵³ BRASIL. Lei. 7.210 de 11 de julho de 1984. *Institui a Lei de Execução Penal*. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 03. jun. 2020.

criminais é que encontram enorme dificuldade em se reinserir no mercado de trabalho e, portanto, tendo por base o princípio da razoabilidade, a comprovação de trabalho ou a possibilidade de fazê-lo, não deve obstar a progressão para o regime aberto.⁵⁴

Para que seja possível decidir sobre a progressão de regime, o juiz deverá ouvir o Ministério Público e a defesa e, somente depois, decidirá fundamentadamente sobre tal matéria. Contudo, a decisão não poderá versar sobre aspectos já apreciados na sentença condenatória, como, por exemplo, a gravidade do crime, as circunstâncias judiciais, as agravantes ou as circunstâncias de aumento, se o fizer incidirá em *bis in idem*.⁵⁵

Ainda, é importante analisar o instituto da “progressão por salto”.

A execução da pena acaba sendo comprometida por absoluta ineficiência do Estado na construção do número adequado de estabelecimentos dessa espécie. Havendo concordância com esse entendimento, o juiz da execução deverá, presentes as condições pessoais para a progressão, conceder o regime mais benéfico, ainda que isso implique o chamado salto de regime ou progressão por salto, passando-se do regime fechado diretamente ao aberto.⁵⁶

O autor Alexis Couto enfatiza que a ineficiência do Estado jamais pode prejudicar os direitos adquiridos do condenado, pois, apesar de estar previsto que o condenado deve progredir de regime gradativamente, isto é, do fechado ao semiaberto e do semiaberto ao aberto, a insuficiência de lugares no regime semiaberto leva a alguns juízes manterem os presos que deveriam progredir do regime fechado.⁵⁷

O magistrado, procedendo com prudência, comprovando a inexistência de vaga no estabelecimento penal adequado ao regime semiaberto, poderá promover o condenado ao regime aberto, inclusive na modalidade de prisão domiciliar.⁵⁸

Todavia, de acordo com Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, no mundo jurídico a “progressão por salto” não é permitida, tanto que foi editada a Súmula 491 do STJ nesse sentido: “É inamissível a chamada progressão per saltum de regime prisional”. Apesar disso, entendem que no mundo fático, quando faltar vagas, a “progressão por salto” seria possível.⁵⁹

⁵⁴ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 379.

⁵⁵ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.368.

⁵⁶ Ibidem, p. 369.

⁵⁷ Ibidem, p. 370.

⁵⁸ Idem.

⁵⁹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.536.

O STF (HC 67.767-3-SP, 2a T., j. 2-2-1989) e o STJ (REsp 1.247-SP, 5a T., j. 4-9-1989) têm mantido entendimento pela possibilidade de, na ausência de vagas, apesar de não admitir ser uma progressão por salto de regime, que se aguarde a “vaga” em regime menos gravoso, inclusive com a possibilidade de prisão domiciliar.⁶⁰

Nesse sentido, como na prática muitas vezes quando o condenado progredir de regime não haverá vaga no regime semiaberto, os tribunais superiores vêm entendendo que o condenado não poderá ter um direito seu prejudicado pela insuficiência de vagas e, conseqüentemente, poderá “aguardar” a vaga no regime mais brando.

2.2. Livramento Condicional

O livramento condicional consiste na liberdade do condenado antes do término do tempo computado para a pena privativa de liberdade, quando cumpridas as condições estabelecidas no artigo 83 do Código Penal.

A natureza jurídica do livramento condicional é a de um direito subjetivo do condenado. Preenchidos os requisitos legais, o condenado adquire o direito subjetivo de exigi-lo, por ser providência de ordem pública.⁶¹

De acordo com os autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, tal instituto visa contribuir para a reintegração social do apenado, diminuir os efeitos danosos do cárcere e, além disso, promover o bom comportamento do reeducando.⁶²

Nesse sentido, é nítida a função de ressocializadora do livramento condicional, tendo em vista que permite que o recluso cumpra parte de sua pena em liberdade, isto é, reconduz o condenado ao convívio social.

O artigo 83 do Código Penal prevê os requisitos para ser possível a concessão do livramento condicional:

O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que: i) cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes; ii) cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso; iii) comprovado: a) bom comportamento durante a execução da pena; b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses; c) bom desempenho no trabalho que lhe

⁶⁰ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.371.

⁶¹ Ibidem, p.492 – apud TORNAGHI, Hélio. *Curso de Processo Penal*, p. 430.

⁶² JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.663.

foi atribuído; d) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto; iv) tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração; 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; 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.⁶³

Verifica-se, portanto, a necessidade de cumprimento de requisitos objetivos e subjetivos para que o condenado passe a ter direito ao livramento condicional.

Passaremos a analisar os requisitos objetivos do livramento.

Primeiramente, para ser possível a concessão do livramento condicional o reeducando deve ser condenado à pena privativa de liberdade igual ou superior a dois anos. O autor Alexis Couto enfatiza que se o réu for condenado por duas penas inferiores a dois anos, poderão ser somadas para a concessão do benefício, como previsto no artigo 84 do Código Penal.⁶⁴

Ainda, se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes, deverá cumprir mais de um terço da pena para obter o direito ao livramento condicional. Contudo, se o réu não for reincidente em crime doloso, mas tiver maus antecedentes, há controvérsias de quando poderá obter o benefício.

Para o autor Alexis Couto, a interpretação literal do inciso admite que somente será possível a concessão do livramento se o infrator incidir nas duas circunstâncias descritas, isto é, não ser reincidente e não possuir maus antecedentes. Contudo, se os maus antecedentes já foram considerados no momento da sentença condenatória, não podem impedir a concessão do benefício, conforme o STJ já decidiu, por exemplo, no HC 5.769/RJ.⁶⁵

Os autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, verificam que há duas posições: i) o condenado deverá cumprir um período intermediário entre 1/3 e 1/2, tendo em vista que o primeiro é para o primário para bons antecedentes e o segundo é para o reincidente em crime doloso, e, assim, a quantidade exata será fixada pelo juiz que avaliará o caso concreto; ii) o

⁶³BRASIL. Lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/dele2848compilado.htm>. Acesso em: 03.jun. 2020.

⁶⁴BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 493.

⁶⁵Ibidem, p. 494.

condenado deverá cumprir 1/3 da pena, visto que a primeira posição iria ampliar o sentido da lei prejudicando o réu, sendo esta a posição que prevalece.⁶⁶

O autor Rodrigo Duque Estrada segue o entendimento de que o réu primário com “maus antecedentes” tem direito ao livramento condicional após o cumprimento de um terço da pena, devido à incidência do princípio da legalidade, pois o cumprimento de metade da pena somente é exigido para o condenado reincidente em crime doloso.⁶⁷

Nesse sentido, de acordo com o inciso II, do artigo 83, do Código Penal, se o réu for reincidente em crime doloso deverá cumprir metade da pena para obter o benefício. Verifica-se que a lei optou por penalizar o reincidente específico em crime doloso, isto é, aquele que foi condenado definitivamente por crime doloso e, posteriormente, praticou um novo crime doloso.

De acordo com o autor Alexis Couto, às condenações por crimes dolosos que somente incidir a pena de multa, não se aplica este inciso.⁶⁸ Nesse mesmo sentido entende o autor Rodrigo Duque Estrada, isto é, o condenado por crime doloso à pena de multa não pode ter a quantia do prazo de livramento aumentada.⁶⁹

No caso de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, o recluso somente será beneficiado se cumpridos mais de dois terços da pena, e, além disso, se o sentenciado for reincidente em crime dessa natureza não poderá obter o benefício.

A lei penal deve sempre retroagir para beneficiar o réu e o livramento condicional é norma de direito material. Se jamais poderá retroagir para prejudicá-lo, aceitar que a condenação por crime hediondo anterior à promulgação da lei possa impedir a concessão ou aumentar-lhe o tempo mínimo de cumprimento é aplicar lei prejudicial ao réu de forma retroativa.⁷⁰

Nesse sentido, verifica-se que se o crime hediondo ou equiparado for praticado antes da vigência da Lei de Crimes Hediondos (8.072/90), as regras acima mencionadas não

⁶⁶ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 666.

⁶⁷ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p.442.

⁶⁸ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 494.

⁶⁹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p.442.

⁷⁰ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 495.

incidirão sobre o condenado, tendo em vista o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa ao réu, previsto no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal.

Ademais, o inciso IV, do artigo 83, do Código Penal, prevê como outro requisito para a concessão do livramento a reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo.

É importante mencionar que como o reeducando já está preso há um determinado tempo para poder obter o livramento condicional, dificilmente terá condições para reparar o dano causado. Nessa perspectiva entendem Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, pois como o condenado permaneceu encarcerado durante o cumprimento da pena, não teria como receber salários para poder efetuar o pagamento.⁷¹

O autor Alexis Couto afirma que se o sentenciado comprovadamente não puder reparar o dano causado, por não possuir condições financeiras, a concessão do livramento não poderá ser impedida. Para reparar o dano o condenado não pode comprometer a sua subsistência e a das pessoas que dependem dele economicamente.⁷²

Além disso, verifica-se que para muitos crimes não é possível reparar o dano ou não se resulta um dano, nos quais tal requisito ficará afastado.

Passaremos a averiguar os requisitos subjetivos.

Primeiramente, é importante ressaltar que partir da alteração do Código Penal pelo pacote anticrime verifica-se que os requisitos subjetivos foram alterados.

Antes de tal alteração os requisitos subjetivos exigidos eram: comprovar o comportamento satisfatório durante a execução da pena, bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído e aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto. Com o advento da Lei novos requisitos foram criados para ser possível o livramento: a) bom comportamento durante a execução da pena; b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses; c) bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído; e d) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto.

Diante do exposto, verifica-se que a Lei Anticrime ampliou os requisitos subjetivos necessários para a concessão do Livramento Condicional.

⁷¹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 665.

⁷² BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 499.

O requisito do bom comportamento refere-se ao comportamento do preso após a sua condenação e, assim, deve-se avaliar o bom comportamento do preso durante o cumprimento de sua pena. Nesse sentido, Ricardo Antonio Andreucci entende que não basta que o preso não tenha faltas disciplinares, sendo necessário atos positivos do sentenciado.⁷³

Guilherme de Souza Nucci entende que nos termos do § 2º do art. 112, dá a entender que bastaria o atestado de boa conduta carcerária para o cumprimento do requisito subjetivo de bom comportamento, tendo em vista que prevê o mesmo procedimento da progressão para o livramento. Contudo, de acordo com uma análise extensiva da Súmula Vinculante 26 do STF, verifica-se que também seria possível a realização de exame criminológico para auxiliar o juiz no seu convencimento no momento da concessão do livramento, especialmente nos casos de crime hediondo.⁷⁴

O requisito do não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses deve ser analisado em conjunto com o artigo 50 e 52 da Lei de Execução Penal, que prevê o rol das faltas graves. Vale ressaltar que, com o advento de tal requisito subjetivo, a Súmula 441 do STJ restou-se prejudicada, tendo em vista que admitia que “a falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.”⁷⁵

Violaria o princípio da presunção de inocência o reinício da contagem do prazo de 12 meses, antes da oitiva do réu sobre a apuração da falta grave que lhe for atribuída. Desse modo, se o preso, ao requerer a concessão do livramento condicional, estiver respondendo a um procedimento de falta grave, mas sem uma decisão judicial reconhecendo-a, ainda poderá ser beneficiado com o instituto.⁷⁶

O bom desempenho no trabalho será demonstrado a partir do bom cumprimento das atividades exercidas no cárcere pelo condenado, o que, conseqüentemente, demonstrará a aptidão de prover-se mediante trabalho honesto quando sair da prisão.⁷⁷

⁷³ ANDREUCCI, Ricardo Antonio. *Manual de Direito Penal*. 14ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 206-207.

⁷⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de Direito Penal: parte geral: arts. 1º a 120 do código penal*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 785.

⁷⁵ ANDREUCCI, Ricardo Antonio. *Manual de Direito Penal*. 14ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 207.

⁷⁶ *O que muda nos requisitos para a concessão do livramento condicional*. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/o-que-muda-nos-requisitos-para-a-concessao-do-livramento-condicional/>>. Acesso em: 03 jun. 2020.

⁷⁷ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.497.

Portanto, verifica-se que o requisito da aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto não significa que o condenado deve ter um emprego assim que retornar ao convívio social, mas sim demonstrar que está apto para trabalhar, como entendido pelos autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira:

Basta, assim, a prova de estar apto ao trabalho, como já entendeu o Superior Tribunal de Justiça: “O art. 83, inciso III, do CP não exige que o apenado se encontre efetivamente empregado para a concessão do livramento condicional, mas apenas a aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto” (STJ, HC 47.492/SP (200501456790), 5a T., Rel. Min. Felix Fischer, DJU 1o-8-2006).⁷⁸

Por fim, nos crimes dolosos cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, exige-se a constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir.

Para o autor Rodrigo Duque, tal requisito inverte o ônus da prova em desfavor do condenado e, ainda, vincula o exercício de um direito fundamental a um exercício de “futurologia”, sem a possibilidade das garantias do contraditório e da ampla defesa.⁷⁹

Os autores Patrícia Vanzolini e a Gustavo Junqueira, afirmam que o atestado de boa conduta carcerária, fornecido pelo diretor da penitenciária, já satisfaz tal requisito, não sendo mais exigido o exame criminológico. O art. 112, caput, da Lei de Execução Penal não exige mais o exame para a progressão de regime e, conseqüentemente, o mesmo ocorre para a concessão do livramento, pois, o §2º do mesmo artigo, prevê o mesmo procedimento da progressão para o livramento condicional.⁸⁰ Nesse sentido, o STJ editou a súmula 439, que admite o exame criminológico somente se for necessário no caso concreto, o que deverá ser motivado em decisão do juiz.

Para ser possível a concessão do livramento condicional deve haver a oitiva do Ministério Público e da Defesa e, somente depois, poderá o juiz deferir o benefício. Quando concedido o livramento condicional, o condenado passa a cumprir o tempo restante de sua

⁷⁸ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 668.

⁷⁹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 452.

⁸⁰ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 668.

pena em liberdade e, se o livramento não for revogado durante esse período, a pena privativa de liberdade será extinta, nos termos do artigo 90 do Código Penal.

O juiz especificará as condições a que fica subordinado o livramento (artigo 132 da Lei de Execução Penal). Serão obrigatórias as seguintes condições: a) obter ocupação lícita, dentro de prazo razoável se for apto para o trabalho; b) comunicar periodicamente ao Juiz sua ocupação e; c) não mudar do território da comarca do Juízo da execução, sem prévia autorização deste.

Para o autor Rodrigo Duque, não é razoável a determinação de um prazo para que o condenado obtenha uma ocupação lícita, tendo em vista a vulnerabilidade do egresso e a realidade do mercado de trabalho no Brasil.⁸¹

Desse modo, entendem Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, que admitem que tal requisito não é muito aplicado considerando à realidade social do país e, assim, basta a aptidão para viver de forma honesta.⁸²

A Lei de Execuções Penais também prevê condições facultativas para o cumprimento do livramento: a) não mudar de residência sem comunicação ao Juiz e à autoridade incumbida da observação cautelar e de proteção; b) recolher-se à habitação em hora fixada e; c) não frequentar determinados lugares.

Para Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira a obrigação de se recolher em casa a partir de certo horário é como se tratasse de regime aberto domiciliar e, por ser mais severa, deve ser fundamentada de maneira específica. Nesse mesmo sentido, a obrigação de não frequentar determinados lugares se confunde com a pena restritiva de direitos e, por isso, também deve vir acompanhada de fundamentação específica. Contudo, na prática, dificilmente tais condições vem acompanhadas de fundamentação sendo assim inobservada a necessidade de fundamentação das decisões jurisdicionais prevista no art. 93, IX, da Constituição Federal.⁸³

⁸¹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 456.

⁸² JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 672.

⁸³ Idem.

Ainda, diante da análise do artigo 132, § 2º, da Lei de Execução Penal, entende-se que é possível a imposição de outras obrigações facultativas além das previstas expressamente.

Com a devida vênia, a possibilidade dada ao juiz de impor outras obrigações facultativas além das legalmente previstas é medida atentatória ao princípio da legalidade estrita, dando margem à absoluta discricionariedade e insegurança jurídica. Ainda que não compartilhe este entendimento, deve o Juízo ao menos evitar o emprego de condições cuja forma seja mero reflexo do crime praticado (homomorfismo penal), bem como o manejo de condições como instrumento de humilhação ou mera retribuição, tendo em vista que o liberado necessita de apoio e assistência, não de novas punições.⁸⁴

O livramento condicional será revogado, nos termos do artigo 86 do Código Penal, quando o beneficiado for condenado a pena privativa de liberdade, em sentença irrecorrível, não importando se o crime foi cometido durante a vigência do benefício ou se foi anterior. Ainda, de acordo com o artigo 87 do Código Penal, o livramento poderá ser revogado se o liberado deixar de cumprir alguma condição constante na sentença, ou se for irrecorrivelmente condenado, por crime ou contravenção, à pena que não seja privativa de liberdade.

De acordo com os artigos 141 e 142 da Lei de Execução Penal, se o livramento for revogado por infração penal anterior a vigência do benefício, o período de prova será computado como tempo de cumprimento de pena, e, também, será permitida a soma do tempo das duas penas para a concessão de novo livramento. Contudo, se for devido a outro motivo, não se computará o tempo em que esteve solto o condenado, e, em relação à mesma pena, o livramento não poderá ser novamente concedido.

No caso da revogação facultativa, o juiz pode optar pela não revogação e agravar as condições do livramento ou, apenas, advertir o beneficiado. Para o autor Rodrigo Duque Estrada, nas hipóteses de revogação facultativa, o juiz deve sempre priorizar a não revogação do benefício, tendo em vista que a prisão deve ser sempre a *última ratio*.⁸⁵

Nesse mesmo sentido entendeu o STF, no julgamento do HC 127.709:

⁸⁴ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 457.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 464.

Antes de decidir pela revogação do livramento condicional nos respaldada no art. 87 do CP, é dever do juiz da execução, em observância ao art. 93, IX da CF, combinado com o art. 140, parágrafo único da LEP, a apresentação de fundamentação calcada em elementos concretos que justifiquem não ser o caso de apenas advertir ou então agravar as condições anteriormente fixadas.⁸⁶

Nos termos do artigo 90 do Código Penal, se o livramento não for revogado até o seu término, extingue-se a pena do beneficiado.

Por fim, a partir da publicação da Lei Anticrime (Lei nº 13.964/2019), ficou vedado o livramento condicional no caso de condenação por crime hediondo ou equiparado com o resultado morte. Para Eugênio Pacelli e André Callegari tal vedação é inconstitucional, tendo em vista a não observância do princípio da individualização da pena.⁸⁷

Diante disso, tendo em vista que o livramento condicional é um direito subjetivo do preso quando cumpridos os requisitos previstos em lei, proibi-lo, sem a análise do caso concreto, seria uma afronta a individualização da pena prevista no inciso XLVI, do artigo 5º, da Constituição Federal.

2.3. Saída Temporária

A saída temporária consiste em uma autorização concedida pelo juiz da execução para condenados que cumprem pena em regime semiaberto, para que possam sair temporariamente da prisão. É um meio muito eficaz para se atingir a reintegração social do preso, tendo em vista que proporciona ao condenado uma gradativa integração no meio social.

As saídas constituem um importante elemento para a consecução das finalidades da execução penal, pois fortalecem os vínculos familiares, reduzem as tensões inerentes ao encarceramento e suas consequências, e o conseguinte distanciamento da realidade cotidiana, e por isso jamais devem ser encarados como um mero benefício ou recompensa.⁸⁸

A lei de execução penal prevê a concessão da saída temporária em três situações: I - visita à família; II - frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do

⁸⁶ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 673.

⁸⁷ PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 6ª. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 509.

⁸⁸ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 391 – apud SUMALLA, Tamarit. *Curso de Derecho Penitenciario*, p. 165.

2º grau ou superior, na Comarca do Juízo da Execução e; III - participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social.

No caso de visita à família, verifica-se que a lei somente se utiliza da expressão “família” sem indicar a relação de parentesco. Nesse sentido, como o objetivo de tal instituto é a manutenção dos vínculos sociais do preso, a expressão “família” deve ser interpretada de maneira extensiva, isto é, quaisquer familiares. Ainda, é importante mencionar que os tribunais superiores já proferiram decisões que abrangeram também os amigos.

Nesse sentido, a 5ª Turma do STJ já realizou interpretação extensiva do termo “família”, para abranger pessoa amiga (agente religioso que prestou auxílio espiritual ao condenado por período de cerca de cinco anos, com habitualidade). A Corte reconheceu, enfim, que a visitação do condenado ao seu conselheiro consiste em atividade que concorre para o retorno ao convívio social, nos termos do inciso III, do art. 120 da LEP (STJ, Habeas Corpus n. 175674, 5ª T., j. 10-5-2011).⁸⁹

A segunda hipótese, que consiste na frequência em curso supletivo profissionalizante ou de instrução do 2º grau ou superior, visa o desenvolvimento profissional do condenado.

O autor Rodrigo Duque Estrada entende que tal inciso deve ter uma interpretação ampla e, portanto, a realização de outros cursos que não estejam dispostos na Lei, também devem ser considerados. Nesse sentido, condenados que possuem diploma de formação profissional também devem poder cursar outras faculdades, ou presos que já trabalham devem poder realizar cursos profissionalizantes, tendo em vista que tais cursos somente irão favorecer o sentenciado e, assim, aumentar as possibilidades de emprego quando ele retornar ao convívio social.⁹⁰

Em relação ao curso de instrução de 2º grau ou superior, para o autor Alexis Couto, o condenado que ainda não se formou no ensino fundamental poderá cursá-lo, visto que a finalidade é de fornecer educação ao preso e, portanto, deve ser prestado qualquer nível necessário para atender às necessidades do condenado.⁹¹

Nos termos do artigo 124, § 2º, da Lei de Execução Penal, o tempo de saída será “o necessário para o cumprimento das atividades discentes”.

⁸⁹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 401.

⁹⁰ Idem.

⁹¹ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 392.

Por fim, em relação a participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social, é importante mencionar que também deve ser interpretado de forma ampla, e, assim, deve abarcar qualquer atividade que possa auxiliar na reinserção social do preso.

Para que o condenado possa obter a concessão da saída temporária deve preencher requisitos objetivos e subjetivos, previstos no artigo 123 da Lei de Execução Penal:

A autorização será concedida por ato motivado do Juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a administração penitenciária e dependerá da satisfação dos seguintes requisitos: I - comportamento adequado; II - cumprimento mínimo de 1/6 (um sexto) da pena, se o condenado for primário, e 1/4 (um quarto), se reincidente; III - compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.⁹²

Verifica-se que o comportamento adequado é um requisito subjetivo que se refere ao comportamento do condenado dentro do estabelecimento prisional.

A constatação de falta grave será motivo suficiente para a negação do direito, mas a constante e reiterada prática de faltas médias ou leves ou descumprimento doloso dos deveres também são indicadores de mau comportamento. Este parecer a ser emitido pelo Diretor da Penitenciária deverá ser providenciado pelo cartório do juízo, que fará a juntada aos autos.⁹³

A necessidade do cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena, se o condenado for primário, e 1/4 (um quarto), se reincidente, consiste no requisito objetivo da saída temporária. Observa-se que o cumprimento do percentual indicado deve ser contado da pena total, e não somente do momento em que o sentenciado passa para o regime semiaberto, conforme entendimento do STJ: “Para obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considera-se o tempo de cumprimento da pena no regime fechado” (Enunciado n. 40 da Súmula do STJ).

Por fim, em relação à saída ser compatível com os objetivos da pena, verifica-se outro requisito subjetivo para a aferição de tal benefício. Para o autor Alexis Couto, tal requisito trata-se de um dispositivo aberto, que foi inserido mais para autorizar outros casos de saída temporária que não estão previstos no artigo 122 da Lei de Execução Penal.⁹⁴

⁹² BRASIL. Lei. 7.210 de 11 de julho de 1984. *Institui a Lei de Execução Penal*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 03. jun. 2020.

⁹³ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 394.

⁹⁴ Idem.

Quando houver o deferimento de saída temporária para visita à família ou para participação em atividades externas, nos termos do artigo 124 da Lei de Execução Penal, a autorização será concedida até cinco vezes, e cada uma não irá exceder o prazo de sete dias. Além disso, nos termos do artigo 124, § 3º, da Lei de Execução Penal, as saídas devem ter um prazo mínimo de 45 dias entre uma e outra.

Contudo, de acordo com o autor Rodrigo Duque, a melhor leitura do artigo 124 da Lei de Execução Penal, é de que, quando for concedida uma saída que tenha o prazo menor do que sete dias, não deve haver óbice ao uso do saldo dos dias que não foram utilizados para a concessão de novas saídas, desde que observados o prazo de sete dias por saída e o total de 35 dias por ano.⁹⁵

Aliás, segundo a Terceira Seção do STJ, “a concessão de um maior número de saídas temporárias de menor duração, uma vez respeitado o limite de dias imposto na Lei de Execuções, alcança o objetivo de reintegrar gradualmente o condenado à sociedade” (STJ, REsp 1176264/RJ, Terceira Seção, j. 14-3-2012).⁹⁶

De acordo com o artigo 124, § 2º, da Lei de Execução Penal, o tempo de saída para frequência a curso profissionalizante “será o necessário para o cumprimento das atividades discentes”.

Ademais, nos termos do artigo 124, § 1º, da Lei de Execução Penal, quando for deferida a saída o juiz da execução imporá ao condenado as seguintes condições:

I – fornecimento do endereço onde reside a família a ser visitada ou onde poderá ser encontrado durante o gozo do benefício; II – recolhimento à residência visitada, no período noturno; III – proibição de frequentar bares, casas noturnas e estabelecimentos congêneres. Tais medidas foram implantadas para que fosse possível ter um maior controle sobre o sentenciado quando estiver no gozo da saída temporária.⁹⁷

Por fim, é importante ressaltar que, de acordo com o artigo 125 da Lei de Execução Penal, a saída temporária será automaticamente revogada quando “o condenado praticar fato

⁹⁵ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 409.

⁹⁶ Idem.

⁹⁷ BRASIL. Lei. 7.210 de 11 de julho de 1984. *Institui a Lei de Execução Penal*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 03. jun. 2020.

definido como crime doloso, for punido por falta grave, desatender as condições impostas na autorização ou revelar baixo grau de aproveitamento do curso”.

A simples prática de fato definido como crime doloso causa a revogação do direito de saída.

A despeito de a lei indicar a revogação automática na superveniência de crime doloso, o melhor seria uma interpretação analógica com o art. 118, § 2o, que exige a prévia oitiva do condenado. Já que a Lei equivocadamente viola o princípio do estado de inocência e da ampla defesa, ao menos se deve dar ao condenado a possibilidade de defender-se da imputação.⁹⁸

Para o autor Alexis Couto, no caso de falta grave, esse mesmo sistema deve ser adotado. Isto é, deverá ter uma apuração da falta grave através de um procedimento administrativo interno com o direito de ampla defesa e contraditório.⁹⁹

Já de acordo com Rodrigo Duque, não deve ser qualquer falta grave, mas somente uma falta grave relacionada com os deveres do condenado inerentes à saída temporária.¹⁰⁰

Além disso, também será revogada o direito de saída temporária se o condenado não obedecer às condições impostas na autorização.

Entendemos que atualmente, na expressa previsão das condições, não será mais lícito que o juiz determine outras condições que não as previstas em Lei. Se o condenado não atende às condições impostas, não demonstra estar apto ao benefício, que lhe será retirado até que o conquiste novamente.¹⁰¹

Caso a saída temporária for concedida para a participação em cursos profissionalizantes, tal direito poderá ser revogado se o reeducando indicar baixo grau de aproveitamento do curso, isto é, deverá ter frequência satisfatória e notas que demonstrem o aprendizado.

Todavia, para o autor Rodrigo Duque:

Tal critério, contudo, deve ser interpretado como baixo índice de frequência ao curso e não como baixa avaliação ou nota, sob pena de transformação da reprovação acadêmica em sanção de natureza penal, o que contraria a

⁹⁸ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 395.

⁹⁹ Idem.

¹⁰⁰ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 412.

¹⁰¹ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 396.

humanização penal, o sentido redutor de danos da execução da pena e os fundamentos jurídicos e éticos do Estado Democrático de Direito.¹⁰²

Ademais, para ser possível a recuperação do direito de Saída Temporária após a sua revogação, no caso da prática de crime doloso, o condenado deverá ser absolvido da acusação, sendo desnecessário o trânsito em julgado. No caso de prática disciplinar, a punição deve ser cancelada ou o sentenciado pode obter a reabilitação administrativa, sendo possível também se o condenado mostrar que merece devido ao seu bom comportamento.¹⁰³

Com a publicação da Lei Anticrime (Lei nº 13.964/2019), proibiu-se a saída temporária no caso de condenação por crime hediondo ou equiparado com o resultado morte, nos termos do § 2º do Artigo 122 da Lei de Execução Penal, assim como para o livramento. Eugenio Pacelli e André Callegari consideram tal vedação inconstitucional, tendo em vista a não observância do princípio da individualização da pena.¹⁰⁴

Portanto, conclui-se que a Saída Temporária é um instituto efetivo da execução penal para a reintegração gradual do condenado ao convívio social, tendo em vista que permite a habituação do condenado com a realidade fora do cárcere antes de seu retorno para a sociedade e, assim, a sua proibição somente pelo tipo de crime cometido, sem a análise do caso concreto, não observa a individualização da pena prevista no inciso XLVI, do artigo 5º, da Constituição Federal.

2.4. Remição

A remição da pena consiste no direito do sentenciado de diminuir o tempo de execução da pena determinada na sentença condenatória através do trabalho, do estudo e, mais recentemente, da leitura, conforme disciplinado pela Portaria Conjunta nº 276, de 20-6-2012, da Justiça Federal e do Departamento Penitenciário Nacional.

Verifica-se que tal instituto visa estimular atividades que possam beneficiar o reeducando no momento de sua integração social e, portanto, trata-se de um instituto eficaz para a sua ressocialização.

¹⁰² ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 413.

¹⁰³ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 396-397.

¹⁰⁴ PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 6ª. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 509.

Nos termos do artigo 129, da Lei de Execução Penal, a autoridade administrativa deverá encaminhar mensalmente ao juízo da execução cópia do registro de todos os condenados que estejam trabalhando ou estudando, com todas as informações necessárias para a concessão da remição. Assim, a partir dessas informações, o juiz irá declarar a remição, ouvidos o Ministério Público e a defesa (Art. 126, § 8º). O tempo remido pelo condenado será computado como pena cumprida (Art. 128).

Ainda, é possível cumular a remição pelo trabalho e pelo estudo, sendo que, para isso, as horas diárias de trabalho e de estudo devem ser definidas de forma a se compatibilizarem, conforme disposto no parágrafo 3º, do artigo 126, da Lei de Execução Penal.

Vale ressaltar que o instituto da remição também é aplicável no caso de prisão cautelar (Art. 126, § 7º).

Ademais, se o condenado praticar falta grave, é possível a revogação de até um terço do tempo remido (Art. 127). O novo período de remição começará a ser computado a partir da infração disciplinar cometida.

A doutrina insiste que a remição não pode ser considerada como simples abatimento dos dias trabalhados, mas como pena efetivamente cumprida pelo sentenciado (Prado. Curso de direito penal brasileiro, p. 466. v. 1). Esta é inclusive a redação da Lei (LEP, art. 128): “o tempo remido será computado como pena cumprida, para todos os efeitos”. Sendo assim, não nos parece correto desconsiderar esse período diante do cometimento da falta, o que seria absolutamente contraditório àquela definição, pois a pena definitivamente cumprida não pode ser reconsiderada para ser novamente cumprida. O condenado estaria cumprindo duas vezes o mesmo montante de pena.¹⁰⁵

Rodrigo Duque afirma que a perda dos dias remidos seria inconstitucional, tendo em vista à não observância do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, sendo, portanto, uma ofensa ao direito adquirido do preso e à coisa julgada.¹⁰⁶

O juiz deverá sempre motivar a decisão de revogar os dias remidos pelo reeducando, considerando a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, isto é, deverá analisar a gravidade do caso concreto.

¹⁰⁵ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.385.

¹⁰⁶ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 428.

2.4.1. Remição pelo Trabalho

De acordo com o artigo 126, § 1º, inciso II, a cada três dias trabalhados, um dia será remido da pena do beneficiado.

O trabalho do preso será executado nos moldes dos arts. 28 a 37 da LEP (Capítulo 7). O intuito é o de respeito ao preso mantendo-o ligado ao valor do trabalho. Portanto, a execução da atividade laboral deve ter caráter formal e regular, com controle de horário, continuidade diária e pagamento de salário. O estabelecimento que acolher o preso durante seu horário de trabalho deverá manter um registro detalhado da entrada, saída e atividade exercida, bem como dos dias trabalhados.¹⁰⁷

Por outro lado, o autor Rodrigo Duque Estrada enfatiza que deve se admitir a remição pela prestação de trabalho esporádico ou ocasional e, também, de trabalho voluntário e não remunerado, sendo suficiente o registro, em planilha, dos dias trabalhados. Além disso, o trabalho em domingos e feriados também deve ser admitido para efeitos de remição.¹⁰⁸

O tempo da jornada de trabalho deverá ser no mínimo de seis horas e no máximo de oito horas diárias. As horas excedentes trabalhadas deverão ser computadas como um novo dia de trabalho para fins de remição. Sendo este o entendimento do STJ:

O período de atividade laboral do apenado que exceder o limite máximo da jornada de trabalho (8 horas) deve ser contado para fins de remição, computando-se um dia de trabalho a cada seis horas extras realizadas. HC 235722/ RS, Rel. Min. Laurita Vaz, 5a Turma, j. em 21-6-2012, DJe 29-6-2012; AgRg no REsp 1283575/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5a Turma, j. em 12-6-2012, DJe 19-6-2012; REsp 1292185/RS (decisão monocrática), Rel. Min. Marilza May-nard (Desembargadora convocada do TJ/SE), 6a Turma, j. em 18-3-2014, DJe 31-3-2014, 9.2)¹⁰⁹

O autor Alexis Couto afirma que se a jornada do trabalho for executada em menos de seis horas diárias, seja por determinação superior, devido às peculiaridades do trabalho, ou pela não observação rigorosa das horas trabalhadas, tais dias deverão ser considerados para o cômputo da remição pelo trabalho.¹¹⁰

¹⁰⁷ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p.377.

¹⁰⁸ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 415.

¹⁰⁹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 558.

¹¹⁰ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 379.

Tendo por base a letra da lei, vale ressaltar que o instituto da remição somente é aplicado para os condenados que cumprem pena em regime fechado ou semiaberto, e, portanto, não é possível a sua aplicação no regime aberto.

A remição não é admitida no regime aberto, pois, segundo o entendimento do STF o trabalho é parte do próprio cumprimento da pena neste regime. Portanto, os autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira entendem que a remição também deveria ser deferida no regime aberto, pois o trabalho é dever do preso em todos os regimes e, portanto, o regime aberto deveria ter o mesmo tratamento. Além disso, afirmam que o condenado que cumpre pena em regime aberto que consegue um trabalho regular, apesar do preconceito imposto ao egresso e das dificuldades impostas pelo mercado de trabalho, faz jus a tal benefício.¹¹¹

Por fim, verifica-se que a remição pelo trabalho é um meio extremamente efetivo para incentivar a ressocialização e o bom comportamento do condenado, que, para diminuir os seus dias de pena, é estimulado a desenvolver as suas habilidades profissionais.

2.4.2. Remição pelo Estudo

Nos termos do artigo 126, § 1º, inciso I, da Lei de Execução Penal, a cada doze horas de estudo, divididas em ao menos três dias, um dia será remido da pena do sentenciado.

Do ponto de vista político-criminal, a educação é um “elemento irrenunciável” de qualquer suposto tratamento e representa uma intervenção dirigida aos interesses humanos, culturais e profissionais do preso.¹¹²

O estudo poderá ser referente ao ensino fundamental, médio, profissionalizante, superior, ou, ainda, de requalificação profissional.

Atualmente, há a possibilidade de o estudo ser efetivado à distância nos estabelecimentos carcerários. O autor Alexis Couto afirma que o ensino à distância é mais econômico e prático, tendo em vista que através de um equipamento de projeção de imagens, um único professor poderá atender vários estabelecimentos penitenciários ao mesmo tempo.¹¹³

¹¹¹JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 558.

¹¹²BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 381 – apud MARCHETTI, Maria Riccarda. *El Tratamiento Penitenciario: El Trabajo em la Función Reeducativa*, p. 393)

¹¹³BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 381.

Além disso, no parágrafo 5º, do artigo 126, da Lei de Execução Penal, está disposto que será acrescido um terço ao tempo remido se o preso concluir o ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena. Verifica-se, portanto, o estímulo à conclusão do curso, tendo em vista propiciar uma situação mais favorável ao recluso no momento de sua reintegração social, devido ao seu aprimoramento cultural.

Por fim, é importante ressaltar que a remição pela leitura já é admitida por diversos tribunais, tendo em vista a Portaria Conjunta nº 276, de 20-6-2012, da Justiça Federal e do Departamento Penitenciário Nacional, que estabeleceu os critérios para a aplicação do benefício.

A atividade de leitura pode ser considerada para fins de remição de parte do tempo de execução da pena. O art. 126 da LEP (redação dada pela Lei 12.433/2011) estabelece que o “condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena”. De fato, a norma não prevê expressamente a leitura como forma de remição. No entanto, antes mesmo da alteração do art. 126 da LEP, que incluiu o estudo como forma de remir a pena, o STJ, em diversos julgados, já previa a possibilidade. Em certa oportunidade, salientou que a norma do art. 126 da LEP, ao possibilitar a abreviação da pena, tem por objetivo a ressocialização do condenado, sendo possível o uso da analogia *in bonam partem*, que admita o benefício em comento, em razão de atividades que não estejam expressas no texto legal (REsp 744.032-SP, 5ª Turma, DJe 5-6-2006). O estudo está estreitamente ligado à leitura e à produção de textos, atividades que exigem dos indivíduos a participação efetiva enquanto sujeitos ativos desse processo, levando-os à construção do conhecimento. A leitura em si tem função de propiciar a cultura e possui caráter ressocializador, até mesmo por contribuir na restauração da autoestima. Além disso, a leitura diminui consideravelmente a ociosidade dos presos e reduz a reincidência criminal. Sendo um dos objetivos da LEP, ao instituir a remição, incentivar o bom comportamento do sentenciado e sua readaptação ao convívio social, impõe-se a interpretação extensiva do mencionado dispositivo, o que revela, inclusive, a crença do Poder Judiciário na leitura como método factível para o alcance da harmônica reintegração à vida em sociedade. Além do mais, em 20-6-2012, a Justiça Federal e o Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça (Depen) já haviam assinado a Portaria Conjunta 276, a qual disciplina o Projeto da Remição pela Leitura no Sistema Penitenciário Federal. E, em 26-11-2013, o CNJ – considerando diversas disposições normativas, inclusive os arts. 126 a 129 da LEP, com a redação dada pela Lei 12.433/2011, a Súmula 341 do STJ e a referida portaria conjunta – editou a Recomendação 44, tratando das atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelecendo critérios para a admissão pela leitura (HC 312.486/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. em 9-6-2015, DJe 22-6-2015).¹¹⁴

¹¹⁴ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 560.

Desse modo, o preso poderá remir quatro dias de sua pena por obra lida e avaliada, sendo no máximo um total de doze obras por ano, que efetivaria quarenta e oito dias remidos em um período de doze meses.

2.5. Penas restritivas de direito

As penas restritivas de direito são penas alternativas à prisão, tendo em vista que a pena restritiva de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direito prevista no ordenamento jurídico.

Em decorrência da crise da pena de prisão, dos efeitos criminógenos do cárcere e das inúmeras pesquisas que demonstram os efeitos benéficos das penas restritivas, sobretudo a prestação de serviço à comunidade, seria adequado afirmar que, regra geral, a aplicação da pena restritiva representa inquestionável ganho social em comparação com a privação de liberdade.¹¹⁵

Para Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, as penas restritivas de direito possuem três características: autônomas, substitutivas e reversíveis.

São autônomas, pois possuem estrutura e finalidade própria e, em regra, não podem ser cumuladas com pena privativa de liberdade. Substitutivas, tendo em vista que, na maior parte das vezes, primeiramente, o juiz vai fixar o *quantum* da pena privativa de liberdade e, somente depois, analisará se os requisitos estão presentes e substituirá a pena por uma restritiva de direitos. Por fim, são reversíveis, visto que, na maioria dos casos, se forem descumpridas pelo condenado, a pena restritiva de direitos poderá ser revertida para a pena privativa de liberdade.¹¹⁶

Nos termos do artigo 44 do Código Penal, para ser possível a conversão da pena privativa de liberdade para a restritiva de direitos alguns requisitos objetivos e subjetivos precisam ser cumpridos cumulativamente.

Os requisitos objetivos consistem: no tempo de condenação fixado judicialmente e a inexistência de violência ou grave ameaça na prática do crime.

¹¹⁵ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 480.

¹¹⁶ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.566.

Se o crime for doloso, para ser possível a substituição a pena aplicada não pode ser superior a quatro anos. Por outro lado, no crime culposo, a pena privativa de liberdade poderá ser substituída independentemente da quantidade da pena.

Em relação ao requisito do crime ser praticado sem violência ou grave ameaça, para o autor Salo Carvalho, tal presunção não pode ser inflexível, pois, principalmente nos casos das infrações de menor potencial ofensivo, a aplicação deste requisito violaria o princípio da proporcionalidade.¹¹⁷ Nesse mesmo sentido entendem os autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, visto que, o artigo 62 da Lei 9.099/95, prevê expressamente a aplicação de penas não privativas de liberdade.¹¹⁸

Ainda, é importante mencionar que a súmula 588 do STJ pacificou que: “a prática de crime ou contravenção contra a mulher com violência ou grave ameaça no ambiente doméstico impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos”. Nesse sentido, pode se afirmar que o STJ acabou por admitir que, nos demais casos, a substituição seria admitida.

Ademais, os requisitos subjetivos se referem à não reincidência do réu em crime doloso e à culpabilidade do condenado em sentido genérico.

Em relação à não reincidência em crime doloso, é importante mencionar que, de acordo com artigo 44, § 3º, do Código Penal, nos casos em que o condenado for reincidente em crime doloso, mas a medida seja socialmente recomendável, é possível a conversão da pena. Contudo, se o réu for reincidente específico, isto é, se praticou o mesmo crime na nova condenação, a substituição será impedida.

Por fim, é possível verificar que, no requisito de se analisar a culpabilidade em sentido genérico, há uma reprodução das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal e, nesse sentido, segundo o autor Salo de Carvalho as circunstâncias judiciais devem ser consideradas para aumentar a pena-base ou para impossibilitar a substituição da pena, não podendo ocorrer a dupla valoração, que incidiria no *bis in idem*.¹¹⁹

¹¹⁷ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 476.

¹¹⁸ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.566.

¹¹⁹ CARVALHO, Salo de. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 481.

O art. 43 do Código de Processo Penal enumera cinco espécies de penas restritivas de direitos, que são: “I – prestação pecuniária; II – perda de bens e valores; III – (Vetado.) IV – prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; V – interdição temporária de direitos; VI – limitação de fim de semana”.¹²⁰

2.5.1. Prestação Pecuniária

Nos termos do artigo 45, § 1º, do Código Penal, a prestação pecuniária:

consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários.¹²¹

Pode se afirmar que a prestação pecuniária tem por objetivo a reparação do dano causado à vítima e, somente se não for possível tal reparação ou se não for necessária, a prestação pecuniária se destinará às instituições públicas ou privadas com destinação social.

Caso o réu não efetue o pagamento da prestação pecuniária, a vítima ou a instituição privada poderão executar a sentença penal condenatória no juízo cível, tendo em vista que, segundo o autor Alexis Couto, não aparenta ser uma sanção de caráter penal. Somente haverá a execução pelo Estado caso a destinatária da prestação seja uma Instituição Pública.¹²²

Por ser uma sanção de cunho econômico, o autor Rodrigo Duque entende que a pena de prestação pecuniária não pode ser convertida em privativa de liberdade, como ocorre no caso de descumprimento da pena de multa.¹²³ O autor Alexis Couto entende do mesmo modo, e afirma que outro entendimento não seria coerente, tendo em vista que qualquer pena de caráter pecuniário deve seguir o que foi aplicado à pena de multa.¹²⁴

Ainda, é importante mencionar que a prestação pecuniária não é incompatível com o valor de reparação dos danos previsto no artigo 387, inciso IV, do Código Penal.

¹²⁰ BRASIL. Lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 03.jun. 2020.

¹²¹ Idem.

¹²² BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.425.

¹²³ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 483.

¹²⁴ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 426.

A prestação pecuniária consiste em sanção penal principal, pena, com finalidade retributiva e preventiva, ainda que busque também a reparação dos danos à vítima, que passa assim a merecer especial atenção do sistema penal. A fixação de valor mínimo para reparação dos danos prevista no art. 387, IV, do CPP é efeito civil, com índole puramente reparatória.¹²⁵

Contudo, o juiz deve sempre se atentar para que a soma dos valores da prestação pecuniária e do valor da reparação dos danos, não ultrapasse os danos sofridos pelo ofendido, para que, assim, não haja enriquecimento sem causa da vítima.

O artigo 45, §2º, do Código Penal, dispõe que se o beneficiário aceitar, a prestação pecuniária poderá consistir em prestação de outra natureza. O autor Rodrigo Duque admite ser inconstitucional tal previsão, pois fere o princípio da legalidade das penas.¹²⁶ Nesse mesmo sentido entende o autor Alexis Couto: “O princípio da legalidade demanda não só a previsão legal da pena, mas sua definição quanto à modalidade”.¹²⁷

Portanto, de acordo com os autores acima mencionados, a pena deve ser sempre determinada e expressa quanto a sua modalidade, sendo que, a permissão de prestação de outra natureza quando aceita pelo beneficiário é inconstitucional, por violar o princípio da legalidade, previsto no inciso XXXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal.

2.5.2. Perda de Bens e Valores

De acordo com o previsto no artigo 45, §3º, do Código Penal:

A perda de bens e valores pertencentes aos condenados dar-se-á, ressalvada a legislação especial, em favor do Fundo Penitenciário Nacional, e seu valor terá como teto – o que for maior – o montante do prejuízo causado ou do provento obtido pelo agente ou por terceiro, em consequência da prática do crime.¹²⁸

Alguns penalistas afirmam que a pena da perda de bens e valores é inconstitucional, pois entendem que tal pena configura o confisco do patrimônio do particular, e o confisco é vedado no artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal. Por outro lado, a corrente

¹²⁵ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal*: parte geral. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 570.

¹²⁶ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal*: teoria crítica. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 483.

¹²⁷ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 426.

¹²⁸ BRASIL. Lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 03.jun. 2020.

majoritária entende que tal sanção não é inconstitucional, tendo em vista que a proibição ao confisco se refere, apenas, à matéria extrapenal, e, portanto, não incide sobre sanções penais, e, também, porque a pena de perda de bens está prevista no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal.¹²⁹

Ainda, de acordo com o autor Rodrigo Duque, a pena de perda de bens e valores também não poderá ser revertida em pena privativa de liberdade pelo seu descumprimento, visto que, assim como a prestação pecuniária e a multa, tem natureza econômica.¹³⁰

Por fim, é importante mencionar que a pena de perda de bens e valores se refere ao patrimônio lícito do acusado, portanto, tal pena não deve ser confundida com o efeito da condenação, previsto no artigo 91, II, “b”, do Código Penal, que determina a perda de bens auferidos pelo agente com a prática do crime.

2.5.3. Prestação de Serviço à Comunidade ou a Entidades Públicas

A prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, consiste na prestação de atividades gratuitas pelo condenado em entidades assistenciais hospitalares, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais, nos termos do artigo 46, § 1º e § 2º, do Código Penal.

Tais atividades devem ser atribuídas de acordo com a aptidão do condenado, e deverão ser cumpridas à razão de uma hora por dia de condenação. Além disso, não poderá prejudicar a jornada de trabalho do sentenciado (artigo 46, §3º, do Código Penal).

De acordo com o artigo 46 do Código Penal, a prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas será aplicável quando a condenação da pena privativa de liberdade for superior a seis meses.

Se a pena restritiva de liberdade for superior a um ano, o reeducando poderá optar por trabalhar mais de uma hora por dia. Todavia, a prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas não poderá durar menos do que a metade da pena privativa de liberdade fixada.

¹²⁹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 571.

¹³⁰ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 484.

A redução do tempo de cumprimento tem como objetivo acelerar o término do cumprimento da pena, permitindo a total integração social do sentenciado, ou seja, é implantada em seu interesse. Trata-se de medida humanizadora, que busca amenizar os efeitos deletérios da pena no condenado. É possível concluir que deve ser implementada no interesse do condenado, e não como castigo.¹³¹

O termo inicial do cumprimento da pena é a data do primeiro comparecimento ao estabelecimento. Deve se observar que o prazo prescricional é interrompido com o início do cumprimento da pena, isto é, na primeira vez que o condenado comparece na entidade.¹³²

A entidade beneficiada deverá encaminhar mensalmente um relatório com as atividades do condenado ao juízo da execução, e, também comunicará, quando houver, a falta de disciplina e a ausência do condenado, nos termos do artigo 150 da Lei de Execução Penal. Por fim, se a infração for muito grave ou se houver inadimplência dolosa reiterada, de acordo com o autor Alexis, a pena substitutiva poderá ser convertida em pena restritiva de liberdade.¹³³

Desse modo, verifica-se que a pena de prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas é uma alternativa eficaz à pena privativa de liberdade, tendo em vista que, mesmo restringindo a liberdade do condenado durante um período do seu dia, não o retira do seu convívio social, e, ao realizar a atividade comunitária, o condenado sente-se útil e reconhecido pela sociedade.

2.5.4. Interdição Temporária de Direitos

A interdição temporária de direitos consiste na suspensão de direitos do sentenciado. O artigo 47 do Código Penal indica expressamente os direitos que poderão ser atingidos:

I – proibição do exercício de cargo, função ou atividade pública, bem como de mandato eletivo; II – proibição do exercício de profissão, atividade ou ofício que dependam de habilitação especial, de licença ou autorização do poder público; III – suspensão de autorização ou de habilitação para dirigir veículo; IV – proibição de frequentar determinados lugares; V – proibição de inscrever-se em concurso, avaliação ou exame públicos.¹³⁴

¹³¹ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 572.

¹³² ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução Penal: teoria crítica*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 484.

¹³³ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 484.

¹³⁴ BRASIL. Lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.>. Acesso em: 03.jun. 2020.

Na proibição do exercício de cargo, função ou atividade pública, bem como de mandato eletivo, o sentenciado não poderá exercer qualquer ato relacionado ao cargo, função ou atividade. De acordo com o artigo 154 da Lei de Execução Penal, o juiz da execução deverá comunicar à autoridade competente a pena aplicada, e, em 24 horas, contadas do recebimento do ofício, a autoridade deverá baixar ato, que dará início a execução da pena.

É importante mencionar que, de acordo com os autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, essa pena não deve se confundir com a perda da função pública, prevista no artigo 92, inciso I, do Código Penal. Uma vez que, a proibição é temporária e substitui a pena privativa de liberdade, já a perda é definitiva.¹³⁵

A proibição do exercício de profissão, atividade ou ofício que dependam de habilitação especial, de licença ou autorização do Poder Público, também impede ao condenado o exercício das atividades mencionadas por determinado tempo. Nos termos do artigo 154, § 2º, da Lei de Execução Penal, o juiz da execução irá comunicar à autoridade competente a pena aplicada e determinará a apreensão dos documentos do sentenciado, que autorizam o exercício do direito suspenso.

Examinando esse assunto, René Ariel Dotti nos esclarece o fundamento invocado pela doutrina: as interdições de direitos podem, frequentemente, constituir fontes de desigualdade, resultando extraordinariamente graves para certos réus e de nenhum efeito para outros tantos. A inabilitação para um cargo aplicada a um homem público pode ter consequências confiscatórias, enquanto a mesma pena aplicada a um ocioso rico ou mendigo será totalmente irrelevante.¹³⁶

A suspensão de autorização ou de habilitação para dirigir veículo, será aplicada nos casos de crimes culposos praticados no trânsito. De acordo com o STF, essa sanção não é incompatível com a suspensão do direito de dirigir prevista no Código de Trânsito Brasileiro, sendo que poderão até ser cumuladas.¹³⁷ Também não se deve confundir a suspensão do direito de dirigir com a perda do direito de dirigir, de caráter permanente, prevista no artigo 92, inciso III, do Código Penal.

¹³⁵ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 573.

¹³⁶ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 430 – apud DOTTI, René Ariel. *Bases e Alternativas para o Sistema de Penas*, p. 404.

¹³⁷ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.573.

O condenado também poderá ser proibido de frequentar determinados lugares, sendo que tal lugar poderia facilitar a prática de um novo delito, tendo em vista que o crime pelo qual o infrator foi condenado teria ocorrido nessas circunstâncias. “Assim, a ideia é proibir de frequentar bares aquele que normalmente se envolve em brigas de bar, proibir de frequentar estádio de futebol aquele que se envolve em brigas de torcida, e assim por diante”.¹³⁸

Por fim, existe a proibição de inscrever-se em concurso, avaliação ou exame públicos. Tal pena não possui restrição legal expressa de sua aplicação e, portanto, alguns doutrinadores entendem que possui natureza genérica.

Contudo, o autor Alexis Couto e os autores Patrícia Vanzolini e Gustavo Junqueira, entendem que se trata de uma pena específica, uma vez que foi criada pela Lei 12.550/2011, que também inseriu o crime do artigo 311-A: “Utilizar ou divulgar, indevidamente, com o fim de beneficiar a si ou a outrem, ou de comprometer a credibilidade do certame, conteúdo sigiloso de: I - concurso público (...)”. Portanto, observa-se que a pena deverá ser aplicada ao condenado por este delito, ou seja, é uma pena específica desse tipo penal, uma vez que se aplicada em outros crimes não teria qualquer utilidade.¹³⁹

Por fim, ante o exposto, conclui-se que a pena de interdição de direitos deve ser conexa com a infração penal cometida.

É imperioso que a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena de interdição de direitos tenha direta conexão com o crime praticado. Isso quer dizer que a proibição para o exercício de cargo ou profissão tenha relação, por exemplo, com os crimes de abuso de autoridade, exercício ilegal da medicina etc. Da mesma forma, a suspensão do direito de dirigir somente poderá prevalecer se para a prática do crime o condenado utilizou-se de veículo automotor. E, ao procurar restringir o acesso do condenado a certos lugares, comprovadamente devem ter implicação direta na preservação da vítima ou do próprio condenado.¹⁴⁰

Nesse sentido, trata-se de uma pena restritiva de direitos específica, visto que estará relacionada diretamente com o delito que foi praticado pelo condenado, diferentemente das outras penas restritivas de direito, que não exigem relação direta entre o crime e a pena.

¹³⁸ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. *Manual de Direito Penal: parte geral*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 574.

¹³⁹ *Ibidem*. p. 575.

¹⁴⁰ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 428.

2.5.5. Limitação de Fim de Semana

Por último, a limitação de fim de semana está prevista no artigo 48 do Código Penal: “A limitação de fim de semana consiste na obrigação de permanecer, aos sábados e domingos, por 5 (cinco) horas diárias, em casa de albergado ou outro estabelecimento adequado.”

Durante a permanência do condenado no estabelecimento poderão ser ministrados cursos, palestras ou outras atividades educativas (art. 48, parágrafo único, Código Penal), para uma melhor ressocialização do reeducando.

A indicação dessa espécie de pena, para José Cerezo Mir, é a prevenção especial para os sujeitos que requerem uma “forte chamada de atenção” ou um “efeito de choque”, e prevenção geral positiva para as infrações cuja pena de multa possa parecer insuficiente, como delitos de trânsito, abandono familiar e algumas espécies de delitos econômicos.¹⁴¹

Ainda, de acordo com o artigo 152, parágrafo único, da Lei de Execução Penal, nos casos de violência contra a mulher, o juiz poderá determinar o comparecimento obrigatório do agressor a programas de recuperação e reeducação.

O juízo da execução deverá intimar o condenado, cientificando-o do local, dias e horário em que deverá cumprir a pena (art. 151, da Lei de Execução Penal). Além disso, caberá ao estabelecimento designado encaminhar ao juiz da execução, mensalmente, um relatório sobre as atividades e condutas do condenado, devendo, também, comunicar quando o condenado praticar falta disciplinar ou se ausentar (art. 153 da Lei de Execução Penal).

Por fim, como na pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a pena elencada nesse tópico, terá como termo inicial de sua execução o primeiro comparecimento do sentenciado no estabelecimento.

¹⁴¹ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 434 – apud MIR, José Cerezo. *Consideraciones Politico-Criminales sobre el Nuevo Código Penal de 1995*, p. 135-136.

CAPÍTULO III

3. DESAFIOS NA REALIDADE BRASILEIRA

3.1. Falta de Políticas de Apoio ao Egresso

De acordo com o autor Rodrigo Felberg, é essencial a adoção de políticas de apoio aos cidadãos egressos, pois representam um grupo que sofre discriminação ao retornar ao convívio social e, portanto, precisam de ações afirmativas para que possam se igualar aos que não sofrem desigualdades na distribuição de justiça e, assim, conseqüentemente, poderão desfrutar dos mesmos direitos de todos.¹⁴²

A necessidade de adoção de ações diferenciadas aos cidadãos-egressos, entendidos como grupos preferenciais, justificar-se-ia porque constatada uma diferenciação na distribuição de justiça social entre eles, na medida em que, após a caracterização como tal, passam a integrar um sistema “deficiente”, porque incapaz de contemplar suas necessidades laborais, ao mesmo tempo em que tais deficiências acabam por afetar a necessidade de toda a sociedade de viver em paz.¹⁴³

¹⁴² FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 118.

¹⁴³ Idem.

Portanto, as ações afirmativas direcionadas aos egressos, além de proporcionarem a igualdade material a um grupo discriminado e com poucas oportunidades, também teria por consequência a diminuição da reincidência, o que beneficiaria a própria sociedade.

As ações afirmativas implementadas aos egressos enfrentam grande reprovabilidade de parte da sociedade, pois entendem que os egressos são criminosos e não devem ser “beneficiados”.

Viviane Coêlho Gondim bem observa a problemática do incentivo à disponibilização de vagas de trabalho aos cidadãos-egressos e a rejeição que tal postura pode ensejar aos homens livres, não desviantes:

Diante do contingente de excluídos que atualmente tem assumido proporções alarmantes mesmo nos países de economia mais estável, uma vez que o trabalho humano a cada dia torna-se mais desnecessário e competitivo, falar-se em dar emprego ou contratar a mão de obra de uma pessoa que se desviou da conduta correta para continuar vivendo em sociedade para ocupar o posto de outra que não cometeu nenhum delito e por esta razão talvez tenha condições de ser considerada mais merecedora desta oportunidade, pode parecer algo impensável.¹⁴⁴

Contudo, o que deve restar claro, é que tais ações afirmativas não são implementadas para beneficiar os egressos, mas sim para diminuir os efeitos de uma discriminação estrutural que desfavorece tal grupo em relação aos outros membros da sociedade.

Que existam diferenças entre os seres humanos é uma realidade fática. Disso, contudo, não deve resultar em discriminações ilegítimas, máxime quando afetam o livre exercício de direitos fundamentais, daí a imprescindível discussão sobre o acesso eficaz ao trabalho para os cidadãos-egressos, como fator decisivo para auxiliá-los à reintegração social e, conseqüentemente, diminuição da criminalidade que afeta todo o grupo social. Quando determinado grupo apresenta, por razões especiais de sua condição, obstáculos às obtenções mínimas necessárias à sua sobrevivência, em decorrência de práticas míopes de cunho discriminatório, torna-se imperiosa a intervenção estatal ampla para minimizar estas distorções.¹⁴⁵

Diante disso, deve-se enfatizar a importância do direito ao trabalho aos egressos. O direito individual ao livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, está previsto no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, todavia, tal “liberdade” difere da mera

¹⁴⁴ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 122.

¹⁴⁵ *Ibidem*, p. 131.

faculdade, e, portanto, para ser possível atingir a igualdade substancial de acesso ao trabalho, faz-se necessária a intervenção estatal através da implementação de ações afirmativas.¹⁴⁶

O trabalho é fundamental para a ressocialização e a reintegração do egresso, tendo em vista que gera oportunidades ao ex-condenado, o que acaba por diminuir a reincidência e a criminalidade no geral.

Nesse sentido, deve se observar a falta de apoio aos egressos pelo Estado Brasileiro, isto é, a falta de políticas de inclusão deste grupo.

Lígia Mori Madeira, em 2004, pesquisando o universo penitenciário já apontava a dificuldade de programas públicos voltados ao apoio aos ex-presidiários, esclarecendo dois pontos que nos parecem relevantes: a necessidade de mais verbas para inclusão, universalização das iniciativas de apoio e, principalmente, cooperação do Poder Público e da iniciativa privada na disponibilização de vagas de trabalho aos egressos, considerando que o trabalho é a forma básica de reinserção.¹⁴⁷

Para a pesquisadora Lígia Mori Madeira, como verificado pelo autor Rodrigo Felberg, é nítida a falta de vagas de emprego destinadas aos egressos, tanto pelo poder público quanto pela iniciativa privada. Sendo, portanto, necessária a implementação de políticas públicas efetivas e, também, ações de incentivo para a contratação de egressos pela iniciativa privada.¹⁴⁸

Todavia, é importante mencionar que, apesar da falta de políticas públicas de apoio aos egressos, o governo adotou algumas medidas de apoio aos ex-condenados, como, por exemplo, os programas “Começar de Novo” e “Mutirão Carcerário”, implantados pelo Conselho Nacional de Justiça.

O programa “Começar de Novo”, tem por objetivo a sensibilização de órgãos públicos e da sociedade civil, para que forneçam vagas de trabalho e cursos profissionalizantes para presos e egressos e, desse modo, é possível promover a cidadania e reduzir a reincidência de crimes. Através do “Portal de Oportunidades”, o CNJ reúne as vagas

¹⁴⁶ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 133.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 154.

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 155.

de trabalho e os cursos profissionalizantes disponíveis para os presos e egressos, que são oferecidos por entidades públicas e privadas. Já o programa “Mutirão Carcerário”, visa o relato da situação processual das pessoas que cumprem pena e, também, a inspeção de unidades carcerárias, para sanar irregularidades e assegurar o cumprimento da garantia do devido processo legal e da Lei de Execuções Penais.

Importante mencionar, também, o “Selo Resgata” criado pelo Departamento Penitenciário Nacional, que tem por objetivo reconhecer empresas e instituições que contratam condenados e egressos, sendo, assim, uma estratégia para incentivar e dar visibilidade para empresas que colaboram com a reintegração.

Ainda, verifica-se o Decreto n° 9.450/2018, que instituiu a Política de Trabalho no âmbito do Sistema Prisional (PNAT), que visa ampliar oferta de vagas de trabalho aos presos e egressos do sistema prisional, tendo em vista que exige a contratação de mão de obra destes na execução de contratos administrativos acima de R\$ 330 mil, no percentual de 3% a 6%, a depender do tipo de contrato.

Ademais, no âmbito estadual verifica-se, por exemplo, o programa “pró-egresso”, que tem por finalidade inserir egressos da prisão no mercado de trabalho e fornecer qualificação profissional aos condenados que cumprem pena.

Assim, o Governo do Estado de São Paulo produziu o Decreto n. 55.126, de 7 de dezembro de 2009, que faculta aos administradores dos órgãos do Estado, quando da contratação de empresa para prestar serviço, exigir que esta tenha no seu quadro funcional um percentual mínimo de 5% de egressos do sistema prisional para prestação do serviço contratado.¹⁴⁹

Nesse sentido, algumas medidas para a reintegração social dos egressos já estão sendo adotadas ultimamente, contudo, ainda não são suficientes para a ressocialização dos egressos em grande proporção.

A ação afirmativa, no caso dos cidadãos-egressos, volta-se à concretização do princípio da igualdade material de oportunidades pelo bem comum, cujo objetivo é a efetivação de direitos que, por conta de suas especificidades, lhes são concretamente deficientes. Trata-se de auxiliar, por meio destas

¹⁴⁹ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 157.

ações, a obtenção das mesmas oportunidades como se não pertencessem a tais grupos marginalizados. E não, de outro modo, simplesmente “compensar” quem teve algum direito violado em detrimento de quem o violou. Trata-se de uma concepção voltada ao bem-estar coletivo, à diminuição da criminalidade, da pobreza e, de modo geral, de conflitos entre as pessoas, criando uma realidade social por todos que preconizam a paz social.¹⁵⁰

Nesse sentido, tais ações afirmativas influenciam no bem-estar coletivo de toda a sociedade e, portanto, de acordo com Rodrigo Felberg, “não se trata de responsabilidade exclusivamente Estatal, mas de toda a sociedade que, mais do que por altruísmo, é a beneficiária direta do estudo”.¹⁵¹

Em suma, ainda é necessária a implementação de políticas de apoio aos egressos para ser possível eliminar as desigualdades e dificuldades enfrentadas ao retornarem ao convívio social, ampliando as oportunidades de trabalho dos ex-condenados, e, assim, será possível influenciar diretamente na diminuição da reincidência e da violência.

3.2. Etiquetamento (Labeling Approach)

De acordo com o autor Rodrigo Felberg, o “etiquetamento” se tornou um fator relevante com a evolução da criminologia, tendo em vista que com o advento da Criminologia Interacionista, passou a se analisar a reação pós-delitiva da sociedade, isto é, a formação de “etiquetagem” do criminoso.¹⁵²

A “etiqueta” consiste em um rótulo determinado pela sociedade ao ex-condenado, que, conseqüentemente, acaba por induzir que o egresso atue conforme o conteúdo estipulado em tal “etiqueta”, visto que a pessoa passa a se enxergar do modo que é vista pelos demais. Assim, conforme essa teoria, os egressos irão se comportar de acordo com o rótulo que lhe é dado.

Em síntese, trata-se da dinâmica de um círculo vicioso, em que comportamento desviante, seguido pela conseqüente reação social, estimulará um novo desvio. A reação social enseja o fomento da autopercepção desviante, alocando o infrator a determinados grupos com

¹⁵⁰ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p.149.

¹⁵¹ Ibidem, p.135.

¹⁵² Ibidem, p. 65.

semelhança de rótulo, o que potencializará a possibilidade de novos desvios.¹⁵³

Nesse sentido, o autor Rodrigo Felberg, afirma que, através de estudos realizados, verifica-se que os policiais centralizam as suas atividades de prevenção e repressão em grupos que foram rotulados pelo processo da “etiquetagem” e, conseqüentemente, a reação social em relação a tal grupo é intensificada. Diante disso, o grupo “etiquetado” acaba por praticar cada vez mais condutas desviantes. Dentro desse processo estão os conceitos de “Desvio Primário” e “Desvio Secundário”, sendo que este é o resultado da reação social, que foi ocasionada pelo primeiro desvio.¹⁵⁴

Em suma, o indivíduo que praticou uma conduta criminosa terá um rótulo social, isto é, será vítima de discriminação e preconceito pela sociedade, o que dificultará a sua reintegração social e aumentará as chances da reiteração da prática delitiva.

Ainda, é importante enfatizar que o processo de “etiquetagem” resulta em subculturas, isto é, os indivíduos que foram “etiquetados” acabam se unindo com outras pessoas que se encontram na mesma situação, pois, como são vistos como “criminosos” perante a sociedade, visam à aceitação de um grupo. Assim, o grupo subcultural desenvolve uma ideologia que justifica o comportamento desviante e, como as pessoas do grupo praticaram diversos tipos de crimes, os membros, além de veicularem o seu comportamento desviante, acabam por adotar outras condutas delitivas incentivadas pelos outros.¹⁵⁵

Desse modo, pode-se concluir que a conduta delitiva tem por consequência reações sociais que resultam na “etiquetagem” do infrator, e, por outro lado, as reações sociais contribuem para a prática de novos delitos pelo egresso. Sendo assim, o principal efeito da rotulação do infrator é a indução de novas infrações penais.

Visando justamente evitar a criminalização secundária e quebrar a “profecia que se autorrealiza”, o criminólogo argentino Eugenio Raúl Zaffaroni propôs a ideia de “clínica da vulnerabilidade” enquanto “um saber que permita ajudar as pessoas criminalizadas a reduzir seus níveis de vulnerabilidade” ou

¹⁵³ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 69.

¹⁵⁴ Idem.

¹⁵⁵ Ibidem, p. 70.

uma “técnica tendente a ensinar ao homem a não oferecer a face à bofetada do sistema penal.”¹⁵⁶

Todavia, a evolução do estudo da criminologia ignora as reações sociais em face do delito, e, entende que a realização de um delito é uma opção do infrator, o que tem por consequência o endurecimento das penas e a revalorização do caráter angustiante da punição.¹⁵⁷

Diante disso, conclui-se que as explicações para a criminalidade identificam o crime como uma opção do infrator, tendo por consequência o endurecimento das penas e do controle social e, também, o alto índice de presos no país. Portanto, verifica-se que a criminologia atual não se propõe ao estudo dos fatores sociais que impulsionaram o cometimento do crime, que é a real causa do problema criminal.

3.3. Alto Índice de Reincidência da Pena Privativa de Liberdade

A pena privativa de liberdade consiste no enclausuramento do condenado em estabelecimento prisional. Isto é, o preso é retirado do convívio social e é recolhido no cárcere por um tempo determinado, tendo em vista a proibição da pena perpétua pela Constituição Federal.

Atualmente, grande parte da doutrina não destoa das palavras de Cuello Calón acerca da privação da liberdade. Apesar de seus efeitos reconhecidamente nocivos e da forte reação que contra ela se tem manifestado, em particular nos últimos anos, é o meio de reprovação social contra o delito empregado com maior frequência e constitui o eixo do sistema penal de todos os países.¹⁵⁸

Na contemporaneidade, a prisão é a principal sanção adotada no sistema do Direito Penal e, portanto, é nítida a incidência da ideologia do encarceramento na aplicação da pena.

Para o autor Rodrigo Felberg, a infeliz lógica da pena privativa de liberdade é a imposição aos condenados de condições de existência piores do que aqueles que não violaram a legislação penal, para, assim, ser eficaz.¹⁵⁹ Contudo, como consequência disso não é possível

¹⁵⁶ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 70.

¹⁵⁷ Ibidem, p. 71.

¹⁵⁸ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 343.

¹⁵⁹ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p.20.

conter a reincidência dos egressos, tendo em vista que tal pena nasceu com o objetivo de substituir as penas desumanas que antes eram aplicadas aos infratores, e, da necessidade de isolar o condenado para retribuir o mal cometido.

Nesse sentido, de acordo com o autor Alexis Couto, é evidente que a pena privativa de liberdade não surgiu para ressocializar e reintegrar o condenado na sociedade, e, devido a isso, apesar da tentativa da humanização da pena de prisão e da aplicação de uma função ressocializadora ao preso, a pena privativa de liberdade apresentará limites e, assim, nunca será o meio ideal para atingir tais finalidades.¹⁶⁰ Portanto, possui um alto índice de reincidência, sendo que é extremamente improvável ressocializar um condenado e reintegrá-lo na sociedade através de seu enclausuramento e isolamento social.

Desse modo, verifica-se que a população carcerária aumentou com o decorrer do tempo:

Da comparação entre as duas populações, carcerária e nacional, tomando-se como base um período de 20 anos (1990 até 2010), verifica-se que: a população nacional em 1990 (146.592.579) cresceu 26,68% até 2010 (185.712.713). Já a população carcerária em 1990 (90.000) aumentou, no mesmo lapso temporal, 453,88% (498.500).¹⁶¹

De acordo com dados apresentados no “Seminário Internacional Judiciário sistema penal e sistema socioeducativo: questões estruturais e mudanças necessárias”, realizado no dia 04 de março de 2020, a população carcerária no Brasil triplicou entre 2000 e 2016, atingindo o total de 726 mil pessoas. Tal aumento resultou na colocação do Brasil em 3º lugar no ranking mundial dos maiores encarceradores.¹⁶²

Segundo o Infopen, que é um sistema de informações criado pelo Depen que compila estatísticas do sistema penitenciário brasileiro, o total de presos em unidades prisionais no Brasil, de julho a dezembro de 2019, foi de 748.009 mil, e, contabilizando os presos em

¹⁶⁰ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 57.

¹⁶¹ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 22

¹⁶² Prisão não deve ser contêiner de pessoas, diz pesquisadora. Disponível em: < <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/infopen>>. Acesso em: 23 fev. 2020.

delegacias, o total chega a 755.274 mil. Além disso, a taxa de aprisionamento por ano subiu para 359,40 no ano de 2019.¹⁶³

Nessa perspectiva, o autor Rodrigo Felberg afirma que o aumento do encarceramento ocorre devido à ausência de políticas de integração social ao preso e, simultaneamente, devido ao tratamento destinado aos encarcerados (apesar dos dados quanto a este não serem precisos). Enquanto a pena tiver por finalidade o castigo e o tratamento dos presos consistir nessa concepção, a diminuição da reincidência pela “reabilitação” é um paradoxo.¹⁶⁴

Diante disso, verifica-se a importância da adoção das penas restritivas de direito, que surgem como alternativa ao encarceramento, pois ao invés de retirar o condenado do convívio social, ele poderá continuar exercendo as suas atividades sociais e profissionais, mas, ao mesmo tempo, sofrerá limitação de um direito como forma de cumprir a pena.

Com sensibilidade a esse quadro, pondera Gianpaolo Poggio Smanio:

A prática e o tempo têm mostrado que a prisionização reproduz a criminalidade, gera reincidência, reforça o estereótipo do criminoso que acaba servindo de modelo, muitas vezes, por parte da população marginalizada, sobretudo os jovens ainda em formação. Além do mais, a racionalidade do sistema não pode permitir que o Direito Penal seja veículo de vingança ou de discriminação social. Portanto, devemos reservar a prisionização para os crimes graves, para os criminosos que não têm condições de permanecer em liberdade, ou seja, como exceção no sistema punitivo. A ação de penas alternativas vem ao encontro do sistema penal de proteção da cidadania, pois permite reduzir os danos sociais causados aos indivíduos envolvidos no fato criminoso, inclusive a vítima, que pode obter mais rápida e segura reparação, passando a ser também um sujeito de direitos para o sistema penal.¹⁶⁵

Portanto, as penas restritivas de direito medidas de menor dano aos direitos fundamentais do condenado e reduzem os danos sociais causados pelo aprisionamento. Sendo assim, uma solução alternativa muito mais eficaz para a ressocialização e reeducação do condenado, e, conseqüentemente, atua na diminuição do alto índice de reincidência ocasionado pela pena privativa de liberdade.

¹⁶³ Infopen, que fornece informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/infopen>>. Acesso em: 25 fev. 2020.

¹⁶⁴ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p.24.

¹⁶⁵ *Ibidem*, p.21.

CONCLUSÃO

Ao longo deste trabalho buscou-se analisar a ressocialização e a reintegração do condenado na sociedade, através do estudo da evolução das teorias da finalidade da pena e da teoria adotada no ordenamento brasileiro; dos institutos adotados na execução penal para uma pena ressocializadora no Brasil; dos desafios enfrentados pelos egressos quando retornam ao convívio social e as políticas de apoio necessárias para uma efetiva reintegração do infrator.

Não há qualquer incompatibilidade em proporcionar ao condenado, pelo período em que ele esteja cumprindo pena, um ambiente e meios propícios para que evolua como ser humano, não volte a delinquir, porque esse é o objetivo final que deve ser perseguido. Aliás, nada impede, ao contrário é fortemente aconselhável, que tais meios permaneçam à disposição do condenado mesmo após a sua saída do cárcere.¹⁶⁶

¹⁶⁶ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 60.

Nesse sentido, verificou-se que a reincidência, na maior parte das vezes, é um reflexo do deficiente processo de reintegração social, tendo em vista que a execução penal no Brasil ainda não apresenta uma função “ressocializadora” eficiente.

A política criminal a ser desenvolvida em nosso país deve ter o norte da proteção da cidadania em todas as suas dimensões, integrando os diversos aspectos sociais, políticos e econômicos, bem como atendendo às necessidades de inclusão social, pois esta é a determinação constitucional de 1988.¹⁶⁷

As penas, portanto, devem objetivar oportunidades aos condenados, através da disposição de condições para o seu desenvolvimento individual, e não aumentar a sua vulnerabilidade social. Nesse sentido, de acordo com o autor Rodrigo Felberg, somente quando as penas forem planejadas e executadas como “legítimas oportunidades aos presos é que, finalmente, funcionarão estruturalmente para minar a criminalidade”.¹⁶⁸

Ainda, a função de reintegração social do preso não acaba quando ele é solto, visto que a discriminação e o preconceito que sofrem, quando retornam a sociedade, devem ser amparados por políticas de apoio e ações afirmativas promovidas pelo Estado e pela própria sociedade.

A necessidade de adoção de ações diferenciadas aos cidadãos-egressos, entendidos como grupos preferenciais, justificar-se-ia porque constatada uma diferenciação na distribuição de justiça social entre eles, na medida em que, após a caracterização como tal, passam a integrar um sistema “deficiente”, porque incapaz de contemplar suas necessidades laborais, ao mesmo tempo em que tais deficiências acabam por afetar a necessidade de toda a sociedade de viver em paz.¹⁶⁹

Diante disso, verifica-se a necessidade da implementação de ações afirmativas pelo Estado para uma melhor reintegração dos apenados e, conseqüentemente, a diminuição da criminalidade no Brasil.

Ademais, durante esse trabalho foi possível observar a política de encarceramento adotada no Brasil e como tal é ineficaz para a contenção da criminalidade, visto que o número de presos aumenta a cada dia no país.

¹⁶⁷ FELBERG, Rodrigo. *A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 58.

¹⁶⁸ Idem.

¹⁶⁹ Ibidem, p.118.

Nesse contexto, verificou-se que, a pena como um meio de punição e intimidação do infrator, é incompatível com uma política de reintegração social efetiva, pois deve visar à inclusão social do apenado e não a sua exclusão social e marginalização. Diante disso, para o autor Alexis Couto, submeter o infrator a uma pena deve “significar proporcionar ao Estado a reprovação do fato cometido e ao condenado as condições de acréscimos pessoais rumo à sintonia com os valores e a cultura vivida em sua comunidade”.¹⁷⁰

Por isso, a execução penal deve visualizar a pena privativa de liberdade como última instância do sistema criminal e, quando não for possível evitá-la, deve ter por finalidade a diminuição dos seus efeitos danosos, isto é, proporcionando oportunidades ao preso para o seu crescimento pessoal e, ao mesmo tempo, aplicando institutos de execução visando a diminuir a permanência do sentenciado no cárcere.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS

ANDREUCCI, Ricardo Antonio. **Manual de Direito Penal**. 14^a. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. **Lei. 7.210 de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 03. jun. 2020.

BRASIL. **Lei 13.964/2019, no dia 23 de janeiro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em:<[http://www. planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm)>. Acesso em: 03. jun. 2020.

BRASIL. **Lei 2.848 de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em:<[www. planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 03.jun. 2020.

BRITO, Alexis Couto de. **Execução Penal**. 5^a. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. 2^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

¹⁷⁰ BRITO, Alexis Couto de. *Execução Penal*. 5^a. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 58.

FELBERG, Rodrigo. **A Reintegração Social dos Cidadãos Egressos**: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas. São Paulo: Atlas, 2015.

Infopen, que fornece informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/infopen>>. Acesso em: 25 fev. 2020.

JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. **Manual de Direito Penal**: parte geral. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal**: parte geral: arts. 1º a 120 do código penal. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

O que muda nos requisitos para a concessão do livramento condicional. Disponível em:< <https://canalcienciascriminais.com.br/o-que-muda-nos-requisitos-para-a-concessao-do-livramento-condicional/>>. Acesso em: 03 jun. 2020.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. **Manual de Direito Penal**: parte geral. 6ª. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

Prisão não deve ser contêiner de pessoas, diz pesquisadora. Disponível em:< <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/infopen>>. Acesso em: 23 fev. 2020.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal**: teoria crítica. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

COORDENADORIA DE TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO (TCC)

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu,

Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 31570909, Período 10, Turma C,

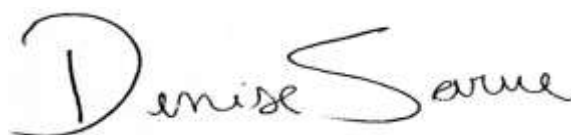
tendo realizado o TCC com o título: Ressocialização e Reintegração dos Presos.

sob a orientação do(a) professor(a): Patrícia Vanzolini

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 18 de junho de 2020.



Assinatura do discente