



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

**MATHEUS YAGO DA SILVA**

**EXECUÇÃO PENAL: LIVRAMENTO CONDICIONAL**

**Assis/SP**

**2014**

**MATHEUS YAGO DA SILVA**

**EXECUÇÃO PENAL: LIVRAMENTO CONDICIONAL**

**Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Instituto Municipal de  
Ensino Superior de Assis, como requisito  
do Curso de Graduação.**

**Orientador: Fabio Pinha Alonso**

**Área de Concentração: Ciências Sociais e Aplicáveis**

**Assis/SP**

**2014**

## FICHA CATALOGRÁFICA

SILVA, Matheus Yago da.

Execução Penal: Livramento condicional/ Matheus Yago da Silva. Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis, 2014.

60 p.

Orientador: Fabio Pinha Alonso

Trabalho de Conclusão de Curso – Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA.

1. Execução Penal. 2. Benefício na fase de execução penal. 3. Livramento condicional

CDD: 340

Biblioteca da FEMA.

# **EXECUÇÃO PENAL: LIVRAMENTO CONDICIONAL**

**MATHEUS YAGO DA SILVA**

**Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Instituto Municipal de  
Ensino Superior de Assis, como requisito  
do Curso de Graduação analisado pela  
seguinte comissão examinadora:**

**Orientador:** Fabio Pinha Alonso

**Analisador (a):** \_\_\_\_\_

**Assis/SP**

**2014**

## **DEDICATÓRIA**

**Gostaria primeiramente de agradecer a Deus, por sempre ter me abençoada, aberto portas em minha vida, e propiciado oportunidades; Em segundo lugar minha família, visto o que todos fizeram e fazem para que hoje eu estivesse apresentando esse trabalho, que mais do que um Trabalho de Término de Conclusão de Curso, me faz lembrar todas as angústias e vitórias que foram conquistadas durante esses anos de caminhada nesse Estudo.**

## AGRADECIMENTOS

Ao Prof. Dr. Orientador Fábio Pinha Alonso, abraço amigo de todas as etapas deste trabalho.

A Prof. Dra. Gisele Spera Máximo, por sempre ter me apoiado nos momentos de maior necessidade, incentivando, e demonstrando um carinho e paciência.

A minha família, pela confiança e motivação.

Aos amigos e colegas, pela força e pela vibração em relação a esta jornada.

Aos professores e colegas de Curso, pois juntos trilhamos uma etapa importante de nossas vidas.

Ao Dr. Roldão Valverde, advogado criminalista, experiente na militância, que com 80 (oitenta) anos de idade é um exemplo de determinação e vitalidade.

Aos profissionais na Penitenciária de Assis/SP, em especial ao Sérgio Ribeiro, e ao Edil Zanotti, pela concessão de informações valiosas para a realização deste estudo.

Ao Dr. Emerson Augusto Passionoto, advogado da FUNAP (Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel), que presta seus serviços na Penitenciária de Assis/SP, pessoa que possui todo o conhecimento, toda a técnica e experiência referente ao tema tratado.

A todos que, com boa intenção, colaboraram para a realização e finalização deste trabalho.

## RESUMO

O presente trabalho objetiva o estudo do Livramento condicional, benefício previsto ao condenado em pena privativa de liberdade, no Código Penal do art. 83 à 90 e na Lei 7210/84, Lei Execuções Penais (LEP) em seus art. 131 à 146. Análise dos requisitos necessários para obtenção do benefício, cometimento de falta por parte do reeducando e competência para apuração, se tratando dos requisitos objetivo e subjetivo, além de observações em relação ao acompanhamento após a concessão do benefício e a reintegração social do sentenciado.

**Palavras Chaves:** Execução Penal; Benefício na fase de execução penal; Livramento Condicional

## **ABSTRACT**

The present work aims at the study of parole , convicted in the benefit provided custodial sentence in the Criminal Code art. 83 to 90 and Law 7210/84 , Penal Execution Law ( LEP ) in their art. 131 to 146 Analyze the requirements for obtaining the benefit , lack of commitment on the part of re-educating and competence to determine if treating the objective and subjective requirements , in addition to comments on the follow up after the granting of the boon and social reintegration of sentenced .

**Key Words** : Criminal Enforcement - Benefit at the stage of criminal enforcement - parole



## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2 A ORIGEM DAS PRISÕES .....</b>	<b>12</b>
<b>3 FINALIDADE DAS PENAS .....</b>	<b>15</b>
3.1 FINALIDADE DA MEDIDA DE SEGURANÇA.....	16
<b>4 CONCEITO DE EXECUÇÃO PENAL E INDIVIDUALIZAÇÃO EXECUTÓRIA DA PENA.....</b>	<b>20</b>
4.1 REGRAS CONSTITUCIONAIS SOBRE AS PENAS (ART. 5º, XLV A XLVIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).....	21
<b>5 RECLUSÃO E DETENÇÃO, ASPECTOS GERAIS. ....</b>	<b>23</b>
<b>6 REGIMES PRISIONAIS INICIAIS .....</b>	<b>25</b>
6.1 REGIME INICIAL FECHADO .....	25
6.2 REGRAS DO REGIME FECHADO .....	26
6.3 REGRAS DO REGIME SEMI-ABERTO .....	26
6.4 REGRAS DO REGIME ABERTO .....	27
6.5 REGRAS PRISÃO ALBERGUE DOMICILIAR .....	28
<b>7 PROGRESSÃO E REGRESSÃO.....</b>	<b>29</b>
<b>8 DAS FALTAS E PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES.....</b>	<b>31</b>
8.1 FALTAS .....	31
8.2 APURAÇÃO DAS FALTAS GRAVES .....	32
<b>9 DO REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO .....</b>	<b>35</b>

<b>10 DOS BENEFÍCIOS NA EXECUÇÃO PENAL.....</b>	<b>38</b>
10.1 COMUTAÇÃO .....	38
10.2 INDULTO.....	39
10.3 REMIÇÃO DE PENAS.....	40
<b>11 DO LIVRAMENTO CONDICIONAL.....</b>	<b>47</b>
11.1 PARTE HISTÓRICA .....	47
11.2 CONCEITO.....	47
11.3 REQUISITOS.....	48
11.4 REVOGAÇÃO DO LIVRAMENTO.....	52
11.5 REVOGAÇÃO FACULTATIVA.....	53
11.6 PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE NA REINTEGRAÇÃO SOCIAL DO PRESO .....	54
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>57</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>58</b>

## 1. INTRODUÇÃO

Antes de conhecer os benefícios possíveis na fase de execução penal, é necessário conhecermos a parte histórica da prisão, como surgiu e suas finalidades. Tendo-se por base o princípio da individualização da pena. Uma vez que duas pessoas concorrendo pro mesmo delito, tendo a mesma participação, não necessariamente deverão ter a mesma reprimenda, uma vez que as circunstancias pessoas influenciam na aplicação da pena.

Diferenciação de pena privativa de liberdade para a medida de segurança que irá ocorrer nas hipóteses do art. 96 e 97 do Código Penal.

O presente Estudo apresenta os requisitos necessários para que haja a progressão de regime, sob a pena imposta conforme previsto no art. 33 do Código Penal.

Levando em consideração a explicação e utilização do Regime Disciplinar Diferenciado, o famoso (RDD), local onde sentenciados pertencentes a organização criminosa, deverão ser recolhidos, se submetendo a um rígido controle de vigilância.

Da aplicação da sanção imposta quando o reeducando pratica “falta” enquanto cumpre pena, regressão, bem como quanto à competência do Juiz e forma de defesa do réu, respeitando o devido processo legal e a ampla defesa.

Necessidade de lapso temporal (cumprimento de pena), com foco da súmula 441 do Superior Tribunal de Justiça, em relação ao lapso temporal necessário para obtenção do Livramento Condicional após o cometimento da falta grave e restabelecimento da conduta “boa”.

Breve demonstração de utilização da comutação e do indulto conforme decreto publicado à todo ano no mês de dezembro, publicado pelo presidente da república que entrará em vigor no ano seguinte.

## 2 A ORIGEM DAS PRISÕES

A pena de prisão é relativamente recente, em Roma havia a pena de escravidão, mas da prisão propriamente dita não há notícia segura. Durante a antiguidade e a Idade Média o encarceramento não era uma pena em si mesmo. A prisão estava destinada aos que aguardavam julgamento ou a execução da verdadeira pena (geralmente de morte, mesclada com tortura). Assim durante muito tempo o calabouço foi apenas um depósito de réus e condenados, sem qualquer disciplina especial. A ideia de prisão como pena principal deriva das praticas de expiação adotadas pela igreja nos mosteiros, onde os novatos eram alojados em celas isoladas e submetidos a regime de silencio e reflexão. Daí surgiram os pioneiros hospícios da Idade Moderna, onde eram recolhidos os loucos, os criminosos, os vagabundos e as prostitutas, teoricamente para a mesma terapia de silêncio e reflexão.

Escrevia Ulpiano que “*a prisão era destinada a guardar homens, e não para puni-los*” (*Carcer enim ad continuendos hominem non ad puniendos haberi desist*). Mas não se pode olvidar que foi também utilizada como meio coercitivo imposto por causa da desobediência, e existiu como forma de punição por dividas. Uma “ordance” de Henrique II também chama as prisões de lugar destinado à detenção preventiva de criminosos.

Na Babilônia, os cárceres eram chamados de “*Lagos dos Leões*” e, segundo L. Thot, consistiam em cisternas profundas onde eram atirados os detidos.

Na metade do século XVI, iniciou-se o movimento para o desenvolvimento das penas privativas de liberdade, ocasião em que foram construídas prisões organizadas para a correção dos apenados. Há uma discussão sobre as raízes das modernas penas privativas de liberdade, visto que alguns autores defendem os estatutos medievais das cidades italianas, já outros indicam a antiguidade.

O primeiro estabelecimento prisional foi fundado em 1552, em Londres, chamado “*House Of Correction de Bridwell*” e foi destinado, sobretudo, ao recolhimento de

vagabundos, sendo que tinha características de um estabelecimento de segurança. Os encarcerados eram obrigados ao trabalho (ergoterapia). Depois, outras “casas de trabalho” foram fundadas na Inglaterra conhecidas como Bridwell. Em 1596, foi criada a célebre casa de Correção “*Rasphuis*”, onde o trabalho era duro e monótono, e a disciplina era mantida através de severos e variados castigos. Em 1595, em Amsterdã, foi inaugurado o estabelecimento de correção para homens (“*tuchthuis*”) e em 1596, para mulheres (“*Spinhuis*”). O exemplo foi imitado pela Alemanha (Brewen – 1609; Lübeck – 1613; Osnabruck – 1621; Hamburgo – 1629; e Danzig – 1629). Na Itália, face à influência religiosa, foram criados estabelecimentos destinados a jovens delinquentes e vagabundos (“*Filippo Franci*” fundada em 1667, em Florença, o “*Hospício de São Felipe Néri*”).

Não se pode olvidar que a “*Constituto Criminalis Carolina*” face ao texto já citado de Ulpiano, assinalara que o fim era a custódia dos delinquentes, e não o castigo aos presos.

No século XVII, a idéia reformadora toma maior vulto, e é fundado em Roma, por Clemente XI, em 1703, o “*Hospício de São Miguel*”, que era um estabelecimento para presos delinquentes e anciões inválidos. O regime era o mesmo aplicado ao Hospício de São Felipe Néri: Silêncio, trabalho e educação religiosa. O papa Clemente XI mandará escrever a frase “*Parum est coere improbus poena, nisi probos officias disciplina*” (“*Não é o suficiente para evitar a punição desonesto, mas o escritório de formação aprovado*”), para demonstrar o caráter educativo. O estabelecimento destinou-se unicamente a pessoas do sexo masculino. Já em 1735, Clemente XII criara um estabelecimento análogo para jovens mulheres. Na Itália, são criados estabelecimentos em Venise, Milão e Turim, destinados a delinquentes adultos.

Em 1775, Jean Jacques Phillippe faz construir um estabelecimento penitenciário no qual é introduzido o tratamento mais avançado para sua época. Em primeiro lugar, é iniciada a classificação dos detidos (os criminosos eram separados dos vagabundos). Os detidos trabalhavam em grupo, e após o trabalho, eram recolhidos a celas separadas. Pela primeira vez foi o sistema celular aplicado para jovens delinquentes, em Gloucester (1603). Posteriormente foi levado para a prisão de

Grand, onde foi pioneira a assistência médica para os detidos. Inicia-se, também, nesta prisão, a nova arquitetura penitenciária, tendo sido construída sobre plano pentagonal com a repartição de celas com um coração central destinado à vigilância.

A classificação do regime de prisão em reclusão e detenção tem origem na doutrina correcional que se instalou no século XVIII, onde a chamada terapia prisional se baseava em períodos maiores ou menores de isolamento absoluto do preso, conforme a gravidade do crime cometido. De fato, o nosso Código, na redação original, previa tratamento diferenciado e regras próprias para a reclusão e detenção (arts. 29, 30 e 31). Hoje já não remanesce qualquer diferença, limitando-se o Código a dizer que a reclusão deve ser cumprida em regime prisional fechado, semi-aberto ou aberto, enquanto a detenção esta reservada para os regimes semi aberto e aberto.

### 3 FINALIDADE DAS PENAS

Muito se debateu na doutrina sobre a finalidade da pena, sendo, em geral, apontadas a prevenção especial e geral, a retribuição e a ressocialização.

A prevenção especial destina-se a inibir o próprio condenado da prática de novos delitos, sendo a geral voltada para as demais pessoas. A punição do criminoso, assim, exerce a coação psicológica, na designação de Fenerbach, sobre todos os cidadãos, intimidando-os e arrefecendo o ímpeto dos que teriam tendências para ações semelhantes (ROSA, 1997, p.13).

A segunda finalidade da pena corresponde a infligir um mal a quem desrespeitou as regras do convívio social, pondo em risco a paz social, violando um bem jurídico tutelado, devendo o infrator responder por tal ato.

Com um caráter romântico, considerando-se a atualidade, a pena visava preparar o delinquente para o seu retorno ao convívio social, sem representar uma ameaça aos demais indivíduos ou à coletividade, quando reintegrado na sociedade.

Contudo, reportando-se a todo sistema penal, do qual faz parte a instituição penitenciária, foi destacado por Batista (1990, pag. 26) que suas características centrais são a seletividade, repressividade, estigmatização, olvidando-se todas aquelas finalidades doutrinárias, em nome tão somente da segregação.

A pena tem caráter multifacetado, envolvendo, necessariamente, os aspectos retributivo e preventivo, este último nos prismas positivo geral e individual, bem como negativo geral e individual, conforme sustentamos em nosso trabalho intitulado *individualização da pena*.

Não se pode pretender desvincular da pena o evidente objetivo de castigar quem cometeu crime, cumprindo, pois, a meta do Estado de chamar a si o monopólio da punição, impedindo-se a vingança privada e suas desastrosas conseqüências, mas também contentando o inconsciente coletivo da sociedade em busca de Justiça cada vez que se depara com lesão a um bem jurídico tutelado pelo direito penal.

Por outro lado, reprimindo o criminoso, o Estado promove a prevenção geral positiva (demonstra a eficiência do Direito Penal, sua exigência, legitimidade e validade) e geral negativa (intimida a quem pensa em delinquir, mas deixa de fazê-lo para não enfrentar as consequências decorrentes da punição). Quanto ao sentenciado, objetiva-se a prevenção individual positiva (reeducação e ressocialização, na medida do possível e da sua aceitação), bem como a prevenção individual negativa (recolhe-se, quando for o caso, o delinquente ao cárcere para que não torne a ferir outras vítimas).

Esses aspectos podem ser encontrados em dispositivos legais, como o art. 59 do Código Penal, cuidando da individualização da pena, além de várias normas da Lei de Execução Penal.

### 3.1 FINALIDADE DA MEDIDA DE SEGURANÇA

A medida de segurança por sua vez, tem a finalidade de prevenir o cometimento de novos delitos e garantir a cura do autor do fato havido como infração penal, quando constatada a sua imputabilidade ou semi-imputabilidade. Nota-s, pois em vários dispositivos da Lei 7210/84, a começar do art. 1º, ser um objetivo precípua da execução penal e reintegração social do condenado e do internado, apesar de serem eles retirados do convívio em comunidade por algum tempo, mormente no caso de início de cumprimento de pena no regime fechado.

As medidas de segurança devem ser cumpridas em hospital de custódia e tratamento (internação) ou em outro lugar adequado (tratamento ambulatorial), após a expedição da respectiva guia, o que ocorrerá assim que se consolidar o trânsito em julgado (arts. 171 e 172 da LEP).

A guia de internamento ou de tratamento ambulatorial deve conter: a) a qualificação do agente e o número do registro geral do órgão oficial de identificação; b) o inteiro teor da denúncia e da sentença que tiver aplicado a medida de segurança, bem como a certidão do trânsito em julgado; c) a data em que terminará o prazo mínimo



de internação, ou do tratamento ambulatorial; d) outras peças do processo reputadas indispensáveis ao adequado tratamento ou internamento (art. 173, LEP).

Tendo em Vista que a medida de segurança possui apenas o prazo mínimo de um a três anos estabelecido na sentença (art. 93, §1º, CP), seu prazo máximo é indeterminado, devendo ser regulado pela cessação de periculosidade. Tal situação é decorrência natural da enfermidade do agente, cuja cura não pode ter limite preestabelecido. Lembremos que a medida de segurança, diversamente da pena, não tem caráter retributivo, razão pela qual sua única finalidade principal é promover a recuperação do doente ou perturbado mental.

Para o exame de cessação de periculosidade, que se realizará ao término do prazo fixado para a medida de segurança, respeitam-se as seguintes formalidades: a) a autoridade administrativa, até um mês antes de expirar o prazo de duração mínima da medida, remeterá ao juiz minucioso relatório que o habilite a resolver sobre a revogação ou permanência da medida; b) o relatório será instruído com o laudo psiquiátrico; c) juntado aos autos o relatório ou realizadas diligências, serão ouvidos, sucessivamente, o Ministério Público e o curador ou defensor, no prazo de 3 (três) dias para cada um; d) o juiz nomeará curador ou defensor para o agente que não o tiver; e) o juiz de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, poderá determinar novas diligências, ainda que expirado o prazo de duração mínima da medida de segurança; f) ouvidas as partes ou realizadas as diligências a que se refere o inciso anterior, o juiz proferirá a sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias (art.175, LEP).

Conforme já afirmado, levando-se em consideração que a medida de segurança tem a finalidade curativa, a qualquer tempo, ainda que não expirado o prazo mínimo de internação ou tratamento ambulatorial, pode ser realizado o exame de cessação de periculosidade, desde que se verifique sensível melhora do paciente. A proposta será formulada pelo juiz por requerimento fundamentado do Ministério Público ou do interessado, por seu curador ou defensor (art. 176, LEP).

Se o exame de cessação de periculosidade for favorável à desinternação ou término do tratamento ambulatorial, o juiz coloca o agente em liberdade, fixando as condições previstas nos arts. 132 e 133 da Lei de Execução Penal. Durante um ano ele permanecerá em observação. Não tornando a praticar qualquer ato tendente a

demonstrar seu estado de periculosidade, cessará definitivamente a medida de segurança. Entretanto, tornando a cometer algum ato demonstrativo da sua periculosidade, restaura-se a medida anterior.

Não se previu na lei a hipótese de execução progressiva da medida de segurança, o que significaria a possibilidade de passagem da internação para o tratamento ambulatorial, mas sem liberação do agente. É a denominada *desinternação progressiva*. Ocorre que, no Estado de São Paulo, por exemplo, criou-se, por meios das decisões judiciais, tal situação. Assim, quando o perito concluiu que o estado de periculosidade não cessou a ponto de se permitir a liberação do agente, mas merece ele sair da internação, a fim de ser testado em outro ambiente, os juízes da execução penal tem autorizado a sua transferência para o tratamento ambulatorial. Parece-nos medida positiva, que merecia constar, expressamente, em lei.

Atualmente o Estado de São Paulo conta com 3 (três) hospitais destinados a medida de segurança, sendo eles:

### **1. Hospital "Prof. André Teixeira Lima"**

Endereço: Rod. Luiz Salomão Chama Km 43, Vila Ramos, Franco da Rocha – SP

Hospital Masculino Capacidade: 460 População: 429

Hospital Feminino Capacidade: 80 População: 79

Ala de Desinternação Psiquiátrica Feminina

Capacidade: 63 População: 53

Ficha Técnica

Área construída: 14.200 M<sup>2</sup> m<sup>2</sup>

Data de inauguração: 31/12/1933

Regime: fechado - preso provisório, semiaberto e medida de segurança

### **2. Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico II de Franco da Rocha (M e F)**

Endereço: Rod. Luiz Salomão Chama, Km 45, Parque Industrial, Franco da Rocha – SP

População prisional - data: 26/ago

Tratamento Psiquiátrico Feminino

Capacidade: 23 População: 25

Tratamento Psiquiátrico - Ala Desinternação Masculina

Capacidade: 191 População: 203

Ficha Técnica

Área construída: 2.559,23 m<sup>2</sup>

Data de inauguração: 10/01/2002

Regime: Medida de segurança

### **3. Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico "Dr. Arnaldo Amado Ferreira" de Taubaté**

Coordenadoria de Saúde

Endereço: Av. Marechal Deodoro da Fonseca, 746 Jardim Santa Clara, Taubaté/SP

Data: 26/ago

Capacidade: 246 População: 243

Ficha Técnica

Data de inauguração: Maio de 1942

Regime: medida de segurança

#### **4 CONCEITO DE EXECUÇÃO PENAL E INDIVIDUALIZAÇÃO EXECUTÓRIA DA PENA.**

Trata-se da fase do processo penal, em que se faz valer o comando contido na sentença condenatória penal, impondo-se, efetivamente, a pena privativa de liberdade, a pena restritiva de direitos ou a pecuniária.

Não há necessidade de nova citação – salvo, quanto a execução da pena de multa -, tendo em vista que o condenado já tem ciência da ação penal contra ele ajuizada, bem como foi intimado da sentença condenatória, quando pôde exercer o seu direito ao duplo grau de jurisdição. Com o Trânsito em julgado da decisão, que lhe impôs pena, seja porque recurso não houve, seja porque foi negado provimento ao apelo, a sentença torna-se título executivo judicial, passando-se do processo de conhecimento ao processo de execução. Embora seja este um processo especial, com particularidades que um típico processo executório não possui – como exemplos: tem o seu início determinado de ofício pelo juiz, na maior parte dos casos, além de não comportar o cumprimento espontâneo da pena por parte do sentenciado, mas, sim, sob tutela do Estado – não deixa de ser nesta fase processual o momento para fazer valer a pretensão punitiva do Estado, desdobrada, agora, em pretensão executória.

Deve-se esclarecer, ainda, que, quanto à execução da pena de multa, torna-se necessária a citação basicamente pelas seguintes razões: a) em primeiro plano, aguarda-se o pagamento espontâneo por parte do condenado (art. 50, *caput*, primeira parte, Código Penal: “A multa deve ser paga dentro de 10 (dez) dias depois de transitada em julgado a sentença”); b) não havendo o pagamento, será ele intimado pelo próprio juízo da condenação, por economia processual, a fazê-lo, evitando-se a instauração da execução, caso seja a pena pecuniária a única aplicada; c) há controvérsia, atualmente, acerca de qual é o órgão legitimado a promover a execução da pena de multa (Ministério Público ou Procuradoria Fiscal) e em qual juízo (Vara de Execuções Penais ou Vara de Execuções Fiscais), motivo

pelo qual até mesmo quanto ao rito a seguir impera a dúvida. Em suma, havendo necessidade de, ser o caso, penhora e hasta pública, torna-se imperiosa a citação do sentenciado.

Quanto à individualização de pena, sabe-se que há três aspectos a considerar: a) *individualização legislativa*: o primeiro responsável pela individualização da pena é o legislador, afinal, ao criar um tipo penal incriminador inédito, deve-se estabelecer a espécie de pena (detenção ou reclusão) e a faixa na qual o juiz pode mover-se (ex. 1 a 4 anos; 2 a 8 anos; 12 a 30 anos), entre outros aspectos; b) *individualização judicial*: na sentença condenatória, deve o magistrado fixar a pena concreta, escolhendo o valor cabível, entre o mínimo e o máximo, abstratamente previstos pelo legislador, além de optar pelo regime de cumprimento de pena e pelos eventuais benefícios (penas alternativas, suspensão condicional da pena, etc.) c) *individualização executória*: a terceira etapa de individualização da pena se desenvolve no estágio da execução penal. A sentença condenatória não é estática, mas dinâmica. Um título executivo judicial, na órbita penal, é mutável. Um réu condenado ao cumprimento da pena de reclusão de dezoito anos, em regime inicial fechado, pode cumpri-la em exatos dezoito anos, no regime fechado (basta ter péssimo comportamento carcerário, recusar-se a trabalhar etc.) ou cumpri-la em menor tempo, valendo-se de benefícios específicos (remição, comutação, progressão de regime, livramento condicional etc.).

#### 4.1 REGRAS CONSTITUCIONAIS SOBRE AS PENAS (ART. 5º, XLV A XLVIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL)

**A pena é personalíssima** – Nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens, nos termos da lei, ser estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.

**Tipos de pena** – A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição de liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de Direitos;

Cumprir observar que o STF, consolidando o entendimento fixado no HC 82.959, no sentido de observância ao princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI), editou, em 16.12.2009, com efeito *erga omnes* e vinculante, a SV nº 26/2009 (DJE de 23.12.2009), que tem o seguinte teor: “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. 8072, 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 do exame criminológico”.

**Vedações das penas** – a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX da Constituição Federal; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis.

**Cumprimento de pena** – em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado.

## 5 RECLUSÃO E DETENÇÃO, ASPECTOS GERAIS.

Não há diferença essencial entre reclusão e detenção, servindo os termos mais como índices para a determinação dos regimes de cumprimento.

Na reclusão o regime pode ser fechado, semi-aberto ou aberto. Na detenção o regime semi-aberto ou aberto (exceto imposição posterior de regime fechado, em virtude de regressão, que é um incidente da execução).

O regime fechado cumpre-se em penitenciária (art. 87 da LEP). O semi-aberto em colônia agrícola, industrial ou similar (art. 91 da LEP). E o aberto é cumprido em casa do albergado (art. 93 da LEP). O regime aberto pode também ser cumprido em residência particular no caso de maiores de 70 (setenta) anos, doentes graves, condenada gestante ou com filho menor ou deficiente físico ou mental (art. 117 da LEP), ou ainda, de acordo com jurisprudência predominante, no caso de não existir casa do albergado.

**TJ-MG - Agravo em Execução Penal AGEPN 10024074140872001 MG (TJ-MG)**

**Data de publicação: 07/06/2013**

**Ementa:** AGRAVO - EXECUÇÃO PENAL - **REGIME ABERTO - FALTA DE VAGA NA CASA DE ALBERGADO - PRISÃO DOMICILIAR - ADMISSIBILIDADE - DECISÃO MANTIDA.** A falta de vaga em "**Casa de Albergado**" para a execução da pena em **regime aberto** admite a concessão excepcional da prisão domiciliar, caso não existente outro local onde possa a pena ser cumprida."

"STJ - HABEAS CORPUS HC 139538 (STJ)

**Data de publicação: 15/12/2009**

**Decisão:** da seguinte ementa.

EXECUÇÃO

PENAL. **REGIME ABERTO. FALTA DE CASA DE ALBERGADO.** PRISÃO DOMICILIAR. NECESSIDADE... a colocação do paciente, que havia progredido ao **regime aberto**, em prisão domiciliar por falta de **Casa...** DE EXAME PARTICULARIZADO, MERCÊ DE JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE. A falta de **casa de albergado...**"

Sendo certo a necessidade da prisão domiciliar, na falta de existência de albergue domiciliar, bem como à falta de vagas na referida casa.

“Prisão domiciliar – Modalidade domiciliar concedida em função de progressão do semi-aberto para o aberto diante da inexistência de casa do albergado (JSTF 145/326, 155/277).



## 6 REGIMES PRISIONAIS INICIAIS

O Código Penal, para determinar o regime inicial, divide os condenados em reincidentes e não reincidentes.

Reincidentes: No caso dos reincidentes, a reclusão será sempre em regime inicial fechado se a pena for superior a quatro anos, e a detenção sempre inicial em semiaberto.

Não Reincidentes: No caso dos não reincidentes, o regime inicial dependerá de tratar-se de reclusão ou de detenção, bem como da quantidade da pena.

### Pena de Reclusão – Não Reincidentes.

- Regime Inicial – Mais de 8 (oito) anos = Regime Fechado (art. 33, § 2º, “a”)
- Mais de 4 (quatro) até 8 (oito) anos = Regime semi-aberto (art. 33, § 2º, “b”)
- Mais de 1 (um) até 4 (quatro) anos = Regime Aberto (art. 33, §2º, “c”)
- Até 1 (um) ano = Regime Aberto.

### Pena de Detenção - Não reincidentes.

- Mais de 4 (quatro) anos = Regime semi-aberto (art. 33, caput)
  - Até 4 (quatro) anos = regime aberto (art. 33, §2º, “c”).
- “Detenção – Não cabe imposição do regime integralmente fechado (RT 781/599).”
- “Não cabe o inicialmente o inicialmente fechado, mesmo no caso de réu reincidente (RT 605/289, 691/315, 799/587).”

### 6.1 REGIME INICIAL FECHADO

A pena pode crime hediondo, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e terrorismo será cumprida inicialmente em regime fechado (L. 8072/1990, art. 2º, §1º, com redação da L. 11.464/2007). A progressão,

nesta hipótese, depende do cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o réu for primário, ou seja 3/5 (três quintos), se reincidente.

A pena no crime de tortura que é equiparado ao crime hediondo (CF, art. 5º, XLIII), também é cumprida em regime inicialmente fechado (L. 9455/1997).

## 6.2 REGRAS DO REGIME FECHADO

Na Reclusão o regime inicial fechado é obrigatório se a pena for maior que 8 (oito) anos. Na reclusão entre quatro e oito anos, não sendo o réu reincidente, o regime pode ser de semi-aberto. Na reclusão até quatro anos, não sendo o réu reincidente, o regime pode ser o aberto.

Art. 34 - O condenado será submetido, no início do cumprimento da pena, a exame

criminológico de classificação para individualização da execução.

§ 1º - O condenado fica sujeito a trabalho no período diurno e a isolamento durante o repouso noturno.

§ 2º - O trabalho será em comum dentro do estabelecimento, na conformidade das aptidões ou ocupações anteriores do condenado, desde que compatíveis com a execução da pena.

§ 3º - O trabalho externo é admissível, no regime fechado, em serviços ou obras públicas.

## 6.3 REGRAS DO REGIME SEMI-ABERTO

Dispõe o Código Penal em seu artigo 35:

Art. 35 - Aplica-se a norma do art. 34 deste Código, caput, ao condenado que inicie o cumprimento da pena em regime semiaberto.

§ 1º - O condenado fica sujeito a trabalho em comum durante o período diurno, em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar.

§ 2º - O trabalho externo é admissível, bem como a frequência a cursos supletivos profissionalizantes, de instrução de segundo grau ou superior.

“Ausência de vaga • Não justifica o cumprimento em regime mais gravoso (RT 837/570).”

“Falta de estabelecimento adequado • condenado indevidamente cumprindo pena em regime fechado, enquanto aguarda local próprio para o regime semi-aberto. Inadmissibilidade (RT 609/325, 633/295, 645/285, 667/378, 713/356, 759/627, 775/599, 811/632).”

## 6.4 - REGRAS DO REGIME ABERTO

Dentre outras, que a legislação local pode estabelecer (art. 119, LEP), somente ingressará nesse regime o condenado que estiver trabalhando ou demonstre poder fazê-lo imediatamente, bem como apresentar perfil de autodisciplina e senso de responsabilidade, detectáveis pela análise de seus antecedentes (se estiver solto) ou pelo resultado dos exames aos quais se submete durante o cumprimento da pena em regime mais severo (art.114, LEP). Instintos, outra vez, em demonstrar como é importante realizar exames periódicos de acompanhamento da execução pela Comissão Técnica de Classificação, único meio viável de se garantir que o preso pode passar do semi-aberto para o aberto, porque terá a responsabilidade suficiente para cumprir suas regras.

São condições obrigatórias do regime aberto: a) permanecer no local que foi designado, durante o repouso e nos dias de folga; b) sair para o trabalho e retornar, nos horários fixados; c) não se ausentar da cidade onde reside, sem autorização judicial; d) comparecer a juízo, para informar e justificar as suas atividades, quando for determinado (art. 115, LEP).

Podem ser modificados essas condições, de ofício, a requerimento do Ministério Público, da autoridade administrativa ou do próprio condenado, desde que seja recomendável (art. 116, LEP ).

Progressão • Passagem direta do regime fechado para o aberto. Inadmissibilidade. (RT 610/338, 616/279)

Regime aberto • concessão em homicídio privilegiado. Admissibilidade (RT 836/562)

## 6.5 REGRAS PRISÃO ALBERGUE DOMICILIAR

Estipula o art. 117 da Lei de Execução Penal que será recolhido em residência particular o condenado maior de setenta anos, o acometido de doença grave, e a que possua filho menor ou deficiente físico ou mental ou se for condenada gestante. Nessas situações, não há obrigação de trabalhar (art. 114, parágrafo único, LEP).

Infelizmente, em muitos locais, na ausência de casa do albergado, o cumprimento da pena em sua própria residência (é a denominada prisão albergue domiciliar - PAD), o que não condiz com o objetivo da Lei de Execução Penal, mas é fruto da política desastrada do Estado no trato da questão.

Concessão inicial em caso de reclusão. Admissibilidade. Reprimenda fixada em três anos. Réu jovem, com passado incensurável. Benefício que favorece a recuperação e evita os males do sistema carcerário. (RT649/301).

Reincidência • Não impede o regime aberto (RT 749/666, 802/602, 826/544).

Admissibilidade somente quando presente uma das hipóteses do art. 117 da Lei 7210/84 (RT 753/511 e 730).

## 7 PROGRESSÃO E REGRESSÃO

Na progressão o condenado passa para um regime menos rigoroso após ter cumprido um sexto da pena no artigo anterior, dependendo do seu mérito (art. 112 da LEP).

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

§ 1º A decisão será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor.

§ 2º Idêntico procedimento será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitadas os prazos previstos nas normas vigentes.

Na progressão após cometimento de crime hediondo é necessário o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, conforme redação do Art. 2º da Lei 11646/07, dando nova redação à Lei 8072/90 que trata dos Crimes Hediondos:

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente.

Progressão de Pena – Progressão cabível em crime hediondo. Princípio Constitucional da individualização da pena. (RT 822/658, 825/643, 837/558, 838/615)

Crime Hediondo – Inadmissibilidade de cumprimento em regime integralmente fechado. Lesão ao princípio da individualização da pena (RT 822/658, 825/643, 832/588, 836/555).”

Na regressão o condenado passa para um regime mais rigoroso por falta grave ou prática de crime doloso ou, ainda, por incidir outra pena que inviabilize o regime (art. 118 da LEP).

Regressão – Passagem do regime fechado para o semiaberto e volta para o semiaberto em virtude de fuga (RT684/395).

Faltas Cometidas – Volta do semiaberto para o fechado. Pedido para o aberto. Impossibilidade. Progressão que se faz por etapas (RT690/365)

É legalmente admissível que possa ocorrer a regressão, isto é, a passagem de regime menos severo (aberto ou semi-aberto) ao mais rigoroso (semi-aberto ou fechado).

Tal situação poderá ocorrer se o condenado: a) praticar fato definido como crime doloso ou falta grave (no primeiro caso, independe de condenação com trânsito em julgado, bastando a apresentação de prova documental – auto de prisão em flagrante, por exemplo – ou realização de procedimento administrativo, quando houver apuração de procedimento administrativo, quando houver apuração de falta grave; b) sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime ( ex.: condenado a seis anos, no regime inicial fechado, cumprindo mais de um ano, passa para o semi-aberto. Se ocorrer condenação com um prazo de dez anos de reclusão, a pena será de dezesseis anos, tornando-se assim incompatível manter-se o condenado no regime semi-aberto), conforme previsão do art. 118 da LEP.

Além dessas situações, o desrespeito às regras dos regimes mais brandos (semi-aberto ou aberto) pode provocar a transferência a regime mais rigoroso (ex. devendo permanecer em casa de albergado durante a noite, encontra-se o sentenciado, durante a madrugada, participando o albergado de baderna em algum lugar público).

## 8 DAS FALTAS E PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES

### 8.1 FALTAS

Prevê o art. 49 da Lei de Execução Penal que as faltas disciplinares dividem-se em leves, médias e graves. Estas estão descritas no art. 50 da referida Lei, mas as leves e as médias dependem de legislação local. Não nos parece que assim deva ser. O ideal seria padronizar nacionalmente as faltas dos presos, sem que houvesse discrepância na legislação estadual. Alias, por não existir previsão a esse respeito na lei federal, praticamente inexistente previsão de falta leve ou média diante da lacuna deixada pelos Estados. Entretanto, o Presidente da República editou o Decreto 6049/2006, dispondo sobre as faltas leves e médias (art. 43 e 44) e estabelecendo, inclusive, as sanções aplicáveis (art. 46). Parece-nos que à falta de legislação estadual sobre o assunto e, cuidando-se de presídio federal, deveria ser editada lei federal, disciplinando o tema. Assim não ocorrendo, teremos o direito da execução penal, com reflexos no cumprimento de pena (direito penal), fugindo do princípio da legalidade. Note-se que o atestado de conduta carcerária fará constar *conduta regular* e não *boa conduta*, em caso de prática de faltas leves ou médias (art. 79 do mencionado Decreto Federal). Em razão disso, ficará o preso privado de progressão. Sendo assim as tais faltas, acreditamos ser inadmissível a sua aceitação para tais fins.

São faltas graves no campo da pena privativa de liberdade: iniciar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; fugir; possuir, indevidamente instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem; provocar acidente de trabalho; descumprir, no regime aberto, as condições impostas, inobservar os deveres do trabalho, obediência e respeito com quem tenha de relacionar-se; ter em posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo. (art. 50, LEP).

São faltas graves no cenário da pena restritiva de direitos: descumprir, injustificadamente, a restrição imposta; retardar, injustificadamente, o cumprimento da obrigação imposta; inobservar os deveres do trabalho e respeito com quem tenha que conviver (art. 51, LEP).

Para ambos os casos, a prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave (art. 52, LEP).

## 8.2 APURAÇÃO DAS FALTAS GRAVES

Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem lei anterior que a comine (art. 5º, XXXIX, Constituição Federal; art. 1º Código Penal). No mesmo prisma, dispõe o art. 45, *caput*, da Lei de Execução Penal que “não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar.” Evita-se, com isso, a criatividade de dirigentes de presídios para idealizar faltas e impor sanções sem que o condenado contra isso possa insurgir-se validamente.

Fundado no princípio da humanidade, não poderão existir sanções que possam colocar em risco a integridade física e moral do condenado, vedando-se o emprego de cela escura (art. 45, §§ 1º e 2º, LEP). Importante salientar, que todos os direitos não cerceados pela pena imposta, devem ser mantidos, respeitando os direitos previstos na Carta Magna. Por outro lado, a proibição de utilização de sanções coletivas (art. 45, §3º, LEP) é outra amostra importante da individualização da pena e, conseqüentemente das sanções decorrentes ao seu cumprimento. A sanção coletiva fatalmente atingiria inocentes e isso não é compatível com o Estado Democrático de Direito. Exemplo: se houver um tumulto ou rebelião no presídio, não se sabendo ao certo quem deu início a ele, pune-se todo o grupo de condenados de determinado pavilhão.

Ingressando no estabelecimento penitenciário, o condenado (ou preso provisório) será cientificado das normas disciplinares às quais estará sujeito (art. 46, LEP). O poder disciplinar é exercido pela autoridade administrativa (art. 47, LEP), o que



confere o caráter misto à execução da pena (parte dela é conduzida pelo juiz; outra parte é o fruto da administração do presídio).

Quando se tratar de penas restritivas de direitos o poder disciplinar deve ser exercido pela autoridade administrativa do local onde é cumprida (art.48, LEP). Exemplo: na prestação de serviços à comunidade, trabalhando o condenado em um órgão público qualquer, deve ter um responsável que controla seus atos e sua frequência, de modo a discipliná-lo.

As faltas graves, depois de apuradas, deverão ser remetidas ao juiz da Vara de execução penal responsável, para que produza os reflexos da individualização executória da pena, podendo implicar no reconhecimento da existência da falta grave, havendo regressão de regime, perda de dias remidos, impedimento de saída temporária, dentre outras, todas previstas no art. 48, Parágrafo Único da LEP.

As sanções disciplinares são as seguintes: advertência verbal; repreensão; suspensão ou restrição de direitos, isolamento na própria cela ou em local adequado, podendo o mesmo ser submetido à inclusão no Regime Disciplinar Diferenciado, que terá uma pequena explicação mais adiante, no qual se encontra previsto no art. 53 da Lei de Execução Penal. As quatro primeiras podem ser aplicadas pelo diretor do estabelecimento, em decisão fundamentada, e a última somente por juiz, que deverá autorizar e fundamentar a decisão.

O isolamento, bem como a restrição de direitos, não podem ultrapassar os 30 (trinta) dias. Porém no regime disciplinar diferenciado é possível ter a duração de 360 (trezentos e sessenta) dias.

O reeducando poderá ter em seu favor o reconhecimento de *bom comportamento*, o que pode demonstrar através de estudo e trabalho, podendo ter algumas regalias conforme se estabelece no art. 56 da LEP.

A falta só será reconhecida, se houver o devido processo legal, com instauração de processo administrativo, no qual deverá colher provas, ouvir testemunhas, e fazer o interrogatório do réu, devendo ser respeitado no âmbito administrativo e judicial o princípio do contraditório e da ampla defesa.

A falta não sendo apurada no prazo, poderá vir a sofrer prescrição, não gerando assim efeitos ao condenado.

## 9 DO REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO

Introduzido pela Lei 10792/03, o regime disciplinar diferenciado, é, em síntese, caracterizado pelo seguinte: a) duração máxima de 360 dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de 1/6 (um sexto) da pena aplicada; b) recolhimento em cela individual; c) visitas semanais de duas pessoas, sem contar crianças, com duração de duas horas; d) direito de saída da cela para banho de sol por duas horas diárias ( art. 52, I a IV, lei 7.210/84 ) .

A esse regime serão encaminhados os presos que praticarem fato previsto como crime doloso “note-se bem: fato previsto como crime e não crime, pois se esta fosse a previsão dever se ia aguardar o julgamento definitivo do poder judiciário, em razão da presunção de inocência o que inviabilizaria a rapidez e a segurança que o regime exige” considerado falta grave desde que ocasione a subversão da ordem ou disciplina internas, sem prejuízo da sanção cabível.

O regime é válido para condenados ou presos provisórios. Podem ser incluídos no mesmo regime os presos nacionais ou estrangeiros, provisórios ou condenados, que apresentem alto risco para a ordem ou a segurança do estabelecimento penal ou sociedade (art. 52, §1º, LEP), bem como aqueles que (provisórios ou condenados) estiverem envolvidos ou participarem – com fundadas suspeitas -, a qualquer título de organizações criminosas, quadrilha ou bando (art. 52, §2º, LEP).

Em fim, três são as hipóteses para a inclusão no Regime Disciplinar Diferenciado: a) quando o preso provisório ou condenado praticar fato previsto como crime doloso, conturbando a ordem e a disciplina interna do presídio onde se encontrem; b) quando o preso provisório ou condenado representar alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade; c) quando o preso provisório ou condenado estiver envolvido com organização criminosa, quadrilha ou bando, bastando fundada suspeita.

O Regime Disciplinar Diferenciado somente poderá ser decretado pelo juiz da execução penal, desde de que proposto, em requerimento pormenorizado pelo

diretor do estabelecimento penal, ou por outra autoridade administrativa (ex.: o secretário de segurança pública ou da administração penitenciária), ouvido previamente o membro do Ministério Público e a defesa (art. 54, parágrafos da LEP). Embora o juiz tenha o prazo de 15 (quinze) dias para decidir a respeito, a autoridade administrativa, em caso de urgência, pode isolar o preso preventivamente, por até 10 (dez) dias, aguardando a decisão judicial (art. 60, LEP). Os prazos, no entanto, deveriam coincidir, ou seja, se o juiz tem até quinze dias para deliberar sobre o RDD, o ideal seria que a autoridade administrativa tivesse prazo igual de 15 dias para isolar o preso, quando fosse necessário. Nada impede, alias recomenda, no entanto, que o juiz, alertado de que o preso já foi isolado, decida em 10 (dez) dias, evitando-se alegação de existência de constrangimento ilegal. O tempo de isolamento provisório será computado no período total de regime de RDD, como uma autentica detração.

Observa-se a severidade incontestada do mencionado regime, infelizmente criado para atender as necessidades existentes de combates de crime organizado e aos líderes de facções que, de dentro dos presídios brasileiros continuam a atuar na frente de negócios criminosos fora do cárcere, além se incitarem seus comparsas soltos a praticar atos delituosos graves de todas espécies e tipos. Por isso, é preciso que o magistrado encarregado da execução penal tenha a sensibilidade que o cargo exige para avaliar a real e efetiva necessidade de inclusão do preso, especialmente o provisório, cuja inocência pode ser contestada posteriormente no RDD.

A Lei 10792/03 prevê, ainda, a utilização de detectores de metais, nos estabelecimentos penais, aos quais devem submeter-se “todos que queiram ter acesso ao referido estabelecimento, ainda que exerçam qualquer cargo ou função pública” (art. 3º da LEP). A segurança dos presídios, portanto, torna-se expressamente mais severa, devendo todos, de modo igualitário às suas normas se sujeitar (magistrados, promotores, advogados, delegados, Secretários de Estado, Governadores, etc.). A portaria 157, de 5.11.2007, do ministério da Justiça, que disciplina o procedimento de revista para ingresso de presídios federais, esta em harmonia com o disposto da referida lei 10792/03, quanto à verificação por meio eletrônico. Entretanto no tocante à revista manual, preceitua no art. 4º o seguinte:

São isentos da revista manual, desde que estejam em serviço de suas funções: I – Chefe do Poder Executivo (Federal, Estadual, Municipal); II – Parlamentares; III – Magistrados, Membros do Ministério Público, Membros da Defensoria Pública, e Advogados; IV – Ministros e Secretários de Estado; V – Membros do CNPCP e dos Conselhos Penitenciários; VI – Servidores do Departamento Penitenciário Nacional; VII – Funcionários dos Sistemas Penitenciários Estaduais; VIII – Policiais; IX – Ministros de confissões religiosas; X – Outros, a critério do Diretor do estabelecimento do estabelecimento penal federal, comunicando-se o Diretor do Sistema Penitenciário Federal.

O art. 4º da lei 10792/03 dispõe que os estabelecimentos penais, especialmente os que possuem o RDD, deverão possuir equipamento bloqueador de telecomunicação para os celulares, radiotransmissores e outros meios. Espera-se que haja a devida destinação de verba para tanto, a fim de que a norma, em breve, não seja considerada natimorta. Novamente, estipula-se a missão da União Federal para a construção de presídios em local distante da condenação para recolher os condenados, no interesse da segurança pública ou do próprio sentenciado (art. 86, § 1º, LEP). Fica claro caber ao juiz da execução penal definir o estabelecimento prisional adequado para o cumprimento da pena ou para abrigar o preso provisório (art. 86, § 3º, LEP).

## 10 DOS BENEFÍCIOS NA EXECUÇÃO PENAL

### 10.1 COMUTAÇÃO

Comutação no latim se escreve *commutatione* e significa mudança, permutação ou substituição. Assim, comutação de pena refere-se a substituição de uma pena ou sentença mais grave por uma mais branda/leve.

A substituição da pena, por exemplo, privativa de liberdade pode ser mudada para uma pena restritiva de direitos, a qual é mais leve que a primeira. Tal substituição é deliberada pelo Presidente da República.

O instituto da comutação de pena surgiu em razão da necessidade de diminuição do contingente prisional verificado na Resolução nº 16, do Sétimo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e Tratamento dos Delinquentes.

Assim, tal benefício, quando concedido, aproveita-se dele, normalmente, os presos primários, com boa conduta e com pena privativa de liberdade de pouca duração.

#### **Fundamentação:**

- Artigo 84, inciso XII, da Constituição Federal.
- Artigo 60, §2º, do Código Penal.
- Artigo 70, inciso I; artigo 112, §2º, e artigo 192, todos da Lei nº 7.210/84.

No ano de 2013, a Unidade Penitenciária de Assis/SP, através da Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel” – Funap - realizaram a totalidade de 122 (cento e vinte e dois) pedidos de Comutação de Penas, para detentos que não possuem advogado particular.

Desta totalidade, 74 (setenta e quatro) pedidos foram deferidos, ou seja, foram concedidos, e 48 (quarenta e oito) foram indeferidos, negados, pelo MM. Sr. Doutor Juiz de Direito da Vara de Execuções da Comarca de Assis/SP

## 10.2 INDULTO

O indulto é uma forma de extinção da pena, conforme o Art. 107, II, do Código penal e ainda a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84) em seus artigos 187 a 193. Consiste em ato de clemência do Poder Público, concedido privativamente pelo Presidente da República. Tal benesse faz desaparecer as consequências penais da sentença, “é instrumento de política criminal colocado à disposição do Estado para a reinserção e ressocialização dos condenados que a ele façam jus, segundo a conveniência e oportunidade das autoridades competentes”.

No Brasil, o indulto coletivo é concedido anualmente, por meio de um Decreto Presidencial, publicado sempre às vésperas do Natal, como um “presente” do Chefe do Poder Executivo aos condenados. Por este motivo, o referido decreto também é chamado de Decreto Natalino de Indulto. Neste decreto são elencados requisitos objetivos e subjetivos cumpridos até a publicação do decreto que são entre outros:

- \* Pena privativa de liberdade não superior a oito anos
- \* Crimes praticados sem grave ameaça ou violência contra a pessoa
- \* Condenados(as) que tenham completados 60 ou 70 anos de idade
- \* Condenados recolhidos a no mínimo 15 anos ininterruptamente
- \* Condenadas mulheres que tenham filhos menores com deficiência.

Trata ainda o decreto do indulto humanitário, para alcançar os condenados(as) que estejam acometidos de doença grave e permanente, paraplegia, tetraplegia ou cegueira, que necessitem de cuidados contínuos que não possam ser prestados no estabelecimento penal.

A análise do pedido de indulto e suas condições é feita individualmente pelo juiz responsável pela execução da pena, que proferirá sentença após ouvir o Ministério Público, a Defesa e o Conselho Penitenciário.

A exceção da oitiva do Conselho Penitenciário se dá nos casos de indulto humanitário o Indulto não pode ser permitido aos presos condenados por

crimes hediondos; tortura; terrorismo; tráfico ilícito de drogas, além dos crimes definidos no Código Penal Militar que correspondam aos delitos previstos nos incisos I e II, excluindo a situação do uso de drogas.

(Fonte: See more at: <http://www.susipe.pa.gov.br/content/indulto-e-outros-tipos-de-benef%C3%ADcios#sthash.uTfo3lkw.dpuf>)

No ano de 2013, a Unidade Penitenciária de Assis/SP, através da Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel” – Funap, realizaram a totalidade de 15 (quinze) pedidos de Indulto, para detentos que não possuem advogado particular.

Todos os pedidos foram indeferidos, negados, pelo MM. Sr. Doutor Juiz de Direito da Vara de Execuções da Comarca de Assis/SP.

### 10.3 REMIÇÃO DE PENAS

Nada mais é do que o desconto do tempo de pena privativa de liberdade pelo trabalho ou estudo, na proporção de três dias trabalhados ou de estudo por um dia de pena (art. 126, § 1º, I e II, LEP).

Com a edição da Lei 12.433/2011, incluindo-se a possibilidade de remir a pena por estudo, mantendo-se a já tradicional remição por trabalho. O condenado deve desenvolver as seguintes cargas horárias: a) de seis a oito horas de trabalho por dia; b) quatro horas de estudo por dia. Como o mínimo para a obtenção de um dia de trabalho é o desenvolvimento de seis horas laborativas, o que exceder esse montante será guardado para compor outro dia/trabalho. Ex.: o condenado trabalhou três dias, oito horas por dia; a cada dia, reserva-se seis horas + duas; ao final dos três dias, verifica-se que ele labutou 24 (vinte e quatro) horas ou seja, o equivalente a quatro dias. Computar-se-á como total trabalhado o montante de quatro (e não três) dias. Em relação ao estudo, a carga é fixa por dia: quatro horas. Entretanto, nada impede que o preso estude por oito horas diárias, comprovadas por frequência a dois cursos simultaneamente. Nesse caso, terá direito ao cálculo de “dois dias de estudo” a cada 24 (vinte e quatro) horas, em que tiver a carga horária de oito horas diárias. Aliás, pode o preso trabalhar e estudar concomitantemente, desde que os horários sejam compatíveis (art.126, § 3º, LEP) e a remição será cumulada.



Determina o art. 33, caput, da Lei de Execução Penal, que o sentenciado tem direito a descanso nos domingos e feriados. Entretanto, caso trabalhe (há atividades necessárias nesses dias, como cuidar da cozinha do presídio), não será prejudicado e o tempo contará para efeito de remição.

Demanda-se merecimento para a percepção integral da remição, seja por trabalho, seja por estudo. Havendo a prática comprovada de falta grave, inscrita no prontuário, o condenado pode perder até um terço do tempo remido (art. 127, LEP). Decretada a perda pelo juiz, recomeça-se nova contagem da remição a partir da data da falta cometida.

Visualizamos um equívoco parcial no disposto pelo art. 127, ao disciplinar a perda imponderada dos dias remidos. A expressão “até um terço” pode dar margem a tergiversação, vale dizer, o magistrado pode determinar a perda de um único dia, visto que esse é o mínimo para qualquer sanção penal (art. 11, CP). Ora, perder um dia para quem tem vários meses (ou anos) de pena remida é insignificante diante da falta grave praticada. Por outro lado, a parte positiva é o comando normativo de individualização executória, seguindo-se, com primor, o princípio constitucional da individualização da pena. Não há uma perda padronizada para todos os condenados, devendo o juiz mensurar cada caso, conforme a natureza da infração disciplinar, seus motivos, suas circunstâncias, suas consequências, bem como se levando em consideração a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão. Por exemplo, focando-se a mesma falta grave, um preso pode ser punido com a perda de um terço dos dias remidos e outro com um sexto, dependendo das condições pessoais diferenciadas de cada um.

Portanto, a vantagem da nova disposição legal é privilegiar a individualização executória da pena, enquanto a crítica merecida é não dispor de um mínimo razoável para a perda desses dias. Ilustrando, deveria ser constado a perda de um sexto a um terço; ou outra quantia variável qualquer, contendo um mínimo e um máximo.

Outro ponto positivo, há muito aguardado pela doutrina pátria, é o estabelecimento de um teto para a perda dos dias remidos, pois, anteriormente, a prática de falta grave levava à privação de todos os dias remidos. Essa situação era injusta, pois

quem já havia remido muito tempo, por conta de uma única falta, poderia perder todo o montante de anos trabalhados.

Em face da nova lei, continua valendo a Súmula Vinculante n. 9 do STF : “ O disposto no art. 127 da Lei 7.210/84 ( Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do art. 58”. Neste art. , prevê-se o máximo de 30 dias de punição em caso de cometimento de falta grave. Logo, a perda dos dias remidos, como forma punitiva, pode superar os trinta dias, contudo não mais tem condições de ultrapassar um terço do total remido.

A Súmula 341 do STJ (“A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução da pena sob regime fechado ou semiaberto”) está superada pela edição da lei 12.433/2011, que disciplinou integralmente o tema.

O estudo pode concentrar-se em ensino fundamental, médio, inclusive profissionalmente, ou superior, ou ainda de requalificação profissional (art. 126, § 1.º, 1, LEP). As atividades podem desenvolver-se de forma presencial ou por metodologia de ensino a distância, devendo ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes dos cursos frequentados (art. 126, §4.º, LEP). Sob nosso prisma , o juiz deve ponderar a mesma média de trabalho ou estudo vigente exatamente antes do acidente que o incapacitou. Afinal, se o sentenciado sofre algum acidente sem nunca ter trabalhado ou estudado, parece-nos óbvio não tenha direito algum a remição.

Em aberto, permanece a antiga questão: no presídio onde inexistir oportunidade de trabalho ou estudo, o que se faz? Pensamos não se possa computar, automaticamente, remição sobre algo inexistente. A deficiência é do Estado, podendo-se instaurar incidente de desvio de execução. Finalizado o incidente, proclamada pelo magistrado a efetiva ocorrência de desvio, intima-se o órgão governamental competente a suprir a falta de trabalho ou estudo em determinado prazo. Se nenhuma medida for tomada, parece-nos correto que o preso, permanecendo à disposição para trabalhar ou estudar, deva ter os dias computados para fins de remição.

Não adotada tal postura, despreza-se o incidente claramente previsto em lei (art. 185, LEP) e ignora-se a ordem judicial para suprir a falha estatal. Por isso, ao preso nenhuma culpa pode caber por tal inépcia, motivo justificador do cômputo do dia parado como de trabalho ou estudo.

O sucesso nos estudos (conclusão do ensino fundamental, médio ou superior) durante o cumprimento da pena, devidamente certificado pelo órgão competente do sistema de educação, dará direito a crescer um terço a mais de tempo a remir. Cuida-se de um nítido incentivo para o sentenciado não somente estudar, mas se esforçar para concluir o curso ao qual se integrou. Aliás, esse dispositivo indica, com clareza, poder computar-se a remição por estudo pela simples freqüência a curso, sem necessidade de êxito nas provas de avaliação.

Não se deve deixar de analisar eventual fraude nos estudos, o que, logicamente, pode dar-se no trabalho. O preso que frequentar as aulas sem aproveitamento algum, algo que pode ser captado pelo professor (presencialmente ou à distância) pelo fracasso completo em provas e trabalhos periódicos deve ser excluído do programa de estudo. Faz-se o mesmo se o sentenciado fingir trabalhar, mas nada realizar na sua função. Assim, enquanto houver freqüência atestada pela direção do presídio, computa-se o prazo para remição; a partir do momento em que se cassa o trabalho, por completo descaso do preso, termina o cômputo da remição. Lembremos, ainda, constituir falta grave (art. 50, VI, LEP) a inexecução do trabalho, das tarefas ou das ordens recebidas (art. 39, V, LEP ).

Vale ressaltar, ainda, não constituir falta grave a recusa de estudar. O mesmo não ocorre, como mencionado, com recusa em trabalhar.

Uma das novidades, introduzidas pela Lei 12.433/2011, é a possibilidade de remição da pena, pelo estudo, quando o sentenciado estiver em regime aberto ou em gozo de livramento condicional ( art. 126, § 6.º, LEP ). Em primeira análise, pode soar estranho implantar a viabilidade de remição em relação ao regime aberto, pois, segundo consta do art. 36, §1.º, do Código Penal, o condenado, no referido regime, deve trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada. Ora, se ele deve trabalhar e não tem direito a remição, por se encontrar fora do sistema

penitenciário, por que teria acesso à remição se resolver estudar? Parece contradição. Porém, em mais depurada avaliação, não é.

Há várias opções legislativas, que compõem a política criminal do Estado, em relação ao cumprimento da pena. Dentre elas, elegeu-se como dever do preso trabalho, quando em regime fechado e semiaberto, porém com direito a remição. Indicou-se o estudo como possibilidade não como dever mas conferiu-se o direito de redimir a pena. Em regime aberto, indica-se a opção de trabalhar, estudar ou exercer outra atividade autorizada, embora se queira, visivelmente, incentivar o sentenciado a ganhar cultura e conhecimento, o que somente abre as possibilidades de emprego e de vida honesta. Por isso, autoriza-se a remição pelo estudo. Encontrando-se em liberdade, deve trabalhar para se sustentar ( e aos seus ), mas pode estudar. Com a edição da Lei 12.433/2011, encontra o sentenciado um impulso para, além de labutar, buscar forças para o estudo concomitante.

No caso do livramento condicional, dá-se o mesmo perfil. Deve o condenado trabalhar honestamente (art. 83, III, CP), mas não é compelido a estudar. Agora, passa a ter um incentivo a fazê-lo: a remição da pena.

Em suma, o que parecia uma contradição da nova lei, torna-se opção de política criminal para a mais adequada individualização executória da pena, privilegiando o estudo como forma de ressocialização e reeducação. Nada mas certo.

Voltamos a insistir num ponto: basta a frequência a curso de ensino regular ou profissional para dar direito à remição. Entretanto, deve-se apurar um aproveitamento mínimo, a fim de não dar ensejo à fraude. Exemplo: o condenado, em regime aberto, matricula-se em curso “fantasma”, não aprende nada e ganha a remição de brinde. Da mesma forma em que se deve privilegiar o estudo como método de reeducação, proporcionando a remição, demanda que haja interesse e seriedade na individualização e execução da pena. Por isso, quando em regime aberto, se o sentenciado optar pelo estudo, deve o magistrado valer-se do disposto no art. 155, *caput*, da Lei de Execução Penal, estabelecendo como *condição especial*, a comprovação do aproveitamento no curso escolhido. Essa comprovação pode dar-se mensalmente, sob pena de não haver o reconhecimento da remição. O

mesmo se diga do Livramento Condicional, ficando-se a obrigação de comunicar, periodicamente, a sua ocupação, no cenário do Estado (art. 132, § 1º, b, LEP).

Quando se menciona a prova do aproveitamento, não se pretende a demonstração de êxito no curso (concluir com sucesso), mas que se evidencie que o sentenciado freqüente as aulas, faz os trabalhos, provas e obtém avaliação mínima, atestada pela Direção do curso. Importante salientar que própria lei menciona a expressão *aproveitamento escolar* (art. 129, § 1º, LEP).

Outro ponto esclarecido pela Lei 12.433/2011 é a possibilidade de remição de pena durante a prisão cautelar (art. 126, §7º, LEP). Por mais óbvio que pareça, mas, só ocorrerá a remição, se o preso, for posteriormente condenado.

A remição só será declarada válida, pelo Juiz da Execução Criminal, após o parecer do Ministério Público e da Defesa. (art. 126, § 8º, LEP).

Acrescente-se, ainda o aspecto positivo estampado no art. 128 da Lei de Execução Penal, algo que dava margem a duvida anteriormente: o tempo remido será computado, para todos os fins, como pena efetivamente cumprida. Por isso, conforme o Juiz declarar remidas parcelas da pena diminui-se os prazos para a obtenção dos benefícios.

Mensalmente, a direção do presídio encaminhará ao Juiz a cópia do registro dos condenados que estejam trabalhando ou estudando, com informações dos dias trabalhados e das horas em que frequentou o curso (art. 129, LEP). Se o condenado estudar fora do estabelecimento prisional, a unidade de ensino fará a comprovação da frequência e do aproveitamento escolar (art. 129, §1º, LEP).

O sentenciado deve receber a relação dos seus dias remidos (art. 129, §2º, LEP). Cremos deva o juiz calcular e remidos os dias cabíveis todo mês, assim que receber o comunicado da direção do estabelecimento penal.

No ano de 2013, a Unidade Penitenciária de Assis/SP, através da Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel” – Funap, realizaram a totalidade de 123 (cento e vinte e três) pedidos de Remição, para detentos que não possuem advogado particular.

Desta totalidade, 123 (cento e vinte e três) pedidos foram deferidos, ou seja, foram concedidos, pelo MM. Sr. Doutor Juiz de Direito da Vara de Execuções da Comarca de Assis/SP.

## 11 DO LIVRAMENTO CONDICIONAL

### 11.1 PARTE HISTÓRICA

O livramento condicional surgiu pela primeira vez como um dos elementos do revolucionário sistema progressivo de execução de penas engendrado por Alexandre Maconochie, que foi publicado em 1838, nos EUA (idéias para a *administração* do condenado), e que tinha como linha mestra a progressão por mérito, deixando nas mãos do condenado a determinação de seu próprio destino. Tal sistema somente foi implantado efetivamente em 1854, na Irlanda, por Walter Crofton. Daí ficar conhecido como “sistema irlandês”. Na França, coube ao magistrado Bonneville de Marsangy não obter êxito imediato em seu país, embora sua pregação tenha surtido efeito na Inglaterra, que adotou o sistema em 1850, substituindo a antiga medida de desterro para a Austrália pelo livramento condicional. Na França a aplicação ampla do instituto ocorreu tardiamente, com a Lei de 14.8.1885 (Bouzat, *Traité*, I, p.817).

No Brasil, o Código Republicano (1890) chegou a esboçar um benefício administrativo semelhante (arts. 50 a 52), que poderia ser proposto pelo chefe do estabelecimento penitenciário. No entanto, dadas as imperfeições estruturais e a falta de regulamentação, o dispositivo nunca foi aplicado (Fragoso, Lições, PG, p.388). Apenas com o D 16.665/1924 o livramento condicional tornou-se exeqüível entre nós.

### 11.2 CONCEITO

É a antecipação da liberdade para quem cumpre pena privativa de liberdade, desde que cumpridos determinados requisitos, alguns objetivos, outros subjetivos, conforme dispõe o art. 83 do Código Penal.

### 11.3 REQUISITOS

Para a sua concessão é necessário que o condenado cumpra cumulativamente com os requisitos objetivos e subjetivos previstos legalmente.

Há dois requisitos objetivos, o primeiro está relacionado a natureza e a quantidade da pena aplicada ao condenado.

A pena aplicada deve ser privativa de liberdade, portanto não poderá ser concedido o livramento condicional em caso de pena restritiva de direito ou de multa.

A condenação de ter prazo igual ou superior a 2 (dois) anos. Quando o criminoso for condenado em diversos processos para aferição desse prazo deve ocorrer a soma de todas as penas aplicadas a ele :“Art. 84 - As penas que correspondem a infrações diversas devem somar-se para efeito do livramento.”

O segundo requisito objetivo trata-se do tempo mínimo necessário que o condenado deve cumprir da sua pena antes de requerer a concessão do livramento condicional.

Este segundo requisito se distingue entre o condenado reincidente em crime doloso e não reincidente em crime doloso e com bons antecedentes, este deve cumprir mais de 1/3(um terço) da pena antes da concessão, enquanto aquele deve cumprir mais da metade.

Quando se tratar de crimes hediondos, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, ou terrorismo, é necessário que o condenado cumpra mais de 2/3 (dois terços) da pena antes que lhe seja concedida o livramento condicional e desde que não seja reincidente nestes crimes, pois caso haja essa reincidência específica o condenado não terá direito a este instituto.

“Livramento condicional – Crime hediondo não impede sua concessão (RT 720/427).”

Os requisitos subjetivos estão previstos no inciso III do artigo 83 do CP.

O sentenciado deve comprovar comportamento satisfatório durante a execução da pena, compreendendo tanto o bom comportamento carcerário, como também o comportamento no trabalho externo e nas saídas temporárias, esse comportamento



poderá ser demonstrado através de parecer da Comissão Técnica de Classificação ou laudo criminológico.

Condições para concessão do livramento condicional:

As condições ou requisitos para a concessão devem abranger apenas o período prisional, e não toda a vida pregressa (RT 635/362, 705/367).

Mau comportamento carcerário impede o benefício (RT 616/373).

Pode ser concedido a sentenciado primário e portador de AIDS, antes do cumprimento de um terço da pena (RT 752/588).

Descabe livramento condicional no caso de estrangeiro com expulsão decretada e condicionada ao cumprimento da pena (PJ 17/328; RF 375/380).

Deve ainda o condenado comprovar bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído e aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto.

Há ainda um último requisito previsto no inciso IV do artigo 83 do CP que trata da reparação, por parte do condenado, do dano causado pela infração.

**Art. 83** - 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 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;

**IV** - tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração

**V** - cumprido mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, 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.

É importante frisar que, o livramento condicional é um direito do condenado que cumpre os requisitos exigidos na lei, e nada obstante estar previsto na Lei que o Juiz "poderá" conceder tal instituto, não se trata de uma faculdade do Magistrado, mas sim de uma obrigação.

O condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, para fazer jus ao livramento condicional deverá constatar que possui condições pessoais que façam presumir que em liberdade não voltará a delinquir.

O livramento condicional pode ser concedido independentemente do regime de que a que estiver submetido o condenado.

No ano de 2013, a Unidade Penitenciária de Assis/SP, através da Fundação "Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel" – Funap, realizaram a totalidade de 103 (cento e três) pedidos de Livramento Condicional, para detentos que não possuem advogado particular.

Desta totalidade, 66 (sessenta e seis) pedidos foram deferidos, ou seja, foram concedidos, e 37 (trinta e sete) foram indeferidos, negados, pelo MM. Sr. Doutor Juiz de Direito da Vara de Execuções da Comarca de Assis/SP.

Diferente do benefício da progressão para o regime semi-aberto ou para o aberto, o benefício do livramento condicional, mesmo tendo o sentenciado cometido falta de natureza grave, após restabelecer a conduta como "boa", poderá pleitear o benefício, desde que preencha os requisitos objetivo.

No caso de progressão do regime semi-aberto ou aberto, após o restabelecimento da conduta como "boa" é que se inicia a contagem para a obtenção de benefício, é como se anteriormente o mesmo não tivesse cumprido pena.

De tanta discussão referente a lapso temporal necessário para a obtenção do benefício após o cometimento de falta, foi matéria de sumula no Superior Tribunal de Justiça.

**Falta Grave - Interrupção do Prazo para Obtenção de Livramento Condicional**

A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.”

O livramento condicional poderá ser requerido pelo sentenciado, pelo seu cônjuge ou por parente em linha reta, bem como por proposta do diretor do estabelecimento penal ou por iniciativa do Conselho Penitenciário.

O benefício pode ser concedido pelo juiz da execução penal, preenchidos os seus pressupostos, ouvidos o Ministério Público e o conselho Penitenciário (art. 131, LEP).

Art. 131. O livramento condicional poderá ser concedido pelo Juiz da execução, presentes os requisitos do artigo 83, incisos e parágrafo único, do Código Penal, ouvidos o Ministério Público e Conselho Penitenciário.

São Condições obrigatórias: a) obter ocupação lícita, dentro de prazo razoável se for apto para o trabalho; b) comunicar periodicamente ao juiz sua ocupação; c) não mudar do território da comarca do juízo da Execução, sem prévia autorização deste (art. 132, §1º, LEP).

Facultativas são as seguintes: 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; c) não frequentar determinados lugares (art. 132, §2º, LEP).

O Liberado pode residir em lugar diverso do juízo da execução. Se assim for deferido, cópia da sentença de livramento será remetida ao lugar onde estiver para que possa ser fiscalizado pela autoridade competente (normalmente, o juiz da execução local empreende esforços nesse sentido).

A concessão do livramento condicional contará com a realização de uma cerimônia solene no dia marcado pelo presidente do Conselho Penitenciário, no estabelecimento onde estiver recolhido, observando-se o seguinte: a sentença será lida ao liberando, na presença dos demais condenados, pelo presidente do Conselho Penitenciário ou membro por ele designado, ou, na falta, pelo juiz; a

autoridade administrativa chamará a atenção do liberando para as condições impostas na sentença de livramento; o liberando declarará se aceita as condições. Lavra-se termo subscrito por quem presidir o ato e pelo liberando, remetendo-se cópia ao juiz da execução (art. 137, LEP).

Ao sair o liberado levará uma caderneta, que exhibirá à autoridade administrativa ou judiciária, sempre que solicitada. Nesse documento constará: a) a identificação do liberado; b) o texto impresso do capítulo do livramento condicional da Lei de Execução Penal; c) as condições impostas (art. 138, LEP). Na realidade, a caderneta (que pode ser substituída pelo salvo conduto) impedirá que ele seja preso e recolhido ao cárcere, afinal, encontra-se em cumprimento de pena privativa de liberdade.

A revogação do livramento condicional ocorrerá nas hipóteses previstas nos arts. 86 e 87 do Código Penal.

#### 11.4 REVOGAÇÃO DO LIVRAMENTO

Art. 86 - Revoga-se o livramento, se o liberado vem a ser condenado a pena privativa de liberdade, em sentença irrecorrível:

I - por crime cometido durante a vigência do benefício;

II - por crime anterior, observado o disposto no art. 84 deste Código.

STF - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS RHC 100301 RJ (STF)

**Data de publicação: 12/12/2012**

**Ementa: LIVRAMENTO CONDICIONAL – REQUISITOS.** Além do requisito “tempo de cumprimento da pena”, é indispensável, para alcançar o benefício do **livramento condicional**, o comportamento satisfatório durante a execução, o que não ocorre ante notícia de o preso continuar, mesmo em tal situação, a exercer liderança no tráfico de drogas em determinada localidade.

## 11.5 REVOGAÇÃO FACULTATIVA

Art. 87 - O juiz poderá, também, revogar o livramento, se o liberado deixar de cumprir qualquer das obrigações constantes da sentença, ou for irrecorrivelmente condenado, por crime ou contravenção, a pena que não seja privativa de liberdade.

Para tanto, deve-se ouvir previamente o liberado. Trata-se, por certo, da concretização das garantias processuais do contraditório e da ampla defesa. Entretanto, dá a lei a entender que basta o magistrado ouvir o condenado, diretamente, sem participação da defesa técnica, podendo então, revogar o benefício. Não nos parece ser a melhor *exegese* do art. 143 da Lei de Execução Penal.

A defesa técnica é fundamental garantia do sentenciado, sendo imprescindível nas fases cruciais da execução penal, como certamente é a revogação de um benefício. Por isso, cremos acertada a posição de Antonio Magalhães Gomes Filho no sentido de que “a omissão da lei quanto a intervenção da defesa técnica é incompreensível diante da previsão de ouvida do Ministério Público em tais oportunidades, visto que a participação necessária do advogado no processo penal se justifica exatamente para compensar a inferioridade do réu, leigo em direito, perante a acusação formulada e sustentada por profissional selecionado mediante concurso público.”

Se a revogação for motivada por incompatibilidade entre a pena em execução e pena posterior, resultante de crime praticado anteriormente à concessão do livramento, é possível conceder-se novamente o benefício e o tempo em que ficou em liberdade será computado como cumprimento. (ex. alguém é condenado a doze anos de reclusão; cumprido um terço, consegue o livramento condicional; entretanto, nova condenação advém e sua pena aumenta para vinte anos, deve retornar ao cárcere para aguardar novamente o preenchimento do prazo de um terço, agora baseado no total, computando-se o tempo em que ficou fora do cárcere como cumprimento).

Se a revogação ocorrer por outro motivo, não se computa na pena o tempo em que ficou livre, bem como não se poderá conceder outro livramento condicional no tocante à mesma pena.

Se o liberado praticar outra infração penal, o juiz pode ordenar a sua prisão, ouvidos o Conselho Penitenciário e o Ministério Público, suspendendo o curso do benefício, cuja revogação somente ocorrerá após a decisão final (art. 145, LEP).

Finalmente vale lembrar que, a partir da edição da Lei 12.433/2011, torna-se viável a remição da pena, pelo estudo, durante o gozo do livramento condicional.

Cumprido o prazo do livramento condicional, sem que ocorra sua revogação, o juiz julgará extinta a pena privativa de liberdade, de ofício, a requerimento do interessado, do Ministério Público ou mediante representação do Conselho Penitenciário.

## 11.6 PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE NA REINTEGRAÇÃO SOCIAL DO PRESO

Como já dito inicialmente, umas das características da pena, é o isolamento de quem cometeu um delito, para que proteja dessa forma a população, bem como que possa o mesmo ser submetido ao tratamento para que seja ressocializado, podendo posteriormente voltar ao convívio social.

Vale lembra aqui o aspecto dramático do caráter perverso, situa-se o processo de prisionização. Portanto, a prisionização assenta suas bases, suas raízes exatamente no processo de segregação em relação à sociedade. Vale lembrar aqui o aspecto dramático do caráter perverso da pena de prisão, ressaltado no início: por meio dela, o Estado explicita, formaliza e consagra numa relação de conflito entre o condenado e a sociedade.

Alessandro Baratta, em seu trabalho de *ressocialização* ou *controle social*, apresentando no fórum Internacional de Criminologia Critica (Belém, 1990), aborda com muita propriedade essa questão da segregação social do preso. Ele já sofrera

anteriormente, ao longo de sua vida, a marginalização que Baratta chama de primária. Quando preso, passou a sofrer a marginalização secundária. Cabe à sociedade preocupar-se diretamente em minorar os efeitos da marginalização secundária e em evitar o retorno do ex-presidiário à marginalização primária, pois, caso contrário, a marginalização secundária facilitará o retorno à primária, daí a prática de novos crimes, o que gerará o retorno ao cárcere.

À primeira vista, parece que a sociedade está alheia aos problemas do cárcere. A sociedade não quer, tentar ao mesmo auxiliar esse retorno. Entretanto, certas notícias de crimes, como fugas, rebeliões, por exemplo, possuem espaço garantido no noticiário, onde acaba prejudicando ainda mais essa ressocialização que deveria ter o apoio da sociedade como um todo. Porque motivo teria a sociedade tanto interesse em saber das questões carcerárias, opinar sobre elas, cobrar soluções, sem que, porém, queira envolver-se na busca para solucionarmos o problema?

O motivo parece claro, ainda que sob a ótica psicanalítica: os criminosos são membros da sociedade, representam um segmento seu e, portanto, atuam de acordo com conflitos e impulsos muito profundos dessa sociedade, pelo que provocam na mesma interesse e sedução, sendo que ao mesmo tempo, rejeição e repulsa. Diz Baratta: “Os muros do cárcere representam um violenta barreira que nos separa a sociedade de uma parte de seus próprios problemas e conflitos” (1990, p.145).

Por conseqüência, a reintegração social do preso se viabilizará na medida em que se promover uma aproximação entre ele e a sociedade, ou seja, na medida em que o cárcere se abrir para a sociedade e esta se abrir para o cárcere.

“O conceito de reintegração social requer a abertura de um problema de interações entre o cárcere e a sociedade, no qual os cidadãos recolhidos no cárcere se reconheçam na sociedade externa e a sociedade externa se reconheça no cárcere” (Baratta, p. 145)

Pois bem, o que fazer concretamente para prevenir e combater os efeitos da prisionização e promover a reintegração do preso, na linha da integração preso sociedade, na busca de um comprometimento da sociedade nesse processo? Entre

muitas medidas que se poderiam tomar, providencias pela criatividade e força vocacional dos que querem investir nessa causa.

Os técnicos (psicólogos, psiquiatras, assistentes sociais) deveriam tentar desenvolver de alguma forma projetos, cuja a finalidade seria ter o papel de planejar, recolocar, e coordenar o retorno do preso a sociedade, de forma que o mesmo tenha estrutura psicológica para isso e a sociedade para que dê a ele uma nova oportunidade, pois somente desta forma, o mesmo poderá tomar novo rumo, e não voltar a prisão por cometer novos delitos.

A Lei de Execução Penal em seu art. 80, prevê:

Art. 80. Haverá, em cada comarca, um Conselho da Comunidade composto, no mínimo, por 1 (um) representante de associação comercial ou industrial, 1 (um) advogado indicado pela Seção da Ordem dos Advogados do Brasil, 1 (um) Defensor Público indicado pelo Defensor Público Geral e 1 (um) assistente social escolhido pela Delegacia Seccional do Conselho Nacional de Assistentes Sociais

Tentando dessa forma, através do conselho, que exista uma seria discussão sobre a ressocialização e por sequencia a diminuição dos delitos e índices de criminalidade.

O grande problema é que a sociedade em geral possui uma visão equivocado sobre o que é o cárcere, sua finalidade, e de quem são os presos. É necessário que se desfaçam muitos preconceitos, inclusive como a condição para se melhorar o prestígio e a autoestima do pessoal penitenciário, o que seria um passo importante para se ter pessoal vocacionado trabalhando nas prisões. Tais programas poderiam incluir até mesmo visitas as presídios e, quem sabe, sessões de debates com presos.



## CONCLUSÃO

Pelo demonstrado, se obtém como conclusão, de que se trata de um proveitoso benefício, na fase de execução penal. Porém, existem duas críticas no presente benefício.

A primeira crítica é em relação ao lapso, o tempo em que o Juiz “demora” para proferir uma sentença, do pedido do Livramento Condicional, deveria ter prioridade de julgamento em relação aos outros pedidos elaborados, na execução, como ocorre por exemplo em um pedido de Habeas Corpus ou Mandado de Segurança.

Após o protocolo do benefício, até a sentença, leva-se em média o prazo de 3 (três) meses para se obter a decisão.

Outra crítica, é em relação ao acompanhamento do reeducando após ser agraciado com o benefício, deveria haver por parte de todo o Executivo, em conjunto com a sociedade, formas de reinserir o reeducando ao mercado de trabalho, para que o mesmo não volte a cometer novos delitos.

## REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Antonio Moniz Sodré de. **As três escolas penais**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1982.

\_\_\_\_\_. **Por um concepto critico de reintegración social del condenado**. In Oliveira, E. (coord.) *Criminologia critica*. Fórum Internacional de Criminologia Critica. Belém. 1990.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Martin Claret, 2001.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão – causas e alternativas**. São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. **Tratado de direito penal**. 3. ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. **Código de processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_. **Código penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7210, 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal**. Diário Oficial. Brasília, 1984.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 4. ed. v. 1. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

CARVALHO FILHO, Luís Francisco. **A prisão**. São Paulo: Publifolha, 2002.

CARVALHO, Márcia Dometila Lima de. **Fundamentação Constitucional do Direito Penal**. Porto Alegre: Fabris, 1992.

CARVALHO, Salo. **Crítica à execução penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2007.

CORRÊA JUNIOR, Alceu; SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Teoria da pena: Finalidades, Direito Positivo, Jurisprudência e outros estudos de Ciência Criminal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. 2. ed. São Paulo: RT, 1998.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

ESTEFAM, André. **Direito Penal 1: Parte geral**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y Razón: Teoría del garantismo penal**. 4. ed. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez; Alfonso Ruiz Miguel; Juan Carlos Bayón Mohino; Juan Terradillos Basoco; Rocío Cantarero Bandrés. Madrid: Trotta, 2000.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. 3. ed. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2003a.

\_\_\_\_\_. **Vigiar e punir**. 27. ed. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2003c.

FRANCO, Alberto Silva. **Código penal e sua interpretação jurisprudencial**. 5. ed. São Paulo: RT, 2002.

FUHRER, Maximiliano Roberto Ernesto Führer e Maximilianus Cláudio Américo Führer – **Código Penal Comentado** – 3ª Edição – Ed. Malheiros Editores, 2010.

HERKENHOFF, João Baptista. **Direito e utopia**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Manual de direito penal**. 23. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2012.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal: parte geral**. 18. ed. v. 1. São Paulo: Atlas, 2002.

\_\_\_\_\_. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000

MOLINA, Antonio Garcia Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal** – 10ª Edição - Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

- \_\_\_\_\_. **Individualização da pena.** 2. ed. São Paulo: RT, 2007.
- \_\_\_\_\_. **Manual de Processo Penal e Execução Penal.** 3. ed. São Paulo: RT, 2007.
- PALAZZO, Francesco. **Valores constitucionais e direito penal.** Porto Alegre: Fabris, 1989.
- PESSÔA, Eduardo. **História do Direito Romano.** São Paulo: Hábeas Editora, 2001.
- ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Direito e prática histórica da execução penal no Brasil.** Rio de Janeiro: Editora Revan, 2006.
- ROXIN, Claus. **Problemas fundamentais de direito penal.** 2. ed. Lisboa: Veja Limitada, 1993.
- SÁ, Alvino Augusto de. **Criminologia Clínica e psicologia** – Ed. Revista dos Tribunais, 2007.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais.** 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.
- SILVA, Antonio Julião. **Lei de execução penal interpretada pela jurisprudência dos tribunais.** 2. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2007.
- SILVA, Rubens Galdino da. **Navegando nas águas do Direito: teoria e prática de pesquisa.** Adamantina: Omnia, 2002.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal.** 5. ed. Bauru: Jalovi, 2012
- WOLKMER, Antonio Carlos. **História do Direito no Brasil.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas.** 5. ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2001.