



UNIVERSIDADE TIRADENTES
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO - ARTIGO CIENTÍFICO

A REALIDADE DO REGIME SEMIABERTO EM SERGIPE

Marcos Vinícius Rocha Santos
Júlio César do Nascimento Rabelo

Aracaju
2020

MARCOS VINÍCIUS ROCHA SANTOS

A REALIDADE DO REGIME SEMIABERTO EM SERGIPE

Trabalho de Conclusão de Curso –
Artigo – apresentado ao Curso de
Direito da Universidade Tiradentes –
UNIT, como requisito parcial para
obtenção do grau de bacharel em
Direito.

Aprovado em ____ / ____ / ____.

Banca Examinadora

Professor Orientador
Universidade Tiradentes

Professor Examinador
Universidade Tiradentes

Professor Examinador
Universidade Tiradentes

A REALIDADE DO REGIME SEMIABERTO EM SERGIPE

Marcos Vinícius Rocha Santos¹

Resumo

O presente artigo pretende analisar o contraste entre a legislação e a realidade da situação do regime semiaberto no Brasil e em especial no estado de Sergipe, onde a superlotação e precariedade estrutural do estabelecimento penal para o cumprimento do regime semiaberto causaram a sua interdição. Primeiramente buscou-se introduzir conceitos diretamente relacionados ao tema como “pena” e “regime prisional” e seu desenvolvimento histórico. Em seguida, foi exposto como funciona o regime semiaberto na legislação penal brasileira. Por fim, concluiu-se como de fato esse regime é tratado pelo poder judiciário diante dos impactos provenientes do seu fracasso por não ser efetivamente aplicado como disposto na lei.

Palavras-chaves: constrangimento ilegal. pena. prisão domiciliar. progressão por salto. regime semiaberto. superlotação

Abstract

This article intends to analyse the contrast between the legislation and the reality of the situation of the semi-open regime in Brazil, and specially in the state of Sergipe, where the overcrowding and the semi-open penal establishment structural precarity caused its interdiction. Firstly, the concepts of “penalty” and “prison regime” were introduced their historical development. Secondly, the semi-open regime was described as prescribed by the Brazilian penal law. And lastly, we concluded on how this regime is treated by the judiciary power in the face of the impacts arising from its failure to be effectively applied as provided by law.

Keywords: home prison. illegal constraint. jump progression. overcrowding. punishment. semi-open regime.

¹ Graduando em Direito pela Universidade Tiradentes – Unit. E-mail: marcosvrsantos12@gmail.com

1- INTRODUÇÃO

O sistema progressivo de regime prisional adotado no Brasil é uma importante medida para a recuperação e reintegração do apenado à sociedade. Por este sistema, os regimes são sentenciados de acordo com infrações praticadas, a reincidência e a quantidade de pena imposta. Procura-se assim, proporcionalizar a sanção de maneira mais individual e de acordo com a gravidade do crime. Ao regime fechado vão aqueles que cometem infração de maior potencial ofensivo, enquanto ao regime aberto vão os que cometem infração de menor potencial ofensivo. Entre esses regimes mais extremados há o regime semiaberto, que também é relevante por ser uma etapa obrigatória para progredir do fechado ao aberto.

Todavia, a realidade do sistema prisional brasileiro está longe de funcionar como devido pela lei, sendo a superlotação e a precariedade dos estabelecimentos penais umas das principais causas. Em especial se encontra o fracasso do regime semiaberto que é o foco desta pesquisa. Para tanto, o desenvolvimento trabalho foi dividido em 5 capítulos. No primeiro buscou-se introduzir conceitos diretamente relacionados ao tema como “pena” e “regime prisional” e seu desenvolvimento histórico, além de termos como justiça retributiva e restaurativa, e direito penal máximo e abolicionismo penal.

No segundo capítulo ponderou-se sobre os critérios qualitativos e quantitativos da pena e a questão da reincidência para a fixação do regime inicial e as particularidades dos estabelecimentos penais referentes a cada regime como descritos pela legislação penal. Posteriormente, o terceiro capítulo tratou de como os regimes funcionam na realidade além de explorar a visão da doutrina e operadores do direito sobre os vários problemas que assolam o regime semiaberto, seja por deficiência ou total inexistência.

Por fim, o quarto capítulo focou na realidade do regime semiaberto em Sergipe, destacando a interdição do único estabelecimento penal voltado a esse regime, os problemas que levaram a essa situação e os provenientes dessa decisão. Enquanto no quinto e último capítulo foram coletadas decisões de juízes sentenciadores, da Vara de Execução Penal e do Tribunal de Justiça de Sergipe para avaliar como o Poder Judiciário vem lidando com a inexistência do regime semiaberto no estado.

2 - PENA E REGIME PRISIONAL

Em sua célebre obra “Dos Delitos e das Penas”, Cesare Beccaria (1738-1794) remonta à ideia do contrato social para descrever a origem das penas e do direito de punir. Para o autor, a fim de evitar a violência e as incertezas, o homem sacrificou parte de sua liberdade natural para alcançar um bem comum e assim formar o Estado, aquele que iria deter o monopólio para proteger o conjunto das liberdades e evitar o regresso aos tempos caóticos. Defensor da abolição da pena de morte e da tortura como também da razoabilidade da pena, Beccaria é considerado como um importante marco para a lei criminal moderna e a penologia, tendo em vista o contexto em que vivia, como relata Rogério Greco:

A sociedade do século XVIII vivia numa situação de terror e desigualdades. O processo penal era inquisitivo, realizado secretamente, sem que o acusado tivesse conhecimento das provas que contra ele estavam sendo produzidas. A tortura era um meio oficial utilizado pelo Estado para obter a confissão daquele a quem se escolheu para ocupar o lugar de culpado. A confissão era compreendida como a rainha das provas. O réu, na verdade, era quase que obrigado a confessar, a fim de expiar sua culpa. (GRECO, 2015, p. 27)

Ainda naquela época imperava o conceito de justiça retributiva, ou seja, diante do monopólio punitivo do Estado, já não havendo mais espaço para a prática de vingança privada, a punição era um fim em si mesma. A justiça retributiva é caracterizada pela indisponibilidade da ação penal, mediante uso dogmático do direito e procedimentos rígidos, com interesse público na punição do agente se fazendo mais por penas privativas de liberdade ou mesmo cruéis e humilhantes. Em contrapartida, a justiça restaurativa que foi surgindo buscou alçar a vítima como parte da ação penal, reparar o dano sofrido, flexibilizar os procedimentos, fomentar a conciliação e humanizar a pena (NUCCI, 2014, p. 314).

A caracterização de justiça retributiva ou restaurativa também pode ser firmada na dualidade de outros conceitos, de um lado o direito penal máximo, e do outro o abolicionismo penal. O primeiro se atém à severidade excessiva da pena, sendo o sistema mais usado nos Estados Unidos. Já o segundo, é relacionado com a descriminalização, a despenalização e até mesmo o desencarceramento; corrente de pensamento mais incorporado na Europa ocidental. A finalidade das penas também é percebida pelas teorias absoluta e relativa. Segundo Fernando Capez, a teoria

absoluta é simplesmente punir o ator da infração penal, ou seja, a pena é vista como uma retribuição do mal injusto causado. Diferentemente, a teoria relativa se propõe a ver a pena com uma finalidade mais prática e utilitária, pois a pena deve objetivar a prevenção da continuidade delitiva do infrator em específico, como também intimidar as pessoas da sociedade de forma geral a não cometerem crimes. (CAPEZ, 2011, p. 385)

É importante salientar que ambas as posições não são excludentes, pois a pena deve almejar tanto a retribuição do delito já praticado como também a prevenção de novos. Esta é a posição adotada pela legislação penal brasileira, uma teoria mista ou eclética que busca conciliar a punição do criminoso com sua posterior ressocialização e a prevenção de crimes, sendo esta última uma finalidade explícita no art. 59 do Código Penal referente aos critérios de fixação da pena. Uma das medidas relacionadas à ressocialização e à humanização da pena é a gradação de regimes prisionais. Assim, de acordo com as circunstâncias do crime e do agente, poderiam ser aplicadas penas mais severas em regime fechado e penas mais brandas em regime aberto, havendo ainda a possibilidade de progressão de regime se atendidas as especificidades impostas pela lei desde que tenha boa conduta carcerária (art. 112 da LEP).

A progressão de regime é o que caracteriza o sistema prisional progressivo e foi adotado no Brasil pelo artigo 33, §2, do Código Penal sofrendo modificações através da reforma do código de 1984. Este sistema se difere de outros mais antigos como o pensilvânico e o auburniano. Ambos os sistemas eram caracterizados pelo isolamento celular e a disciplina rígida, sendo o primeiro voltado à oração e abstinência e o segundo ao silêncio absoluto (SILVA, 2013, p. 9). Outra diferença entre os dois é que no sistema pensilvânico o preso não podia trabalhar ou receber visitas, enquanto no auburniano o trabalho era permitido, inicialmente na cela e depois em grupos (GRECO, 2015, p. 542)

3 – O REGIME SEMIABERTO E O SISTEMA PRISIONAL PELA LEI BRASILEIRA

Como previamente exposto, o Brasil adota o sistema progressivo, adotando para tal três regimes para cumprimento de pena privativa de liberdade: o fechado, o semiaberto, e o aberto; não sendo possível como regra o cumprimento da penal

integral no mesmo regime se o preso tiver cumprido a porcentagem do tempo da pena necessário para progredir e se tiver bom comportamento carcerário. A progressão se dá com a passagem do regime atual ao imediatamente menos gravoso, logo do fechado ao semiaberto, e do semiaberto ao aberto, sendo vedado a progressão direta do fechado ao aberto.

Capez complementa dizendo que a alegação de falta de estabelecimento para cumprimento do regime semiaberto não permite ao juiz conceder àquele condenado no regime fechado “progressão por salto” ao regime aberto. “Porém, o STJ já vem admitindo decisões em sentido contrário, entendendo ser problema atribuível ao Estado, não podendo o condenado responder pela ineficiência do Poder Público” (CAPEZ, 2011, p. 405). Assim, neste caso, segundo entendimento corrente, a súmula 491 do STJ (“É inadmissível a chamada progressão *per saltum* de regime prisional”) não se aplicaria visto que a manutenção do agente em situação mais gravoso do que a estabelecida em decisão judicial caracterizaria constrangimento ilegal (STJ: HC 329266/TO, DJe 30/09/2015).

Por consequência, foi publicada a súmula vinculante 56 do STF dizendo que “a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS”. Neste recurso especial o Ministério Público do Rio Grande do Sul questionou a decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que concedia prisão domiciliar ao condenado por falta de vaga no regime semiaberto, dizendo que a decisão violaria o princípio da legalidade. Isto é, o poder judiciário concederia o benefício da prisão domiciliar sem estar respaldado pelas hipóteses legais.

Em relação às especificidades de cada regime, o art. 33 e seguintes do Código Penal descreve os ambientes onde serão executadas as penas privativas de liberdade (seja reclusão ou detenção) e suas regras. A pena de reclusão poderá ser cumprida nos regimes fechado, semiaberto ou aberto, enquanto a pena de detenção deverá ser cumprida no semiaberto ou aberto, e excepcionalmente no fechado². Considera-se como regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima

² Enquanto a prisão simples na Lei das Contravenções Penais não admite o regime fechado em nenhuma hipótese, devendo ser cumprida em regime aberto ou semiaberto.

ou média, regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar e regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

André Stefam (2018, p. 394), considerando os critérios qualitativos e quantitativos da pena e a questão da reincidência para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena, apresenta a tabela abaixo:

	RECLUSÃO		DETENÇÃO	
	Reincidente	Não reincidente	Reincidente	Não reincidente
Pena superior a 8 anos	FECHADO	FECHADO	SEMIABERTO	SEMIABERTO
Pena igual ou inferior a 8 anos e superior a 4	FECHADO	SEMIABERTO ³	SEMIABERTO	SEMIABERTO
Pena não superior a 4 anos	SEMIABERTO ²	ABERTO ²	SEMIABERTO	ABERTO ²

Diante da tabela, em especial analisando o regime semiaberto, o autor conclui que:

O réu reincidente condenado a delito apenado com detenção cumprirá a pena em regime inicial semiaberto, independentemente da quantidade da pena. O mesmo se aplica quando, embora não reincidente, o réu tiver sido condenado a pena superior a quatro anos. (STEFAM, 2018, p. 394)

Em se tratando da pena de reclusão e sendo o apenado reincidente, o regime semiaberto poderá ser imposto quando a pena não for superior a quatro anos e forem

³ Se as circunstâncias judiciais forem favoráveis, pois caso contrário o juiz poderá impor regime mais gravoso (CP, art. 59, caput).

favoráveis as circunstâncias judiciais. Isso vai de acordo com a súmula 269 do STJ (“É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais”). Não sendo reincidente, deverá o juiz observar a quantidade da pena imposta e as circunstâncias judiciais. Por conseguinte, se a pena for superior a quatro e igual ou inferior a oito, as circunstâncias judiciais sejam favoráveis, poderá o cumprimento da pena iniciar-se no regime semiaberto.

Sobre as características dos regimes, no regime fechado há uma maior vigilância sobre o apenado cuja movimentação é restrita, ficando ele sujeito a trabalho no período diurno no estabelecimento ou externo e há isolamento durante o repouso noturno. Em contrapartida, o regime aberto se baseia na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado, haja visto que não há tal vigilância sobre ele. O condenado deverá trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, permanecendo recolhido durante o período noturno e nos dias de folga. Entre esses extremos há o regime semiaberto, o qual também admite trabalho externo, mas não há isolamento noturno.

Miguel Reale Junior, *apud* Vanessa Silva, conclui que:

No regime semi-aberto, equilibram-se as preocupações com a segurança e a confiança outorgada ao condenado, pois caracteriza-se o regime exatamente por um espaço de liberdade despreocupado com medidas físicas impeditivas da fuga, seja em razão do tipo de estabelecimento em que se cumpre a pena, seja pelo direito de saída possível de ser concedido (Silva, 2013 p. 25)

As regras do regime semiaberto referentes ao trabalho, autorização de saída e permissão de saída são semelhantes àquelas do regime fechado (Capez, 2011, p. 411). Contudo, apesar de o art. 35 do Código Penal falar na obrigatoriedade do exame criminológico àqueles condenados no regime semiaberto assim como no regime fechado, a Lei de Execução Penal prevê que o exame para semiaberto seria uma faculdade (art. 8º, § único). Ademais, a LEP prescreve que:

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:

I - visita à família;

II - frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do 2º grau ou superior, na Comarca do Juízo da Execução;

III - participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social.

A saída temporária é um benefício característico do regime semiaberto, não se aplicando ao preso em regime fechado, pois por ele cumprir uma pena mais reclusa, ela é incompatível com a liberação sem vigilância. A saída temporária também não se aplica ao regime aberto, haja visto que o condenado já está em liberdade o dia todo. Não obstante, é de se ressaltar que mesmo não havendo vigilância direta poderá ser usado equipamento de monitorização eletrônica, bem como o emprego de restrições determinadas pelo juiz.

O regime semiaberto é amparado não só pela legislação penal em específico, mas também por princípios constitucionais. Estes princípios seriam o da legalidade (não há pena sem prévia cominação legal), da dignidade da pessoa humana (incabível a manutenção do apenado em regime mais gravoso do que aquele sentenciado), da proporcionalidade (a pena imposta deve ser proporcional ao crime cometido) e o da individualização da pena (o apenado com bom comportamento e trabalhando não deve ser tratado do mesmo jeito que aqueles que não se encontram na mesma situação). Diante disso, é claro como o regime semiaberto busca algo mais do que a simples retribuição do ato criminoso, mas sim também a reintegração desses apenados à sociedade. (MERHEB, 2014, p. 6)

Por fim, Nucci relata duas situações curiosas referentes à aplicação do regime semiaberto. Segundo o autor, é “posição majoritária a inviabilidade de concessão do regime semiaberto a estrangeiro condenado no Brasil, desde que sofra processo de expulsão, devendo cumprir toda a sua pena no regime fechado para, depois, ser expulso” (NUCCI, 2014 pag. 332). O outro caso se refere à situação do índio. Segundo o art. 56, § único, da Lei 6.001/73, “as penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, (...)”. Portanto, independentemente da pena e delito, os índios condenados devem cumprir no regime semiaberto, e excepcionalmente no fechado se for alta a sua periculosidade.

4 - O REGIME SEMIABERTO E O SISTEMA PRISIONAL NA REALIDADE

Apesar de a legislação penal brasileira referente às penas propriamente ditas e aos regimes de cumprimento de pena e estabelecimentos penais possa ser vista como ideal, na realidade a situação é mais complexa e está longe de ser um parâmetro mundial. De acordo com os dados do World Prison Brief, um levantamento sobre dados prisionais mundiais, o Brasil detém lugar de terceira maior população carcerária (755,274 pessoas presas), atrás apenas dos Estados Unidos e China.⁴ Segundo Gabriel Sampaio, coordenador do programa Enfrentamento à Violência Institucional da Conectas:

“Estes dados são reflexo de uma política criminal populista e ineficaz. O Brasil encarcera muito e de maneira desordenada, não oferece condições dignas nas prisões, sendo precários os acessos à saúde ao trabalho (18%) e à educação (14%). Os dados revelam uma crise crônica e que exige medidas urgentes para sua superação, por meio da revisão da legislação, ampliando, por exemplo, as alternativas penais para crimes sem violência, revisão da Lei de Drogas, e redução das prisões provisórias”⁵

Além do encarceramento em massa, o Infopen (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias) de junho de 2019 apontou outro problema, o da superlotação. Eram 461,026 vagas para 758.676 detentos, o que resultou em um excesso de 38,4% de pessoas presas. Outras 14.475 pessoas estariam detidas em delegacias de polícia.⁶ A superlotação não só é reflexo da falta de vagas no próprio regime fechado, mas também da falta de vagas no regime semiaberto, fazendo com que vários apenados permaneçam em situação de regime mais gravoso do que deveria. Outro problema recorrente às penitenciárias é o desrespeito ao art. 88 da LEP:

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 6,00m² (seis metros quadrados).

⁴ World Prison Brief. Disponível em https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field_region_taxonomy_tid=All. Acessado 01/11/2020.

⁵ Brasil se mantém como 3º país com maior população carcerária do mundo. Disponível em <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/596466-brasil-se-mantem-como-3-pais-com-maior-populacao-carceraria-do-mundo>. Acessado em 01/11/2020.

⁶ INFOPEN, junho/2019. Disponível em <http://dados.mj.gov.br/dataset/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias>. Acessado em 02/11/2020.

Isto é um descaso flagrante com os direitos humanos, visto que as celas são em grande parte insalubres, amontoadas e com área total severamente reduzida. Isso ocorre porque o poder judiciário não toma medidas mais drásticas, como interditar o estabelecimento, e o poder executivo não cumpre sua obrigação de construir e manter o estabelecimento penal de acordo com a lei, perpetuando um vício cíclico (NUCCI, 2018, p. 139). Os problemas já citados também concorrem com falta de assistência à saúde e à educação, “uma vez que, o treinamento profissional, além de preencher o tempo, ensina uma profissão que poderá ser utilizada no retorno ao convívio social.” (SANTOS, 2015, p. 13)

Em se tratando dos estabelecimentos para cumprimento de pena no regime semiaberto, segundo Éverton José Maffessoni Santana, a instituição do regime semiaberto, a ser cumprido em estabelecimento Industrial ou Similar ou em Colônia Agrícola, pela LEP em 1984 foi “um imenso avanço em termos de legislação garantista, eis que ainda o país encontrava-se em ditadura.”⁷ Esta seria uma notável alternativa prisional em busca da recuperação do preso e sua ressocialização, tendo em vista que a lei não deveria somente se preocupar com a punição.

O regime semiaberto foi um marco na progressão de regimes instituído pela execução penal para de forma gradual reinserir o apenado na sociedade mediante o exercício de trabalho, podendo ser externo, e sem vigilância direta. Cabendo assim ao senso de responsabilidade do condenado para cumprir com os horários impostos no que se refere ao trabalho externo ou estudo, bem como com as saídas temporárias, como também a vedação a ir a lugares impróprios como festas e bares. Caso descumpra as regras, o apenado poderá sofrer punição por cometimento de faltas disciplinares ou mesmo regressão de regime.

Entre seus art. 91 a 95, A LEP cuida de descrever mais sobre os locais dos regimes semiaberto e aberto. Na colônia agrícola, industrial ou similar os presos podem ser alojados em compartimento coletivo, desde que observados os requisitos básicos previstos na alínea “a” do artigo 88 da Lei de Execução Penal, ou seja, que haja seleção adequada dos presos e que seja respeitado o limite de capacidade máxima para que se possa atender ao princípio da individualização da pena. Já as

⁷SANTANA, É. J. M.. O fracasso do regime semiaberto no Brasil. Disponível em <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-149/o-fracasso-do-regime-semiaberto-no-brasil/>. Acessado em 02/11/2020.

casas de albergado, destinadas ao cumprimento da pena em regime aberto, possuem características opostas aos do cárcere tradicional do regime fechado. Isto é, devem estar situadas em centro urbano e não podem conter obstáculos físicos contra a fuga. Além disso, esses estabelecimentos devem conter também instalações adequadas para cursos e palestras.

Contudo, se a situação dos estabelecimentos penais para regime fechado está crítica, não menos diferente é o que ocorrer com os estabelecimentos voltados aos regimes aberto e semiaberto. Como visto anteriormente, a capacidade estrutural do Estado para comportar o número de presos que há atualmente no Brasil não é suficiente. São poucas as colônias agrícolas e industriais ou casas de albergado adequadas ao cumprimento da pena como previsto na lei, sendo muitas delas improvisações ou mesmo totalmente inexistentes (MESQUITA JÚNIOR, 2007). Diante da falta de tais estabelecimentos o Estado se vê entre duas posições polêmicas, manter o apenado no regime fechado, e, portanto mais gravoso, ou conceder prisão domiciliar mediante uso de tornozeleira eletrônica.

Em relação ao uso de tornozeleira, Débora Cademartori (2013) remonta à posição do Promotor de Justiça e Coordenador do Centro de Apoio Criminal, David Medina da Silva, o qual diz que:

a concessão de tornozeleira eletrônica aos presos do regime semi-aberto para a prática de prisão domiciliar contraria a lei de execuções penais. A medida de monitoramento deveria ser adotada somente para presos provisórios ou para aqueles que estão sob ação de medida protetiva pela Lei Maria da Penha, por exemplo.⁸

O autor Roberto Cezar Bitencourt também é crítico da medida:

A Lei nº 7.210 afastou peremptoriamente a possibilidade de concessão de prisão domiciliar fora das hipóteses previstas no art. 117. Proibiu a praxe pouco recomendada de alguns magistrados que concediam a prisão domiciliar sob o argumento de que 'inexistia casa de albergado', com irreparáveis prejuízos para a defesa social e que em muito contribuíam para o desprestígio da Justiça Penal. A Exposição de Motivos foi incisiva nesse particular, reconhecendo 'que a prisão-albergue não se confunde com a prisão domiciliar, o Projeto declara, para evitar dúvidas, que o regime aberto não admite a execução da pena em residência particular, salvo quando se tratar de

⁸ CADEMARTORI, D. Após falha no sistema, Ministério Público faz críticas ao uso de tornozeleiras eletrônicas por detentos. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2013/09/apos-falha-no-sistema-ministerio-publico-faz-criticas-ao-uso-de-tornozeleiras-eletronicas-por-detentos-cj5vcyhyz064lxbj0mytbgqbq.html>. Acessado em 02/11/2020.

condenado maior de setenta anos ou acometido de grave doença e de condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental ou, finalmente, de condenada gestante' (BITENCOURT, 2002 p. 423)

Contudo, a despeito de posições contrárias ao uso da tornozeleira em prisão domiciliar, Greco (2015, p. 555) diz ser entendimento o entendimento do STJ (STJ, HC 1 86065/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Dje 1º/7 /2011) (STJ, HC 9 7940/RS, HC 2007 /03 1 0464-6, Reiª. Minª. Laurita Vaz, Sª T., DJ 8/9/2008) de que não pode o condenado cumprir sua pena em regime mais rigoroso, determinado na sentença condenatória que o cumprimento se daria em regime aberto ou semiaberto, se por negligência do Estado, não existir qualquer dos estabelecimentos previstos nas alíneas B e C e do § 1º do art. 33 do Código Penal. Desta forma, excepcionalmente, poderá o condenado cumprir sua pena em prisão domiciliar. A súmula vinculante 56 do STF, como já estudada, também cimenta este entendimento, visto que o cumprimento de pena em regime mais gravoso do que fora imposto, em razão de inexistência de vaga em estabelecimento penal adequado ou sua inexistência, é caracterizado evidente constrangimento ilegal.

Não obstante a falta dos estabelecimentos adequados para cumprimento do regime semiaberto, quando eles existem, são locais que pouco se parecem com aqueles que estão previstos na lei, o que às vezes possa passar a sensação que uma colônia agrícola ou industrial não passe simplesmente de uma “colônia de férias”. Critica-se também o próprio fundamento que institui o regime semiaberto, uma vez que não havendo barreiras físicas para o apenado, “este deve se considerar preso subjetivamente, somente pela própria consciência”. Assim sendo, considerando os dois períodos de contagem do efetivo prisional, o apenado teria tempo suficiente para o cometimento de novos crimes.⁹

Considerando a dinâmica do regime semiaberto, o advogado Evinis Talon comenta que:

Assim, os presos do regime semiaberto que possuem permissão para sair e entrar nos estabelecimentos prisionais em razão dos direitos anteriormente mencionados tornam-se, por opção ou por coação, “mulas” dos chefes de facções. De acordo com as ordens recebidas, precisam ingressar no estabelecimento prisional com aparelhos

⁹NÓBREGA JÚNIOR, A. D. Obstáculos À Ressocialização Do Detento: Uma Análise Da Legislação E Do Sistema Prisional Vigente. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/bitstream/riufcg/14058/1/ALDENES%20BRAGA%20N%C3%93BREGA%20J%C3%9ANIOR%20-%20TCC%20DIREITO%202018.pdf>. Acesso em 03/11/20.

celulares ou drogas, entregar recados dos líderes de facções aos membros que atuam externamente etc. Eventualmente, os líderes de facções exigem que esses presos do regime semiaberto pratiquem crimes no mundo externo, como roubos (para a obtenção de recursos financeiros), ameaça, lesões corporais ou homicídio (como forma de vingança).¹⁰

Entretanto, mesmo não se recorrendo à prisão domiciliar mediante tornozeleira eletrônica, havendo na região a presença de casas de albergado, a transferência para lá de apenados direto do regime fechado também traz seus próprios problemas, visto que poderia haver um contato direto entre apenados de diferentes graus de periculosidade e ressocialização. Além disso, os albergues se localizam em centros urbanos, em áreas de fácil acesso e não procuram manter um forte aparato de segurança já que o objetivo é apenas o recolhimento noturno do apenado que já cumpriu sua pena no fechado, já passou pelo semiaberto e que, agora, no regime aberto trabalha fora durante o dia.

5 – O REGIME SEMIABERTO NO SISTEMA PRISIONAL DE SERGIPE

A situação no estado de Sergipe bem exemplifica a realidade do sistema prisional brasileiro. No início de 2020 foi constatado que Sergipe possuía 3.063 vagas distribuídas entre as nove unidades prisionais existentes no estado. Contudo, 5.430 pessoas estariam presas, o que levaria a um déficit de 2.367 vagas.¹¹ O problema da superlotação não é, no entanto, algo recente, pois já faz muito tempo que o estado não possui vagas suficientes para contemplar os condenados ao regime fechado e nem dos outros regimes. Não há sequer estabelecimentos análogos às casas do albergado como preconizado no capítulo IV da LEP para o cumprimento do regime aberto, e os dois únicos estabelecimentos para cumprimento do regime semiaberto do Estado foram interditados em 2013.

As interdições foram determinadas após a instauração, de ofício, de procedimentos administrativos (nº 201220700338 e nº 201320700443) pelo juiz da 7ª Vara Criminal - Vara de Execuções Penais (VEP) para apurar diversas irregularidades

¹⁰TALON, E. O que faremos com o regime semiaberto? Disponível em: <http://www.justificando.com/2017/06/20/o-que-faremos-com-o-regime-semiaberto/>. Acesso em 03/11/20.

¹¹Déficit carcerário sergipano ultrapassa 2,3 mil vagas. Disponível em: <http://www.jornaldacidade.net/cidades/2020/02/315825/deficit-carcerario-sergipano-ultrapassa-23-mil-vagas.html>. Acesso em 04/11/20.

nos Centros Estaduais de Reintegração Social de Areia Branca (CERSABs) I e II. A princípio, a decisão foi cassada pelo Tribunal de Justiça de Sergipe no julgamento do mandado de segurança (nº 2012105989) impetrado pelo Ministério Público alegando que interdição pelo juiz seria um ato ilegal e unilateral por não ter tido uma prévia manifestação do *parquet*, do Estado de Sergipe e da Corregedoria Geral do Justiça. Contudo, o arquivamento do procedimento foi indeferido visto que se tratava apenas de vícios formais e os problemas de fato subsistiam.

Segundo entendimento do Ministério Público, a interdição parcial decretada implicaria em um duplo padrão de tratamento entre os presos que permaneceriam confinados no regime semiaberto em Areia Branca, e os presos que provenientes do regime fechado, em virtude das interdições, saltariam direto para o aberto. Concluiu ainda que segundo a razão da decisão da autoridade coatora dever-se-ia interditar demais unidade prisionais e delegacias com carceragem no estado de Sergipe por elas se encontrarem em superlotação também. Contudo, procedeu-se após a interdição parcial a libertação gradual dos presos menos perigosos e que já progrediriam para o aberto enquanto que os regrediriam para o fechado seriam transferidos para outros presídios.

A despeito da posição inicial do Ministério Público, devemos lembrar que:

O juiz da execução penal é, também, o corregedor do presídio, vale dizer, o fiscal da correta execução da pena e da medida de segurança. Aliás, justamente por isso, tem a obrigação de inspecionar, periodicamente, os estabelecimentos penais – incluídos nesse contexto os hospitais de custódia e tratamento – como vem disposto no inciso VII do art. 66. Deve exercer a função fiscalizadora valendo-se do seu bom senso e prudente critério, até mesmo para avaliar a lotação (ou superlotação) do estabelecimento penal. Se encontrar excesso, o caminho é promover a interdição do referido estabelecimento, como estipulado no inciso VIII do mesmo art. 66. (NUCCI, 2018, p. 117)

Assim como descrito por Nucci, foi a situação da interdição dos CERSABs I e II. Como consta nos procedimentos administrativos, o juiz da VEP, Hélio de Figueiredo Mesquita Neto, revela que desde 2010 o estado de Sergipe não tem adotado providência efetiva para a recuperação da estrutura física dos CERSABs, ampliar a quantidade de vagas ou construir outro estabelecimento destinada ao regime semiaberto. Em especial a precariedade estrutural e a superlotação do CERSAB II, o

juiz reporta que em sua última inspeção encontrou 475 presos para somente 220 vagas, não havendo condições mínimas para subsistência ou assistência material, à saúde, educacional e social. O juiz conclui que o referido estabelecimento penal em nada se parecia com uma colônia agrícola, industrial ou similar, sendo que dos 475 internos, apenas 29 trabalhavam e 12 estudavam.

Por sua parte, o Estado não negou a precariedade do estabelecimento, requerendo, no entanto, que ele não fosse interditado. O Ministério Público pugnou pela concessão de uma última oportunidade para o Estado a fim de evitar a interdição, enquanto a Defensoria Pública se manifestou pela interdição imediata do estabelecimento penal. Diante da flagrante violação à legislação penal, à constituição e aos direitos humanos não restaria outra alternativa senão a interdição, visto que:

É o magistrado um *fiscal da execução da pena* e defensor da lei e dos condenados, pouco interessando a eventual conveniência do Poder Público em manter em funcionamento um lugar totalmente inapropriado aos fins aos quais se destina. (NUCCI, 2018, p. 118)

Após a interdição parcial e gradual esvaziamento dos CERSABs, as estruturas desses estabelecimentos penais foram demolidas e em seu terreno foi construída a nova unidade de custódia em regime semiaberto cujas obras já no início de 2020 estariam em fase de conclusão.¹² O novo estabelecimento penal de Areia Branca adicionará 632 novas vagas ao sistema prisional de Sergipe e conterà, além do espaço para o encarceramento dos apenados, auditório, biblioteca, sala de aula, consultório médico e odontológico, laboratório, salas para atendimento psicológico e tratamento de dependentes químicos entre outras coisas.¹³

Espera-se que com a iminente inauguração desse novo estabelecimento penal possa-se suavizar os impactos inerentes à falta de uma unidade prisional voltada ao regime semiaberto que funcione corretamente, como o constrangimento ilegal pela manutenção do apenado em local de segregação em regime mais gravoso, a

¹² Obras da primeira unidade prisional em regime semiaberto de Sergipe estão em fase de conclusão. Disponível em: <https://a8se.com/sergipe/noticia/2020/02/174880-obras-da-primeira-unidade-prisional-em-regime-semiaberto-de-sergipe-estao-em-fase-de-conclusao.html>. Acesso em 04/11/20.

¹³ Unidade de regime semiaberto está com 40% dos serviços executados. Disponível em <https://sejuc.se.gov.br/?p=496>. Acesso em 04/11/20.

progressão por salto ou mesmo a prisão albergue domiciliar. Segundo o juiz Hélio Mesquita:

Os impactos da interdição dos CERSABs são vários. O mais relevante, porém, me parece ser a ausência de transição paulatina para a liberdade assistida, regime aberto, na qual se poderia despertar o senso de responsabilidade na pessoa condenada. Sem isso, o retorno a delinquência é muito maior.¹⁴

Todavia, o juiz da VEP entende que o novo estabelecimento penal deveria ser adequado somente para o cumprimento do regime fechado por conta da falta de vagas já neste regime e subsequente superlotação e da insuficiência das 600 vagas para o semiaberto.¹⁵

6 – O PODER JUDICIÁRIO E O REGIME SEMIABERTO EM SERGIPE

Como exposto pela juíza da 2ª Vara Criminal de Aracaju Soraia Gonçalves de Melo, “em regra, quanto aos réus condenados ao cumprimento de pena em regime inicial semiaberto, a guia eletrônica de execução da pena deve ser expedida após a juntada aos autos do mandado cumprido.”¹⁶ Mas tendo em vista a situação excepcional que se encontra, isto é, a ausência de estabelecimento penal compatível com esse regime, em despacho sobre o processo 201721200675, por exemplo, ela deixou de expedir mandado de prisão em desfavor do sentenciado. Inclusive este foi o entendimento da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe no julgamento do habeas corpus nº 201400317705:

HABEAS CORPUS. CONCESSÃO DA ORDEM. RÉU CONDENADO A CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME SEMI-ABERTO. EXPEDIÇÃO DO MANDADO DE PRISÃO COMO CONDIÇÃO PARA A CONFECÇÃO DA GUIA DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DO CUMPRIMENTO DO MANDADO DE PRISÃO EM DECORRÊNCIA DA INEXISTÊNCIA DE VAGAS EM ESTABELECIMENTO ADEQUADO AO CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME SEMI-ABERTO. CONCESSÃO DA ORDEM PARA RATIFICAR A LIMINAR QUE DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DA GUIA DE EXECUÇÃO INDEPENDENTEMENTE DA PRISÃO DO CONDENADO. DECISÃO UNÂNIME. (HC 201400317705 – Rel. Des. Luiz Antônio Araújo Mendonça)

¹⁴ MESQUITA NETO, Hélio d. F. **Estagiário da VEP - TCC da faculdade**. Mensagem recebida por <hfmn@tjse.jus.br> em 20/11/20. Disponível em: <https://webmail.tjse.jus.br/#1>. Acesso em: 20/11/20.

¹⁵ MESQUITA NETO, Hélio d. F. **Estagiário da VEP - TCC da faculdade**. Mensagem recebida por <hfmn@tjse.jus.br> em 20/11/20. Disponível em: <https://webmail.tjse.jus.br/#1>. Acesso em: 20/11/20.

¹⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe. processo 201721200675. Juiz(a): Soraia Gonçalves de Melo. Assinado em 03/11/2020.

No entanto outros juízes expedem mandado de prisão ou se o sentenciado já se encontra preso provisoriamente negam-lhe o direito de responder em liberdade até o trânsito em julgado. Desta forma, a situação altamente irregular do regime semiaberto (e aberto) em Sergipe acaba por causar várias situações adversas, que ao consultarmos os processos no Sistema Eletrônico de Execução Unificado (SEEU), serão a seguir analisadas.

6.1 - Processo n º 201421200128

O juízo 2ª Vara Criminal de Aracaju sentenciou o réu no regime aberto, sendo o regime posteriormente transformado em semiaberto após esta decisão ser reformada pelo TJSE devido à apelação (nº 20170031035) do Ministério Público. Contudo, devido à interdição do presídio de Areia Branca, o juízo proferiu despacho dizendo que em diversas oportunidades a Câmara Criminal do TJSE tem reconhecido o direito dos apenados, em caráter excepcional, para a progressão ao regime aberto, a ser cumprido em seu domicílio, dada a ausência de casa do albergado neste Estado. Para tanto, foi evocada a seguinte ementa da Relatoria da Juíza Convocada Ana Lúcia Freire de A. dos Anjos:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL REGIME SEMIABERTO INEXISTÊNCIA DE VAGAS EM INSTITUIÇÃO ADEQUADA CONCESSÃO DO REGIME ABERTO EXCEPCIONAL AUSÊNCIA DE REQUISITO ESTABELECIDO NO ART. 112 DA LEP ESTABELECIMENTO PENAL IMPRÓPRIO AO CUMPRIMENTO DA PENA NO REGIME SEMIABERTO IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME MAIS GRAVOSO CONSTRANGIMENTO ILEGAL VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DETERMINAÇÃO DE CUMPRIMENTO DA PENA EM PRISÃO DOMICILIAR ATÉ SURGIMENTO DE VAGA. I PARA CONCESSÃO DA PROGRESSÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA, INICIALMENTE, NECESSÁRIO SE FAZ OBSERVAR SE PRESENTE O REQUISITO TEMPORAL OBJETIVO CONSTANTE NO ART. 112 DA LEP. NESSE SENTIDO, INSUSTENTÁVEL A MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE CONCEDEU A BENESSE, PORQUANTO O RÉU NÃO PREENCHE O REFERIDO REQUISITO TEMPORAL, IMPONDO-SE A REGRESSÃO DO AGRAVADO AO REGIME SEMIABERTO; II TODAVIA, CONFORME SABIDO E VERIFICÁVEL DOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 201220700338, ESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA DETERMINOU A INTERDIÇÃO PARCIAL DO CENTRO ESTADUAL DE REINTEGRAÇÃO SOCIAL DE AREIA BRANCA I E II, ÚNICO ESTABELECIMENTO DO ESTADO PARA RECEBER OS

PRESOS QUE ESTÃO NO REGIME SEMIABERTO. INEXISTINDO, PORTANTO, ESTABELECIMENTO ADEQUADO AO CUMPRIMENTO DA PENA IMPOSTA AO PACIENTE NO REGIME FIXADO, É VEDADA A SUA INCLUSÃO EM REGIME MAIS GRAVOSO, SOB PENA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA; III DIANTE DESTE CENÁRIO, IMPÕE-SE, DE FORMA EXCEPCIONAL, DETERMINAR QUE O PACIENTE CUMPRA A SUA PENA EM PRISÃO DOMICILIAR, ATÉ QUE SURJA VAGA PARA O CUMPRIMENTO NO ESTABELECIMENTO ADEQUADO AO REGIME SEMIABERTO. PRECEDENTES DO STJ E DO TJSE; IV – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (Acórdão nº 6360/2015, Agravo em Execução Penal nº 201500304649, Rel. Juíza Convocada Ana Lúcia Freire de A. dos Anjos, DJ 30/04/2015)

Ainda voltando-se ao tema do constrangimento ilegal em se manter o apenado em regime mais gravoso do que cominado na sentença condenatória, o juízo também transcreve a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS – DIREITO PROCESSUAL PENAL – ROUBO MAJORADO (ART.157, § 2º, I E II, DO CP) - CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO – PACIENTE CUSTODIADO EM DELEGACIA DE POLÍCIA – INEXISTÊNCIA DE VAGA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL ADEQUADO AO REGIME SEMIABERTO – INTERDIÇÃO PARCIAL DO PRESÍDIO DE AREIA BRANCA/SE –IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO PACIENTE EM REGIME MAIS GRAVOSO DO QUE O DETERMINADO NA SENTENÇA – PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ – CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO – FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, EM CARÁTER EXCEPCIONAL, A SER CUMPRIDO EM DOMICÍLIO – RATIFICAÇÃO DA LIMINAR – CONCESSÃO DA ORDEM – UNÂNIME. (Habeas Corpus Nº 201400328199, CÂMARA CRIMINAL, Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, EDSON ULISSES DE MELO, RELATOR, Julgado em 13/01/2015)

Há de se notar que a concessão excepcional do regime aberto na guia de execução penal é meramente uma formalidade, sendo considerado o regime semiaberto da decisão condenatória, para que não seja expedido um mandado de prisão ou se este estiver já sido expedido, um contramandado, já que houve a interdição dos CERSABs e não há estabelecimento próprio para abrigar os condenados ao regime semiaberto.

6.2 - Processo nº 201987000001

Neste processo o réu foi sentenciado ao regime semiaberto e já estava preso previamente após cumprimento mandado de prisão preventiva:

Entretanto, uma situação excepcional se apresenta, qual seja, a ausência de estabelecimento penal compatível com o regime semiaberto, apto a receber novos detentos, tendo em vista que o Magistrado da Vara de Execuções Criminais, nos autos do processo nº 201220700338, determinou que novos presos não fossem acolhidos no presídio de Areia Branca, a única instituição prisional do Estado destinada ao abrigamento de detentos nesse regime. Desta feita, considerando o posicionamento do Supremo Tribunal de Justiça que, em sede Repercussão Geral, entendeu que o condenado não pode ser submetido a regime mais gravoso que o estabelecido na sentença (RE 641320), CONCEDO à ré [sic] o direito de recorrer em liberdade, a fim de evitar um início de cumprimento de pena em regime mais severo que ora fixado. (Sentença, Processo nº 201887002138, juíza KARYNA TORRES GOUVEIA MARROQUIM, julgado em 12/08/2019)

6.3 - Processo nº 202020400305

O Juiz entendeu que estariam presentes os motivos relevantes à manutenção da prisão preventiva do sentenciado, como prevê o artigo 312 do Código de Processo Penal, sobretudo a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal. Além disso, foi demonstrada tanto a materialidade quanto a autoria delitiva do crime. O magistrado ainda considerou que se mantido em liberdade, o réu poderia voltar a delinquir. Ainda mais que neste caso as demais medidas cautelares restritivas se mostram insuficientes para garantir a aplicação da lei penal e resguardar a ordem pública. Desta forma, atendendo ao disposto no art. 387, §1.º, CPP, o juiz da sentença condenatória negou-lhe a possibilidade de recorrer em liberdade.

Por sua vez, iniciado o processo de execução da pena, o juiz da execução decidiu pela concessão excepcional até o surgimento de vaga no semiaberto o direito de cumprir a pena no regime aberto, mas levando em conta a ausência de Casa de Albergado no Estado de Sergipe, submeteu o condenado às condições de se apresentar no Núcleo Psicossocial deste Juízo (7ª Vara Criminal), portando comprovante de residência atualizado no prazo de 3 dias, permanecer na própria residência durante o repouso noturno, entre 20:00 horas e 06:00 horas, e de forma integral nos dias de folga (Domingos e feriados); não se ausentar do Município onde reside, sem autorização judicial; comparecer em Juízo, a cada 60 dias, para informar

e justificar as atividades.

6.4 - Processo nº 201877100281

Como já dito anteriormente, a princípio, a alegação de falta de vaga no regime semiaberto não autoriza o magistrado a conceder o regime aberto ou prisão-albergue domiciliar ao sentenciado que esteja cumprindo pena em regime fechado. Já que por lei é necessário passar pelo semiaberto para posteriormente alcançar o regime aberto. Porém, tanto STF quanto STJ já vêm admitindo decisões em sentido contrário, isto porque o condenado não pode ficar sujeito à incompetência do próprio Estado para oferecer vagas em quantidade adequadas no sistema prisional ou mesmo para criar os estabelecimentos penais de acordo com as diretrizes da lei. Assim, não restaria ao magistrado outra alternativa senão a progressão por salto. Neste sentido se posicionou o juiz Antônio Henrique de Almeida Santos, presidente da Associação dos Magistrados de Sergipe (Amase):

A pessoa tem o direito a progressão de regime, ou seja, ela atingiu os requisitos necessários para progredir do fechado para o semiaberto e como não existe um local adequado para o semiaberto ela é encaminhada para casa. Ela tem que cumprir a pena em casa, o problema é a fiscalização. O principal problema¹⁷

Esta também foi a posição adotada pelo juízo de vara de execução penal em Aracaju. No processo supramencionado, o Ministério Público opinou pela concessão da progressão excepcional do regime. O juiz, após consultar o relatório de situação processual executória verificou que o executado já contaria com o tempo de pena cumprido suficiente para progredir ao semiaberto, além do mais por não haver no Sistema de Administração Penitenciária (SAP) qualquer circunstância a macular sua conduta carcerária.

Por conseguinte, ao apenado foi concedido o direito de cumprir a pena em regime aberto, excepcionalmente e até o surgimento de vaga em estabelecimento penal adequado ao regime semiaberto. E também como no caso do processo anteriormente tratado, foram submetidas, diante da inexistência de Casa de Albergado no estado, as condições de se apresentar no Núcleo Psicossocial daquele Juízo (7ª

¹⁷Cerca de 2 mil pessoas deveriam cumprir pena em regime semiaberto. Disponível em <http://g1.globo.com/se/sergipe/noticia/2017/01/cerca-de-2-mil-pessoas-deveriam-cumprir-pena-em-regime-semiaberto.html>. Acesso dia 06/11/20.

Vara Criminal), portando comprovante de residência atualizado, no prazo de até 3 dias úteis; permanecer na própria residência durante o repouso noturno, entre 20:00 horas e 06:00 horas, e de forma integral nos dias de folga (Domingos e feriados); não se ausentar do Município onde reside, sem autorização judicial; e comparecer em Juízo, a cada 60 dias, para informar e justificar as atividades, a partir da primeira apresentação.

6.5 - Processo nº 201974200094

O juiz fixou o regime semiaberto como inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade do acusado, mas notando as reiteradas decisões da Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, no sentido de que houve a interdição, por parte do Juízo da Vara de Execuções Criminais (201220700338 e 201320700443), do único estabelecimento prisional destinado ao cumprimento de penas privativas de liberdade em regime semiaberto, entendeu ser dispensável a expedição do mandado de prisão, sob pena de haver cumprimento da pena em regime prisional mais gravoso mencionado a já referida súmula vinculante nº 56.

Citando o recurso extraordinário 641.320 contido na súmula 56, o qual estabelece que não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado, o juiz conclui que não há ilegalidade na imposição da prisão domiciliar, mesmo não estando nas hipóteses elencadas no art. 117 da LEP. Nesse mesmo sentido, a ementa abaixo foi abordada para corroborar com a decisão do magistrado:

HABEAS CORPUS – DIREITO PENAL E DIREITO PROCESSUAL PENAL - PACIENTE condenado a cumprimento de pena em regime semiaberto – INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL ADEQUADO AO ALUDIDO REGIME - IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO PACIENTE EM REGIME MAIS GRAVOSO DO QUE O DETERMINADO NA SENTENÇA - COLOCAÇÃO DO PACIENTE EM PRISÃO DOMICILIAR COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO– LIMINAR RATIFICADA - APLICAÇÃO DO REGIME ABERTO NA VARA DE EXECUÇÃO – REGIME MAIS BENÉFICO – PERDA DE OBJETO – PRETENSÃO PREJUDICADA – ORDEM NÃO CONHECIDA - UNÂNIME. (Habeas Corpus Criminal nº

Diante disto foi determinada a prisão domiciliar do acusado com monitoramento eletrônico, até que se iniciasse a execução da pena pela VEC, onde a questão seria reapreciada, sob pena de supressão de instância. No que lhe diz respeito, o juiz da execução, considerando o preenchimento dos requisitos objetivo e subjetivo, com amparo no art. 112 da LEP, concedeu ao apenado a progressão para o regime aberto de cumprimento da penal. Novamente, levando em conta a ausência de Casa de Albergado no Estado de Sergipe, submeteu o condenado às mesmas condições já citadas nos casos anteriores além de que se expedisse o alvará de soltura e encaminhasse à CEMEP cópia desta decisão, requisitando a intimação do executado das condições impostas e a retirada imediata da tornozeleira eletrônica.

7 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não obstante os vários problemas que o regime semiaberto encontra para seu efetivo funcionamento, seja no Brasil em geral ou especificamente em Sergipe, não é a sua extirpação da legislação que vai ajudar a resolver esses problemas, como alguns possam pensar. Este regime é importante para a progressão do apenado e sua gradual reinserção na sociedade e é um direito do condenado ao semiaberto ser mantido em um estabelecimento condizente com as previsões legais expressas e também com os princípios dos direitos humanos.

A falência do regime semiaberto é causada principalmente pela má gestão do Estado, que não implementa políticas públicas eficazes não só para coibir a criminalidade, mas também não se preocupa com a manutenção da sempre crescente população carcerária. A falta de investimento no sistema penitenciário causa, além da precariedade das estruturas dos estabelecimentos em si, o problema da superlotação. Esses problemas, que são resultados do descaso do Estado, foi o que engendrou a medida drástica, mas necessária, da interdição do presídio de Areia Branca, a única instituição prisional em Sergipe destinada ao abrigamento de detentos no regime semiaberto.

Como visto, a interdição teve consequências na maneira na qual o juiz da execução penal e os juízes dos processos penais de origem tratam aqueles

condenados no regime semiaberto ou que tivessem progredido para tal regime. Após pesquisas no SEEU, cinco situações se mostraram comuns: a concessão de regime aberto de forma excepcional, a expedição de alvará de soltura pelo juízo sentenciante para que não se mantenha o apenado em regime mais gravoso do que o determinado, a progressão por salto, a manutenção da prisão do apenado pelo motivo de ordem pública e a decretação de prisão domiciliar com monitoramento eletrônico, sendo nestes dois últimos casos posteriormente expedidos alvará de soltura para assim evitar o constrangimento ilegal.

Espera-se que a futura inauguração da nova unidade prisional destinada ao regime semiaberto possa amenizar esses problemas, contudo, diante da superlotação e precariedade dos presídios do regime fechado e a total inexistência de casa de albergado para o regime aberto, o sistema prisional em Sergipe continuará falido.

BIBLIOGRAFIA

BECCARIA, C. **Dos Delitos e das Penas**. Edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores, 2001. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/eb000015.pdf>

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de direito penal - Parte geral** - 24 ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

BRASIL, **Sistema Eletrônico de Execução Unificado**. Disponível em <https://seeu.pje.jus.br/seeu/>

BRASÍLIA, **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

BRASÍLIA, **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm >

BRASÍLIA, **Lei nº 7210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em < www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L7210.htm>

CADEMARTORI, D. **Após falha no sistema, Ministério Público faz críticas ao uso de tornozeleiras eletrônicas por detentos**. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2013/09/apos-falha-no-sistema->

ministerio-publico-faz-criticas-ao-uso-de-tornozeleiras-eletronicas-por-detentos-cj5vcyhyz064lxbj0mytbgqbq.html. Acessado em 02/11/2020.

CAPEZ, F. **Curso de direito penal: parte geral, vol. 1.** – 15. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Disponível em

[http://unesav.com.br/ckfinder/userfiles/files/Curso de Direito Penal 1 -
_Parte Geral 15 edicao%5B1%5D.pdf](http://unesav.com.br/ckfinder/userfiles/files/Curso_de_Direito_Penal_1_-_Parte_Geral_15_edicao%5B1%5D.pdf)

GRECO, R. **Curso de direito penal, vol. 1.** – 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. Disponível em <https://direitouniversitarioblog.files.wordpress.com/2017/02/greco-rogc3a9rio-curso-de-direito-penal-vol-1.pdf>

INFOPEN, junho/2019. Disponível em <http://dados.mj.gov.br/dataset/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias>. Acessado em 02/11/2020.

MARCÃO, Renato. **Lei de execução penal anotada** - 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MERHEB, K. d. C. **Cumprimento da pena na falta de vagas no regime semiaberto.**

Disponível em <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/6044/1/21010190.pdf>

MESQUITA JÚNIOR, Sidio Rosa de. **Execução criminal: teoria e prática** - 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MATOS, C. G. **Sistema progressivo de cumprimento de pena: a eficácia de sua aplicação.** Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 01 nov 2020. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/25013/sistema-progressivo-de-cumprimento-de-pena-a-eficacia-de-sua-aplicacao>. Acesso em: 01 nov 2020.

MESQUITA NETO, Hélio d. F. **Estagiário da VEP - TCC da faculdade.** Mensagem recebida por <hfmn@tjse.jus.br> em 20/11/20. Disponível em: <https://webmail.tjse.jus.br/#1>. Acesso em: 20/11/20.

NÓBREGA JÚNIOR, A. B. **Obstáculos à ressocialização do detento: uma análise da legislação e do sistema prisional vigente.** Disponível em <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/bitstream/riufcg/14058/1/ALDENES%20BREGA%20N%C3%93BREGA%20J%C3%94NIOR%20-%20TCC%20DIREITO%202018.pdf> Acesso em 03/11/20.

NUCCI, G. d. S. **Curso de execução penal** – 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em: <https://acljur.org.br/wp-content/uploads/2018/07/Curso-de-Execu%C3%A7%C3%A3o-Penal-Guilherme-de-Souza-Nucci-2018.pdf>

NUCCI, G. d. S. **Manual de direito penal**. – 10. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. Disponível em <https://direitouniversitarioblog.files.wordpress.com/2017/02/manual-do-direito-penal-guilherme-nucci.pdf>

OLIVEIRA, D. K. d. **O fim do semiaberto e a vitória da sociedade**. Disponível em <https://canalcienciascriminais.com.br/o-fim-do-semiaberto-e-a-vitoria-da-sociedade/> Acesso em 04/11/20.

RUIDIAZ, D. **O fim do regime semiaberto: um debate (des)necessário**. Disponível em <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/373851471/o-fim-do-regime-semiaberto-um-debate-des-necessario> Acesso em 04/11/20.

<com/xmlui/bitstream/handle/set/1387/TCC%20FINALIZADO.pdf?sequence=1>

SANTANA, É. J. M. **O fracasso do regime semiaberto no Brasil**. Disponível em <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-149/o-fracasso-do-regime-semiaberto-no-brasil/>. Acessado em 02/11/2020.

SANTOS, C. G. et al. **Da precariedade dos presídios ao fracasso do regime semiaberto**. Disponível em <http://sites.fadisma.com.br/entrementes/anais/wp-content/uploads/2019/04/da-precariedade-dos-presidios-ao-fracasso-do-regime-semiaberto.pdf>

SANTOS, M. C. d. S. **A viabilidade da progressão por salto frente à ausência de vagas em estabelecimento adequado ao cumprimento de pena em regime semiaberto no estado de Sergipe**. Disponível em <https://openrit.grupotiradentes>.

SERGIPE, **Sistema de Administração Penitenciária**. Disponível em <https://sap.sejuc.se.gov.br/>

SILVA, V. L. d. M. **A ineficiência do regime semiaberto**. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/5223/1/RA20866593.pdf>

TALON, E. **O que faremos com o regime semiaberto?** Disponível em: <http://www.justificando.com/2017/06/20/o-que-faremos-com-o-regime-semiaberto/>.

Acesso em 03/11/20.

World Prison Brief. Disponível em https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field_region_taxonomy_tid=All. Acessado 01/11/2020.

Brasil se mantém como 3º país com maior população carcerária do mundo.

Disponível em <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/596466-brasil-se-mantem-como-3-pais-com-maior-populacao-carceraria-do-mundo>. Acessado em 01/11/2020.

Déficit carcerário sergipano ultrapassa 2,3 mil vagas. Disponível em:

<http://www.jornaldacidade.net/cidades/2020/02/315825/deficit-carcerario-sergipano-ultrapassa-23-mil-vagas.html>. Acesso em 04/11/20.

Cerca de 2 mil pessoas deveriam cumprir pena em regime semiaberto. Disponível

em <http://g1.globo.com/se/sergipe/noticia/2017/01/cerca-de-2-mil-pessoas-deveriam-cumprir-pena-em-regime-semiaberto.html>. Acesso dia 06/11/20.

Governo reconhece contribuição da OAB para construção de presídio semiaberto em Areia Branca. Disponível em:

<http://oabsergipe.org.br/blog/2018/01/17/governo-reconhece-contribuicao-da-oab-para-construcao-de-presidio-semiaberto-em-areia-branca/> Acesso em 04/11/20.

Obras da primeira unidade prisional em regime semiaberto de Sergipe estão em

fase de conclusão. Disponível em: [https://a8se.com/sergipe/noticia/2020/02/174880-](https://a8se.com/sergipe/noticia/2020/02/174880-obras-da-primeira-unidade-prisional-em-regime-semiaberto-de-sergipe-estao-em-fase-de-conclusao.html)

[obras-da-primeira-unidade-prisional-em-regime-semiaberto-de-sergipe-estao-em-fase-de-conclusao.html](https://a8se.com/sergipe/noticia/2020/02/174880-obras-da-primeira-unidade-prisional-em-regime-semiaberto-de-sergipe-estao-em-fase-de-conclusao.html). Acesso em 04/11/20.

Unidade de regime semiaberto está com 40% dos serviços executados.

Disponível em <https://sejuc.se.gov.br/?p=496>. Acesso em 04/11/20.