

TESE INSTITUCIONAL Nº 18

PROPONENTE: Gustavo Bustillos Monçores Velloso

Súmula:

Para fins de saída temporária, o requisito subjetivo do comportamento adequado é satisfeito com a conduta regular.

Assunto:

Execução penal e saída temporária

Fundamentação jurídica:

a saída temporária é um direito previsto expressamente no art. 122 da Lei nº 7.210/84. É usufruído pelos(as) reeducandos(as) que cumprem pena no regime semiaberto e serve para a visita à família, frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do 2º grau ou superior, na Comarca do Juízo da Execução, assim como para a participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social.

Em razão de recentes alterações legislativas, a fruição desse direito está cada vez mais restrita, de forma que o parágrafo 2º do art. 122 estipula hipóteses em que o(a) reeducando(a) não poderá usufruir desse direito.

Art. 122. Os condenados que cumprem pena em regime semi-aberto poderão obter autorização para saída temporária do estabelecimento, sem vigilância direta, nos seguintes casos:

§ 2º Não terá direito à saída temporária de que trata o caput deste artigo ou a trabalho externo sem vigilância direta o condenado que cumpre pena por praticar crime hediondo ou com violência ou grave ameaça contra pessoa. (Redação dada pela Lei nº 14.843, de 2024).

Por vez, caso a sentença condenatória não se enquadre nas hipóteses previstas nesse parágrafo 2º, passa-se à análise do cumprimento dos requisitos elencados no art. 123 da Lei nº 7.210/84, que devem ser cumpridos a fim de que o(a) reeducando(a) possa usufruir desse direito.

Art. 123. A autorização será concedida por ato motivado do Juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a administração penitenciária e dependerá da satisfação dos seguintes requisitos:

I - comportamento adequado;

II - cumprimento mínimo de 1/6 (um sexto) da pena, se o condenado for primário, e 1/4 (um quarto), se reincidente;

III - compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

Quanto ao requisito do “comportamento adequado”, elencado no art. 123, I, a doutrina costuma dizer que ele é aferido pelo atestado de conduta carcerária, emitido pela direção do estabelecimento penal¹. No âmbito jurisprudencial do TJRR, esse requisito é cumprido apenas quando consta “boa conduta” na certidão de conduta carcerária do(a) reeducando(a).

Posto isso, em razão das recentes alterações legislativas, que restringiram demasiadamente o direito à saída temporária, deve ser adotado entendimento de que o requisito do comportamento adequado é cumprido quando consta “regular conduta” na certidão de conduta carcerária do(a) reeducando(a). Dessa forma, mais reeducandos(as) poderão usufruir desse direito.

De acordo com o art. 99 do Decreto nº 16.784-E DE 17 DE MARÇO DE 2014, que aprova o Regimento Interno do Sistema Penitenciário do Estado de Roraima, a conduta do reeducando recolhido em estabelecimento penal será classificada como: ótima, boa, regular ou má. Por vez, segundo o art. 102 dessa norma, a conduta regular é a do reeducando cujo prontuário registra a prática de faltas médias ou leves, sem reabilitação de conduta.

¹ Roig, Rodrigo Duque Estrada Execução penal [livro eletrônico] : teoria e prática / Rodrigo Duque Estrada Roig. -- 5. ed. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2021. Pag. 391

Art. 99 A conduta do reeducando recolhido em estabelecimento penal será classificada como:

- I - ótima;
- II - boa;
- III - regular; ou
- IV - má.

Art. 102 Comportamento regular é o do reeducando cujo prontuário registra a prática de faltas médias ou leves, sem reabilitação de conduta.

Posto isso, ao se adotar o entendimento de que o(a) reeducando(a) com conduta regular terá cumprido o requisito subjetivo do comportamento adequado do art. 123, I da Lei nº 7.210/84, aqueles que tenham cometido falta leve ou média há pouco tempo ainda assim poderão usufruir desse direito.

Insta salientar que a Lei nº 7.210/84 exige expressamente a boa conduta para que o(a) reeducando(a) usufrua outros direitos. A título de exemplo, o art. 112 parágrafo 1º exige expressamente a boa conduta para ter a progressão de regime concedida.

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 1º Em todos os casos, o apenado somente terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, e pelos resultados do exame criminológico, respeitadas as normas que vedam a progressão. (Redação dada pela Lei nº 14.843, de 2024)

Isso demonstra que o legislador, quando entendeu cabível, exigiu expressamente a boa conduta, para que o(a) reeducando(a) usufruísse de algum direito previsto na Lei 7.210/84. Dessa forma, caso quisesse, o legislador exigiria expressamente a boa conduta, para que fosse usufruída a saída temporária.

Como não cabe analogia in malam partem no direito penal, não se pode exigir analogicamente, quanto à saída temporária, a boa conduta do(a) reeducando(a), para que

usufrua desse direito. Esse requisito subjetivo é cumprido então com a conduta regular atestada pela direção da unidade prisional.

Ante o exposto, para fins de saída temporária, o requisito subjetivo do comportamento adequado é satisfeito com a conduta regular. Ressalta-se que a conduta é atestada pela direção do estabelecimento prisional.

Fundamentação fática:

Em razão de recentes alterações legislativas que restringiriam demasiadamente o direito à saída temporária, os(as) reeducandos(as) tem cada vez mais dificuldade em usufruir desse direito. Trata-se do populismo penal, que tem como objetivo perpetuar o encarceramento e o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro.

Por isso, devem ser adotados entendimentos que ampliem a possibilidade de fruição desse direito e de outros previstos na lei de execução penal. O requisito subjetivo do comportamento adequado é pouco trabalhado na doutrina e é um dos que dão margem a uma ampla discricionariedade por parte do juízo da execução penal.

A título de exemplo, no Tribunal de Justiça do Estado de Roraima, o entendimento dominante é o de que o requisito do comportamento adequado só está cumprido quando o(a) reeducando(a) tenha boa conduta, o que é atestado pela direção da unidade prisional. Isso acaba restringindo demasiadamente a quantidade de pessoas que podem usufruí-las, o que vai de encontro à função ressocializadora da pena.

Ao levar em conta essa realidade, o defensor que subscreve a presente tese entendeu que se deve defender outro entendimento quanto ao cumprimento desse requisito subjetivo. Por isso, passou a entender que esse está cumprido quando a conduta do(a) reeducando(a) consta como regular.

Ao se pedir em juízo que seja concedido o direito à saída temporária dos(as) reeducandos(as) que tenham conduta regular, acaba sendo atendida a função ressocializadora da pena e se almeja fazer prevalecer jurisprudencialmente um entendimento que auxilie o término do estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro.



Sugestão de operacionalização:

o(a) defensor(a) público(a) que esteja atuando na execução penal, deve fazer o pedido de saída temporária do(a) reeducando(a) mesmo que ele(a) tenha apenas a conduta regular e desde que tenha cumprido os demais requisitos objetivos e subjetivos exigidos na Lei nº 7.210/84.

Boa Vista-RR, 03 de julho de 2024.

Escola Superior da Defensoria Pública do Estado de Roraima