

**UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS
MISSÕES - CAMPUS ERECHIM
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO**

FERNANDA ANTÔNIA RONCATO

**AS PENAS E A PROGRESSÃO DE REGIMES NA LEI DE EXECUÇÃO
PENAL BRASILEIRA**

ERECHIM

2016

FERNANDA ANTÔNIA RONCATO

**AS PENAS E A PROGRESSÃO DE REGIMES NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL
BRASILEIRA**

Trabalho monográfico, Curso de Direito,
Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais
Aplicadas da Universidade Regional Integrada do
Alto Uruguai e das Missões – Campus Erechim
como requisito para obtenção do título de Bacharel
em Direito.

ERECHIM

2016

A Deus por sua infinita sabedoria, ao meu
marido Adilson Mileski e a minha família.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por nunca ter me deixado desistir dos meus sonhos.

Ao meu marido Adilson Mileski que esta comigo em todos momentos de minha vida sempre me inspirando com sua paciência e dedicação.

A minha família e professores em especial ao meu Professor Orientador Ms. Glauber Serafini por ter passado com maestria seus conhecimentos.

RESUMO

As penas foram evoluindo com o passar do tempo. Da aplicação da pena por querer dos deuses, da pena capital chegou-se a atual pena de prisão. Não que essa possa ser entendida como menos desumana do que aquela. Morar em um presídio superlotado com vários problemas de higiene e sofrimento, misturando os vários tipos de apenados está longe de ser aquilo que está determinado na Lei de Execução Penal. Que em seu texto tece direitos, deveres e objetivos. Esse problema se expande para fora dos presídios quando ao progredir de regimes o sentenciado volta a cometer delitos e regride alimentando um ciclo vicioso. O contato entre vários presos que cometeram inúmeros delitos aperfeiçoa o detido para o crime ao invés de propagar o estudo e o trabalho como fontes de uma liberdade sem reincidência. Na Lei de Execução Penal pode-se observar uma grande quantidade de direitos, deveres, meios de tornar o apenado melhor para sua efetiva ressocialização. Colônia Agrícola, Industrial ou similar destinado ao cumprimento da pena no regime semiaberto não saem do papel, entre outras coisas que fariam a diferença na retomada do apenado a sociedade. A presente monografia tem como metodologia utilizada o método indutivo, onde os elementos são organizados segundo uma lógica objetiva por intermédio de consultas bibliográficas.

Palavras – chave: Lei de Execução Penal. Reincidência. Progressão de Regime. Sistema Carcerário.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	06
2 NOÇÕES HISTÓRICAS A RESPEITO DAS PENAS E DA PROGRESSÃO DE REGIME NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL NO BRASIL.....	08
2.1 HISTÓRIA DAS PENAS EM GERAL.....	08
2.2 A EVOLUÇÃO DAS PENAS ATÉ A PROGRESSÃO DE REGIMES.....	10
2.2.1 A pena privativa de liberdade.....	11
2.2.2 A progressão de regimes prevista na Lei de Execução Penal.....	15
3 NOÇÕES DOUTRINÁRIAS LEGAIS E ESTATÍSTICAS DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL.....	20
3.1 A IMPORTÂNCIA DA EFETIVAÇÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL.....	20
3.2 O POSICIONAMENTO DOS DOUTRINADORES QUANTO A EFICÁCIA DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL.....	23
3.2.1 Os direitos e deveres garantidos pela Lei de Execução Penal.....	24
4 A INCIDÊNCIA DA LEP NA PROGRESSÃO DE REGIMES NO BRASIL.....	31
4.1 POR QUE DA NÃO EXISTÊNCIA DE CASA DE ALBERGADO E PATRONATO EM ALGUNS ESTADOS.....	31
4.2 DO NÃO CUMPRIMENTO DO REGIME SEMIABERTO EM COLÔNIAS AGRÍCOLAS.....	33
5 CONCLUSÃO.....	36
REFERÊNCIAS.....	39

1 INTRODUÇÃO

A Lei de Execução Penal garante em seu texto, direitos ao preso, que são descritos também no Código Penal, no Código de Processo Penal, na Constituição Federal do Brasil. São objetivos destas leis prevenir para que não ocorram novos crimes e fazer com que o preso tenha toda a assistência necessária para sair da prisão reabilitado, pronto para reintegrar novamente a sociedade.

Justifica-se o presente estudo porque o Brasil tem um longo caminho pela frente. Várias reformas para serem feitas, certo é que não pode esperar que haja mudanças sem que sejam tomadas atitudes novas. O assunto da progressão de regimes gera polêmica por se tratar da liberdade das pessoas que é um bem precioso. Mas a sociedade deve pensar nele, pois, o preso não vai ficar para sempre na cadeia, no Brasil não existe pena perpétua. Apesar do descaso que o tema sofre como objeto de estudo na maior parte das pesquisas acadêmicas, ele é de extrema importância para sanar dificuldades pontuais dos profissionais da área.

A presente monografia tem como metodologia utilizada o método indutivo, onde os elementos são organizados segundo uma lógica objetiva por intermédio de consultas bibliográficas. A abordagem usada foi a de método estrutural. São três os capítulos deste trabalho. No primeiro são abordados o histórico das penas, a evolução até a progressão de regimes, a pena privativa de liberdade e a progressão de regimes. Já no segundo analisa a importância da efetivação da Lei de Execução Penal o posicionamento dos doutrinadores e os direitos. E o último trata do não cumprimento do regime semiaberto em colônias agrícolas e da não existência de casa de albergado em alguns estados. A incidência da Lei de Execução Penal na progressão de regimes.

A pena privativa de liberdade na teoria é uma tela que foi pintada com cores vivas, traços precisos e muita beleza mas, na prática é perturbadora porque está longe da perfeição. Deveria existir um artigo que dissesse cumpra-se o que está dito na Lei de Execução Penal, Brasil (1984). A qual tem como objetivo tornar o apenado apto para retornar a sociedade, em seu texto esta tecida a progressão e a regressão

de regimes, os direitos e deveres dos presos. A importância do trabalho para ajudar a passar o tempo juntamente com o estudo.

Através da progressão de regimes o preso vai do rigor para o afrouxamento da pena de prisão. Em tese o bom comportamento é sinal de que o sentenciado pode retornar gradativamente ao convívio com a sociedade. Muitas vezes não ocorre a progressão porque não existe estabelecimento apropriado para cumprir conforme foi determinado na sentença.

O presente estudo contribui para uma melhor compreensão do que esta ocorrendo atualmente. Muitas garantias fundamentais não são respeitadas, continua se deixando de lado o problema prisional. Faltam profissionais, instalações e cumprir aquilo que está escrito na legislação. Fechar os olhos para as falhas e postergar algo que vai vir à tona logo ali na frente não é o melhor caminho para seguir.

2 NOÇÕES HISTÓRICAS A RESPEITO DAS PENAS E DA PROGRESSÃO DE REGIME NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

2.1 HISTÓRIA DAS PENAS EM GERAL

As penas sempre existiram e foram impostas para facilitar a convivência em sociedade se cada pessoa fizesse o que bem entendesse sem respeito a lei seria impossível a convivência em comunidade.

“Perde-se no tempo a origem das penas, pois os mais antigos grupamentos de homens foram levados a adotar certas normas disciplinadoras de modo a possibilitar a convivência social” (MIRABETE, 2014, p.229).

Contudo, qual a origem das penas, e em que se funda o direito de punir? Quais as punições que se devem aplicar aos diferentes crimes? A pena de morte será verdadeiramente útil, necessária, imprescindível para a segurança e a estabilidade social? Serão justos os tormentos e as torturas? Levarão ao fim proposto pelas leis? Quais são os meios mais apropriados para prevenir os delitos? As mesmas penas serão igualmente úteis em todas as épocas? Qual a influência que exercem sobre os costumes? (BECCARIA apud GOMES, 1764, p. 17).

Segundo Mirabete e Fabrini (2014) nos tempos primitivos todos os casos ocorridos eram evento dos deuses, para não voltar a raiva deles sobre as pessoas, criavam-se inibições para que fossem seguidas a risca. A infração totêmica ou a desobediência tabu carregava a punição do infrator para minimizar a ira da entidade, gerando-se assim o crime e a pena. Era desproporcional a aplicação das penas, servia para fazer o infrator padecer não havia medida em sua aplicação estava distante de um pensamento ressocializador.

A vingança nada mais era do que fazer justiça com as próprias mãos querer fazer o outro pagar pelo mal que cometeu contra a pessoa de forma imprópria.

Passou-se posteriormente, para o revido privado, o qual podia envolver tanto o indivíduo isoladamente como sua sociedade, com combates sangrentos, muitas vezes acabando com o total desaparecimento dos grupos. Quando o crime era cometido pelos componentes de determinado grupamento a pena era o banimento, se por desconhecidos a correção era a vingança de sangue, para não ocorrer o extermínio das tribos surgiu a Lei do Talião, adotada no Código de Hamurabi, no Êxodo e na Lei das XII Tábuas. Devido a numerosa quantidade de transgressores a população começou a ficar desfalcada evoluindo-se para a composição (BITENCOURT, 2014).

Pagar pela liberdade com bens foi a solução encontrada para que não ocorresse a eliminação de uma quantidade enorme de pessoas da sociedade.

Para Mirabete e Fabrini (2014), a composição era o método pelo qual o agressor se livrava do castigo através da compra de sua liberdade. Foi no transcorrer do Iluminismo que se iniciou o denominado Período Humanitário do Direito Penal, movimento que pregou a reestruturação das leis e o gerenciamento da justiça penal.

O período humanitário trouxe melhorias, no entanto ainda existia um longo caminho para percorrer muitas coisas para serem aperfeiçoadas.

No período humanitário ocorreu a propagação dos ideais iluministas, onde houve uma conscientização quanto às barbaridades que vinham acontecendo, chegando à conclusão que era preciso romper com os convencionalismos e tradições vigentes, buscando tratar de forma mais humanitária o condenado em busca de uma aplicação mais justa da pena. Houve um imperativo para a proteção da liberdade individual em face do arbítrio judiciário e para o banimento das torturas, com fundamento em sentimentos de piedade, compaixão e respeito à pessoa humana. A principal bandeira era a busca de uma lei penal que fosse simples, clara, precisa e escrita em língua pátria, deveria ser também severa o mínimo necessário para combater a criminalidade, tornando assim o processo penal rápido e eficaz (GOMES, 2010, p.17).

O Marquês de Beccaria foi quem deu abertura à Escola Clássica, que posteriormente foi engrandecida por Francesco Carrara. Tendo como ponto forte a construção de uma Justiça Penal mais justa e humana. Vindo depois a aparecer a Escola Positiva, de Enrico Ferri, Rafael Garofalo e Cesare Lombroso, para os quais a Ciência Penal deveria voltar-se para o criminoso (ESTEFAM, 2013).

“Juntamente com Beccaria, John Howard é apontado como responsável pelo impulso decisivo na construção de penas privativas de liberdade humanizadas” (ESTEFAM, 2013, p.333).

Os princípios reabilitadores e ressocializadores da pena têm como antecedente importante os delineamentos de Beccaria, já que a humanização do Direito Penal e da pena são um requisito indispensável. As ideias expostas por Beccaria, em seus aspectos fundamentais, não perderam vigência, tanto sob o ponto de vista jurídico como criminológico (BITENCOURT, 2014, p. 84).

Os pensamentos de Beccaria estão intimamente ligados com a ressocialização e várias dificuldades expostas por ele são bastante atuais e continuam sem solução.

2.2 A EVOLUÇÃO DAS PENAS ATÉ A PROGRESSÃO DE REGIMES

No Brasil se encontrava desde antes da chegada dos portugueses o pensamento ligado ao Direito Penal através das praticas costumeiras que guiavam a forma de convivência.

Segundo Mirabete (2001), as tribos que existiam aqui apresentavam várias etapas de avanço. A percepção de Direito Penal que pode ser dado aos indígenas por exemplo estava relacionado ao direito costumeiro, encontrando-se nele a vingança privada, a vingança coletiva e o talião. “Antes do domínio português, na primitiva civilização brasileira adotava-se a vingança privada, sem qualquer uniformidade nas reações penais.” (BITENCOURT, 2014, p. 89).

Passou-se posteriormente para as ordenações. Seguia-se suas explicações de como reagir perante os crimes que eram confundidos com a moral, os bons costumes, a religião. Não existia um pensamento de respeito ao espaço do outro. Na sociedade, todos tinham que seguir um modelo único que era imposto pela lei.

No período colonial, estiveram em vigor no Brasil as Ordenações Afonsinas (até 1512) e Manuelinas (até 1569), substituídas estas últimas pelo Código de D. Sebastião (até 1603). Passou-se, então, para as Ordenações Filipinas, que refletiam o direito penal dos tempos medievais. O crime era confundido com o pecado e com a ofensa moral, punindo-se severamente os hereges, apóstatas, feiticeiros e benzedores (PINHO, apud MIRABETE; FABBRINI, 1973, p. 23).

As punições desse período não tinham medida, eram cruéis, lesavam imensamente por serem aplicadas com fogo, açoites, tortura. A morte, a desigualdade de tratamento entre os punidos reinavam nessa época.

Com a ruptura do Brasil com a colônia foi elaborada uma legislação que previa a pena de morte, prisão perpétua entre outras penas pelos crimes cometidos. Passando posteriormente por outras mudanças significativas que foram moldando a história.

De acordo com Estefam (2013), o Código Criminal do Império, Brasil (1830), tinha as punições de morte, prisão perpétua, banimento, degredo, desterro, galés, prisão simples, prisão com trabalho e multa. No Código Penal, Brasil (1890), foi eliminada a pena de morte. Seguiu existindo a deportação que foi extinto um ano depois com a publicação da Constituição Republicana, Brasil (1891). Estava também prevista, a supressão de liberdade, dividida em prisão secular, reclusão, prisão com trabalho e prisão disciplinar. Existia também o impedimento, a cessação e a perda de emprego público e, por fim, a pena de multa.

O texto não era maravilhoso, mas inovador para o período em que se encontrava. E foi se modificando com o passar do tempo criando novas figuras como a pena de multa.

2.2.1 A Pena Privativa de Liberdade

Durante muito tempo a pena capital reinou, perdendo espaço posteriormente pela Pena Privativa de Liberdade e pela progressão de regimes. Conceito de pena:

A pena é a sanção penal que tem natureza angustiante, exigida pelo Estado, na efetivação de uma sentença ao condenado pelo desempenho de um ilícito penal, consistente na limitação ou supressão de um bem jurídico, cuja propósito é aplicar a retribuição punitiva ao delinqüente, providenciar o seu reequilíbrio social e precaver novas infrações pelas intimidações dirigidas a coletividade (CAPEZ, 2012).

“O Estado, como ente dotado de soberania, detém, exclusivamente, o direito de punir (jus puniendi). Tratando-se de manifestação de poder soberano, esse direito é exclusivo e indelegável.” (CAPEZ, 2012, p.13).

Afirma Vruck (2010), as penas privativas de liberdade são de reclusão mais rígida e seu cumprimento se dá em instalação prisional de segurança máxima ou média ou detenção que pode ser realizada em estabelecimento de segurança mínima como nas colônias agrícolas as quais não existem. Nas penas de reclusão o condenado deve cumprir pena nos regimes fechado, semiaberto ou aberto. Nas penas de detenção aplica-se os regimes semiaberto e aberto, sendo possível a regressão se o condenado cometer falta grave. As penas privativas de liberdade não estão cumprindo o que a sociedade espera delas, que é tornar aptos para o retorno a sociedade e reeducar o condenado para que ele volte ao convívio em sociedade. Não tem como alterar um infrator que assimila princípios na cadeia, totalmente diversos dos preceitos que a sociedade tem em sua maioria, com a grande lotação, e a falta de instrução e trabalho nas penitenciárias, ainda mais sem equipes especializadas.

A pena tem como objetivo amedrontar para que o homem não venha transgredir as normas de convivência em sociedade e sofrer punição. Só que a pena de prisão não tem se mostrado tão eficiente em seu objetivo.

A cadeia em vez de minimizar a criminalidade, tem encorajado seu crescimento. Ela é um aparelho que dá oportunidade para toda espécie de desumanidades. Não beneficia o apenado; proporcionando toda sorte de problemas e degradações. A maioria das condições que regem a vida carcerária, auxiliam um caráter, criminógeno. Em qualquer prisão clássica, as circunstâncias materiais e humanas podem operar efeitos negativos na personalidade dos reclusos. Apesar das situações altamente instigadoras do crime nas prisões clássicas, tem-se buscando ao longo do tempo, atribuir somente ao condenado a culpa pela eventual

reincidência, ignorando-se que é impossível alguém ingressar no sistema penitenciário e não sair de lá pior do que entrou (BITENCOURT, 2014).

O Código Penal Brasil (1940), estabelece três tipos de penas, as privativas de liberdade, restritivas de direitos e a pena de multa. “Quanto à execução das penas privativas de liberdade, são apontados três sistemas penitenciários: o sistema da Filadélfia (pensilvânico, belga ou celular), o de Auburn e o sistema Progressivo inglês ou irlandês ” (MIRABETE, 2001, p. 249).

De acordo com Mirabete (2001), no sistema da Filadélfia, a separação celular é absoluto, a saída é feita de forma afastada em um pátio circular, sem atividades e visitas, admitindo o exame da Bíblia. No sistema auburnino, tem o fechamento na cela no período noturno, o ofício dos presos, em suas celas e em seguida, em comum. A característica era a exigência de completo silêncio entre os condenados, mesmo quando em grupos. O sistema Progressivo levava em conta a conduta e o rendimento do preso, evidenciado pelo bom procedimento e pelo trabalho do preso.

Conforme o ato ilícito cometido deve haver um tipo de punição, e essa punição vai garantir a progressão para algo mais brando conforme o comportamento.

Andreucci (2014), diz que nas penas privativas de liberdade a soltura do preso é diminuída junto com outros benefícios inerentes ao ser humano fazendo com que ele seja recolhido a estabelecimento prisional adequado, de acordo com a espécie e a quantidade de pena fixada. São de duas espécies as penas privativas de liberdade reclusão e detenção.

Perdura um grande questionamento em torno da pena privativa de liberdade, e se tem proferido sempre que a contrariedade da prisão é a própria prisão. Seja aqui ou em outros países, a prisão estraga, desmoraliza, mancha e endurece a pessoa do condenado. O centro de gravidade das reforma situa-se nas penalidades, nos comportamentos penais; luta-se contra as penas de curta duração. Sabe-se hoje, que a prisão reforça os valores negativos do condenado. O réu tem um código de regras distinto daquele da sociedade (BITENCOURT, 2014).

A pena de reclusão é mais severa que a de detenção, destinando-se para os crimes mais graves.

Entende Bitencourt (2014), que mesmo que tenha-se uma das excelentes listas de possibilidades à pena privativa de liberdade, a ausência de vontade política de nossos governantes, que não beneficiaram de infra estrutura nosso sistema penitenciário, tornou praticamente impraticável a utilização da melhor política criminal, penas alternativas a muitos anos consagrada nos países europeus.

O corpo deixou de ser tocado pelas penas, ou então tocado o mínimo possível, quando eram tocados não era para atingir o corpo propriamente dito. A prisão, o trabalho forçado, são penas físicas que se referem diretamente ao corpo, mas a relação pena-corpo não é mais a mesma da época dos suplícios. O corpo agora assume o papel de instrumento para privar o indivíduo de sua liberdade, considerada ao mesmo tempo como direito e como um bem (FOUCAULT apud XAVIER, 2003, p.17).

O apenado pode conforme for cumprindo a pena progredir de regime até chegar na liberdade definitiva.

É discutível a validade da pena de prisão no campo da suposição, dos conceitos, dos fins ideais ou abstratos da privação de liberdade, e se tem deixado de lado, em um plano muito abaixo, o ponto principal da pena privativa de liberdade, que é a sua realização. Semelhantemente se tem discutido no campo da compreensão das instruções legais, do dever-ser, da hipótese e no entanto, não se tem dado o cuidado devido ao tema que efetivamente merece: o momento final e dramático, que é o do cumprimento da pena institucional. A questão da supressão da liberdade deve ser discutida em função da pena tal e como hoje se cumpre e se executa, com os estabelecimentos penitenciários que temos, com a infra estrutura e dotação orçamentária de que dispomos, nas circunstâncias e na sociedade atual. Deve-se mergulhar na realidade e abandonar, de uma vez por todas, o terreno dos mistérios, das teorias, do dever-ser e da observação das normas (BITENCOURT, 2014).

Teoricamente tudo parece perfeito mas na realidade é difícil enxergar além do que vislumbramos nos dias atuais.

Ainda conforme Bitencourt (2014), fala-se da crise da prisão não como algo proveniente rigorosamente de seu sentido, mas como a consequência de uma imperfeita atenção da sociedade. Os governantes têm renunciado aos problemas penitenciários, o que nos leva a requerer uma série de melhoramentos, mais ou menos difíceis, que permitam modificar a pena privativa de liberdade em um meio efetivamente reabilitador.

Tem sido mais cômodo esquecer que existem problemas que não são sanados pelos governantes quanto a aplicação da pena deixando cada dia mais visível o crescimento da criminalidade.

2.2.2 A progressão de regimes prevista na Lei de Execução Penal

A progressividade da pena privativa de liberdade está descrita no texto do Código Penal (1940) e na Lei de Execução Penal (1984).

Conforme o Código Penal Brasileiro:

Art. 33. A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção em regime, semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§1º considera-se:

a) Regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;

Regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;

b) Regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado (BRASIL, 1940).

No regime fechado o condenado realiza a pena em penitenciária e estará obrigado ao trabalho em comum dentro do estabelecimento penitenciário, conforme suas habilidades ou tarefas anteriores, desde que sejam adaptáveis com a execução da pena. Por causa da superlotação nunca será possível o afastamento do detido durante o descanso noturno com cela individual. Conforme está escrito no Código Penal, Brasil (1940) e na Lei de Execução Penal, Brasil (1984) deverá existir tanto a

cela individual e isolamento. Quem cumpre regime fechado não tem direito a comparecer em cursos, quer de instrução ou profissionalizantes. Já no regime semi-aberto o condenado tem direito de apresentar-se nos cursos, fica sujeito ao serviço em comum durante o período diurno, em colônia agrícola, industrial ou em estabelecimento similar. No regime aberto o encarcerado mantém-se em contato com a família baseando-se na autodisciplina e no senso de responsabilidade o apenado deve comprovar que é digno a adoção desse regime e que para ele está preparado (BITENCOURT, 2014).

A decisão do juiz é provisória e a partir do regime fechado, pode-se transferir o sentenciado para o regime semiaberto e deste pra o regime aberto. Não é permitida a progressão *per saltum*, diretamente do regime fechado ao aberto.

“Todo o sistema de execução da pena traçado pelo Código Penal e pela Lei de Execução Penal é baseado na forma progressiva de execução, indo do regime mais rígido para o mais brando” (ANDREUCCI, 2014, p.152).

Conforme Mirabette e Fabbrini (2014), começada a efetivação da pena no regime definido na sentença, possibilitando-se ao sentenciado, de acordo com o sistema progressivo, a mudança para regime menos rígido desde que tenha desempenhado ao menos um sexto da pena no regime anterior e o merecimento do condenado aconselhar a progressão.

Pode-se dizer que hoje o sistema progressivo está em crise e que vai sendo trocado, ao menos explicitamente por um tratamento de individualização científica, embora a aplicação de concepções científicas não resolva todos os problemas que contem o comportamento delitivo. Uma das causas da crise do sistema progressivo deve-se á erupção, nas prisões, dos conhecimentos criminológicos, o que oportunizou a entrada de especialistas muito diferentes dos que o regime progressivo clássico precisava (BITENCOURT, 2014).

É notório que o regime progressivo tem várias limitações, sua efetividade é discutível existe muita reincidência, a boa conduta é apenas aparente.

Bitencourt (2014) entende que o regime progressivo tem várias restrições como sua eficácia que é uma ilusão, diante das poucas expectativas sobre os frutos que se pode obter de um regime que inicia com um controle rigoroso sobre toda a

atividade do aprisionado, especialmente no regime fechado. Ele parte de um pensamento retributivo, através do extermínio inicial da pessoa e da personalidade humana e pretende que o recluso conquiste sua readaptação por meio do sucessivo afrouxamento do regime, condicionado à prévia declaração de sua “boa conduta”, que muitas vezes é só fictícia.

A crise do regime progressivo levou a uma profunda transformação dos sistemas carcerários. Essa transformação realiza-se através de duas vertentes: por um lado a individualização penitenciária (individualização científica), e por outro, a pretensão de que o regime penitenciário permita uma vida em comum mais racional e humana (por exemplo quando se estimula o regime aberto) (NEUMAN apud BITENCOURT, p. 155).

Diz Marcão (2007), que o recluso que realiza pena no regime fechado não pode progredir de modo direto para o regime aberto. Para conseguir a progressão, deverá antes, efetivar um sexto de sua pena no regime semiaberto, e demonstrar a satisfação de seu mérito, preenchendo assim as formalidades objetivas e subjetivo.

“Cometida a falta grave pelo condenado no curso do cumprimento da pena privativa de liberdade, inicia-se a partir de tal data a nova contagem da fração de um sexto da pena como requisito objetivo da progressão.” (MARCÃO, 2007, p. 12)

A classificação dos presos torna-se requisito relevante na nova compreensão penitenciária e retrata o desenvolvimento natural do princípio constitucional da personalidade da pena. A realização do exame criminológico tem o propósito de proporcionar elementos, dados sobre a personalidade do condenado, analisando-o sob os aspectos mental, biológico e social, para materializar a individualização da pena através dessa classificação dos apenados (BITENCOURT, 2014).

Conforme Marcão (2007) surge grande discussão com a vedação à progressão de regime prisional, ao se determinar que a pena exigida como decorrência de condenação pela prática de crimes hediondos, á pratica da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo deverá ser executado absolutamente em regime fechado.

Muito embora a primeira impressão seja no sentido da negação, da impossibilidade de conceder o benefício estando o sentenciado a cumprir pena no “regime fechadíssimo,” que decorre da sanção disciplinar em questão, uma análise mais cuidadosa do tema impõe informar que, em tese, é possível a concessão de progressão. A questão, todavia, deverá ser analisada com serenidade, cuidadosamente, caso a caso. A afirmação genérica no sentido da negativa é temerária tanto quanto precipitada, e o raciocínio simplista que a fundamenta não resiste aos efeitos de uma reflexão mais profunda e abalizada (MARCÃO, 2007,p.141).

O Regime Disciplinar Diferenciado tornou-se uma possibilidade viável para conter o prosseguimento da criminalidade sem controle, constituindo meio correto para a fase vivida pela sociedade brasileira. Ao invés de eliminar esse regime é mais certo proteger por todos os meios possíveis, o fiel desempenho às leis penais e de execução penal, buscando complementar, na prática os regimes fechado, semiaberto e aberto, que em vários lugares constituem simples irrealidades (NUCCI, 2014).

O regime disciplinar diferenciado constitui a demonstração mais significativa e mais atual na legislação brasileira de violação do princípio de humanidade da sanção, não passando de forma cruel e destruidora de cumprimento de pena; representa, na verdade vingança social, e tem o castigo como único objetivo, desprezando por completo a recuperação social, primado declarado da pena privativa de liberdade (BITENCOURT, 2014).

Segundo Bitencourt (2014), não se deve esquecer que o tempo na prisão arrasta-se aos poucos num clima de desespero, perigo e inquietação, agravando a saúde mental do recluso. O condenado tem o direito de cumprir a pena nos termos que lhe foi orientado na decisão condenatória, sendo impróprio que as deficiências por culpa do Estado recaiam sempre sobre os ombros do preso.

Não pode ser superior a 30 anos o tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade.

Fixar os parâmetros dentro dos quais o julgador devera por em prática a individualização da pena, analisar, evidentemente, o comando da Constituição Federal (1988). Por esse motivo o legislador ordinário pode dispor, nos limites das prerrogativas que lhe foram conferidos pelas normas constitucionais, que nos crimes hediondos, o tempo de pagamento da pena no regime fechado possa ser maior (um

terço, por exemplo) que aquele previsto para as demais infrações penais, o que não significa interronper a progressão ou violar a individualização da pena (BITENCOURT, 2014).

De acordo com Bitencourt (2014), ao aplicar a progressão, como instituto democrático e aconselhável no restabelecimento do condenado, não podia deixar sem remédio a hipótese de que o encarcerado favorecido pela progressão viesse, mais tarde, comprovar sua contradição com o novo regime, com grandes prejuízos à defesa social e aos fins da pena. Previu então o instituto da regressão, transferência de um regime par outro mais rigoroso.

Conforme a Lei de Execução Penal (1984):

Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;

II - sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime (artigo 111).

§ 1º O condenado será transferido do regime aberto se, além das hipóteses referidas nos incisos anteriores, frustrar os fins da execução ou não pagar, podendo, a multa cumulativamente imposta.

§ 2º Nas hipóteses do inciso I e do parágrafo anterior, deverá ser ouvido previamente o condenado (BRASIL,1984).

Não poderia ser diferente, criar apenas progressão e não regressão de penas seria dar margem a impunidade, dizer que as ações erradas não deviam ser cobradas. No momento que o preso volta a cometer delitos retorna para o estado anterior, tem que cumprir novamente o regime mais rigoroso.

3 NOÇÕES DOUTRINÁRIAS LEGAIS E ESTATÍSTICAS DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

3.1 A IMPORTÂNCIA DA EFETIVAÇÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

Conceito de Execução Penal:

“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. (NUCCI, 2014, p. 939).

Para as teorias chamadas absolutas o fim da pena é o corretivo. O castigo compensa o mal e dá ressarcimento à moral, sendo a pena prescrita por uma exigência ética em que não se visualiza qualquer sentido ideológico. Para a escola Clássica, que entendia o crime como um ente jurídico, a pena era claramente retribuição não havendo qualquer cuidado com o indivíduo penitenciado (MIRABETE, 2000).

Para as teorias relativas (utilitárias ou utilitaristas), dava-se à pena um fim exclusivamente prático, em especial o de prevenção geral (com relação a todos) ou especial (com relação ao condenado). Na escola Positiva, em que o homem passava a centrar o Direito Penal como objeto principal de suas conceituações doutrinárias, a pena já não era um castigo, mas uma oportunidade para ressocializar o criminoso, e a segregação deste era um imperativo de proteção à sociedade, tendo em vista sua periculosidade (MIRABETE apud PIMENTEL p.129).

“Para as teorias mistas (eccléticas ou intermediárias), a pena, por sua natureza, é retributiva, tem seu aspecto moral, mas sua finalidade não é simplesmente prevenção, mas um misto de educação e correção” (MIRABETE, 2000, p.23).

O processo de execução penal deve reger-se pelos dispositivos contidos na Constituição Federal (1988), na Lei de Execução Penal (1984) e no Código de Processo Penal, o que se justifica pela intenção de garantir ao condenado todos os princípios e regras básicas que o acusado, durante o processo de conhecimento, possui. O estudo e a aplicação das normas de execução penal devem observar os princípios constitucionais penais e processuais penais, até pelo fato de que, para realizar o direito punitivo do Estado, justifica-se, no Estado democrático de Direito, um forte amparo dos direitos e garantias individuais (NUCCI, 2014, p.1000).

Duarte e Curi (2015), ressaltam que agravando-se as penas e a Lei de Execuções Penais, estar-se-á pensando tão somente em uma das funções da pena, a de punir. Além dessa, existe ainda a de prevenir e ressocializar. Deixando o preso por um período muito elevado no carcere, comprometer-se sua ressocialização, visto que ficará mais tempo sem contato com o mundo exterior. Ao passo que, aceitando-se a prisão perpétua, automaticamente estará extinta a possibilidade de o réu recuperar-se. Atualmente vários presídios já se encontram com número maior de condenados do que podem suportar por todo o País, alguns até estabelecendo condições subumanas, verdadeiros infernos, sem higiene, onde os reclusos se encontram amontoados em celas úmidas.

A Lei de Execução Penal é clara desde seus primeiros artigos de qual é seu objetivo e papel perante a sociedade e os apenados.

Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

Art. 2º A jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta Lei e do Código de Processo Penal.

Parágrafo único. Esta Lei aplicar-se-á igualmente ao preso provisório e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária.

Art. 3º Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Art. 4º O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança (BRASIL, 1984).

O possível objetivo da pena privativa de liberdade dentro de um regime democrático é o de o Estado propiciar ao indivíduo seu retorno à sociedade livre. Mas o que tem acontecido é uma constante violação dos direitos e a total desobediência das garantias legais previstas na execução das penas privativas de liberdade, pois na verdade a partir do instante em que o preso passa à proteção do Estado ele não está perdendo apenas o seu direito de liberdade, mas também todos os outros direitos fundamentais que não foram alcançados pela sentença, passando a ter um tratamento reprovável e a sofrer os mais diversos tipos de tormentos que acarretam a degradação de sua personalidade levando-o a destruição de sua dignidade, num processo que não oportuniza quaisquer condições de preparar o seu retorno útil à sociedade, neste ângulo infelizmente a Lei de Execução Penal se torna ineficiente; sendo infelizmente uma simples escrita intenções sólida de idealismo normativo, mas com resultados práticos sem eficiência (GOMES, 2010).

Com certeza o futuro de nosso País não está na construção de presídios, mas sim num investimento decidido na ciência, na educação de nossa juventude e nas condições de vida em que nossos jovens venham a crescer. Tal seria ao mesmo tempo um eficiente programa de prevenção da criminalidade (PFEIFFER apud DUARTE; CURI p. 284).

Ensina Gomes (2010), que a Lei de Execução Penal é considerada um dos melhores ferramentas legislativos mundiais em relação à garantia dos direitos individuais do apenado, porém tristemente como grande parte dos dispositivos legislativos garantidores da legislação pátria, a aplicação da tão aclamada lei em muito deixa a desejar, seja por motivos de ordem material, ou seja por falta de políticas prisionais sérias e eficientes voltadas para a volta a sociedade do indivíduo colocado sob a custódia estatal. O sentido principal da Lei de Execução Penal Brasil (1984) é efetivo o controle da sentença ou decisão criminal, pois a pena é a correção, tem uma natureza de retribuição, que a sociedade por intermédio do Estado impõe ao indivíduo que violou a lei penal. Porém, além do caráter de retribuição a pena tem por fim proporcionar possibilidades para a harmônica incorporação social do condenado e do internado, pois ela também possui natureza ressocializante e educativa.

A partir do momento em que a base não oferece condições aos indivíduos para viver melhor, dando a eles oportunidades, mudar o topo, ou seja, o Poder Judiciário na aplicação das leis, não haverá mudanças. Atualmente a delinquência é uma questão que precisa ser resolvida por meio de políticas públicas, investindo em educação, emprego e saúde, como medida preventiva à ocorrência dos crimes, e não apenas alterar a lei penal acreditando que assim se resolverão as questões sociais. Havendo bases fortalecidas, por certo diminuirá a existência de delitos. Mas para isso é preciso que a Administração Pública assuma seu papel de garantidora dos direitos fundamentais, pois a criminalidade é, indiscutivelmente, uma consequência dessa não atuação estatal, um problema social visível a todos os membros da sociedade. Todavia, o que não se pode fazer é subverter a ideia de contenção da criminalidade, retirando a responsabilidade do Estado, enquanto Administração Pública, e atribuí-la aos Poderes Judiciário e Legislativo (DUARTE ; CURI, 2015, p.7).

Bitencourt (2011) diz que os conflitos são fatos que tornam notória a insuficiência da pena privativa de liberdade, provocando grande choque e permite a sociedade tomar consciência das circunstâncias desumanas em que os presos vivem. o motim nada mais é do que a vinda a tona da violência que sensibiliza os cidadãos e lembra que o encarceramento é a postergação do problema. Logo após o fim do motim a sociedade volta a criar uma muralha de silêncio e desinteresse ao redor do cárcere pelo menos até a próxima erupção ocorrer e comover novamente.

Todo acontecimento fora do normal daquilo que as pessoas estão acostumadas chama atenção para as dificuldades enfrentadas no atual sistema penitenciário, acabado o conflito tudo volta a ser com antes.

3.2 O POSICIONAMENTO DOS DOUTRINADORES QUANTO A EFICÁCIA DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

O texto da Lei de Execução Penal traz vários princípios entre eles o da humanidade, não é permitido atingir a dignidade das pessoas nem seu físico.

Se fosse seguida a risca a lei muito da alegada propagação existente entre os sentenciados deixaria de existir, afinal, primários não podem conviver com reincidentes, já que esses possuem maior dificuldade de reabilitação. Se não houver investimento efetivo para a adição do número de vagas, respeitadas as condições

contidas na Lei de Execução Penal (1984) para os regimes fechado, semiaberto e aberto, nada de útil se poderá esperar do processo de restabelecimento do condenado. Quando o presídio está com a lotação acima do aceitável a ressocialização torna-se mais árdua dependendo quase que unicamente da boa vontade de cada réu (NUCCI, 2014).

Desde o início da vigência da lei, havia uma convicção quase unânime entre os que militam no exercício da aplicação do direito de que a Lei de Execução Penal era inexecutável em muitos de seus dispositivos e que, por falta de estrutura adequada, pouca coisa seria alterada na prática quanto ao cumprimento das penas privativas de liberdade e na aplicação da lei com relação às medidas alternativas previstas na nova legislação. Embora se reconheça que os mandamentos da lei de Execução Penal sejam louváveis e acompanhem o desenvolvimento dos estudos a respeito da matéria, estão eles distanciados e separados por um grande abismo da realidade nacional, o que a tem transformado, em muitos aspectos, em letra morta pelo descumprimento e total desconsideração dos governantes quando não pela ausência dos recursos materiais e humanos necessários a sua efetiva implantação (GOMES apud MIRABETE, 2002, p. 27).

Continua Nucci (2014), se todos os dispositivos do Código Penal Brasil (1940) e da Lei de Execução Penal (1984) fossem rigorosamente cumpridos a vários anos, pelo Poder Executivo, responsável de levantar, conservar e gerenciar os estabelecimentos penais, com certeza a criminalidade não estaria, hoje, organizada, de modo que não haveria necessidade de regimes como o especificado pelo Art. 52 da Lei de Execução Penal, Brasil (1984).

A Constituição Federal, Brasil (1988) proíbe a aplicação de penas que sejam cruéis ou degradantes. Não é por estar aprisionado que o preso perdeu sua natureza humana. Ele tem direitos e deveres que devem se garantidos.

3.2.1 Os direitos e deveres garantidos pela Lei de Execução Penal

A Lei de Execução Penal (1984) dispõe direitos aos presos que não são definitivos pois tudo aquilo que não for restringido devido a condição que o preso se encontra pode ser concedido. Conforme a Lei de Execução Penal:

Art. 41 - Constituem direitos do preso:

I - alimentação suficiente e vestuário;

II - atribuição de trabalho e sua remuneração;

III - Previdência Social;

IV - constituição de pecúlio;

V - proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação;

VI - exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena;

VII - assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa;

VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo;

IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado;

X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados;

XI - chamamento nominal;

XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena;

XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento;

XIV - representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito;

XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes.

XVI – atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente.

Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento (BRASIL, 1984).

A alimentação deve ser oferecida conforme as necessidades básicas humanas, as vestimentas devem ser feitas segundo um padrão com o fim de impedir a diferenciação entre os presos, que por vezes não possuem possibilidade de prove-lo de forma apropriada e em conformidade com a climatização do ambiente, sendo assim a boa refeição e o equilibrado vestuário, devem ser fornecidos de forma harmônica, com as condições básicas de higiene, para que haja um ambiente saudável e higiênico. Entretanto, quase sempre a comida é inadequada, pois os alimentos são insuficientes e mal manipulados, os vestuários não atendem as necessidades ambientais, o asseio é diferente daquele que deveria existir os apenados residem em celas mal cheirosas onde o espaço físico é na maior parte das vezes, arriscado, superlotado e sem condições de sobrevivência, tendo em

vista, tratar-se de instalações nocivas sem a mínima condição de habitação. Muito embora seja incontestável a assistência jurídica gratuita, o que prepondera é a assistência jurídica particular, mesmo não sendo os representados possuidores de recursos para tanto, a carência da assistência jurídica implica num lapso temporal maior à espera da primeira audiência ou até mesmo à permissão de benefícios, como o livramento condicional, fazendo vir a tona uma aparência negativo gerando inquietação e a total desconfiança no Estado (GOMES, 2010).

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00 m² (seis metros quadrados) (BRASIL,1984).

Durante o cumprimento da pena o sentenciado não pode exercer o direito de votar e ser votado mesmo que não esteja em estabelecimento fechado.

Segundo Nucci (2014) toda vantagem dada em sede de execução penal provem da fiel submissão por parte do condenado, a fim de exibir a sua faculdade de recuperação e ressocialização. É natural examinar cada caso, pois nem todos sentenciados cumprem as exigências impostas. O monitoramento eletrônico se faz de forma que não prejudique a imagem do réu. Favorecer a liberdade do apenado, ainda que monitorado, é o mais adequado caminho para sua volta ao convívio social.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal (BRASIL, 1988).

O exame do correio do preso é feita com uma regularidade, inclusive para tornar impossível que o condenado, colocado no regime fechado possa gerir ou relacionar-se com o crime fora do presídio. É duvidoso que se possa preservar a inviolabilidade da comunicação e, ao mesmo tempo, a segurança da casa de detenção e da sociedade. Não há oportunidade de se declarar absoluto qualquer direito ou garantia individual, sob pena de haver o esgotamento de outro mais importante (NUCCI, 2014).

De acordo com Marcão (2007) Sujeito a prisão, definitiva ou provisória, o detido deverá ser advertido das normas de obediência do estabelecimento, para que futuramente não invoque ignorância, até porque referidas normas não se imaginam do entendimento geral, como as leis. Observar o respeito é comportar-se em conformidade com as normas. São vetadas as sanções que possam colocar em perigo a plenitude física e moral do preso. O poder disciplinar é concedido a autoridade administrativa não devendo ser delegada tal atribuição.

A assistência religiosa dos presos e internados, conforme a regulamentação local pode estar a cargo de um corpo de capelães, de sacerdotes ou párocos das diversas religiões, e os internos devem ser atendidos pelos ministros da religião que professem. O serviço de assistência deve compreender todas as atividades que sejam necessárias para o adequado desenvolvimento religioso da pessoa, permitindo-se, portanto, a celebração de missas, a realização de cultos, a promoção de atividades piedosas, como a leitura da Bíblia ou de outros livros sagrados, os cânticos, as orações etc. Não basta, porém, que se permitam essas atividades religiosas, sendo preciso que o capelão esteja sempre presente para escutar os presos que o procuram e dizer-lhes a palavra de que necessitam, para guiá-los, aconselhá-los ou censurá-los. (GOMES apud MIRABETE, 2002, p. 83).

Simultaneamente as imposições, existem também um conjunto de direitos que de modo infeliz não são cumpridos por parte do Estado o que acaba danificando o sentido real da execução da pena e ferindo toda a previsão legal a respeito, pois ao invés de outros tempos, o apenado deixou de ser objeto do direito penal e passou a ser pessoa de direito e também de obrigações em um sentido amplo (GOMES, 2010).

Em outros tempos a mera condição de preso importava na perda de todos os direitos. O preso perdia todos os seus bens, sua família, toda e qualquer proteção da lei, e, como condenado, passava a não ter direito algum. Hoje o

preso deixou de ser objeto do Direito Penal para ser pessoa do Direito, num sentido amplo (GOMES apud ROSA, 1995, p. 83).

Garante-se o emprego do contraditório, da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, do direito à prova, do direito de não levantar testemunho contra si mesmo, entre outros que dominam o progresso regular do devido processo legal. Na prática o Estado tem dado nenhuma atenção ao sistema carcerário, deixando de lado a fundamental humanização do desempenho da pena, especialmente em relação à privativa de liberdade, concedendo que muitos presídios se tenham transformado em legítimas masmorras, bem distantes do respeito à integridade física e moral dos presos, direito constitucionalmente imposto (NUCCI, 2014).

Além dos direitos a Lei de Execução Penal (1984) fala dos deveres do preso que devem ser cumpridos:

Art. 38. Cumpre ao condenado, além das obrigações legais inerentes ao seu estado, submeter-se às normas de execução da pena.

Art. 39. Constituem deveres do condenado:

I - comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença;

II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;

III - urbanidade e respeito no trato com os demais condenados;

IV - conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina;

V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas;

VI - submissão à sanção disciplinar imposta;

VII - indenização à vítima ou aos seus sucessores;

VIII - indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho;

IX - higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento;

X - conservação dos objetos de uso pessoal.

Parágrafo único. Aplica-se ao preso provisório, no que couber, o disposto neste artigo (BRASIL, 1984).

Trabalhar ajuda o preso a passar os dias, além de impor disciplina e aprendizado que levará consigo quando for liberto, não existe trabalho forçado mas sim obrigatório se não for feito é cometida falta grave. O valor recebido deve ser

utilizado para indenizar os danos causados pelo delito. O preso pode remir a pena através de estudo e trabalho. Não constitui falta grave o preso não querer estudar conforme ocorre no caso de não querer trabalhar.

De acordo com Nucci (2014), o desfecho dos estudos ao longo do cumprimento da pena, adequadamente certificado pelo órgão qualificado do sistema de educação, dará direito a acrescer um terço a mais de tempo a remir. É um encorajamento para o sentenciado não meramente estudar, mas se empenhar para finalizar o curso ao qual se integralizou.

A ausência prolongada do condenado em seu meio social acarreta um desajustamento que somente poderá ser superado se forem oferecidas ao condenado condições adequadas à sua reinserção social quando for liberado. É preciso, pois, que toda comunidade seja conscientizada da missão que lhe cabe na tarefa de assistir aquele que, tendo transgredido a lei penal, está resgatando o débito criado com a prática do crime muitas vezes em condições materiais muito abaixo das suas necessidades, comuns a todas as pessoas (ALMEIDA apud MIRABETE 1988, p. 234-235).

O criminoso é considerado um ser inferior, atípico, diferenciado daqueles não infratores da norma penal. Estabelece-se relação hierárquica, fundamentada na necessidade de interferir para aconselhar ao delinquente os princípios e a moral difundida na sociedade, a fim de impedir sua reincidência. A socialização é considerada imprópria ou inexistente. Percebe-se uma postura apática por parte do encarcerado e presente por parte da instituição, restando ao sujeito preso o papel de objeto de interferência no decurso da execução penal. Sobretudo, a ressocialização liga-se a conceitos correccionais, sendo a correção um instrumento educativo para que os criminosos entendam e internalizem os princípios dos cidadãos de bem, representados por meio dos tipos penais vigorantes naquela circunstância social. Trata-se de objetivos funcionais de moldagem àquela sociedade. Dentre as ferramentas possíveis para atingir essa meta, há a escola, o trabalho e a intromissão médica e psíquica (TOZI, 2015).

A ressocialização implica um processo de 'aprendizagem' e de 'interiorização' de valores que se percebem e aceitam como tais por parte da sociedade e do indivíduo. Tem, pois, um fundamento moral e valorativo (axiológico), além de um mecanismo particular de aprendizagem e asseguramento pedagógico (TOZI apud MOLINA 1979, p. 646).

Aprender a conviver em sociedade é um grande passo para o indivíduo já que não se muda sua essência, apenas se lapida através do trabalho e do estudo melhores atitudes frente aos obstáculos que a mudança vai oferecer ao sair da cadeia.

4 A INCIDÊNCIA DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL NA PROGRESSÃO DE REGIMES NO BRASIL

Fala a Lei de Execução Penal (1984), que a pena privativa de liberdade será praticada de forma progressiva, com a modificação para regime menos rigoroso, a ser estabelecida pelo juiz, quando o preso houver executado ao menos um sexto da pena no regime anterior e evidenciar bom comportamento carcerário, confirmado por atestado emitido pelo diretor do estabelecimento, atendidas as normas que proíbem a progressão.

É inegável que o sistema progressivo encontrasse mortalmente ferido por mais um golpe. Com ele padecem agonizantes todas as reflexões penitenciaristas e os ideais de ressocialização do condenado. Secam pela anemia imposta como decorrência da realidade prática alguns dos fins filosóficos secularmente estudados e atribuídos à pena, legitimadores de sua imposição pelo Estado aos cidadãos, e aqui destacadamente as teorias da prevenção especial e prevenção geral, em seus diversos ângulos e enfoques (MARCÃO, 2007, p.138).

Algumas vezes o sentenciado preparado para ir ao semiaberto continua no regime fechado, e com o decorrer do tempo, supridos os pressupostos legais, ganha nova progressão, agora para o regime aberto, e para esse passará sem que tenha de veras, completado pena no regime semiaberto (MARCÃO, 2007).

Pouco se faz para que seja cumprida a progressão conforme esta determinado na Lei de Execução Penal, Brasil (1984).

4.1 POR QUE DA NÃO EXISTÊNCIA DE CASA DE ALBERGADO E PATRONATO EM ALGUNS ESTADOS

Conforme a Lei de Execução Penal (1984), a casa do albergado destina-se ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime aberto, e da pena de

limitação de final de semana. O ingresso do condenado em tal regime poderá ocorrer no início ou durante a execução.

Contudo como já se sabe, a quase absoluta ausência de estabelecimentos penais do gênero tem impossibilitado, por inteiro, o cumprimento de tais penas conforme o desejo da Lei de Execução Penal, já que passam a ser cumpridas ambas, privativa de liberdade no regime aberto e limitação de final de semana, em regime domiciliar, ao arrepio da lei, porém, no mais das vezes, sem outra alternativa para os juízes e promotores que operam com a execução penal (MARCÃO, 2007, p.99).

De acordo com Marcão (2007) a pena em regime aberto ou a de delimitação de final de semana, conseguem ser realizadas em ala diferente de prédio indicado ao efetivação de pena em regime fechado ou semiaberto, desde que não seja viável ou autorizado a influência entre os presos desses regimes e aqueles sujeito à modalidade aberta ou à limitação de fim de semana.

Cada região deve contar com pelo menos uma casa do albergado, que terá, ainda, local reservado para palestras e cursos. Este é outro sintoma do flagrante descaso do Poder Executivo, encarregado de construir e manter as casas do albergado, com a execução penal. Há cidades, como São Paulo, que não possuem uma única casa do albergado, disseminando o regime aberto da impunidade, que é denominado regime de prisão albergue domiciliar, sem qualquer fiscalização efetiva. O sentenciado cumpre pena em sua própria casa e não há acompanhamento do Estado, nem tampouco cursos e palestras. Logo, somente cumpre a regras legais se quiser (NUCCI, 2014, p. 971).

Em muitos locais na falta de casa de albergado, passou-se a conferir a todo e qualquer condenado, sujeito ao regime aberto, a realização da pena em sua respectiva moradia (prisão albergue domiciliar), o que não combina com o propósito da Lei de Execução Penal, (Brasil, 1984) mas, é produto da administração desajeitada do Estado no tratamento da questão (NUCCI, 2014).

É no cumprimento da pena no regime aberto que o descaso do Poder Executivo para com a segurança pública em sentido amplo revela-se na sua mais absoluta e odiosa grandeza. Sem medo de errar, em termos exatos se pode afirmar que na grande maioria das comarcas inexistem estabelecimentos penais adequados ao cumprimento de pena no regime aberto. A situação por aqui é ainda mais preocupante do que aquela evidenciada com a ausência de vagas para o cumprimento de pena em

regime fechado ou semiaberto. Nestas duas últimas hipóteses, embora a deficiência seja gritante e vergonhosa, ainda é possível contar com um número razoável de estabelecimentos penais, o que não ocorre, efetivamente, em relação ao regime aberto (MARCÃO, 2007, p.137).

Não pode acontecer de a realização da pena em regime aberto, e as oportunidades de ressocialização, sejam impedidas, até que o Poder Executivo coloque instalações corretas ao cumprimento de pena no regime aberto. A verdade é que todos os dias há permissão de cumprimento de pena em albergue domiciliar, para condenados que deveriam realizar suas penalidades em casa de albergado, isso por culpa da falta e quase total inexistência de estabelecimentos apropriados (VRUCK, 2010).

A prisão albergue domiciliar é uma modalidade de prisão aberta:

Art. 117 Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:

I – condenado maior de setenta anos;

II – condenado acometido de doença grave;

III condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;

IV – condenada gestante. Lei de Execuções Penais (BRASIL, 1984).

A prisão domiciliar deveria ser apenas para os casos que estão previstos na Lei de Execução Penal, Brasil (1984), mas não é o que ocorre.

4.2 DO NÃO CUMPRIMENTO DO REGIME SEMIABERTO EM COLÔNIAS AGRÍCOLAS

O local apropriado para o cumprimento do regime semiaberto é a colônia agrícola.

Serão instalados em estabelecimentos designados para o desempenho de pena no regime semiaberto os réus vindos, por progressão, do regime fechado, fazendo assim um objetivo de passagem, daí a denominação de regime

intermediário. O desempenho da pena em regime semiaberto deve acontecer em colônia agrícola, industrial ou similar (MARCÃO, 2007).

Art. 91. A Colônia Agrícola, Industrial ou Similar destina-se ao cumprimento da pena em regime semiaberto.

Art. 92. O condenado poderá ser alojado em compartimento coletivo, observados os requisitos da letra a, do parágrafo único, do artigo 88, desta Lei.

Parágrafo único. São também requisitos básicos das dependências coletivas:

a) a seleção adequada dos presos;

b) o limite de capacidade máxima que atenda os objetivos de individualização da pena (BRASIL, 1984).

Conforme Marcão (2007) é notável a grande falta de estabelecimentos em uma quantidade bastante para o acolhimento de todos os presos que vão avançar de regime, todos os dias inúmeros condenados ganham pena a ser executada no regime inicial semiaberto. No entanto, em sede de execução, no momento que há insuficiência de vagas no estabelecimento correto, tem sido definido como alternativa que se espere vaga recolhido em estabelecimento reservado ao regime fechado, em completa distorção aos ditames da Lei de Execução Penal, Brasil (1984).

É tirado o direito de progredir de regime do preso devido a uma falha no sistema que não tem condições de cumprir aquilo que está previsto na Lei de Execução Penal Brasil, (1984).

A introdução ou permanência no sistema fechado de presos que necessitaria estar, por direito, e de fato, no regime semiaberto, de acordo com provimento jurisdicional, provoca outro problema: a superlotação do sistema prisional fechado, que por si só é desprovido para o acolhimento dos condenados a realização de pena nos regimes inicial ou integralmente fechado (MARCÃO, 2007).

A super lotação do sistema prisional fechado acarreta muitos prejuízos para os presos, são jogados em selas apertadas não existe nenhuma privacidade.

O desempenho da pena no regime semiaberto não tem demonstrado nenhum resultado prático positivo, eminente no campo da ressocialização, defendida

por inúmeros doutrinadores como objetivo precípua da pena. A execução das penas no sistema progressivo, com a estrutura que o Estado confere, mostra uma sucessiva violação de normas (MARCÃO, 2007).

Não existem resultados positivos porque não se põe em prática o que está escrito nas leis. Falta tudo estabelecimentos apropriados, pessoas capacitadas comprometimento e busca por solução dos problemas.

CONCLUSÃO

Tudo o que ocorria antigamente era por querer dos deuses e a punição era a forma utilizada para aplacar sua fúria. A pena nada mais era do que a vingança, revide á agressão sofrida, desproporcionalmente aplicada sem preocupação com a justiça. Para que, civilizações inteiras não fossem eliminadas criou-se, outra forma de acabar com a dívida do individuo que passou a pagar por sua liberdade com bens. Depois de passar por várias modificações inclusive pela humanização, a pena chegou no modelo atual.

Existem muitas falhas em todas as áreas que deveriam estar trabalhando em harmonia no sentido de mudar a perspectiva do preso. A construção de casas de albergado e patronatos e o cumprimento do semiaberto em colônias agrícolas, industriais jamais existiram na maior parte dos Estados.

O regime semiaberto deixa transparecer que os apenados não saem da cadeia melhor do que quando entraram. Na maioria dos casos a socialização do preso não ocorre. A impunidade reina sendo evidente na quantidade de reincidência que é observada no Brasil. A progressão de regimes que traga o tempo certo de prisão aliado as previsões de condições mais humanas dentro do cárcere podem tornar o preso mais apto a conviver novamente em sociedade.

Existe uma quantidade muito grande de presos atualmente no nosso sistema carcerário, gerando excesso de pessoas numa mesma cela, rebeliões, fugas em massa, favorecendo a criação de quadrilhas organizadas, e a volta do cometimento de crimes pelos presos, pois não existe uma divisão quanto aos delitos que foram cometidos pelos apenados, incentivando uma faculdade de atos criminosos, que chega ao mais alto grau de instrução. No momento o que se pode ver é que existe apenas a preocupação de tirar de circulação a ameaça a sociedade, fazer com que o preso cumpra sua pena, e não cause problemas. Tendo tirado o estorvo de circulação e se possível esquecer dele e das inúmeras arbitrariedades que vão ocorrer. O que deveria se priorizar é a reintegração do preso, para que quando este voltasse ao convívio social estivesse totalmente reintegrado na sociedade, o que é

bastante defendido na Lei de Execução Penal, Brasil (1984) que expressa em seu texto a possibilidade de reeducar o preso. A própria Constituição Federal que proíbe expressamente a pena perpétua, garante que todo sentenciado possa retornar ao convívio social, independente do delito que cometeu. Talvez a progressão de regime seja a forma mais eficiente de reintegrar o indivíduo na sociedade, pois a partir da progressão ele começa a ter contato com a sociedade. Teoricamente isto é eficaz, mas no caso do regime semiaberto, a fiscalização é nula quanto ao local onde os presos vão durante o dia, se estão mesmo trabalhando, muitos contratos de trabalho são falsos, ou inexistem.

No caso do regime aberto, onde inexistem estabelecimentos para o cumprimento desta modalidade de pena, na maioria das vezes, as penas são cumpridas no regime de prisão albergue domiciliar. A falta de organização do sistema penitenciário brasileiro favorece a reincidência. De nada adianta uma pena muito longa, pois ela perde seu sentido, seu significado. A pena tem como objetivo impedir que o indivíduo cometa novos delitos, e de reintegrá-lo na sociedade, para que isto ocorra, ele precisa de convívio social, e não convívio carcerário, precisa ser reintegrado aos poucos na sociedade, por isso que a progressão de regime tem caráter fundamental na ressocialização. No Regime Disciplinar Diferenciado também existe a progressão, se atendidos os requisitos necessários. A Lei de Execuções Penal Brasil (1984) não trás o tempo de sanção para as faltas graves, ficando a critério dos estabelecimentos penais e de seus estatutos imporem uma sanção. As penas alternativas tem um caráter social e educativo muito importante para evitar a reincidência e ajudar na ressocialização.

As coisas não se resolvem de uma hora para outra, mas se não começarem, se não houver, uma atividade conjunta do Poder Público e de suas entidades, da sociedade, e principalmente do preso, pois este tem que ter vontade de retornar ao convívio social plenamente recuperado de sua delinqüência, só tende a piorar. A Lei de Execução Penal Brasil, (1984) tem um texto otimista que se seguido a risca traria muita melhora na atual situação em que se encontra o preso. Não existe preocupação quanto a tornar realidade o objetivo dessa lei, quer se jogar o preso na prisão e esquecer os problemas enfrentados pelo sistema. O que vem se tornando um circulo vicioso que esta longe do fim. O Brasil tem um longo caminho pela frente.

Várias reformas para serem feitas, certo é que não pode esperar que algo vai mudar sem que sejam tomadas atitudes novas. O assunto da progressão de regime gera polêmica por se tratar da liberdade das pessoas que é um bem precioso. Mas a sociedade deve pensar nele, pois, o preso não vai ficar para sempre na cadeia, no Brasil não existe pena perpétua.

Percebe-se que a progressão de regimes no Brasil não se dá de forma otimizada e não há efetividade em sua aplicação por tudo que foi pesquisado neste trabalho acadêmico. Não se pode esperar que o objetivo de preparar o preso para retornar ao convívio social e não delinquir de certo com a atual conjuntura. Os presos não sabem para onde vão uma vez trancados na cela passam a depender do que rege lá dentro.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cintia de Jesus. **A importância do trabalho na ressocialização do preso: aplicação efetiva da Lei de Execução Penal**. Goiás, 2012. Disponível em: <<https://juridicocorrespondentes.com.br/adv/almeidaadvocacia/artigos/a-importancia-do-trabalho-na-ressocializacao-do-preso-aplicacao-efetiva-da-lei-de-execucao-penal-802> .> Acesso em: 22 05 2016.

ANDREUCCI, Ricardo Antonio. **Manual de Direito Penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: Parte Geral 1**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4 . ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm .> Acesso em: 08 de novembro de 2015.

BRASIL. **Código Penal**: Decreto Lei nº 2848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm .> Acesso em: 05/11/2015.

BRASIL. **Lei de Execução Penal**: Decreto Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm .> Acesso em: 20/04/2016.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DUARTE, Mauro Henrique Tavares; CURI, Vinícius Fernandes Cherem. **Os influxos do Movimento Law andOrder e The Broken Windows Theory no Brasil**. 19 ° ed. São Paulo 2015. Disponível em:

<http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcn_id=233 .> Acesso em: 18-05-2016.

ESTEFAM, André. **Direito Penal 1: Parte Geral**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GOMES, Roberto Jorge. **O Sistema Prisional e a Lei de Execução Penal uma Análise do ser ao dever ser**. Minas Gerais: 2010. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/16935463/o-sistema-prisional-e-a-lei-de-execucao-penal-uma-analise-do-ser-ao-dever-ser> .>..Acesso em 22/04/2016.

MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**. 4 . ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRABETE, J.F; FABBRINI, R. N. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral, arts 1º a 120 do CP. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo Penal e Execução Penal**. 11.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

TOZI, Sanção A. Thalita. **A (re)interpretação do papel da progressão de regime de cumprimento de pena à luz do pensamento de Alessandro Baratta**. 20. ed. São Paulo 2015. Disponível em:

<http://www.revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/25/Lib20_Escolas01.pdf .> Acesso em: 16-05-2016. 32

XAVIER, Eiras Bruna. **Ineficácia da Lei de Execução Penal, quanto à Ressocialização, frente às organizações criminosas**. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.fesmpdft.org.br/arquivos/bruna_eiras.pdf .> Acesso em: 22/04/2016.

VRUCK, Lincoln. **Progressão de regime como forma de reintegração social**. 2010. Disponível em: <[file:///C:/Users/user/Downloads/2242-5711-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/user/Downloads/2242-5711-1-PB%20(2).pdf) .> Acesso em: 23-05-2016.