JULIANE DE OLIVEIRA RODRIGUES

SAIDA TEMPORÁRIA: INSTRUMENTO RESSOCIALIZADOR OU BENEFÍCIO FALHO?

TABOÃO DA SERRA - SP
2022

JULIANE DE OLIVEIRA RODRIGUES

SAIDA TEMPORÁRIA: INSTRUMENTO RESSOCIALIZADOR OU BENEFÍCIO FALHO?

Projeto apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Anhanguera de Taboão da Serra – São Paulo.

Orientador:

TABOÃO DA SERRA - SP
2022

JULIANE DE OLIVEIRA RODRIGUES

SAIDA TEMPORÁRIA: INSTRUMENTO RESSOCIALIZADOR OU BENEFÍCIO FALHO?

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade Anhanguera de Taboão da Serra, como requisito parcial para a obtenção do título de graduado em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof(a). Titulação Nome do Professor(a)

Prof(a). Titulação Nome do Professor(a)

Prof(a). Titulação Nome do Professor(a)

Taboão da Serra, 30 março de 2022

Dedico esse trabalho a todos que de alguma forma me ampararam no decorrer desta formação acadêmica, em especial a minha mãe Lourdes, por ser minha maior incentivadora.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter me dado dissentimento e paciência nesta longa caminhada.

A minha mãe Lourdes de Oliveira Rodrigues por ter me motivado sempre a trilhar pelo caminho do estudo, sendo essencial na minha formação acadêmica.

A meu pai Domingues Aparecido Rodrigues que sempre foi meu exemplo de perseverança.

Agradeço em especial aos meus pais e irmãos que contribuíram de maneira relevante para a conclusão deste curso, sempre me auxiliando quando necessário.

“Aqueles que se sentem satisfeitos sentam-se e nada fazem. Os insatisfeitos são os únicos benfeitores do mundo.” Walter S. Landor

RODRIGUES, Juliane de Oliveira, Saída Temporária: Instrumento ressocializador ou benefício falho, 2022, (número de folhas) Trabalho de Conclusão de Curso de Direito – Faculdade Anhanguera de Taboão da Serra – FATS, Taboão da Serra, 2022.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso possui como tema principal as diretrizes que guiam a Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, especificamente sobre a Saída Temporária de forma a discorrer e argumentar os seus princípios basilares e a efetividade da lei em sociedade, trazendo em evidência questionamentos sobre a discrepância da legislação e a aplicação da mesma na prática. Além de que, tal abordagem preconiza as controvérsias entre o intuito do Estado de direito em realizar a ressocialização do detento enquanto cumpre a pena privativa de liberdade e se de fato o sistema prisional e o estado prestam auxilio e executam de maneira a tornar que o indivíduo não mais volte a cometer atos tipificados no Código Penal, elucidando de forma sucinta, a finalidade do estado democrático de direito com a inserção de benefício da saída temporária, como meio preparatório para reintegrar o preso a sociedade, de forma gradativa e atendendo os requisitos imprescindíveis que a Lei de execuções penais determina. Em segundo plano, importante apresentar o outro viés do tema, trazendo o questionamento do porquê de grande parte da população não aprova o método adotado de progressão de regime no país.

Palavras-chave: Saída temporária. Princípios. Sociedade. Legislação. Estado. Direito. Ressocialização. Detento. Pena. Sistema Prisional. Código Penal. Benefício. Execução Penal.

RODRIGUES, Juliane de Oliveira, Temporary Exit: Resocializing instrument or flawed benefit? 2022, (número de folhas) Trabalho de Conclusão de Curso de Direito – Faculdade Anhanguera de Taboão da Serra – FATS, Taboão da Serra, 2022.

ABSTRACT

This course conclusion work has as its main theme the guidelines that guide Law nº. 7,210, of July 11, 1984, specifically on the Temporary Exit in order to discuss and argue its basic principles and the effectiveness of the law in society, bringing into evidence questions about the discrepancy of the legislation and its application in practice. In addition, such an approach advocates the controversies between the purpose of the rule of law to carry out the resocialization of the detainee while serving the custodial sentence and whether in fact the prison system and the state provide assistance and execute in a way that makes the individual no longer committing acts typified in the Penal Code, briefly elucidating the purpose of the democratic state of law with the insertion of the benefit of the temporary release, as a preparatory means to reintegrate the prisoner into society, gradually and meeting the essential requirements that the Criminal Executions Act determines. In the background, it is important to present the other bias of the theme, raising the question of why a large part of the population does not approve of the adopted method of regime progression in the country.

Key words: Temporary exit. Principles. Society. Legislation. State. Right. Resocialization. Inmate. Feather. Prison system. Penal code. Benefit. Criminal Execution.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....10
2. LEI DE EXECUÇÕES PENAIS.....12
2.1 A inserção da execução penal no Brasil.....12
2.2 Princípios da execução penal.....14
3. SAÍDA TEMPORÁRIA.....17
3.1 Requisitos.....19
4. O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO.....22
4.1 A Crise no Sistema Penitenciário Brasileiro.....24
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....27
REFERÊNCIAS.....29

1. INTRODUÇÃO

Analisa-se que, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, houve a inserção da saída temporária como método de não mais apenas efetuar a punição, mas sim, trazer uma nova perspectiva através de uma série de princípios básicos que atualmente regem a Constituição Federal, em relação a dignidade da pessoa humana.

O instrumento normativo previsto no artigo 122 da Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execuções Penais (LEP), trata-se do benefício da saída temporária concedido durante o processo de execução penal, de maneira a dispor, no presente, a importância do instituto, o qual se atuasse de maneira efetiva não proporcionaria tantas falhas evidentes, dado que, ocorrem devido as condições precárias que regem o sistema prisional brasileiro.

A importância do tema é destacada a partir da premissa de que o benefício é instrumento capaz de preparar o detento gradativamente ao convívio em sociedade, além de que, frisa-se que todo e qualquer indivíduo em sociedade está amparado a luz das diretrizes da Carta Magna, ou seja, vigora sob a ordem da dignidade da pessoa humana, independentemente dos atos que praticarem, o que torna o benefício direito subjetivo e mecanismo fundamental do sistema progressivo.

A concessão deste benefício visa favorecer o detento, no sentido de que este retome a participar de atividades que concorram para o convívio social bem como a manutenção dos seus laços familiares, para que de forma gradativa possa se inserir novamente a sociedade.

O contexto se problematiza com a reinserção do detento na sociedade, pois evidencia que a pena privativa de liberdade perdeu em essência seu caráter ressocializador e vem adotando tão somente a punição. Esta realidade demonstra a falha nos princípios basilares da pena acolhida pela Constituição Federal, que preconiza a ressocialização e reintegração a sociedade, visando mudanças para que este individuo não mais venha a cometer delitos, no entanto, o que geralmente se encontra é a segregação dos apenados em celas com condições de sobrevivência precárias, aspirando mantê-los longe do convívio social.

Assim, verifica-se que, o sistema prisional e a crise penitenciaria influenciam diretamente na retomada ao convívio social, vez que, não é atribuída condições mínimas necessárias para a punição da pena, por isto, frequentemente presos voltam a criminalidade após cumprirem suas penas, logo, o que era para ser um sistema de punição e reinserção, acabou se tornando tão somente atos para punir sem a assistência do Estado para melhorias. Assim, o estudo envolve questões das leis de execuções penais, dando ênfase principalmente a importância da saída temporária, e como é de fato a aplicação da legislação na prática, com os meios que são disponibilizados.

Portanto, os detentos que estão anos reclusos, em algum período irão voltar ao convívio social, deste modo, trazer questionamentos de como a sociedade pode atuar em prol daquele para não mais voltar a criminalidade, principalmente pelo amparo das famílias e de atividades habituais tais como estudos e trabalhos laborais, é relevante que não haja está discriminação bem como forneçam oportunidades para conviver harmonicamente em sociedade, e por conseguinte visando a diminuição de reincidências.

2. LEI DE EXECUÇÕES PENAIS

Este benefício está amparado no artigo 122 da Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execuções Penais (LEP), segundo as diretrizes da lei, o detendo que cumpre pena em regime semiaberto, que na data da concessão já tenha cumprido pelo menos um sexto da pena se for primário ou um quarto se for reincidente e que tenha apresentado bom comportamento ao longo da detenção, comprovado através de atestado de bom comportamento expedido pela Unidade Prisional, bem como não tenha faltas disciplinares em seu prontuário, ou se caso tenha praticado falta leve ou média, necessário reabilitação da conduta, para que desse modo, possa desfruir do direito.

O prazo de duração das saídas temporárias está previsto no artigo 124 da Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execuções Penais (LEP),

que estabelece que o prazo não deve ser superior a sete dias, em um período de espaço de quarenta e cinco dias.

Em regra, os detentos podem estar saindo nas seguintes datas: Natal e Ano Novo, Páscoa, Dia das Mães, Dia dos Pais e dia de Finados, bem como, aquele que atender os requisitos e existir interesse em estudar, estão autorizados a frequentar curso profissionalizante, segundo grau ou faculdade. Nestes casos, a instituição deve ser na mesma comarca onde se encontra preso, assim, este capitulo propõe discorrer sobre a legislação pertinente a execução penal.

2.1 A inserção da execução penal no Brasil

Preliminarmente, frisa-se que desde os primórdios havia uma necessidade por parte da população e autoridades de punir aquele que de alguma forma, contrariasse as regras ou leis do local, envolvendo sanções penais ou até mesmo aplicações corporais.

No Brasil, é sabido que a partir da época da invasão Portuguesa, ou seja no período colonial, indivíduos já aplicavam a primeira legislação que a princípio eram as mesmas de Portugal, a chamada Ordenações Afonsinas ou Código Afonsino.

Estas foram criadas durante o reinado de D. Afonso V, que perdurou entre 1438 a 1481, são divididas em cinco livros que tratam a própria história da necessidade daquelas leis, pois demonstraram uma necessidade de organização e coordenação do direito vigente. Logo, foram criadas estruturas para divisão do livro legislativo que se dividia em cinco partes, sendo que a última tratava sobre o direito penal, os crimes e as suas respectivas penas, através delas, Portugal no período colonial, determinava as penas dos que eram julgados a maneira como estava legislado.

Entre 1512 á 1521 houve o desenvolvimento de um novo código chamado de As Ordenações Manuelinas, contudo este novo diploma em síntese era a cópia do anterior acrescido apenas por algumas novas legislações, pois consentiam que era necessária uma atualização bem como correção para um melhor entendimento das normas. No entanto, não houve grande eficácia em sua aplicação, e em 1603 As Ordenações Manuelinas foram revogadas.

No mesmo ano, uma nova tentativa de legislação foi promulgada, sendo identificada como As Ordenações Filipinas, que assim como as anteriores eram uma junção de leis que já haviam entrado em vigência em códigos, porém desta vez, com a aplicação de penas mais severas, com penas corporais, desfavorecendo as classes mais baixas, que tinham suas penas agravadas, enquanto classes altas eram beneficiadas com certos benefícios, tornando-as totalmente desproporcional.

Este notório cenário, foi estendido até a declaração de independência do Brasil, marcado no ano de 1822, nesta fase o país se preocupou em abolir determinadas leis e declarar novos valores constituídos de direitos sociais, humanos e políticos.

Nesta mesma linha de raciocínio, em 1830 é que surgiu a abolição das penas corporais e a adesão das penas privativas de liberdade, neste sentido: Em 1830 foi sancionado o Código Criminal, pelo imperador D. Pedro I. Este novo código reduziu os delitos que eram apenados com morte, bem como a extinção das penas infamantes. Surgiu a pena de privação de liberdade, na qual substituiria as penas corporais (DOTTI, 1998, p. 53).

Após o período Imperial, houve o início do período Republicano marcado pela necessidade de substituição de leis, haja vista que as penas impostas ainda eram abordadas de maneira severa, apesar das mudanças.

Deste modo, até meados de 1934 houve uma extensa discussão e mudanças significativas no entendimento e conceito das leis, considerando que o Estado estava em mudanças e estudiosos da época não mais consideravam as antigas penas como eficazes para o novo Código Penal.

No entanto, no ano de 1937 houve a promulgação da Constituição Federal outorgada e assim mudanças significativas no Código Penal foram impactantes no Estado Novo.

O anteprojeto ainda adotou o sistema dualista (penas e medida de segurança), além dos efeitos da condenação, como registro e a publicação da sentença, o confisco e a inabilitação (DOTTI, 1998, p. 65-66).

Em seguida houve o golpe militar em 1969 e com a influência da ditadura militar que, trazia consigo a redução das garantias até aquele momento conquistadas, além de ocasionar a inserção de pena de morte, prisão perpetua a nova Constituição.

Após algumas mudanças significativas trazidas no Código Penal de 1940, enfim a Constituição Federal de 1988 foi promulgada e adotou a Carta Magna como um dos pilares centrais em sua elaboração, constituindo um texto moderno e atual que discorre acerca de linhas fundamentais, adotando novas modalidades de sanções penais bem como atribuindo base para o bom funcionamento de um Estado Democrático de Direito.

Posto isto, observa-se que o caráter da pena passou por várias etapas até permanecer ao presente que constitui o Código Penal atual, destacando que apesar das diferenças drásticas entre estes, o Estado sempre o manteve como forma de punir aquele que infringia as leis.

Resta demonstrado que, apenas por pequenos períodos a forma de punir se manteve eficaz, logo, os legisladores sempre procuravam formas de adequá-lo ao momento em que o país se encontrava.

Em suma, ressalva-se que, apesar das evoluções significativas o caráter ressocializador da pena, ainda nos traz questionamentos acerca de sua eficácia, considerando as diversas lacunas que apresentam e a dificuldade do Estado de atribuir pleno cumprimento ao que determina o Código Penal.

2.2 Princípios da execução penal

Os princípios norteadores da execução penal, estão em suma, previsto na Constituição e conforme preconiza a doutrina dentre os principais estão dispostos da seguinte maneira: princípios da humanidade das penas, da legalidade, da personalização, da proporcionalidade da pena, da isonomia, e da jurisdicionalidade.

No que concerne ao princípio da dignidade da pessoa humana, destaca-se que a pena que ferir a dignidade do apenado em situação de condenação deve ser abolida do sistema jurídico, ressalvando que, a punição nunca pode ser revestida em crueldade contra a pessoa, independente do crime a qual foi condenada.

Segundo (CANOTILHO p. 363.)

> Impõe-se, por conseguinte, a afirmação da integridade física e espiritual do homem como dimensão irrenunciável da sua individualidade autonomamente responsável; a garantia da identidade e integridade da pessoa através do livre desenvolvimento da personalidade; a libertação da "angústia da existência" da pessoa mediante mecanismos de socialidade, dentre os quais se incluem a possibilidade de trabalho e a garantia de condições existenciais mínimas. (CANOTILHO p. 363.)

O princípio da legalidade está previsto nos Artigos. 2º e 3º da Lei de Execuções Penais, que asseguram ao condenado os direitos previstos em sentença e em legislação. O sentenciado terá a execução de sua pena de acordo com o que a lei dispuser. Neste sentido, a restrição de direito deve decorrer da lei, a Constituição Federal, em seu inciso II, do art. 5º, dispõe que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei."

Dispõe neste sentido:

> Se ninguém pode ser privado da sua liberdade sem o devido processo legal, não se pode negar o acesso do preso à liberdade quando a lei autorizar. Caso permaneça preso por mais tempo do que for permitido, a prisão se tornará ilegal. (CAPEZ, 2011, p. 19)

O princípio da personalização da pena determina que a pena não pode passar da pessoa do condenado, pois deve ser aplicada na medida de sua culpabilidade tendo como base sua personalidade e seus antecedentes.

Neste diapasão o princípio da proporcionalidade, se vincula diretamente com o princípio da personalização da pena. De acordo com Barros (1996, p. 89-90), em um de seus ensinamentos, acrescenta:

> O Princípio da Proporcionalidade como uma das várias ideias jurídicas fundantes da Constituição, tem assento justamente aí, neste contexto normativo no qual estão introduzidos os direitos fundamentais e os mecanismos de respectiva proteção. Sua aparição se dá a título de garantia especial, traduzida na exigência de que toda a intervenção estatal nessa esfera se dê por necessidade, de forma adequada e na justa medida, objetivando a máxima eficácia e otimização dos vários direitos fundamentais concorrentes. BARROS (1996, p. 89-90)

No mais, o princípio da isonomia dispõe que, entre os presos não deve haver distinções em se tratando de questões raciais, sociais ou políticas, pois todos são procedidos diante da mesma lei não devendo, portanto, haver distinções de qualquer natureza. Este princípio está fielmente atrelado ao princípio da proporcionalidade.

Nesta linha de raciocínio, o princípio da jurisdicionalidade, possui seu fundamento no artigo 5º da Constituição Federal, inciso LXI, que dispõe do seguinte texto:

"Ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei"

Neste sentido, explica WEDY, 2013:

> Mesmo a prisão em flagrante – que para alguns possui caráter precautelar – decorrente do dever da autoridade ou da faculdade de qualquer um do povo, deverá prestar obediência ao princípio da jurisdicionalidade. Sim, pois a prisão em flagrante haverá de ser homologada pelo juiz, caso esteja de acordo com a lei." (WEDY, Miguel Tedesco. Eficiência e prisões cautelares. 2013. p. 65.)

Tais princípios possuem a finalidade de nortear o direito a fim de que, a condenação seja cumprida a luz da Constituição Federal, sem ultrapassar medidas ressocializadoras que tenham como objetivo oferecer aos presos orientações e condições humanizadas enquanto estiverem encarcerados, pois é imprescindível que o Estado assegure o tratamento humanitário e juridicamente igual aos apenados.

3. SAÍDA TEMPORÁRIA

Sabe-se que, o regime carcerário adotado no Brasil, é o de progressão de regime, ou seja, à medida que os detentos alcançam o lapso necessário para a garantia do benefício bem como atendem a requisitos imprescindíveis para o deferimento do pedido, estes passam a usufruir dos benefícios previstos na Lei de Execuções Penais.

Posto isto, e como objetivo principal resta demonstrar no presente que, todo recluso é detentor de direitos que vão o auxiliar na retomada gradativa a sociedade, porém não é todo preso que de fato atende a estes requisitos. São necessários análises cruciais do Juiz da Vara de Execuções Penais, que avalia e atribui se o indivíduo está apto ou não a pleitear tal benefício.

O benefício da saída temporária bem como, todo o processo de execução penal que possuem como fundamento a reintegração gradativa daquele que está cumprindo anos de uma pena privativa de liberdade, não se adequa a realidade no qual o indivíduo está inserido, no entanto, é de extrema necessidade mantê-las, e executa-las de maneira mais efetiva com assistência do Estado.

Nesse sentido, ensina Regis Prado:

> Também em face da adoção do princípio da humanidade e do próprio sistema progressivo, o legislador brasileiro instituiu a saída temporária como fomento ao condenado que mantém conduta carcerária disciplinada e se encontra engajado no processo de reeducação penal. Trata-se de um processo de autodisciplina em que o condenado se vê inserido como corresponsável de sua gradual reinserção no meio social. Não é por outra razão que o referido benefício somente atinge os condenados que se encontram cumprindo pena no regime semiaberto, conforme expressa disposição do artigo 122 da LEP. (PRADO, Luiz Regis. Execução Penal livro eletrônico)

Para a concessão da saída temporária é necessário realizar pedido ao juízo de execuções penais e que seja deferida pelo mesmo, além de que deve constar parecer nos autos do processo do Ministério Público e da administração penitenciária, analisando o pedido pleiteado e julgando se é caso de deferimento, só assim será permitida ao preso no regime semiaberto usufruir do benefício, que deve se atentar a estar nas seguintes hipóteses:

> Artigo 122. Os condenados que cumprem pena em regime semi-aberto poderão obter autorização para saída temporária do estabelecimento, sem vigilância direta, nos seguintes casos:
> I – visitas à família;
> II – frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do 2º grau ou superior, na Comarca do Juízo da Execução;
> III – participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social.

Assim, trata-se, de benefício direcionado a retomada gradativa do sentenciado com o meio social.

Em relação as atividades laborais exercidas enquanto o sentenciado cumpre a pena, estudiosos do assunto manifestam o seguinte entendimento:

> 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. [...] Em relação ao estudo, a carga é fixa por dia: quatro horas. Entretanto, nada impede que o preso estude por oito horas, comprovadas por frequência a dois cursos simultaneamente desenvolvidos. Nesse caso, terá direito ao cálculo de “dois dias de estudo” a cada 24 horas, em que tiver a carga horário de oito horas diárias. Aliás, pode o preso trabalhar e estudar concomitantemente, desde que os horários sejam compatíveis e a remição será cumulada. (NUCCI, 2013, p. 1063)

Assim sendo, a remição se torna instituto de reintegração ao sentenciado, que através de seu trabalho ou estudo faz-se necessário a sociedade, podendo até mesmo adiantar sua progressão. (CUNHA, 2017, p. 186).

Importante ressaltar que, é imprescindível para o deferimento do pedido, o atendimento de todos os requisitos previstos no ordenamento jurídico, contudo, não é garantia que este preso não irá contrariar as diretrizes, no entanto, destaca-se que necessária é a avaliação do juízo em cada pedido realizado pela defesa, e assim, aquele que no cumprimento de sua pena, apresentar bom comportamento, gradativamente irá usufruir das garantias.

Neste sentido, autores dispõe o seguinte entendimento:

> Não é correto conceder em um mesmo despacho as 05 (cinco) autorizações possíveis ao longo do ano, pois o correto é que se avalie, a cada postulação da defesa, a concorrência dos requisitos legais exigidos. O preso pode ter bom comportamento na data da primeira postulação, mas deixar de se comportar bem posteriormente. Ademais, é preciso avaliar a real finalidade da saída e sua compatibilidade com os objetivos da pena” (MARCAO; 2012, p. 98).

Observa-se que, a concessão deste benefício visa favorecer o detento, no sentido de que este retome a participar de atividades que concorram para o convívio social bem como a manutenção dos seus laços familiares, para que de forma gradativa possa se inserir novamente a sociedade. O Estado e suas instituições atuam com papel principal, desde a apuração dos fatos, até a reintegração do indivíduo em sociedade, permanecendo responsável por toda a Execução Penal.

Portanto, resta evidenciado através do assunto abordado que, a execução penal atua em sentido a proporcionar ao apenado a gradativa integração no meio social, bem como a preservação no âmbito familiar, imprescindível para o retorno ao convívio social do detento, além de tornar eficaz o processo de acolhimento social, considerando que também incumbe ao Estado providenciar a execução das garantias propostas. (ROIG, 2018, p. 190).

3.1 Requisitos

Os requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício, estão presentes no rol taxativo do artigo 123 da Lei de Execuções Penais:

> I – comportamento adequado (requisito subjetivo);
> II – cumprimento mínimo de 1/6 (um sexto) da pena, se o condenado for primário, e 1/4 (um quarto), se reincidente (requisito objetivo);
> III – compatibilidade do benefício com os objetivos da pena (requisito objetivo).

Em relação aos requisitos são divididos em subjetivos e objetivos. No requisito objetivo, faz se necessário que o sentenciado cumpra a pena, no mínimo, 1/6 (um sexto) se for primário ou 1/4 (um quarto) se for reincidente no regime semiaberto. Além de que, o sentenciado também deve reunir também o requisito subjetivo, ostentando comportamento adequado, o que será certificado pelo diretor do estabelecimento prisional.

Assim dispõe a atual doutrina e jurisprudência acerca do tema:

> HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. VISITA PERIÓDICA À FAMÍLIA. ARTS. 122 E 123 DA LEI Nº 7.210/84 (LEI DE EXECUÇÃO PENAL). 1. A contagem de 1/6 (um sexto) da pena deve levar em consideração o total da reprimenda imposta, incluindo eventual unificação de pena por nova condenação, e o termo inicial deve coincidir com o início do cumprimento da pena. O próprio Tribunal de Justiça esclarece que o lapso temporal de 1/6 foi preenchido em 17/06/2008. 2. Incide, no caso, a Súmula n.º 40 desta Corte, in verbis:

> "Para obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considera-se o tempo de cumprimento da pena no regime fechado". 3. Ordem concedida a fim de que o Juízo das Execuções Penais da Comarca do Rio de Janeiro/RJ, uma vez que cumprido o lapso temporal mínimo de um sexto da pena, verifique as demais exigências, de ordem subjetiva, como entender de direito. (STJ - HC n. 134.102/RJ; Relatora: Ministra Laurita Vaz; Quinta Turma; Julgamento em 29.09.2009; DJE: 26.10.2009. Sem destaques no original).
>
> Ingressando o condenado por progressão no regime semiaberto, após o cumprimento de um sexto da pena no regime fechado, não será necessário que cumpra mais um sexto, agora no regime semiaberto, para que possa obter o benefício de saída temporária.
>
> [...] cumprimento de, pelo menos, um sexto da pena, se primário, e um quarto, se reincidente. Caso ingresse diretamente no regime semiaberto, para cumprir, por exemplo, seis anos de reclusão, somente poderá pleitear a saída temporária após um ano. Porém, se ingressa no regime semiaberto, por progressão, advindo do regime fechado, já tendo cumprido neste último um sexto do total da pena, pode obter, de imediato, a saída temporária. É o teor da Súmula 40 do STJ: "Para obtenção dos benefícios de saída temporária e trabalho externo, considerasse o tempo de cumprimento da pena no regime fechado".

Em relação a fiscalização do apenado beneficiado com a saída temporária, embora a lei a autorize sem necessidade de escolta, a LEP dispõe que caso o Juízo entender necessário, poderá concedê-la aplicando monitoração eletrônica, possibilitando-se, nos termos dos art. 122, §1º da LEP.

> §1º A ausência de vigilância direta não impede a utilização de equipamento de monitoração eletrônica pelo condenado, quando assim determinar o juiz da execução.

Sendo assim, em que pese as disposições da LEP no tocante à utilização da monitoração eletrônica, diante de uma análise necessária e levando em conta custos de logísticas para implementação, pode ser um ponto a ser considerado pelo Juízo.

No entanto, caso o detento venha a praticar falta grave ou média durante o decurso do cumprimento da pena, o Juízo de Execuções pode avaliar como impedimento para a concessão do benefício, uma vez que, a saída temporária baseia-se no bom comportamento do sentenciado, presente no requisito subjetivo, que assim como outros benefícios da Execução Penal consiste em um de seus pilares a confiança que o Judiciário deposita no condenado, de que o mesmo quando posto em liberdade parcial irá se submeter as regras prevista na legislação.

Acerca do tema, o Habeas Corpus 389.302/SC e RESP 1.659.676/RS nos traz a seguinte decisão:

> “I – No presente caso, as instâncias ordinárias negaram a saída temporária por ausência de preenchimento do requisito subjetivo, uma vez que o paciente, menos de 5 (cinco) meses antes de pleitear o benefício, descumpriu uma das condições do regime aberto (ausência de apresentação na casa de albergado desde o dia 27/05/2016), tendo sido preso em flagrante por novo delito, em 31/05/2016, o que foi considerado como falta grave, devidamente homologada, acarretando a regressão de regime prisional. II – Desta forma, embora o diretor do estabelecimento prisional tenha atestado o bom comportamento carcerário, os fatos descritos maculam o histórico prisional do paciente, não restando demonstrado o comportamento adequado para a concessão da benesse, requisito subjetivo previsto no art. 123, I, da Lei de Execução Penal” (HC 389.302/SC, j. 27/04/2017).

> “A falta grave, apesar de não reiniciar o período aquisitivo relativamente aos benefícios previstos nos arts. 36 e 122 da LEP, deverá ser valorada na análise do requisito subjetivo, haja vista a expressa exigência, nos arts. 37 e 123 da LEP, de aptidão, disciplina, responsabilidade e comportamento adequado do reeducando para a prestação do trabalho externo e o gozo de saídas temporárias, em respeito ao caráter progressivo da pena, ante o critério de razoabilidade que sempre se faz necessário na adaptação das normas de execução ao fato concreto” (AgRg no REsp 1.659.676/RS, j. 12/12/2017).

Logo, é perfeitamente cabível que o Magistrado atue de forma a regredir a pena mediante tal conduta do apenado, tendo em vista que a progressividade do regime é rigorosamente acompanhada, vedando a progressão em medidas incabíveis bem como a regressão sem justificativas, levando em conta a finalidade reeducativa da pena.

Sendo assim, as faltas praticadas no cumprimento da pena, podem ser motivadas a serem reavaliadas pelo Juízo de Execução, mediante histórico prisional do detento, só assim irá decidir qual medida cabível se faz necessária aplicar ao caso.

4. O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

Resta demonstrado que o tema abordado é de extrema relevância para o direito bem como para sociedade, pois exibe a importância daqueles que estavam muitas vezes em condições precárias nas penitenciarias, serem beneficiados com o direito e gradativamente desenvolverem senso de responsabilidade e disciplina novamente, com a vigilância apenas indiretamente pois mesmo não estando na penitenciaria o detento ainda assim, é acompanhado através de monitoramento eletrônico.

Contudo, verifica-se que, o sistema prisional e a crise penitenciária influenciam diretamente na retomada ao convívio social, vez que, não é atribuída condições mínimas necessárias para a punição da pena, por isto, frequentemente presos voltam a criminalidade após cumprirem suas penas, logo, o que era para ser um sistema de punição e reinserção, acabou se tornando tão somente atos para punir sem a assistência do Estado para melhorias.

Nesse sentido, dispõe o autor MIRABETE, Julio Fabbrini sobre o tema:

> A falência de nosso sistema carcerário tem sido apontada, acertadamente, como uma das maiores mazelas do modelo repressivo brasileiro, que, hipocritamente, envia condenados para penitenciárias, com a apregoada finalidade de reabilitá-lo ao convívio social, mas já sabendo que, ao retornar à sociedade, esse indivíduo estará mais despreparado, desambientado, insensível e, provavelmente, com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, até mais violentos em relação ao que o conduziu ao cárcere. (MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal. 11)

Ainda neste sentido, afirma o autor D'urso9 que:

> A nação reclama reformas profundas no sistema; portanto, caberá às autoridades observar os reclamos da população e com esta dividir a responsabilidade do ônus social do homem preso e do sucesso de sua recuperação, o que, até hoje, lamentavelmente, se tem mostrado como uma grande utopia. (D'URSO, Luiz Flávio Borges. p.54, 1999).

O sistema prisional brasileiro tem em suas diretrizes a ressocialização do sentenciado, responsabilidade que o Estado assumi mediante ao combate da criminalidade, de forma a privar a liberdade do criminoso, deixando de ser um risco para sociedade.

No entanto, nota-se que, o sistema prisional não tem desenvolvido resultados contrários aos que de fato se faz presente na legislação. A precariedade carcerária e as condições em que detentos cumprem suas penas, muitas vezes se mostram desumanas, o que não deveria ocorrer tendo em vista que o Brasil está em 3º no ranking dos países com mais presos no mundo.

Tais dados não são positivos, no entanto, demonstrada a grande demanda nos presídios, o Estado como intercessor maior através de seus recursos, teria condições de adaptar os presídios a atual situação brasileira, para que amenizasse o impacto na sociedade, impedindo que penitenciarias se tornem grandes e aglomerados depósitos de pessoas, evitando fatores negativos marcantes como a superlotação, a falta de assistência média e até mesmo higiene pessoal.

O declínio do sistema prisional brasileiro também atinge direta e indiretamente as pessoas que estão em convívio constante com esta realidade e não somente os presos, logo o atual sistema prisional acaba acarretando a reincidência dos presos.

Entende Assis que:

> Dentro da prisão, dentre várias outras garantias que são desrespeitadas, o preso sofre principalmente com a prática de torturas e de agressões físicas. Essas agressões geralmente partem tanto dos outros presos como dos próprios agentes da administração prisional. O despreparo e a desqualificação desses agentes fazem com que eles consigam conter os motins e rebeliões carcerárias somente por meio da violência, cometendo vários abusos e impondo aos presos uma espécie de disciplina carcerária que não está prevista em lei, sendo que na maioria das vezes esses agentes acabam não sendo responsabilizados por seus atos e permanecem impunes. (ASSIS, Rafael Damasceno)

Complementa Ribeiro:

> O Estado deslocou seu foco, para uma simples manutenção da ordem, esquecendo-se dos princípios orientadores, seus fundamentos, isto leva a mudança de visão acerca do preso, pois quando o próprio Estado esquece que o indivíduo preso é um cidadão que faz parte do mesmo, isto se reflete em toda sociedade, a qual passa a tratar o preso, mesmo depois de ter cumprido apena, como não mais sendo este um cidadão. (RIBEIRO, Jair Aparecido).

Portanto, tal estudo, é de suma importância, pois os detentos que estão anos reclusos, em algum período irão voltar ao convívio social, deste modo, trazer questionamentos de como a sociedade pode atuar em prol daquele para não mais voltar a criminalidade, principalmente pelo amparo das famílias e de

atividades habituais tais como estudos e trabalhos laborais, é relevante que não haja está discriminação bem como forneçam oportunidades para conviver harmonicamente em sociedade, e por conseguinte visando a diminuição da reincidências.

Atualmente, a ressocialização de presidiários é vista como um processo possível e necessário, mas ainda longe do ideal.

4.1 A CRISE NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

Ao se falar sobre penitenciarias, quase que instantaneamente o assunto é relacionado com a crise no sistema penitenciário e aos inúmeros problemas que a anos os presídios vem enfrentando.

Na atualidade e com a mídia presente no dia a dia dos brasileiros, esse assunto ganhou mais visibilidade, posto que, ficou notável que as penitenciarias e presídios do Brasil, possuem em sua grande maioria, estruturas precárias, superlotações, ausência de condições mínimas de saúde e higiene para sobrevivência.

Nesse sentido, segundo Oliveira:

> Elas trazem em sua história ao longo dos tempos, abuso, maus tratos, tortura, aflição, extermínio e também houve avanços técnicos com a intenção de ressocializar, trabalhos educativos e outros. Todavia neste início de milênio continua o lamento de que a prisão é permanente espetáculo deprimente que atinge além da pessoa do delinquente; orfana filhos de pai vivo; enviúva a esposa de marido combalido; prejudica o credor do preso tomado insolvente; desadapta o encarcerado à sociedade; suscita vários conflitos sexuais; onera o Estado; amontoa seres vivos em jaulas sujas, imundas, onde vegetam em terrível promiscuidade (…). Contudo, no conjunto mundial, sobretudo nos países de terceiro mundo, o panorama geral é ruim por isso se conclui que qualquer estabelecimento penitenciário de bom nível representa apenas uma ilha de graça, num mar de desgraças. (OLIVEIRA 2002, p. 60)

Todo este contexto se problematiza com a reinserção do detento na sociedade, pois evidencia que a pena privativa de liberdade perdeu em essência seu caráter ressocializador e vem adotando tão somente a punição. Esta realidade demonstra a falha nos princípios basilares da pena acolhida pela Constituição Federal, que preconiza a ressocialização e reintegração a sociedade, visando mudanças para que este individuo não mais venha a cometer delitos, no entanto, o que geralmente se encontra é a segregação dos apenados

em celas com condições de sobrevivência precárias, aspirando mantê-los longe do convívio social:

> O sistema carcerário no Brasil está falido. A precariedade e as condições subumanas que os detentos vivem hoje são de muita violência. Os presídios se tornaram depósitos humanos, onde a superlotação a carreta violência sexual entre presos, faz com que doenças graves se proliferem, as drogas cada vez mais são apreendidas dentro dos presídios, e o mais forte, subordina o mais fraco. (LIMA 2011, p. 26)

Sabe-se que de fato, um indivíduo que cometeu conduta contrária a boa convivência da sociedade não é merecedor de grandes luxos no cumprimento de sua pena, contudo, simplesmente deixá-los em condições muitas vezes desumanas, não é a solução, pois é fato que, em algum momento este individuo irá voltar a sociedade, independente do crime que cometeu, por isto, o mínimo espera-se que, este retome com uma mentalidade de não mais praticar condutas ilícitas.

Em suma, a desestabilidade do sistema prisional resulta na contrariedade do que é disposto na legislação, tendo em vista que a mesma visa a reabilitação do condenado, porém o ambiente a que este é colocado, contribui totalmente para que o cumprimento de pena se torna ineficaz.

A crise no sistema penitenciário não somente afeta os reclusos como também a população, pois o fator recuperação do apenado se torna ineficaz, vez que não atende aos preceitos estipulados nos princípios legais, assim, quase que de imediato o reeducando volta a criminalidade, posto que, em penitenciaria não enxergou grandes mudanças para sua vivência.

Assim sendo, o autor Bitencourt salienta:

> Apesar da deficiência dos dados estatísticos, não se pode duvidar de que o sistema prisional não consegue reabilitar os seus detentos e consequentemente a delinquência não diminui, pelo contrário só vem reforçar os valores negativos dos reclusos (BITENCOURT 2016, p. 168).

Em síntese o Estado não garante assistência mínima a sobrevivência dentro de uma penitenciaria, seja no sentido educacional, jurídico, social, ou até mesmo em questões de saúde.

Nesse sentido discorre o seguinte entendimento sobre o tema:

> O apenado longe de estar sendo ressocializado para a vida livre, está sendo socializado para viver na prisão. Assim, um observador desprevenido pode supor que um preso de bom comportamento é um

> homem regenerado, quando o que se dá é algo completamente diverso: trata-se apenas de um homem prisonizado. (PIMENTEL 1983, p.158)

Portanto, o benefício da saída temporária bem como, todo o processo de execução penal que possuem como fundamento a reintegração gradativa daquele que está cumprindo anos de uma pena privativa de liberdade, não se adequa a realidade no qual o indivíduo está inserido, no entanto, é de extrema necessidade mantê-las, e executa-las de maneira mais efetiva com assistência do Estado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, o presente trabalho manteve como objetivo principal discorrer acerca da Saída Temporária e as diretrizes que a envolviam, tanto o que determina na legislação quanto a realidade fática que a cerca.

Neste diapasão, a Saída Temporária é importante instrumento normativo que possui previsão legal na Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execuções Penais (LEP), em seu artigo 122, trata-se do benefício concedido durante o processo de execução penal. Logo, durante o cumprimento da sentença condenatória, o individuo irá se encontrar recluso em penitenciaria, no entanto, como a pena privativa de liberdade possui caráter ressocializador, o detento não irá cumprir toda a pena em regime fechado, pois isso violaria os princípios da Constituição, sendo importante se atentar que apenas o individuo que preencher os requisitos estipulados em lei, e consequentemente avaliados e deferidos pelo Juízo de Execução, é que estão aptos a receber a concessão.

Diante dos entendimentos trazidos no presente, tanto pela jurisprudência, quanto pela doutrina e legislação, manteve o objetivo de demonstrar que a Saída Temporária apesar de mal vista por grande parte da população, não está em contrariedade com a Constituição Federal e demais Pactos Internacionais de proteção dos direitos fundamentais, pois o caráter da pena é o de ressocialização, visto que, busca a reintegração do indivíduo em sociedade, afim de que este não venha mais a praticar crimes. Sendo possível observar isto, em toda a execução penal, pois não apenas a Saída Temporária é benefício concedido ao apenado, temos também a progressão de regime, a remição da pena através de estudos e trabalho, prisão domiciliar, transação penal, substituição de pena, livramento condicional, sursis, suspensão condicional do processo, ou seja, todo o cumprimento da pena, atua em sentido de que o réu não venha mais a cometer criminalidade, de modo que, o sanção imposta seja mais no sentido de ressocialização do que de fato, punição.

Em outro âmbito, temos a realidade na qual a lei de execuções atua, de fato, as condições a qual o Estado disponibiliza para o cumprimento de pena em regimes principalmente fechados, muitas vezes não são capazes de suprir a demanda e consequentemente não conseguem atribuir o caráter ressocializador da pena. Outrossim, se fosse apenas para atribuir a punição ao indivíduo,

haveria muito mais criminalidade a ser sancionada, pois a ressocialização apesar de ser falha em muitos aspectos, ainda sim, possui efetividade para que o individuo não mais volte a cometer crimes.

Desse modo, o que se pode concluir é que, necessário o Estado, mediante suas atribuições, conferir recursos capazes de suprir a demanda carcerária afim de que, está se mostre eficiente na sua aplicação.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Rafael Damasceno de. As prisões e o direito penitenciário no Brasil.

BARROS, Suzana de Toledo. O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais. Brasília: Brasília Jurídica. 1996.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal. Parte geral. v.1. 22.ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CANOTILHO, J.J. Gomes - Direito Constitucional, p. 363.

CAPEZ, F. Execução penal simplificado. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 17p.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. Direito criminal na atualidade. São Paulo: Atlas, p.54, 1999.

DOTTI, René Ariel. Bases e alternativas para o sistema de penas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. 550 p.

LIMA, Érica Andréia de Andrade**.** Sistema prisional brasileiro. 2011. 39 fls. Monografia – Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, Barbacena, 2011, p.26.

MARCÃO, Renato. Curso de Execução Penal. 10. São Paulo: Saraiva, 2012.p.159. 12

MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, p.89, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manuel de Processo Penal e Execução Penal. 10. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013

NUCCI Guilherme de Souza. Curso de Execução Penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 246.

OLIVEIRA, Edmundo. O futuro alternativo das prisões**,** Editora Forense, Rio de Janeiro 2002.

PIMENTEL, Manoel Pedro. O crime e a pena na atualidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

PRADO, Luiz Regis. Execução Penal [livro eletrônico]. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

RIBEIRO, Jair Aparecido. Liberdade e cumprimento de pena de presos no sistema carcerário Paranaense.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Execução penal: teoria crítica. 4. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

WEDY, Miguel Tedesco. Eficiência e prisões cautelares. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p. 65.