

PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: POR QUE SUBSTITUIR?

Nair de Oliveira Ortega^{*}
Sueli de Souza Lima Santos^{**}

RESUMO: O presente trabalho foi elaborado para melhor compreensão ao se tratar da substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direito, onde o condenado terá uma oportunidade de cumprir sua pena, porém não estando em regime penitenciário. No entanto, este trabalho tem como objetivo o alicerce acadêmico condicionado ao uso adequado de suas retribuições. No decorrer deste ensaio faremos breve abordagem sobre as Penas existentes no direito Penal Brasileiro, os regimes penitenciários para cumprimento da pena, e centraremos nosso estudo, quando o condenado se preencher os requisitos e o Juiz deixa de fazer a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, bem como as causas e benefícios, tanto para o condenado como para Estado. Dessa forma tendo o condenado a entrar com pedido para que seja feita esta substituição.

Palavras-chave: Pena, Liberdade, Direitos, Substituição, Dignidade, Ressocialização.

* Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário Luterano de Ji-Paraná (CEULJI/ULBRA).

** Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário Luterano de Ji-Paraná (CEULJI/ULBRA).

<i>Jus Societas</i>	<i>Ji-Paraná – RO – CEULJI/ULBRA</i>	v. 6	p. 57-70	n. 1 - 2012
---------------------	--------------------------------------	------	----------	-------------

INTRODUÇÃO

O direito penal compõe o ordenamento jurídico com a função de tipificar os comportamentos humanos reprováveis a boa conduta, capazes de colocar em risco o bem comum, direitos fundamentais, a liberdade e etc. Ou seja, regras fundamentais para o bom relacionamento em sociedade. Neste sentido, impondo sanções ao indivíduo que comete uma(s) infração(ões) penal(is), ou prevenindo o indivíduo que ao se comportar de forma contrária a forma descrita na lei, este será responsabilizado.

Para CAPEZ (2009, p. 01):

A missão do Direito Penal é proteger os valores fundamentais para a subsistência do corpo social, tais como a vida, a liberdade, a propriedade e etc., denominados bens jurídicos. Essa proteção é exercida não apenas pela intimidação coletiva, mas conhecida como prevenção geral e exercida mediante difusão do temor aos possíveis infratores do risco da sanção penal, mas, sobretudo pela celebração dos compromissos éticos entre o Estado e o indivíduo, pelos quais se consiga o respeito às normas.

No entanto as sanções penais classificam-se em medida de segurança e pena, espécie esta, a qual, faremos breve abordagem neste trabalho acadêmico. Para tanto se faz necessário observar o conceito de Pena.

CAPEZ (2009, p 364) entende que:

É sanção penal de caráter aflitivo, imposta pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela prática de uma infração penal, consiste na restrição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição punitiva ao delinqüente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigidas a coletividade.

Para Sebastian Soller apud JESUS (2003, p.519): *“Pena é a sanção imposta pelo Estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), como retribuição de seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico, cujo fim é evitar novos delitos.”* Eugenio Cuello Calón apud CRUZ (2000, p.26) por sua vez, entende que *“a pena é sofrimento imposto pelo Estado em Execução de uma sentença, ao culpado de infração penal.”*

No entanto mudam se as palavras para se definir o instituto da pena, mas ao

final entende-se o seu caráter punitivo-retributivo, e preventivo de tal modo que na linguagem cotidiana quer dizer que: Indivíduo *você cometeu* um erro reprovável perante a lei, então você terá uma sanção (pena) imposta pelo Estado, onde você deverá pagar com a privação da sua liberdade, ou restrição de determinados direitos ou uma multa, ou em determinadas situações haverá a cominação de duas penas, uma privativa de liberdade e uma de multa. E preventivo quando esta diz: Indivíduo, *se você cometer* tal infração, poderá ter sua liberdade privada, ter direitos restritos, ou perder dinheiro. Conforme afirma JESUS (2003, p.519) “*Apresenta a característica de retribuição de ameaça de um mal contra o autor de uma infração penal. Tem finalidade preventiva, no sentido de evitar a prática de novo crime de novas infrações*” ou que indivíduos da sociedade em geral venham a cometer crimes.

O Código Penal Brasileiro adota a Teoria Mista da finalidade da pena, onde esta visa punir e prevenir o delinqüente para a prática do crime, buscando a reinserção do indivíduo ao convívio social. De modo que esta deve estar prevista na lei para que seja válida, e que salvo as

exceções previstas na lei, a pena não poderá deixar de ser aplicada, bem como, deverá ser proporcional a tipicidade criminal praticada.

Nesta seara, a LEP – lei de execuções penais (lei 7.210/84) preconiza em seus primeiros artigos que execução da pena tem por objetivo efetivar as disposições da sentença e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado, bem como serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei, não havendo qualquer distinção de natureza social, racial, religiosa ou política, assegurando-lhe a individualização da pena, onde os condenados serão classificados segundo seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal, assunto este o qual abordaremos com no decorrer deste ensaio.

No entanto para chegarmos ao objetivo do nosso trabalho devemos fazer breve introdução no que diz respeito à classificação das penas existentes no Direito Penal Brasileiro.

As penas classificam-se em: Privativa de Liberdade; Multa (pecuniária)- e Restritiva de Direitos - Art. 32 CP

1 A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

Esta forma de pena foi criada com a finalidade de ressocializar o indivíduo, para acabar com as formas de punições onde os condenados sofriam todas as formas de castigos e mutilações corporais, colocando-os em regimes desumanos, cruéis, e humilhantes, onde na antiguidade, por exemplo, se uma pessoa roubasse teria sua mão amputada, ou a levar chibatadas, e etc. De modo que hoje na atualidade estes comportamentos ainda encontram-se presentes, principalmente nos países orientais.

Para CRUZ (2000, p.28) “A *Privativa de Liberdade é a pena através da qual se promove o afastamento do condenado do convívio social, mediante confinamento carcerário, por certo espaço de tempo.*” Diante de uma situação hipotética, onde um indivíduo transgredir normas e comete crimes, terá sua liberdade privada como uma sanção imposta pelo Estado, pela infração que cometeu; onde o prazo desta privação de acordo com o Código Penal não poderá ultrapassar 30

anos –art. 75 §1º. Neste sentido o prazo será determinado pela infração cometida, descrita na lei, bem as circunstâncias envolvidas na tipicidade penal.

Para a PPL – Pena Privativa de Liberdade existem duas modalidades: Reclusão e Detenção; e os regimes de cumprimentos destas modalidades classificam-se em: regime fechado, semi-aberto, e aberto. De acordo com a legislação penal – A pena de Reclusão deverá ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto, sendo levado em consideração o fator tempo de condenação, se reincidente ou não ou tipo de crime cometido como é o caso de crimes hediondos que o regime inicial é obrigatoriamente o fechado – art. 2º §1º lei 8.072/90.

Já na modalidade Detenção será no regime semi-aberto ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado – art.33 /CP os requisitos que determinarão o regime inicial de cumprimento serão determinados pelos fatores elencados na segunda parte do parágrafo anterior.

No entanto cabe ao juiz que prolatar a sentença condenatória estabelecer o regime que o condenado irá

iniciar o cumprimento da pena, segundo SOUZA (2011, p.144) “*se o juiz não fixar, cabem embargos de declaração em virtude da omissão; e se fixar, e gerar inconformidade, cabem apelação*”, estando acordados com o art.110 da Lei de Execução Penal, e ademais, observando-se as possíveis distinções quanto à pena tanto para reclusão quanto para detenção, na conformidade do art.33 do código penal. Ou seja, no momento em que o magistrado vai fixar o regime inicial ele deverá levar em conta, a quantidade de pena, a primariedade ou reincidência do condenado e observar as circunstâncias judiciais.

Segundo CAPEZ (2009, p.365) são os regimes penitenciários:

Fechado que cumpre a pena em estabelecimento penal de segurança máxima ou média; o Semiaberto que cumpre a pena em colônia penal agrícola, industrial ou em estabelecimento similar e o regime aberto trabalhando ou freqüentando cursos em liberdade durante o dia, e recolhe-se em casa do albergado ou estabelecimento similar, durante a noite.

Das penas privativas de liberdade a reclusão é uma forma de regime mais rigoroso, ficando em estabelecimento de segurança máxima ou média, no entanto, a pena de detenção é para casos que o condenado não oferece tamanha periculosidade, onde o mesmo pode cumprir sua pena em regime semi-aberto ou aberto. No regime semi-aberto a execução da pena se dará em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar - art.33 “b” /CP. No regime aberto a execução da pena será na casa de albergado, ou em estabelecimento adequado - art.33 “c”/CP.

Com efeito, faz-se importante ressaltar que a CF/1988 estabelece em seu artigo 5º, XLVII que, “a pena será cumprida em estabelecimento distinto, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”.

Conforme, MIRABETE (2002, p.253):

As mulheres estão sujeitas a um regime especial, cumprindo pena em estabelecimento próprio. Devem ser observados os direitos inerentes à condição pessoal da sentenciada, as regras referentes às penas privativas de

liberdade. [...] às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação - art.5ºL; pela Lei 9.460/97, além da mulher, o maior de 60 anos também deve ser recolhido a estabelecimento próprio e adequado a sua condição pessoal.

No entanto não condiz com a realidade gritante do sistema carcerário vigente no País, onde apenados e apenadas cumprem suas penas em condições subumanas, com superlotação, e misturados com todo tipo periculoso.

2 A PENA DE MULTA

Consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa que será no Mínimo de dez e no Máximo de 360 dias-multa, art. 49/CP. Desse modo o juiz deverá atender a capacidade econômica do réu. A multa deve ser paga dentro de dez dias de transitada em julgada a sentença, e a requerimento do condenado o juiz pode permitir o pagamento em parcelas mensais, bem como, ser efetuada mediante desconto em folha-salário do condenado desde que

não atinja o mínimo legal para sua subsistência e de sua família, art. 50 /CP. Caso o condenado venha a não efetuar o pagamento da mesma esta se torna dívida ativa da Fazenda Pública. MIRABETE (2003, p.289) diz sucintamente, que: “[...] transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”.

3 A PENA RESTRITIVA DE DIREITOS

Essa modalidade foi incluída no direito penal através da lei 7.209/84, havendo alterações posteriores, e de acordo com CRUZ (2000, p. 33) “*estas objetivam precipuamente a ressocialização do individuo que delinqüiu, reintegrando-o ao contexto social com maior celeridade, evitando as privativas de liberdade de pequena duração*”, são autônomas e alternativas e substituem as privativas de liberdade quando: For aplicada a pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido

com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada ao crime culposo. Se o réu não for reincidente em crime doloso, bem como, deverá ser observado à culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, e a personalidade do agente. Importante ressaltar que a duração da pena restritiva de direitos terá a mesma duração da pena privativa de liberdade, e que devem ser levados em consideração os motivos e as circunstâncias que indicarem ser suficiente a substituição da pena – art. 44 /CP.

Neste sentido as penas restritivas de direitos consistem em:

Prestação pecuniária – que consiste no pagamento em dinheiro a vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos. Caso haja aceitação do beneficiário pode haver prestação de outra natureza, faz se importante abrir um parêntese neste item onde se vê muito a condenação a pagar determinados números de cestas básicas a tais entidades, e quando se é leigo no assunto, imaginamos haver no código penal este tipo de sanção, e de forma

alguma esta preconizada no direito penal, ela se enquadra no art.45 § 2º/ CP - que havendo aceitação do beneficiário pode haver prestação de outra natureza.

Perda de bens e valores – dar se á em favor do Fundo Penitenciário Nacional e seu valor terá como teto o que for maior: o montante do prejuízo causado ou o provento obtido pelo agente ou terceiro em consequência da prática do crime, art. 45 § 3º/CP.

Prestação de serviços à comunidade ou entidades pública – aplicável a condenação superior a 06 meses de privação da liberdade. Esta modalidade consiste na atribuição de tarefas gratuitas ao condenado em favor de entidades assistências, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais, devendo ser atribuídas de acordo com a aptidão do condenado que devem ser cumpridas à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, fixadas de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho – art. 46 §2º e 3º/ CP. Neste sentido ZAFFARONI & PIERANGELI (2004, p.764), faz uma importante observação, que se deve levar em conta todas as vezes em que ela for aplicada, terá

o mesmo sentido. Pois “há textos que impõe ao apenado à prestação de serviços comunitários gratuitos de forma infamante, ou seja, a realização de serviços à vista do público, ou em condições degradante de auto-estima da pessoa”

No entanto essa condição infamante poderá estar sendo causada pelo administrador do local onde o apenado está cumprindo a sua pena de prestação de serviço, pois perante a sociedade é comum o estigma de reprovação quando se diz que alguém foi condenado, ou seja, existe todo um pré-conceito. Dessa forma entende-se que quando isso venha a acontecer pode levar o apenado ao não cumprimento da pena, bem como se atirar de vez ao mundo do crime. Porém este mesmo autor faz referência ao art. 5º da CF – que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”, e que é o juiz da execução penal que deverá observar para que a pena não venha a assumir caráter infamante, porém resta saber se este controle realmente acontece na prática diante do excesso de trabalho que ronda os magistrados.

Interdição temporária de direitos – consiste na proibição do exercício do

cargo, função ou atividade pública ou mandato eletivo, proibição do exercício da profissão, ou atividade que dependa de habilidade especial, de licença, ou autorização do poder público. Suspensão de autorização ou de habilitação para dirigir veículo. E frequentar determinados lugares – art. 47/ CP.

Limitação de fim de semana – Consiste na obrigação de permanecer, aos sábados e domingos por cinco horas diárias, em casa do albergado ou outro estabelecimento adequado, podendo ser ministrados cursos e palestras ou atribuídas atividades educativas durante a permanência – art. 48/CP.

4 QUANDO SE DEVE SUBSTITUIR?

As penas alternativas são autônomas, substitutivas, onde o juiz em primeiro lugar fixa-se a Pena privativa de liberdade e depois a substitui pela Pena restritiva de direitos ou uma pena de multa ou cominadas, dependendo do caso concreto em questão, ou seja, desde que o réu preencha os requisitos tanto objetivos como subjetivos exigidos pelo código penal. No entanto observa-se que nem sempre esta substituição ocorre de

imediatamente, tendo o condenado depois de prolatada a sentença entrar com o pedido de substituição. Destarte importante salientar que no decorrer desta pesquisa nos deparamos com doutrinadores com opiniões que se convergem no sentido de que uns afirmam ser obrigatória esta substituição, como Damásio de Jesus (2003) – “*A substituição é obrigatória, se presente todas as condições de admissibilidade, não se trata de simples faculdade judicial.*” E outros como o Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes em Jurisprudência a seguir:

PROCESSO: HC 98995 RS
Relator (a): Min. GILMAR FERREIRA MENDES
 Julgamento: 19/10/2010
 Órgão Julgador: Segunda Turma
 Publicação: DJe-213 DIVULG 05-11-2010 PUBLIC 08-11-2010 EMENT VOL-02426-01 PP-00067
 Parte(s): CLAUDIOMAR DE SOUZA RAMOS OU CLAUDIOMAR DE SOUZA SANTOS DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

Habeas Corpus.
 2. Furto qualificado (CP, 155, § 4º, I e IV). Condenação a 1 (um) ano de reclusão. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de

direitos. Decisão devidamente fundamentada.

3. Pedido de substituição por multa. Nas hipóteses a envolver condenação igual ou inferior a 1 (um) ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos (CP, art. 44, § 2º). **O juiz não está obrigado a promover a substituição, necessariamente, por uma pena de multa. (grifo nosso)**

4. Ordem denegada.

Neste sentido temos nos deparados com diversos pedidos junto aos tribunais para que haja esta substituição, citados a seguir:

HABEAS CORPUS Nº 162.965 - MG (2010/0029820-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

IMPETRANTE : RAFAEL NUNES TEIXEIRA CAMPOS

ADVOGADO : ANDREA ABRITTA GARZON TONET - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : RAFAEL NUNES TEIXEIRA CAMPOS (PRESO)

ADVOGADO : ADRIANO CARLOS OLIVEIRA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. RÉU PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. INCONSTITUCIONALIDADE DA VEDAÇÃO LEGAL DECLARADA EM PRECEDENTE DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Não subsiste empecilho ao pleito de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos aos condenados pelos crimes previstos nos arts. 33, *caput* e 1.º, e 34 a 37 da Nova Lei de Drogas, após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade dos termos do art. 44 da Lei n.º 11.343/06 que vedam o benefício.

2. A substituição da pena privativa de liberdade é adequada à espécie, pois o Paciente é tecnicamente primário, a pena-base foi fixada no mínimo legal e o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça.

3. Ordem concedida para assegurar ao Paciente a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, a ser implementada pelo Juízo das Execuções Penais.

ACÓRDAO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 15 de março de 2011

(Data do Julgamento)

Processo: HC 104437 SP

Relator (a): Min. CÁRMEN LÚCIA

Julgamento: 01/02/2011

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJe-035 DIVULG 21-02-2011 PUBLIC 22-02-2011

Parte(s): MIN. CÁRMEN LÚCIA
RODRIGO LUIZ SANTEZ
PEDRO GELLE DE OLIVEIRA
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: POSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou serem inconstitucionais os arts. 33, § 4º, e 44, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, na parte em que vedavam a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em condenação pelo crime de tráfico de entorpecentes (HC 97.256, Informativo/STF 598).

2. Ordem concedida.

DECISÃO

<i>Jus Societas</i>	<i>Ji-Paraná – RO – CEULJI/ULBRA</i>	v. 6	p. 57-70	n. 1 - 2012
---------------------	--------------------------------------	------	----------	-------------

Decisão: A Turma concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Relatora. Unânime. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. 1ª Turma, 2011.

RECURSO ESPECIAL Nº 766.257 - SC (2005/0114579-5)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : PAULO ROBERTO CASECA DOS SANTOS
ADVOGADO : RENÊ ARIEL DOTTE OUTRO (S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. QUESTAO DE ORDEM. RECURSO ESPECIAL. PROVIMENTO DO APELO NOBRE. REDUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. CONCESSAO DE WRIT, PELO PRETÓRIO EXCELSO, DETERMINANDO QUE O STJ PROCEDA AO EXAME DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. I - A c.

2ª Turma do Supremo Tribunal Federal deferiu pedido de **habeas corpus** ali impetrado para determinar que esta e. Corte proceda ao exame de que trata o artigo 44 do Código Penal. II - Para que o sentenciado seja beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, é indispensável o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos constantes do art. 44 do Código Penal (**Precedentes**). III - Na espécie, as consequências do crime, como única circunstância judicial desfavorável, autoriza a substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em virtude do preenchimento dos requisitos

legais exigidos para a substituição. Questão de ordem resolvida para substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

ACÓRDAO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Senhor Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de março de 2010. (Data do Julgamento).

Com efeito, busca-se despertar a atenção para o fato de que o condenado tem que requerer este direito, e por que não, substituir a Pena privativa de liberdade pela Pena restritiva de direito, logo na sentença condenatório? É claro, desde que o condenado preencha os requisitos exigidos pela lei, de modo que evitaria essa enxurrada de pedidos junto aos tribunais, e estaria primando pelo Principio da Celeridade Processual, quesito amplamente discutido pela EC 45/2004 e ao Principio da Economia Processual, sendo assim desafogando em parte o Poder judiciário, pois não cabendo mais recursos, o réu teria que acatar a decisão. Todavia a pena de prisão deveria ser utilizada como ultimo recurso para a punição do apenado,

e não como saída para retirar o delinqüente da rua e jogá-lo na prisão estando assim à sociedade protegida, sem dar condições para que ele se reedueque, repense e não volte a delinqüir.

Todavia, é de grande relevância para o assunto em questão, a dignidade da pessoa do apenado, em que este ao ser condenado por uma pena passível de ser substituída, e se não acontece esta substituição este deverá cumprir sua pena no sistema prisional, como muito se tem discutido que a pena tem como uma de suas funções a ressocialização do individuo, pois na visão de, CRUZ (2000) *“uma vez que o curto confinamento em nada contribui, na recuperação do condenado, haja vistas as deficiências do sistema carcerário brasileiro.”*

Contudo dada a atual situação dos estabelecimentos carcerários do país, de superlotação das celas, de modo que se torna um tanto quanto embaraçosa no sentido de que os apenados são inseridos nos estabelecimentos sem qualquer critério de classificação, ficando as margens de uma sociedade discriminada, mantidos pelo Estado, e como custa caro um preso ao governo! Pois de acordo com MIRABETE (2002, p.251) *“é*

praticamente impossível a ressocialização do homem que se encontra preso, quando vive em uma comunidade cujos valores são totalmente distintos daqueles a que, em liberdade, deverá obedecer, consta ainda as deficiências intrínsecas ou eventuais do encarceramento”

Neste sentido, vivem na ociosidade, em contato com os mais variados delinqüentes, e aprendendo o mundo crime. Sabemos que era pra ser diferente, porque a lei diz que o preso deve ser ressocializado, para voltar ao convívio na sociedade e essa mistura em que há nos presídios, torna-se grande oportunidade de influenciar aqueles de fácil ressocialização, pois o preso passa o dia sem fazer nada, sabemos que a estrutura do sistema prisional era pra ser diferente, pois se acontecesse o que realmente preconiza a lei em relação, aos direitos do apenado, buscando formas, tornando possível o tratamento diferenciado, no sentido de que presos de grande periculosidade, reincidentes ficassem separados, talvez não influenciasse de forma negativa no apenado de baixa periculosidade ou a pessoa que cometeu um crime pela primeira vez, tendo em vista que só pelo fato da privação da sua liberdade já traz

consequências à pessoa, pois afeta suas emoções seu psicológico, enfim, seria uma forma de preservar vidas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O assunto ora abordado nos foi importante por nos fazer refletir a sobre a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direito, no ato da prolação da sentença condenatória, se preenchido os requisitos exigidos pela lei pelo condenado, evitando que o mesmo tenha que buscar este instituto em momento posterior. Neste sentido, visando a não inserção do individuo ao sistema prisional, sendo que o mesmo poderá cumprir a sua pena de forma alternativa, sendo assim, evitando o convívio com outros delinqüentes já reincidentes e de alta periculosidade. Pois é de conhecimento publico, através das constantes notícias veiculadas nos meios de comunicação, a forma de sobrevivência nas cadeias brasileiras – que são verdadeiras fontes de violação de direitos humanos, e como exemplo amplamente divulgado tem entre outros o caso do Presídio Urso Branco de Porto Velho-RO, em que o Brasil foi responsabilizado

internacionalmente pela forma como eram mantidos os apenados. Tudo isso demonstra que ao invés de reeducar, o sistema esta criando e aperfeiçoando o banditismo, para devolvê-lo ao convívio social. Portanto entendemos que o condenado obtendo esta oportunidade de cumprir sua pena de forma alternativa, este estaria tendo uma chance de repensar sua conduta, e estaríamos evitando que mais vidas fossem corrompidas pelo mundo do crime, evitando este contato direto.

REFERÊNCIAS

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal-Parte Geral/* Vol. I. 13ªed.-São Paulo: Saraiva, 2009.

CRUZ,Walter Rodrigues da. *As Penas Alternativas no Direito Pátrio.* São Paulo: Editora de Direito, 2000.

JESUS, Damasio E. *Direito Penal-Parte Geral /Vol. I.* 26ªed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MIRABETE, Julio Fabrini. *Manual de Direito Penal-Parte Geral /Vol. I.* 19ªed. São Paulo: Atlas, 2003.

SOUZA, Luiz Antonio de, *Coleção OAB - primeira fase.Direito Penal /Vol. I.* 4ªed. São Paulo: Saraiva, 2011

ZAFFARONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de*

Direito Penal Brasileiro: Parte Geral.
5ª ed. São Paulo: RT Revista dos Tribunais.

<i>Jus Societas</i>	<i>Ji-Paraná – RO – CEULJI/ULBRA</i>	v. 6	p. 57-70	n. 1 - 2012
---------------------	--------------------------------------	------	----------	-------------