

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO PIAUÍ – UESPI
CAMPUS PROFESSOR ALEXANDRE ALVES DE OLIVEIRA
CURSO: BACHARELADO EM DIREITO

WASHINGTON NASCIMENTO JÚNIOR

**SISTEMA PENITENCIÁRIO E O LIMITE PENAL BRASILEIRO:
PERTINENCIA E VALIDADE NA REABILITAÇÃO DO CIDADÃO**

Biblioteca UESPI PHB
Registro nº M 1400
CDD 342,58
CUTCR N 244A
V EX. 01
Date 21 / 05 / 15
Visto... [Assinatura]

PARNAÍBA/PI
2013

WASHINGTON NASCIMENTO JÚNIOR

**SISTEMA PENITENCIÁRIO E O LIMITE PENAL BRASILEIRO:
PERTINÊNCIA E VALIDADE NA REABILITAÇÃO DO CIDADÃO**

Monografia apresentada à Universidade Estadual do Piauí – *Campus* Professor Alexandre Alves de Oliveira, Curso de Bacharelado em Direito, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Mariano José Martins Lopes.

PARNAÍBA/PI

2013



GOVERNO DO ESTADO DO PIAUÍ
FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DO ESTADO DO PIAUÍ
UNIVERSIDADE ESTADUAL DO PIAUÍ – UESPI
CAMPUS ALEXANDRE ALVES DE OLIVEIRA
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO



MONOGRAFIA

**SISTEMA PENITENCIÁRIO E O LIMITE PENAL BRASILEIRO: PERTINENCIA
E VALIDADE NA REABILITAÇÃO SOCIAL DO CIDADÃO**

de

WASHINGTON NASCIMENTO JÚNIOR

RESULTADO: _____

Orientador

Examinador

Examinador

Meus filhinhos, estas coisas vos escrevo,
Para que não pequeis; e, se alguém pecar,
Temos um Advogado para com o Pai, Jesus Cristo, o justo.
E ele é a propiciação pelos nossos pecados,
E não somente pelos nossos,
Mas também pelos de todo o mundo.
E nisto sabemos que o conhecemos:
Se guardarmos os seus mandamentos.
Aquele que diz: Eu conheço-o,
E não guarda os seus mandamentos,
É mentiroso, e nele não está a verdade.
Mas qualquer que guarda a sua palavra,
O amor de Deus está nele verdadeiramente aperfeiçoado;
Nisto conhecemos que estamos nele.
Aquele que diz que está nele,
Também deve andar como ele andou.

(1 João 2:1-6 – Bíblia Sagrada)

AGRADECIMENTOS

Hercúlea tarefa é poder agradecer de maneira satisfatória a todos que até aqui estiveram comigo, no entanto, não há tarefa que não possa ser feita ao menos tentada com a mais apaixonada dedicação.

Primeiramente agradeço a Deus, Senhor, Redentor e Salvador que através de Jesus Cristo, me fez ter parte com Ele todos os dias da minha vida. Sem Ele não poderia estar aqui concluindo mais uma etapa de minha vida.

Aos meus pais, Washington Nascimento e Francimar Nascimento, os quais me propiciaram toda a estrutura emocional e financeira que um ser humano pode ter, serei eternamente grato pelos ensinamentos e pela dedicação dispensada, não só nessa etapa, mas em todos os momentos de minha vida, não há palavras para expressar o amor incondicional que sempre sentirei.

À minha irmã Kalina aquela que me deu a primeira Constituição sempre me lembrarei desse gesto de generosidade, sem mencionar os momentos de muita descontração que sempre vivenciamos ao longo de nossas vidas.

À minha tão amada noiva, futura esposa, a quem devo grande parte de meu sucesso nessa longa caminhada, anos de muito companheirismo e dedicação ao meu lado me apoiando fazendo de tudo para me incentivar e me fazer sentir bem comigo mesmo, suas palavras de encorajamento sempre me ajudam a querer conquistar mais e mais coisas, juntos iremos conquistar muito mais, obrigado por ser essa pessoa dedica e atenciosa que sempre és.

Aos meus pastores Ricardo Sena e Alba Sena sacerdotes de Deus em minha vida, nunca esquecerei os ensinamentos e o trabalho dos mesmos com a obra do Senhor, me sinto privilegiado de ter convivido com pessoas tão abençoadas por Deus.

Ao meu pastor Ozéas Ewerton, pastor abençoado que me viu crescer e sempre me abençoa com palavras e meditações, obrigado pelas orações e pelo cuidado mesmo na distância.

Aos meus irmãos de Ministério tanto da IBMC – São Luís, com da PIB – Parnaíba, trabalhar na obra do Senhor ao lado de vocês é algo indescritível.

Aos meus amigos Gilberto, Lisandro, Ricardo, Milton e Filipe, construímos uma amizade pautada na confiança, na probidade e no amor ao conhecimento e sobre tudo ao Direito, nunca me esquecerei das tardes enriquecedoras, dos trabalhos extenuantes e das risadas incessantes, amigos para toda uma vida.

Aos grandes amigos Jeferson, Neemyas e Emanuella, verdadeiros baluartes do Senhor para minha vida, pessoas com que pude contar em todos os momentos em que estive nessa etapa de minha vida obrigado por tudo mesmo.

Aos colegas de Ministério Público, sobremaneira, à Tâmio o qual dera grandes contribuições acadêmicas e de grande ajuda para a tessitura do presente trabalho e principalmente à Dr^a Maria Socorro Carlos Cunha Oliveira, Promotora de Justiça a quem devo o enriquecimento dos conhecimentos em Direito e também a ajuda em fornecer material bibliográfico para o presente.

Aos professores da Universidade Estadual do Piauí - UESPI de modo geral e sem exclusão, sem os quais não poderia me formar e vivenciar o Direito de forma plena, em especial ao Professor e Orientador Dr. Mariano José Martins Lopes, por ter contribuído de forma salutar para a finalização desse trabalho sem mencionar os grandes conhecimentos trazidos à minha formação acadêmica.

Finalmente agradeço a todos aqueles que de alguma forma contribuíram ou que simplesmente tenham convivido comigo durante esses 5 anos de curso, se nos encontramos é porque o Senhor tinha propósito, espero ter contribuído para vida de vocês com você de alguma forma contribuíram para a minha.

RESUMO

O presente trabalho trata do sistema penitenciário elencando seus diversos pontos e seu papel na conjuntura de ressocialização proposta pela pena, bem como, o limite penal brasileiro. O tema será abordado sobre o aspecto doutrinário e legal, trazendo reflexões sobre a validade e a pertinência de ambos os institutos para a ressocialização. Parte-se do princípio de que na conjuntura atual os referidos institutos não vêm cumprindo com o propósito para os quais foram criados, pelo contrário vem tornando a situação mais gravosa. Nesse diapasão, observando a legislação vigente chega-se à conclusão de que a realidade se dá mais por uma omissão material do Estado do que uma omissão legislativa, uma vez que se todas as exigências feitas pela Lei de Execução Penal fossem atendidas a realidade seria outra. Por assim dizer, o presente trabalho trará abordagens que instigaram a discussão entre estudiosos do Direito o que permeará a possibilidade de mudanças.

Palavras-chave: Pena. Sistema Penitenciário. Princípios. Omissão. Estado. Mazelas Sociais.

ABSTRACT

The present work treats with the prison system listing their various points and their role in the context of rehabilitation proposed by the sanction, as well as the Brazilian criminal limit. The theme will be approached on the doctrinal and legal aspect, bringing reflections on the validity and relevance of both institutes for resocialization. It is assumed that at this juncture these institutes have not fulfilling the purpose for which they were created, contrariwise is making the situation more severe. In this vein, observing the current legislation comes to the conclusion that the reality takes over a substantive omission of the State than a legislative omission, once that all the requirements made for the criminal sentencing act were met the reality would be another. As it were, the present work will bring approaches that instigated the discussion between scholars of law which permeate the possibility of change.

Keywords: Sanction. Penitentiary System. Principles. Omission. State. Social ills.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I - DA PENA	12
1.1 Contexto Histórico	12
1.2 Conceito	20
1.3 Fundamentos Da Pena.....	21
1.4 Finalidades	22
1.4.1 Teorias absolutas ou retributivas	22
1.4.2 Teorias relativas ou preventivas.....	24
1.4.3 Teoria Mista ou unificadora.....	25
1.5 Espécies De Penas Admitidas E Vedadas Pela Constituição.....	26
CAPÍTULO II - DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE	29
2.1 Breve Histórico	29
2.2 Princípios Caracterizadores	30
2.2.1 Legalidade, Anterioridade e Humanização	31
2.2.2 Intranscendência	31
2.2.3 Proporcionalidade	31
2.2.4 Individualização	32
2.2.5 Inderrogabilidade	32
2.3 Espécies de Penas Privativas de Liberdade	32
2.4 Sistemas Prisionais das Penas Privativas de Liberdade.....	34
CAPÍTULO III - REALIDADE DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO	36
3.1 A Prisão como Fator Criminógeno	36
3.1.1 Fatores Materiais.....	36
3.1.2 Fatores Psicológicos.....	37
3.1.3 Fatores Sociais	38
3.2 Do Regime Disciplinar Diferenciado.....	38
3.3 Da Execução Da Prisão Civil.....	40
3.4 Da Ineficácia Da Pena Privativa De Liberdade	41
CAPÍTULO IV - A INEFICÁCIA DO LIMITE PENAL	43
4.1 Considerações Iniciais	43
4.2 Das Mazelas Sociais	43
4.3 Da Impossibilidade de Manutenção do Limite Penal	45
4.4 Possibilidade de Solução.....	46
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	48
REFERÊNCIAS.....	50

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem como tema a ineficácia do sistema penitenciário, bem como, do limite penal brasileiro na reabilitação do cidadão. Nesse sentido busca-se analisar de forma crítica, pautando-se na realidade brasileira, cotejando doutrinariamente os motivos pelos quais a ineficácia se faz perceber e ainda perquirindo possibilidades de solução.

Nesse diapasão, o problema pode ser definido no questionamento: como um país onde o Estado se mantém omissivo no sentido das garantias, principalmente no que tange aos direitos sociais, o sistema penitenciário, bem como, o limite penal podem ser capazes de cumprir as finalidades da pena privativa de liberdade, no que se refere ao controle da criminalidade e da reincidência?

Por assim dizer o referido estudo justifica-se pela possibilidade de se trazer reflexão acerca de um problema que a muito vem se mantendo na sistemática jurídico-penal brasileira, e com o mesmo entende-se que servirá como ponto de apoio para a possibilidade de mudanças da *celeuma* em questão, uma vez que por se tratar de problema de extrema dificuldade de ser resolvido, quanto mais material teórico, mais perto se estará de uma solução prática para o problema da não ressocialização do cidadão apenado.

Elenca-se como objetivo geral, analisar de forma crítica, partindo de estudos do Direito Penal brasileiro e de leituras afins, o sistema penitenciário e o limite da pena privativa de liberdade vigente no país, em face da ineficácia da ressocialização do cidadão apenado e ainda como objetivos específicos ratificar que o sistema penal brasileiro é ineficaz no que concerne às penas privativas de liberdade, inquirindo-se sobre os modelos de sistemas penitenciários, apontando o brasileiro e propugnar a possibilidade de mudanças na atual realidade.

Para tal escopo, optou-se em sistematizar o trabalho em, quatro capítulos com a finalidade de apresentar a *celeuma* em questão elencando diversos pontos do direito penal no que tange à aplicação da pena privativa de liberdade.

Nesse contexto, o primeiro capítulo abordará aspectos históricos da pena, traçando características da mesma no cenário mundial e nacional, posteriormente apontando seu conceito, seus fundamentos e finalidades, colacionando todas as teorias dessa. Ainda nesse capítulo será apresentado as penas admitidas e vedadas pela Constituição de 1988.

No segundo capítulo, serão apresentados os aspectos das penas privativas de liberdade, fazendo-se uma contextualização histórica da acepção dada à mesma ao longo

do tempo, apresentando os princípios caracterizadores das mesmas, posteriormente as espécies de penas privativas de liberdade e finalizando, referido capítulo, os sistemas prisionais das penas privativas de liberdade.

No capítulo subsequente ter-se-á tópico denominado a realidade do sistema prisional brasileiro, caracterizando a prisão como fator criminógeno, motivo pelo qual serão apontados os fatores pelos quais a afirmação se concretiza. Posteriormente, com o fito de detalhar ainda mais a realidade do sistema prisional, será exposto o Regime Disciplinar Diferenciado, apresentando os motivos pelo qual fora criado. Dando seguimento ao trabalho será abordada a execução civil da pena elencando de que forma deve ser cumprida e por quais motivos. Finalizando o capítulo será ventilada a ineficácia da pena privativa de liberdade expondo-se os motivos que ratificam a afirmação.

No quarto e último capítulo será abordada a ineficácia do limite penal, fazendo-se considerações iniciais e apontando os motivos da referida, colacionando a impossibilidade de manutenção do limite penal brasileiro, e por derradeiro como consequência do mencionado as possibilidades de mudanças.

Por assim dizer, por se tratar de monografia de natureza bibliográfica o método de abordagem será o dedutivo por se estar diante de uma realidade geral de princípios de Direito penal, se chegando à compreensão particular que os referidos princípios gerais da pena não estão sendo respeitados na prática sendo assim, por tal motivo se chegou à celeuma da ineficácia do sistema penitenciário bem como do limite penal brasileiro.

CAPÍTULO I DA PENA

1.1 Contexto Histórico

No contexto jurídico das sociedades ocidentais como um todo, o Direito penal é debate constante. As definições e conceitos que regem este Direito sempre causam discussões e divergência de pensamento. Principalmente no que diz respeito às penas, exemplo disso é o grande número de pensadores que discorrem sobre o mesmo, expondo teorias ao longo do tempo (Kant, Hegel, Beccaria entre outros). Nesse sentido a nosso ver se faz necessário apresentar um breve histórico do surgimento da Pena, instituto de suma importância em todas as sociedades.

Noticia Zvirblis (2001, p.19) que “as penas surgiram juntamente com a própria humanidade”. Tal autor relata que nos primórdios puniam-se as violações aos objetos sagrados, assim considerados pelos povos primitivos, chamados totens. Nesse contexto, aquele que profanasse referidos objetos, desagradaria as respectivas entidades veneradas e por tal motivo deveria ser penalizado.

O suposto infrator deveria pagar pela transgressão com a própria vida, segundo Bitencourt (2006, p. 36) “inexistia até então qualquer noção de proporcionalidade entre infração e pena”.

A esta primeira fase de aplicação da pena, denominou-se de fase de vingança divina, pelo fato da forte influência do sagrado, da religião na vida em sociedade. Vislumbrando tal contexto destaca Bitencourt (2006, p. 36) que:

este período caracteriza-se pela necessidade de satisfação da divindade aviltada pelo transgressor e cuja pena aplicada deveria ser tão cruel quanto maior fosse o deus, servindo tal pena como forma de expiação da alma e de busca do perdão junto à divindade cultuada.

Dentre as legislações que se destacam neste período tem-se o Código de Manu da Índia, os Cinco Livros do Egito, o Livro das Cinco Penas na China, a Avesta na Pérsia, o Pentateuco em Israel e Babilônia, bem como as leis dos demais povos do oriente.

A vingança privada foi a que sucedeu a fase supramencionada, em que as sanções eram impostas pelos próprios cidadãos das sociedades nas quais poderiam ser de banimento, caso o infrator fosse do mesmo grupo dos executores da pena, ou de "vingança de sangue", caso o infrator pertencesse a grupo diverso, o que redundava em uma grande guerra entre os grupos (BITENCOURT, 2006, p. 36).

Pela situação elencada a chamada Lei de Talião que, com sua máxima "olho por olho, dente por dente", representou, ainda que primitivamente, os primeiros resquícios de proporcionalidade e humanidade na aplicação das penas.

Os referidos princípios da Lei de Talião acabaram adotados pelo Código de Hamurabi da Babilônia, Êxodo dos Hebreus e na Lei das Doze Tábuas dos romanos.

Ainda dentro da fase da vingança privada, percebeu-se a possibilidade de punição através de pena pecuniária, significando pela primeira vez o instituto da compensação. (BITENCOURT, 2006, p.37).

Passada tais épocas, surge a fase em que o Estado, começa a se imiscuir nas relações privadas, tomando para si o dever poder de aplicar sanções e penalidades aos infratores. Obviamente que tal tomada de decisão representava mais uma necessidade de proteção do soberano do que uma real preocupação com o bem estar da sociedade, informa Bitencourt (2006, p. 37) que: “nesta época, o poder político restava bastante influenciado pela religião, onde a vontade do monarca era a vontade de um deus, bem como que as penas aplicadas ainda restavam cruéis e desumanas”.

Nota-se que com o Iluminismo no século XVIII, evidencia-se a fase de maiores evoluções no que tange às mudanças de pensamentos, não sendo diferente no Direito Penal mais especificamente em relação às penas. Nas palavras de Zvirblis (2001, p. 24):

O Iluminismo foi, em Direito Penal, uma forte reação contra as penas corporais, aplicadas em larga escala, promovendo a substituição pela pena de prisão. A liberdade foi dignificada com o movimento iluminista e entendeu-se que a eficácia intimidativa e repressiva da pena só teria razão de ser se traduzisse em privação da liberdade, privação esta que deveria estar ligada ao espírito de regeneração ou de readaptação do delinquente à vida social.

É sabido que a Revolução Francesa foi o ápice do Iluminismo, movimento, como já mencionado, que trouxe diversas mudanças em relação ao pensamento da pena fazendo severas críticas ao modelo vigente à época, no que tange à aplicação das penas. A liberdade a dignidade e a liberdade do homem, foram ferrenhamente defendidas por grandes Iluministas, a saber, Voltaire, Montesquieu e Rousseau os quais pregaram a necessidade de aplicação de uma pena proporcional ao delito praticado.

É necessário destacar que nessa época de grandes críticas e discussões a obra “Dos Delitos e Das Penas” do grande pensador iluminista Beccaria, despontou no que tange à conjuntura da época propondo uma transformação, do sistema criminal, propondo substituir o vigente marcado pela imprecisão e desumanidade.

Tal obra se destacou para Bitencourt (2006, p. 49) por ter sido “a primeira obra a traçar um raciocínio lógico sobre um novo modelo de sistema penal, tendo o mesmo sido imprescindível na construção da reforma penal de então”.

Ressalte-se que Beccaria também apresentou ideias ligadas à necessidade de humanização e racionalização das prisões, chegando a afirmar tal autor (2002, p. 85):

entre as penas, e na maneira de aplicá-las proporcionalmente aos delitos, é mister, pois, escolher os meios que devem causar no espírito público a impressão mais eficaz e mais durável, e, ao mesmo tempo, menos cruel no corpo do culpado, e, ainda, que "o fim das penas não é atormentar e afligir um ser sensível, nem desfazer um crime que já foi cometido".

Destacam-se, também, os ensinamentos de John Howard por sua concepção no que se trata da necessidade de humanização da pena e a recuperação do encarcerado, bem como, as ideias de Jeremias Bentham para quem a pena não deveria objetivar a imposição de sofrimento ao apenado, devendo ser aplicada de forma proporcional ao delito praticado acentuando-se a finalidade retributiva da pena (BITENCOURT, 2006).

Um importante entendimento que visualizou a necessidade de tornar mais humanas as penas aplicadas, entendendo que tais não poderiam representar a afirmação do poder estatal nem pináculo da culpa através do sofrimento alcançado pelos suplícios.

Nestes termos diz Foucault (2006, p. 31):

O suplício repousa na arte quantitativa do sofrimento. [...] Além disso, o suplício faz parte de um ritual. É um elemento na liturgia punitiva, e que obedece a duas exigências. Em relação à vítima, ele deve ser marcante: destina-se, ou pela cicatriz que deixa no corpo, ou pela ostentação de que se acompanha, a tornar infame aquele que é sua vítima; o suplício, mesmo se tem como função "purgar" o crime, não reconcilia; traça em torno, ou melhor, sobre o próprio corpo do condenado sinais que não devem se apagar; a memória dos homens, em todo caso, guardará a lembrança da exposição, da roda, da tortura ou do sofrimento devidamente constatados. [...] O suplício penal não corresponde a qualquer punição corporal: é uma produção diferenciada de sofrimentos, um ritual organizado para a marcação das vítimas e a manifestação do poder que pune: não é absolutamente a exasperação de uma justiça que, esquecendo seus princípios, perdesse todo o controle. Nos "excessos" dos suplícios, se investe toda a economia do poder.

No Brasil, por incrível que pareça à época do descobrimento, em que os indígenas eram a maioria no território, o Direito, guardadas as proporções, estava presente, sem mencionar o Direito Penal, dando orientações de convivência e boa conduta nas tribos bem como dando a devida retribuição àqueles que transgrediam tais normas.

Neste sentido Rocha Pomba (apud PIERANGELI, 2001, p. 42) afirma:

é um equívoco sustentar-se, como fizeram alguns autores, a inexistência entre nossos indígenas de alguma noção de direito. Este, entre os índios, quer na tribo, quer na taba, quer na família, era um fenômeno tão real, pelo menos, como o é entre os povos mais cultos. Apenas não havia na sociedade rude das selvas o direito escrito.

Ainda nesse sentido, Spencer de Almeida Ferreira (2002, p. 58) “o Direito dos selvagens estava na consciência dos índios. Residia nas tradições, nos costumes das tabas e das tribos”.

Ressalta José Henrique Pierangeli (2001), entre os silvícolas brasileiros a pena de morte era bastante utilizada como forma de repressão ao crime que, não raras as vezes, ocasionava sangrentas guerras tribais. Quanto às lesões, as penas eram executadas pela família do ofendido, a quem cabia infligir ao criminoso um mal proporcional ao causado por ele, na mesma região do corpo atingido.

Não obstante da existência de um verdadeiro direito indígena, os portugueses, ao descobrirem o Brasil impuseram o direito vigente das terras lusitanas, positivando tais, conhecidas como Ordenações Manuelinas. Nesse diapasão a prisão tinha um caráter eminentemente cautelar até a prolação da sentença em que quase sempre condenava o preso. (MARTINS, 1999).

Em 11 de janeiro de 1603, segundo Pierangeli (2001), entrou em vigor o Código Filipino, promulgado pelo reinado de Felipe II, marcando um longo período de crueldade, falta de proporcionalidade e razoabilidade, quando não, ilegalidades na aplicação e execução das penas. Tal situação começaria a mudar com a outorga da Constituição de 1824, tempo em que uma preocupação maior com o Direito Penal começa a ser percebida.

A então Constituição brasileira previa a criação do Código Criminal, agora genuinamente brasileiro, que deveria obedecer aos ditames e princípios estabelecidos pelo constituinte originário que obrigatoriamente vinculava o ordinário demonstrando pela primeira vez uma preocupação com princípios norteadores do direito penal. Seguindo os preceitos estabelecidos na primeira Carta Magna genuinamente brasileira, foi editado em 16 de dezembro de 1830 o Código Criminal do Império o qual reduziu de 70 para somente 03 os crimes condenados com pena de morte.

A partir de então, a prisão deixa de ser considerada como mero procedimento acautelatório e passa a substituir as penas corporais, sendo culminada com esta a instituição de trabalhos forçados, uma vez que tal poderia ser utilizado com fins mercantis, em uma sociedade escravocrata passou a ser vista com bons olhos, tal medida por se tratar de mão de obra gratuita.

A instituição de dias-multas foi outra inovação da nova constituição. Assim o artigo 55 assim estatua:

A pena de multa obrigará os réus ao pagamento de uma quantia pecuniária, que será sempre regulada pelo que os condenados puderem haver em cada um dia pelos seus bens, empregos ou indústria, quando a lei especificamente não a designar de outro modo.

Com a proclamação da República, obviamente que antigo código criminal não poderia manter-se, sendo assim foi editado em 1890 o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, antecedido pelo Decreto 774 de 20 de setembro de 1890. É nesse código que se percebe a instituição do limite penal brasileiro de 30 anos como tempo máximo de permanência no estabelecimento prisional (art. 66, §4º), outras inovações foram percebidas como a prescrição como causa de extinção da ação penal (art. 71, §4º), pela primeira vez foi dada a possibilidade do livramento condicional, ao preso que tivesse cumprido pelo menos metade de sua pena com bom comportamento, com tempo excedente a 06 anos e o período não superior a dois anos (art. 50, §2º) e finalmente observa-se o instituto da remição, ou seja, a possibilidade de computo na execução o tempo passado na prisão em fase de prisão preventiva (art. 60).

Tomando por base o artigo 43 do referido diploma em análise existia a possibilidade de aplicação das seguintes penas: prisão celular, banimento (esse só permanecia até o fim do cumprimento da pena momento em que o réu banido voltava à pátria mãe), reclusão, prisão com trabalho obrigatório, prisão disciplinar (onde seriam recolhidos os menores de 21 anos), interdição, suspensão e perda do emprego público (com ou sem inabilitação para exercer outro) e multa.

Com o advento da Carta Republicana, após um ano da edição do Código Penal, houve a proibição de pena de galés, banimento judicial (art. 72, §20º) e de morte, ressalvadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra (art. 72, §21º). Por assim, dizer pelo fato de ter sido editado às pressas o Código Penal Republicano sofreu alterações diversas por leis esparsas para se alinhar aos mandamentos da Constituição Republicana. Um exemplo disso foi a edição de dois decretos flexibilizando os sistemas de penas, fosse ampliando a possibilidade de livramento condicional, fosse instituindo a suspensão condicional da pena. (REALE JÚNIOR, apud DOTTI, 1999).

Pela conjuntura, supramencionada em 1932 foi adotada pelo decreto 22.213 de 14 de dezembro a Consolidação das Leis Penais, sem praticamente nenhuma inovação se resumindo a reunir todos os Diplomas penais existentes. (COSTA, 2000).

Com a revolução de 34 a promulgação da segunda Constituição Republicana ficou proibida a aplicação das penas de banimento, morte, confisco ou de caráter perpétuo, ressalvando-se dessas vedações as disposições militares quanto à pena de morte em caso de

guerra. Doravante com o Estado Novo de Getúlio Vargas o rompimento com a ordem constitucional vigente fez nascer a Constituição de 1937, conhecida como Constituição Polaca, sendo outorgada tal em 10 de novembro do referido ano, dando plenos poderes ao governante abandonando as tendências liberais que vinham sendo observadas no cenário político brasileiro.

O autoritarismo de Getúlio refletiu diretamente no direito penal do estado Novo, desencadeando o retorno da pena de morte no Brasil. Acompanhando a nova conjuntura política foi editado em 1940, observando toda a evolução histórica que vinha sofrendo o direito penal, foi elaborado o projeto sob a orientação de Alcântara Machado, sendo publicado em 30 de dezembro de 1940 o novo Código Penal. O tecnicismo jurídico foi a marca do mesmo, deixando de lado a criminologia o referido diploma estabeleceu como penas principais a reclusão, a detenção e a multa (art. 28) e como acessórias a perda de função pública, eletiva ou de nomeação, as interdições de direitos e a publicação de sentença (art. 60).

Nesse momento começou-se a se estabelecer a possibilidade de concessão de suspensão condicional da pena por dois a seis anos ou de reclusão sendo o apenado menor de vinte e um anos ou maior de setenta. Para tanto, o sentenciado não poderia ter sofrido, no Brasil ou no exterior, condenação por outro crime, nem ter sido condenado, no Brasil, por contravenção. Além, evidentemente, de ter analisados seus antecedentes e personalidade, bem como deveriam ser expostos os motivos e as circunstâncias do delito que traria a presunção de que não voltaria a delinquir. Continuando, o referido *codex* previa a possibilidade de o juiz conceder ao condenado à prisão de reclusão ou detenção superior a três anos o benefício do livramento condicional com observância em requisitos determinados no referido código.

Com a queda do estado getulista foi promulgada a Constituição mais democrática do Brasil, a qual limitou latentemente o *Jus Puniendi* do Estado promanando os institutos da individualização e a personalidade da pena além da vedação da pena capital, o banimento o confisco e prisão perpétua, conforme o artigo 142, § 31º.

Com o novel código em vigência se estabeleceu que para o cumprimento da pena privativa de liberdade criaram-se os estabelecimentos penais abertos e semiabertos, situação que fora mudada pela ditadura militar com a outorga do Código Penal de 1969, bem como voltaram a serem adotadas as penas de morte, prisão perpétua e surgiu a pena de reclusão de trinta anos para crimes políticos. No entanto, felizmente, tal estatuto não

chegou a entrar em vigor tendo um período de *vacatio legis* estendido, foi revogado em 1978.

Nesse sentido Pierangeli (2001, p. 83) ressalta:

Entre as críticas que recebeu, podemos mencionar a adoção da pena indeterminada, considerada uma inovação extremamente infeliz e a redução da idade de imputabilidade para 16 anos, fazendo-a depender de exame criminológico para a verificação de sua capacidade de entendimento e de autodeterminação, um dos pontos mais atacados [...] Também não se viu com bons olhos a possibilidade de aplicação da pena do crime consumado para a tentativa em que o resultado assumisse gravidade excepcional, tese que fora, anos antes, defendida entre nós por Costa e Silva. Também a adoção do vetusto critério de erro de fato e erro de direito, quando já nessa época sua concepção era atacada por toda a doutrina moderna, que já estabelecia o erro de tipo e erro de proibição, também recebeu contundentes críticas.

Nesse diapasão vislumbrou-se a necessidade de modificação da parte geral do código, pelo fato de encontrar-se defasado em relação a ordem social vigente, sendo tal anseio satisfeito em 11 de julho de 1984 com a edição da Lei 7.209. Com a referida modificação passou a admitir o Código Penal as espécies de penas como sendo a privação da liberdade, a restrição de direitos e a pena pecuniária, sendo criados nesse contexto os benefícios do *sursis* etário e o regime progressivo, no qual o rigor variava segundo o comportamento do apenado.

Pelo exposto nota-se que o surgimento de uma nova visão em relação ao crime bem como a instituição da pena passou a ter conexão direta com o modo de execução da mesma, pensamento esse absorvido pela sociedade no que tange à eficácia do direito punitivo do Estado. Nas lições de Pirangeli (2001, p.26):

Quase sempre a culpa do delinquente é resultado de uma forma conjunta de viver e das relações com o mundo que o rodeia; fracassos próprios e alheios se entrelaçam aí de maneira incrível. Por isso não se pode evitar que o delinquente, quando é castigado, faça também penitência e reparação pela culpa dos outros. Quando se tem isso em conta, a obrigação da comunidade torna-se mais clara para se esforçar mais e mais pela reaceitação e reincorporação do delinquente (e da sua parte por uma reparação). Por isso a comunidade não tem apenas o direito de castigar, mas até o dever de realizar o castigo de tal maneira que não impeça uma ressocialização.

Sendo assim a concepção de pena deixa de ter um sentido meramente retributivo, a chamada pena compensação consagrada pela Lei de Talião, e passa a ser encarada como instituição necessária a obter resultados que não meramente compensatórios, uma vez que o anseio da sociedade da época dizia respeito não só a uma vingança pura e simples, mas uma possibilidade de conscientização daquele que cometeu o ilícito penal a não voltar a praticar o crime responsabilizando o Estado para tal tarefa, pois quem detinha e detém o direito de punir.

Foi com base em toda esta evolução histórica que a Exposição dos Motivos do Código Penal de 1940 traz expressamente quanto as penas:

26. Uma política criminal orientada no sentido de proteger a sociedade terá de restringir a pena privativa de liberdade aos casos de reconhecida necessidade, como meio eficaz de impedir a ação criminógena cada vez maior do cárcere. Esta filosofia importa obviamente na busca de sanções outras para os delinquentes sem periculosidade ou crimes menos graves. Não se trata de combater ou condenar a pena privativa de liberdade como resposta penal básica ao delito. Tal como no Brasil, a pena de prisão se encontra no âmago dos sistemas penais de todo o mundo. O que por ora se discute é a sua limitação aos casos de reconhecida necessidade.

27. As críticas que em todos os países se têm feito à pena privativa de liberdade fundamentam-se em fatos de crescente importância social, tais como o tipo de tratamento penal frequentemente inadequado e quase sempre pernicioso, a inutilidade dos métodos até agora empregados no tratamento de delinquentes habituais e multirreincidentes, os elevados custos da construção e manutenção dos estabelecimentos penais, as consequências maléficas para os infratores primários, ocasionais ou responsáveis por delitos de pequena significação, sujeitos, na intimidade do cárcere, a sevícias, corrupção e perda paulatina da aptidão para o trabalho. 28. Esse questionamento da privação da liberdade tem levado penalistas de numerosos países e a própria Organização das Nações Unidas a uma 'procura mundial' de soluções alternativas para os infratores que não ponham em risco a paz e a segurança da sociedade.

Com a promulgação da Constituição Cidadã em 05 de outubro de 1988 após um logo período de leis arbitrárias e o desrespeito das liberdades individuais, não foi surpresa que a nova constituição se preocupou especificamente em tratar e proteger os direitos e garantias individuais e coletivos dos cidadãos. Obviamente um dos caminhos para a proteção, principalmente por parte do Estado, dos referidos institutos, foi disposição taxativa das penas possíveis a serem aplicadas pelo Direito Penal, consubstanciado tais no artigo 5º, as quais serão tratadas, em momento oportuno.

Consequentemente, pelo fato de explicitar as penas admitidas, se preocupou também o constituinte originário em apontar, também taxativamente, as penas não admitidas na sistemática jurídico-penal brasileira, tudo sob os auspícios dos direitos humanos principalmente se pautando no princípio do respeito à dignidade da pessoa humana. Carta Magna, obedecendo a princípios gerais penais e em atenção aos direitos humanos, da mesma maneira, que as penas admitidas, serão tratadas em tópico próprio, as vedações constitucionais.

Com o escopo de organizar um Estado social para todos, a Constituição de 1988, em seu artigo 98, determinou a criação de Juizados Especiais Criminais Estaduais e Federais, para se encarregarem de julgamentos de menor complexidade e crimes de menor potencial ofensivo, deixando para a legislação especial a sua descrição e caracterização, observados os princípios constitucionais e penais. Tal determinação constitucional foi

obedecida em 26 de setembro de 1995 com a edição da Lei 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Criminais), a referida criou medidas despenalizantes e definiu em seu artigo 61 os crimes de menor potencial ofensivo.

Em 25 de novembro de 1998 foi editada a Lei nº 9.714, com o intuito de amenizar o recorrente problema da superlotação dos presídios e consolidar a tendência de não aplicação de penas privativas de liberdade, aumentando-se o rol de penas restritivas de direito. Prevendo já uma falibilidade em todo o sistema de penas, o legislador entendeu por bem ampliar também as hipóteses de conversão, até então destinadas apenas aos delitos apenados com, no máximo, um ano; permitindo-a nos casos em que a pena máxima *in concreto* não ultrapassasse quatro anos.

Nesse diapasão observando a tendência contemporânea na aplicação e execução das penas, surgiram além do *sursis* simples e etário, a suspensão condicional de pena por razões de saúde, denominada *sursis* humanitário ou profilático, tal posicionamento reflete a preocupação de obediência ao princípio da dignidade da pessoa humana. Apesar da nobreza dos referidos institutos, tal visão apresenta aspectos prejudiciais, segundo as lições de Alexandre Jorge Amaral Nóbrega (2000, p.08):

[...] sem pretender retirar a indiscutível benevolência trazida pela legislação em referência, ainda mais quando estendeu o benefício em epígrafe a todos os delitos culposos, de um modo geral, de outro lado, vetou a sua conversão em relação aos ilícitos praticados com violência ou grave ameaça à pessoa, fato esse não contemplado pela lei anterior que, sob esta ótica era mais benéfica.

Por derradeiro a criação da Lei 10.259/01 gerou diversas críticas em relação às medidas alternativas a serem aplicadas, trazendo novas definições em relação aos crimes de menor potencial ofensivo e ainda deixou de explicitar as exceções previstas em legislação especial futura.

Por tudo até aqui explicitado, fica claro que pelo próprio contexto histórico a problemática envolvendo o Sistema Penitenciário, a Execução Penal e a real Eficácia da Pena Privativa de Liberdade, está evidenciada e no momento oportuno retomar-se-á a referida celeuma.

1.2 Conceito

No sistema penal brasileiro, o limite da pena restritiva de liberdade a muito vem sendo questionado não só por juristas, mas também pela sociedade. Muitos instigam se o artigo 75 do código penal contempla o motivo pelo qual fora criado.

Nesse cenário as muitas pesquisas em relação a tal assunto ratificam o estudo buscando respostas a questionamentos e indagações sempre presentes no referido.

Definindo, Sebastian Soller (1970, v. p. 342) “pena é a sanção aflitiva 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, e cujo fim é evitar novos delitos”.

Ainda nesse sentido, André Estefam e Victor Eduardo (2012, p. 534):

É a retribuição imposta pelo Estado em razão de um ilícito penal e consiste na privação ou restrição de bens jurídicos, determinada pela lei, cuja finalidade é a readaptação do condenado ao convívio social e a prevenção em relação à prática de novas infrações penais.

Definido o que é pena, se faz necessário apontar os fundamentos da pena, assunto do próximo tópico.

1.3 Fundamentos Da Pena

Nesse ponto têm-se os fundamentos da pena os quais são inúmeros, se diferenciam das finalidades, pois, estes se referem às próprias razões da existência do sistema penal, enquanto que aqueles se referem às consequências práticas da condenação, são eles:

- Preventivo;
- Retributivo;
- Reparatório;
- Readaptação.

Com o fundamento preventivo, a existência da norma penal visa coibir a prática do crime no sentido de que a fase executória se inicie, sendo assim não haja tipicidade, conseqüentemente não haja crime, em outras palavras e a prevenção geral. Para André Estefam e Victor Eduardo (2012, p. 537):

Em termos específicos, a aplicação efetiva da pena ao criminoso no caso concreto, em tese, evita que ele cometa novos delitos enquanto cumpre sua pena (privativa de liberdade, por exemplo), protegendo-se, destarte, a coletividade (prevenção especial). Na prática, entretanto, tem-se visto que mesmo do interior dos presídios os criminosos continuam a delinquir, havendo centenas de casos de homicídio, dentro dos estabelecimentos penais, tráfico de drogas, e até mesmo de crimes contra o patrimônio (extorsões) cometidos com uso de telefones celulares, que evidentemente, são proibidos em referidos locais. Muitos delinquentes chegam a comandar suas facções criminosas do interior dos estabelecimentos penais. A maioria destas facções, alias, surgiu devido a associação dentro das penitenciárias.

Já o retributivo a pena funciona como castigo ao transgressor proporcionalmente ao grau de dano causado ao bem jurídico protegido, dentro dos parâmetros estabelecidos na constituição, ou seja, segundo André Estefam e Victor Eduardo (2012, p. 537) “Ao autor de um homicídio não pode ser aplicada a pena de morte, mas a pena privativa de liberdade a ele imposta deve ser maior do que a de estelionato por exemplo.”.

O reparatório consiste em compensar a vítima ou seus familiares e parentes pelas consequências causadas pela prática do tipo penal. Tem-se como exemplo de tal a reparação do dano que em linhas gerais significa um efeito secundário da sentença condenatória (art. 91, I, do CP). Nesse mesmo sentido a Lei 9.714/98, que ao instituir a prestação pecuniária, deixa claro o caráter reparatório da referida sanção.

Finalmente o fundamento mais perseguido e difícil de ser concretizado ‘é o da readaptação, em que se busca além da aplicação da pena, a ressocialização, a reabilitação do criminoso ao convívio social, continuando André Estefam e Victor Eduardo (2012, p.537) “A concretização desses objetivos, na prática, é rara, embora alcançados em alguns estabelecimentos penais tidos como modelo.”.

1.4 Finalidades

A pena não é um fim em si mesmo, não tem o objetivo puro e simples de causar tormentos a qualquer pessoa que seja, antes de mais tudo o referido instituto tem como escopo a retribuição, em outras palavras o castigo, pelo cometimento de comportamento contrário à norma. Destaca-se também o aspecto de prevenção, trazendo segurança à sociedade no que tange ao controle de condutas penalmente condenáveis.

Por assim dizer, mister é elencar algumas teorias a respeito do referido tópico.

1.4.1 Teorias absolutas ou retributivas

A primeira doutrina se enquadra na denominação de teoria absoluta (retribuição ou retribucionista) que tem como fundamento da sanção penal a exigência da justiça, ou seja, tem finalidade absoluta de realização da Justiça: a punição é dada ao agente por que cometeu o crime (*punitur quia peccatum est*), é dizer a punição só pode existir pelo cometimento de infração, sendo consequência lógica da mesma,. Nesse contexto José M. Rico (1978, p. 04)

[...] são as que buscam o fundamento e o fim da pena tão só na natureza íntima da mesma e, não, em um objetivo transcendente. Castiga-se *quia peccatur est*, porque se delinuiu. A pena é justa em si, com independência da utilidade que dela possa derivar. A sanção é pura e simplesmente a consequência jurídica do delito. Segundo estas teorias, o fim da pena é a retribuição, a expiação do delito cometido.

Colacionando Damásio de Jesus (1998, p.372) “Dizia Kant que a pena é um imperativo categórico, consequência natural do delito, uma retribuição jurídica, pois ao mal do crime impõe-se o mal da pena, do que resulta a igualdade e só esta igualdade traz justiça”. Neste caso a pena é aplicada apenas por uma questão ética sem sentido ideológico na sanção penal, ou seja, não se leva em conta a pessoa do delinquente, pois, o processo de individualização se esgota no momento legislativo ficando o juiz adstrito à aplicação da lei penal.

Então segundo a referida teoria como, já mencionado, ao mal do crime se dá o mal da pena, não havendo qualquer preocupação ou discussão, acerca da ressocialização do condenado, por conseguinte não se busca formas de evitar, prevenir o crime. Conforme lições de Flávio Augusto de Barros (2003, p. 433)

A pena é a retribuição justa do mal injusto cometido pelo criminoso. Apega-se no raciocínio de que a justiça consiste em retribuir ao criminoso um mal proporcional ao fato por ele praticado. De acordo com essa teoria, a pena não tem qualquer finalidade prática. Não visa a recuperação social do criminoso, que é punido simplesmente porque cometeu o crime.

Fazendo uma reflexão mais filosófica, mais especificamente kantiana, baseada no império da Justiça, a pena serve para assentar ou promover a Justiça – teoria da retribuição moral, nesse diapasão Kant (*apud* MIRABETE, 2000, p.245) já preconizava que pena era “um imperativo categórico, consequência natural do delito, uma retribuição jurídica, pois ao mal do crime, impõe-se o mal da pena”.

Ainda, no contexto filosófico Hegel (*apud* DAMÁSIO DE JESUS 1998, p. 242) “[...] a pena é razão do direito sendo esta a responsável por anular o crime, sendo este segundo a razão do delito, emprestando-se à sanção uma reparação de ordem jurídica”. Sendo assim verifica-se que a confusão entre castigo e retribuição, mesmo tentando ser evitada pelos autores, se fazia presente tendo caráter ora moral (Kant) , ora jurídico (Hegel).

Apesar das muitas críticas recebidas em torno dessa teoria, Shecaira e Corrêa Jr. (*apud* ORANDYR TEIXEIRA LUZ 2000, p. 52) mostram que “importante contribuição foi deixada pela teoria retribucionista: somente dentro dos limites da justa retribuição é que se justifica a sanção penal”.

Logo nas teorias absolutas a Escola Clássica, não conseguira se firmar pelo fato de não se preocupar com a pessoa do delinquente e por esse motivo ser sempre alvo de duras críticas.

1.4.2 Teorias relativas ou preventivas

Nas teorias relativas (utilitária ou utilitarista) dava-se um fim essencialmente prático, o da prevenção. Nesse sentido o crime não seria a causa da pena, mas sim a ocasião para aplicar a mesma. Nesta a pena se impõe “*ut ne peccetur*” (para não voltar a delinquir).

Nessa linha de pensamento Aníbal Bruno (1967, p. 34)

Para as teorias relativas ou finalistas, a razão de ser da pena está na necessidade de segurança social, a que ela serve, como instrumento de prevenção do crime. Nela está presente a justiça como critério regulador, a limitar as exigências da segurança em relação ao criminoso. Mas o que a justifica e lhe dá a sua orientação é o fim da defesa da sociedade.

Logo a pena, como já mencionado, possuía um caráter exclusivamente prático e útil, e logicamente o de prevenção. Por assim dizer se classificavam em dois grupos: as teorias preventivas e as reparadoras, nesse ponto a pena deixa de ser um fim em si mesma, ou seja, deixa de ter meramente uma característica de castigo, para passar a ser encarada como uma possibilidade de ressocialização do condenado.

Preleciona Mirabete (1990, p.246) “o fim da pena é a prevenção geral, quando intimida todos os componentes da sociedade, e de prevenção particular, ao impedir que o delinquente pratique novos crimes, intimidando-o e corrigindo-o”. Por assim dizer quando menor o lapso temporal de cometimento do crime com a respectiva imputação da pena, maior será a associação dessas duas ideias no espírito humano no sentido de evitar a pena não praticando o crime.

De acordo com Eduardo Reale Ferrari *apud* Ferreira (2002, p. 26):

A prevenção geral negativa assenta-se na concepção de que toda sanção tinha um fim pedagógico, que visaria evitar a prática do delito. Crendo que a pena cominada e executada possuía um espírito público vivo, elegia-se, no efeito inibitório, o motivo justificador da pena, a demonstrar não ser ela exclusivamente retributiva; a sanção era imposta não mais por mero castigo, mas para demonstrar aos outros delinquentes que as pessoas eram punidas, adquirindo efeito inibitório à reiteração delituosa, objetivando a coletividade como destinatário.

De outro lado a teoria da prevenção especial, considera que a pena visa evitar que o infrator volte a delinquir funcionando assim, como meio de correção.

Nas lições de Feurebach pai do Direito Moderno e precursor do Positivismo *apud* Mirabete (1997, p 242) entendia que a “finalidade do Estado é convivência humana de acordo com o Direito”. Sendo o delito uma violação do Direito, o Estado tem a obrigação de impedi-lo através da coação psíquica (intimidação) ou física (segregação). Sendo assim a pena é uma intimidação abstrata para a sociedade, e para o criminoso é concreta. Sendo assim a pena é um mal tanto para o indivíduo, que a sofre diretamente, como para a sociedade, que é privada de um elemento seu, sendo essa perda validada pela utilidade. Logo a finalidade da pena é de prevenção geral, quando intimida a sociedade e de prevenção particular quando intimida o criminoso a cometer novos delitos.

1.4.3 Teoria Mista ou unificadora

Já nas teorias mistas (eccléticas) fundiram-se as duas correntes. Passou-se a entender que a pena é retributiva, tem seu caráter moral, e possui um caráter tanto preventivo como de educação e correção do preso. Nesse sentido Pelegrino Rossi, Guizot e Cousein *apud* Mirabete (1997, p 243) “[...] a pena deve objetivar, simultaneamente, retribuir e prevenir a infração: *punitur quia peccatum ut ne peceptur*”.

Ainda nesse contexto colaciona René Ariel Dotti (1999, p.65).

A pena deve prevenir e reprimir condutas ilícitas e culpáveis. Essa dupla finalidade é expressamente consagrada pelo Código Penal ao dispor que a pena concretizada, a substituição por outra espécie, se cabível, e o regime inicial de execução serão fixados com base nas diretivas do art. 59, ‘conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime’. Por outro lado, o art. 1º da Lei de Execução Penal (Lei nº 7210/84), dispõe que a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e ‘proporcionar condições’ para a harmônica integração social do condenado e do internado. A exposição dos motivos do referido diploma declara que, ‘sem questionar profundamente a grande temática das finalidades da pena, curva-se o projeto na esteira das concepções menos sujeitas à polêmica doutrinária, ao princípio de que as penas e as medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a incorporação do autor à comunidade’.

Por fim surge a ‘Escola da Defesa Social, de Adolfo Prins e Filippo Gramatica, e, mais recentemente, com a Nova Defesa Social, de Marc Ancel, buscando instituir um movimento de política criminal humanista fundada na ideia de que a sociedade apenas é defendida à medida que se proporciona a adaptação do condenado ao meio social (teoria ressocializadora) Nas lições de Miguel Reale Júnior (1983, p.46):

Adotou-se, como assinala Miguel Reale Júnior, outra perspectiva sobre a finalidade da pena, não mais entendida como expiação ou retribuição de culpa, mas como instrumento de ressocialização do condenado, cumprindo que o mesmo seja submetido a tratamento após o estudo de sua personalidade. Esse posicionamento especialmente moderno procura excluir definitivamente a retributividade da sanção penal.

Em nosso país pela redação do Art. 59 do CP entende-se que o Brasil adota uma teoria mista ou unificadora da pena. Rogério Greco (2011, p. 474) explica:

Isso por que a parte final do caput do art. 59 do Código Penal conjuga a necessidade de reprovação com a prevenção do crime, fazendo assim com que se unifiquem as teorias absoluta e relativa, que se pautam, respectivamente, pelos critérios da retribuição e da prevenção.

Finalizando, nesse sentido Santiago Mir Puig entende que “a retribuição, a prevenção geral e a especial são distintos aspectos de um fenômeno complexo da pena”.

1.5 Espécies De Penas Admitidas E Vedadas Pela Constituição

É sabido que em relação ao limite penal a abordagem deve ser feita em relação às penas privativas de liberdade, no entanto, com objetivo de melhor contextualização do sistema de pena estabelecidos no sistema jurídico penal brasileiro, se faz necessário elencar todas as espécies de pena estabelecidas, traçando-se linhas gerais e depois esmiuçando propriamente aquelas. Prosseguindo têm-se as espécies de penas admitidas na Constituição, o Art. 5, XLVI, estabelece que a lei regular a individualização da pena adotara entre outras as seguintes:

- privação ou restrição da liberdade;
- perda de bens;
- multa;
- prestação social alternativa;
- suspensão ou interdição de direitos

A pena privativa de liberdade nada mais significa do que uma privação ao direito de ir e vir (direito de liberdade). Nesse contexto tem-se a limitação de fim de semana, que a pesar de estar elencada no Código Penal se encontrar no rol das penas denominadas restritivas de direito, a doutrina majoritária entende ser exemplo de pena restritiva de liberdade.

A perda de bens nada mais e do que a reversão de pertences do condenado ao Fundo Penitenciário Nacional.

Como exemplo de pena que atinge diretamente o patrimônio do condenado, e a pena de multa que nada mais é do que o pagamento de valores impostos na sentença.

Finalmente e não menos importante tem-se a suspensão ou interdição de direitos, podendo consistir, por exemplo, na proibição do exercício de profissão ou função pública, na suspensão da carteira de habilitação, na proibição de frequentar certos locais etc.

Nesse ponto, após elencar as possibilidades constitucionais de pena, se faz necessário apontar as vedações feitas pela mesma. Continuando no art. 5, agora no inciso XLVII tem-se que não haverá penas:

- De morte, salvo em caso de guerra;
- De caráter perpétuo;
- De banimento;
- Cruéis.

Obviamente que não é possível se falar em vedações Constitucionais sem mencionar o art. 60 §4º da Carta Magna as tão famosas clausulas pétreas um dos dispositivos consagradores dos direitos fundamentais, e aqui desde logo se tem rechaçada qualquer possibilidade de se instituir a pena de morte como solução para o problema de reincidência ou inibição de crime.

Vale destacar que a vedação não é absoluta pelo fato de admitir-se no caso especial de guerra declarada Art. 5º XLVII, “a”, sendo o procedimento elencado no art. 707 do Código de Processo Penal Militar, bem como, a tipificação dos crimes passíveis da referida pena, no art. 355 e seguintes do Código Penal Militar.

Como já destacado a vedação do caráter perpétuo esta consubstanciada no Art. 75, caput, do Código Penal eliminando a possibilidade da prisão de caráter perpétuo.

Ao contrário do que muitos leigos pensam, juridicamente falando, não há trabalhos forçados para condenados uma vez que os mesmos só trabalham pela vontade de se adequar ao instituto da remição (um direito do condenado), estabelece o art. 30 da Lei de Execuções Penais que é obrigatório o trabalho interno do condenado a pena privativa de liberdade, na medida de suas aptidões. Todavia, caso aquele se recuse a trabalhar, não poderá ser forçado, sem mencionar o texto constitucional proibir que o juiz profira na sentença condenação específica de trabalhos forçados.

E vedado também o banimento do brasileiro nato ou naturalizado do território nacional, como havia em legislações passadas. Por sua vez, a deportação, a expulsão e a

extradição de estrangeiros são admissíveis, na medida em que possuem natureza administrativa, e não de sanção penal (Lei n. 6815/80).

Finalmente são proibidas penas cruéis, como por exemplo, a serem cumpridas em regime degradante ou desumano. Tampouco são permitidos acoites, como chibatadas, marcações com ferro em brasa etc.

CAPÍTULO II DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE

2.1 Breve Histórico

Difícil definir um ponto central de quando se iniciara a utilização da pena como meio repressivo e preventivo de evitar comportamentos contrários às regras impostas pela sociedade. Segundo Julio Mirabete (*apud* MANOEL PEDRO PIMENTEL 2006, p.243) , na inquirição de diversas fontes leva-se a acreditar que tais penas privativas tem relação direta com privações de sacerdotes para meditações.

A partir do século XVI, inicia-se a Idade Moderna com conflitos religiosos tendo como resultado o aumento da pobreza, e, por conseguinte diversas mazelas sociais, por toda a Europa, iniciando um período com grande aumento de delitos sobremaneira, de furtos, roubos e assassinatos. Dada esta nova realidade socioeconômica, verificou-se então, que a pena de morte não seria a solução mais correta para conter tais delitos e optou-se por obrigar os delinquentes a trabalhos forçados como forma de conter a criminalidade.

Na segunda metade do século XVI foram criadas as prisões motivadas de início pelo intuito de utilizá-las para a correção de infratores de pequenos crimes, através de disciplina rígida e trabalhos forçados que exauriam os presos, porém os crimes mais graves ainda eram punidos com o exílio, açoite e penas de morte. Neste mesmo século começa a desenvolver-se, ainda que embrionariamente, o capitalismo e os presos passam a ser vistos como uma possível fonte geradora de rendas, pois, obviamente por se tratar de mão de obra gratuita, a possibilidade de aferição de lucro se torna uma opção viável frente à nova conjuntura e nesse sentido se afasta ainda mais a possibilidade de instituição da pena de morte bem como as cruéis que inviabilizariam a situação mencionada, associando assim a ideia de ressocialização e produção capitalista em favorecimento nova classe dominante.

O Direito Penal até meados do século XVIII permeava-se pela instituição de penas cruéis, até o referido momento a prisão era encarada meramente como forma de acautelamento, ou seja, era um meio pelo qual se mantinha a custódia do transgressor evitando sua fuga e ainda a possibilidade de produção de provas por meio da confissão mediante tortura, algo institucionalizado. É dizer a prisão era vista como um meio e não como um fim da pena.

Com a Revolução Francesa (segunda metade do século XVIII) principalmente no que tange aos princípios do iluminismo como igualdade, liberdade e fraternidade e

concomitantemente a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão há uma contribuição significativa para a derrocada do antigo sistema penal. Aos poucos a prisão vai tomando contornos de pena privativa de liberdade, deixando de ser mero procedimento assecuratório de custódia e de produção de provas, por conseguinte, um gradual banimento das penas cruéis é a chamada humanização das penas. Nas palavras de Zvirblis (2001. p. 24):

O Iluminismo foi, em Direito Penal, uma forte reação contra as penas corporais, aplicadas em larga escala, promovendo a substituição pela pena de prisão. A liberdade foi dignificada com o movimento iluminista e entendeu-se que a eficácia intimidativa e repressiva da pena só teria razão de ser se traduzisse em privação da liberdade, privação esta que deveria estar ligada ao espírito de regeneração ou de readaptação do delinquente à vida social.

Nessa conjuntura são assegurados gradativamente, melhores condições aos indivíduos infratores, bem como, a obediência à anterioridade da lei ao contraditório, fundamentação das decisões e principalmente a assistência do Estado aos condenados, ratificando uma posição mais humanitária da pena, até se chegar ao que modelo atual de sistemas prisionais.

2.2 Princípios Caracterizadores

Nesse ponto, do presente trabalho, se faz mister direcionar mais especificamente as penas privativas de liberdade, uma vez que o substrato principal do mesmo, encontra guarida mais diretamente ligada às referidas, por tal motivo se destina capítulo exclusivo à legenda em destaque.

É cediço que as penas são regidas por princípios os quais:

- Legalidade e Anterioridade;
- Humanização;
- Pessoalidade ou intranscendência;
- Proporcionalidade;
- Individualização da pena;
- Inderrogabilidade

2.2.1 Legalidade, Anterioridade e Humanização

Primeiramente tem-se um dos princípios basilares de todo o direito Penal, a saber, o princípio da legalidade e da anterioridade, ambos decorrem do brocardo *nullum crimen nulla poena sine praevia lege*, consagrados no art. 5º, XXXIX da Constituição Federal e no art. 1º do Código Penal, os quais consubstanciam que “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem previa cominação legal” nas lições de André Estefam e Victor Eduardo (2012, p. 538):

Em suma, o princípio da legalidade, ou reserva legal, e o que exige a tipificação das infrações penais em uma lei aprovada pelo Congresso nacional, de acordo com as formalidades constitucionais, e sancionada pelo Presidente da República. Um ilícito penal não pode ser criado por meio de decreto, resolução, medida provisória etc. Já o princípio da anterioridade exige que lei que incrimina certa conduta seja anterior ao fato delituoso que se pretende punir. Assim é inevitável que, após a prática de certo fato não considerado criminoso, aprove-se uma lei para punir o autor daquele fato pretérito. Igualmente não se pode aumentar a pena prevista para um delito e pretender sua aplicação incida em relação a fatos já ocorridos.

Como já comentado as penas cruéis, de morte, de trabalhos forçados, de banimento e perpétuas são vedadas expressamente pelo texto constitucional, mais especificamente o art. 5º, XLIX, CF, tais características se coadunam e definem o princípio da humanização.

2.2.2 Intranscendência

A personalidade, intranscendência ou ainda personalidade é um princípio que veda que a pena passa da pessoa do condenado, não podendo se falar em sucessão de cumprimento de pena. Nas lições de Nucci (2011, p.400) “princípio da personalidade ou responsabilidade pessoal, que significa ser a pena personalíssima, não podendo passar da pessoa do delinquente”.

2.2.3 Proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade presente em tantas áreas do direito nada mais e do que deve haver uma correspondência, obedecidos aos princípios constitucionais, de instituição da pena como uma relação direta com a gravidade da lesão causada ao bem jurídico protegido, bem como, a pessoa da vítima.

2.2.4 Individualização

Já o princípio da individualização da pena significa dizer que pra cada caso concreto obedecendo-se ao devido processo legal será imputada determinada pena verificando-se todas as circunstancias que envolvem o crime bem como os motivos pelo qual fora praticado, nas palavras de Nucci (2011, p. 400) “princípio da individualização da pena, demonstrando que, para cada delinquente, o Estado-Juiz deve estabelecer a pena exata e merecida, evitando-se a pena padrão, nos termos estabelecidos pela Constituição (art. 5, XLVI, CF)”.

2.2.5 Inderrogabilidade

Finalmente tem-se o princípio da Inderrogabilidade nesse ponto vislumbra-se que o Estado-juiz não pode deixar de aplicar a pena ao réu considerado culpado, bem como a determinação de seu cumprimento a não ser nos casos de perdão judicial em crimes como homicídio culposo, lesão corporal culposa, receptação culposa etc. Nesse sentido Nucci (2011, p. 400) “princípio da inderrogabilidade, que significa ser a pena inderrogável, uma vez constatada a prática de infração penal, ou seja, não pode deixar de ser aplicada (consequência da legalidade)”.

Feitas tais considerações passa-se a elencar mais especificadamente as penas privativas de liberdade, uma vez que se tratam do substrato imediato do presente.

2.3 Espécies de Penas Privativas de Liberdade

É de extrema importância aqui, firmar-se as diferenças entre as principais espécies de penas privativas de liberdade, a saber, a de reclusão e de detenção e prisão simples.

É de se notar que a diferenciação entre as mesmas, quando existe tal, está diretamente ligada ao crime cometido e conseqüentemente à pena imposta pelo juiz.

Reza o artigo 33 do Código Penal que a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. Já a de detenção em regime semiaberto ou aberto, salvo a necessidade de transferência para o regime fechado.

Fica evidente que tanto na detenção como na reclusão, existe a possibilidade de cumprimento da pena no regime fechado dependendo das circunstâncias no caso daquela. Se todas as penas forem de detenção, o regime inicial será o semiaberto ou aberto, mas se

houver uma de reclusão, poderá ser determinado o fechado para o início do cumprimento das reprimendas. As penas de detenção e de prisão simples, obrigatoriamente obedecerão ao regime semiaberto e aberto após a pena de reclusão, no caso de penas distintas. No entanto se as penas somadas totalizarem número superior a quatro anos, não poderá ser imposto o regime aberto, seja qual for a espécie de pena privativa de liberdade e, se superar oito anos, sendo uma delas ao menos de reclusão, deverá ser determinado o regime fechado.

Têm-se ainda algumas peculiaridades no que tange à mudança do regime da pena que já esta sendo cumprida, são os casos de condenação superveniente para o preso que já começou a cumprir a pena. Nesses casos as penas são somadas a fim de ser determinado novo regime de cumprimento. Cabe ao magistrado da execução penal determinar qual será o referido regime sempre se pautando nos critério supramencionados no parágrafo anterior. Estando o condenado cumprindo pena, deve ser descontado, na soma para a determinação do regime, o tempo já cumprido, segundo o artigo 111, parágrafo único da Lei de Execuções Penais. Computa-se assim o restante da pena que estava sendo cumprida com a nova reprimenda aplicada e o resultado é o parâmetro para a fixação do regime a que deve ser submetido o condenado. É possível dessa forma que mesmo com o desconto do tempo já cumprido, seja determinada a regressão, isto é, a fixação de regime mais severo, nos moldes do artigo 118, inciso II da Lei de execuções Penais.

No caso de nova condenação, por crime praticado antes ou durante a execução, terá direito o condenado à progressão quando preenchidos os requisitos legais, entre eles o de cumprimento de um sexto da pena, sendo observado bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, obedecendo às normas que vedam a progressão.

Logo se não é modificado o regime com a adição de nova pena, deve cumprir-se um sexto da soma d restante da pena em cumprimento com a nova sanção; ocorrendo regressão conta-se o um sexto a partir da transferência tendo como base para o cálculo o que resta da soma das penas a serem cumpridas. Assim pode acarretar a revogação do livramento condicional e a regressão. No caso de a pena superveniente ter sido aplicada pela prática de crime hediondo ou equiparado, esta precederá as demais por ser obrigatório seu cumprimento em regime fechado (MIRABETE, 2002, p.353).

A pena de prisão simples é aquela das contravenções penais, significando que não pode ser cumprida no regime fechado, pois, para Nucci (2011, p. 402)“... não se pode inserir o contraventor condenado no mesmo lugar onde se encontrem os criminosos”.

Tem-se 05 (cinco) diferenças em relação ao regime em que cada uma das espécies deve ser cumprida, nesse sentido Nucci (2011, p.402):

Quanto “as diferenças entre as penas de reclusão e de detenção, destinadas ao crime, temos basicamente cinco: a) a reclusão é cumprida inicialmente nos regimes fechado, semiaberto ou aberto; a detenção somente pode ter início no regime semiaberto ou aberto (art. 33 caput CP); b) a reclusão pode acarretar como efeito da condenação a incapacidade para o exercício do pátrio poder (atualmente, denominado, pelo Código Civil, poder familiar), tutela ou curatela nos crimes dolosos, sujeitos a esse tipo de pena, cometidos contra filho, tutelado ou curatelado (art. 92, II,CP); c) a reclusão propicia a internação nos casos de medida de segurança; a detenção permite a aplicação do regime de tratamento ambulatorial (art. 97, CP); d) a reclusão é cumprida em primeiro lugar (art. 69, caput, CP); e) a reclusão é prevista para crimes mais graves; a detenção é reservada para crimes mais leves, motivo pelo qual, no instante de criação do tipo penal incriminador, o legislador sinaliza a sociedade a gravidade do delito.

Apesar de haver ainda algumas outras diferenças de natureza processual, omiti-se aqui, pelo fato de o aprofundamento das mesmas, incorreria em elucubrações desnecessária, o que não é o objetivo do autor do presente.

2.4 Sistemas Prisionais das Penas Privativas de Liberdade

Quanto à excussão das penas privativas, são apontados três sistemas: pensilvânico ou de Filadélfia; o auburniano; e o progressivo.

No sistema pensilvânico ocorre o isolamento celular absoluto, com obrigatoriedade na meditação, na abstinência de bebidas alcoólicas e na leitura da bíblia. O direito a visitas e o silêncio absoluto são restrições desse sistema, que mais tarde permitirá algum trabalho dentro da cela o que não ajudará na reabilitação do delinquente por se tratar de trabalhos tediosos e sem sentido algum, nas palavras de André Estefam e Victor Eduardo (2012, p. 543) “caracterizado pelo isolamento do preso em sua cela, afim de que pudesse refletir e se arrepender por seus atos, sem contato com outros presos”.

Já o auburniano mantém o isolamento noturno com trabalho inicialmente na cela e posteriormente em comum, o silêncio absoluto também é característico, além do que a disciplina excessiva nos moldes militares, bem como a aplicação de castigos corporais os quais seriam legitimados por acreditar-se que os mesmos ajudariam na reabilitação do preso. Hoje em dia insi-se na necessidade de as prisões não incorporarem uma mentalidade militar, embora essa influência se faça perceber em muitos países, especialmente no Brasil.

Por fim, o sistema progressivo, que tem sua origem coincidentemente com o apogeu da pena privativa, bem como, com o abandono dos sistemas supracitados. A

essência desse sistema é a divisão do regime de condenação em períodos, com a ampliação de benefícios de acordo como o comportamento do detento e o aproveitamento do tratamento reformador, outra vantagem é a possibilidade de o recluso voltar ao convívio social antes do fim da pena.

O Brasil adotou um sistema progressivo (forma progressiva de execução) visando à ressocialização do criminoso. Assim Lesionando André Estefam e Victor Eduardo (2012, p. 543) “o art. 33, § 2^a do CP, afirma que as penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, passando de um regime mais gravoso para outros”.

Apesar do aparato teórico brasileiro, no que tange à tentativa de ressocialização, encontrar-se em uma posição de avanço em relação a diversos outros países a realidade brasileira se mostra deveras controversa a tal posicionamento.

Incabível acreditar que o ideal ressocializador continua existindo mediante tantos casos concretos, os quais enfraquecem a bandeira teórica levantada pela legislação brasileira, é o que se pretende demonstrar de agora em diante.

CAPÍTULO III

REALIDADE DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

3.1 A Prisão como Fator Criminógeno

É cediço, que o sistema prisional brasileiro possui problemas que vem se arrastando ao logo dos anos. Podem-se elencar diversos uma vez que ao logo dos anos as tentativas de mudanças se resumem a inovações na legislação sem uma real efetividade prática.

Diante da evolução da criminalidade fica evidenciado que a implantação da pena privativa de liberdade como forma de inibir a conduta ilícita e conseqüentemente evitar o cometimento de novos crimes, não atendeu a todas as expectativas de sua criação.

Ante ao aumento da violência, bem como, a conjuntura das penitenciárias já elencada, considera-se que a prisão ao invés de diminuir a delinquência, parece estimulá-la convertendo-se em uma instituição cuja são cometidas as mais diversas desumanidades. Assim não há contribuição alguma para aquele que esta cumprindo pena, pelo contrário agrega à sua personalidade novos vícios e um aperfeiçoamento nas práticas criminosas.

Nesse contexto, a junção de todos os fatores leva a ocorrer uma estigmatização do apenado, dada a inadequabilidade do ambiente prisional que se traduz preponderantemente criminógeno já que proporciona a violência pelo fato de ser violento.

Sendo assim necessário se faz dividir os fatores causadores da conjuntura supramencionada, tais são: materiais, psicológicos e sociais.

3.1.1 Fatores Materiais

Primeiramente a superlotação das penitenciárias é o problema mais latente, tal situação promove a insalubridade desencadeada pela precariedade, já característica das penitenciárias brasileiras, o que favorece a ocorrência de epidemias. Aliada a essa situação tem-se a má alimentação, o sedentarismo, o uso de drogas o que compromete severamente a saúde dos detentos ferindo a dignidade da pessoa humana, pois, o fato de ser detento não exclui a qualidade de pessoa humana e como tal, as condições de vida digna devem ser observadas mesmo que dentro de uma penitenciária.

A situação supramencionada acaba por desencadear uma dupla penalização, a saber, a pena propriamente dita, bem como, a exposição de condições sub-humanas supramencionadas. Tal situação contraria não só a Constituição Federal no que tange a não observância do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como, contraria o inciso VII, do artigo 40 da Lei de Execução Penal o qual prevê a saúde do preso com uma obrigação do Estado.

Fora as condições sub-humanas os detentos ainda encaram as facções criminosas que pela falta de segurança atuam dentro dos presídios, o que ocorre nesse momento é que aquele que não faz parte de grupo criminoso, com a perspectiva de sobreviver acaba se aliando a alguma dessas e ao sair, quando o mesmo consegue sair, a reincidência parece apenas uma questão de tempo pelo menos para a maioria dos apenados.

Inclusive, em modelos mais avançados de encarceramento a situação é semelhante, pois, não há um efetivo investimento em atender de forma correta aos mandamentos da Lei de Execução Penal. Pelo contrário a classificação, dada pelo referido diploma, não tem condições práticas de ocorrência pela atual conjuntura prisional.

Por assim dizer presos de diversos graus de criminalidade são postos nos mesmo lugares, fato que favorece à situação já elencada nos parágrafos suso. Então, a nosso ver, se o princípio esculpido na Lei, a saber, individualização da pena fosse observada, já amenizaria o problema, uma vez que classificados corretamente os detentos não estariam sujeitos ao aprendizado de novas práticas criminosas dos menos perigosos por parte dos de maior periculosidade.

3.1.2 Fatores Psicológicos

Por razões óbvias, aquele que é acometido ao um ambiente tão inóspito, como o é a prisão, é acometido por abalos psicológicos, os quais favorecem a prática de delitos penitenciários.

Sendo assim o estabelecimento prisional influencia de tal forma na vida do condenado, que o mesmo acaba caindo em um esquecimento de sua própria personalidade e passa a se amoldar às normas e padrões comportamentais carcerários. Passa a olhar com bons olhos aquele que tem “status” de poderoso dentro da prisão, no caso aquele que tem o maior grau de periculosidade, fato que amadurece o seu pensamento de criminoso, fazendo com que esqueça dos reais valores sociais, uma vez que o Estado não cumpre com seu poder de disciplina dentro das quatro paredes daquele.

Nas lições de Cezar Roberto Bitencourt (1993, p. 147) “a prisão, com sua disciplina necessária, mas nem sempre empregada, cria uma delinquência capaz de aprofundar no recluso suas tendências criminosas”. Sendo assim fica evidenciada o estigma que se apodera daquele que esta vivendo dentro do sistema prisional.

3.1.3 Fatores Sociais

Os fatores sociais são na verdade desdobramentos/consequências dos fatores materiais e psicológico, uma vez que ao ser transformando dentro do ambiente penitenciário, pelos motivos já apresentados.

A visão da sociedade em relação àquele que já cumpriu pena é preconceituosa, e não tem como não ser, diante, de toda a realidade carcerária, pelas transformações sofridas na penitenciária, via de regra se torna impossível a reinserção daquele, uma vez que a própria sociedade rechaça aquele que já cumpriu pena esvaziando ainda mais a perspectiva ressocializadora da pena.

Tal situação favorece ainda mais a reincidência pois, com o processo de marginalização por parte da sociedade, a tendência, mais que natural, é se reagrupar com aqueles que se encontram nas mesma condições daí então o retorno para a prisão é apenas uma questão de tempo.

3.2 Do Regime Disciplinar Diferenciado

Nesse ponto é indispensável tecer comentários no que tange ao Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) o qual foi instituído com o advento da Lei nº 10.792 de dezembro de 2003. Com tal diploma foi possível a normatização do isolamento celular de até 360 dias. Tal inovação representa uma intensificação da disciplina carcerária, com a criação de uma nova modalidade de cumprimento de pena – o regime integralmente fechado, que não apenas contraria lógica do sistema progressivo, como também inova na noção de controle disciplinar no interior dos estabelecimentos prisionais.

Segundo a norma, podem estar sujeitos ao referido regime todos os presos provisórios ou definitivos, nacionais ou estrangeiros, fazendo-se ressalva aos que cumprem medida de segurança. Tem-se três hipóteses de aplicação quais sejam: prática de crime doloso que resulte em subversão da ordem ou disciplina internas; oferecimentos, pelo

preso, de alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade; ou suspeição de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando.

O Regime Disciplinar Diferenciado consiste essencialmente no recolhimento em cela individual, por até 360 dias, com direito à visita semanal de dois adultos e número indeterminado de crianças, por duas horas e igual período diário de banho de sol. A sanção pode ser renovada em caso de nova infração, pelo mesmo período, até o limite de um sexto da pena.

A instituição do Regime Disciplinar Diferenciado depende de decisão judicial, com direito de defesa e de órgão ministerial, mediante provocação da autoridade administrativa, mais especificamente do diretor do estabelecimento prisional. Vale ressaltar que a aplicação da medida também pode ser feita em caráter cautelar por 10 dias através de decisão administrativa.

A regulamentação da referida lei unificou nacionalmente a rigorosa medida disciplinar que vinha sendo implementada pelas Secretarias de Administração Penitenciária dos de São Paulo e Rio de Janeiro com um histórico de rebeliões de grandes proporções começaram a implementar uma espécie de sanção para aqueles que estavam diretamente ligados com as referidas.

O referido instituto tem sua importância na tentativa do Estado de conter os problemas da violência e da formação de grupos criminosos dentro das penitenciárias, nesse sentido Christiane Russomano Freire (2005, p.133):

a aprovação da Lei 10.792/2003 consagra mais uma vez a vitória das políticas penalizadoras que, invariavelmente, produzem um aumento vertiginoso na carga aflitiva já inerente à privação da liberdade. Os anseios de contenção da violência criminal por meio da violência normativa, aliados à forte pressão da opinião pública, refém do pânico criado e veiculado pelos meios de comunicação, não poderiam resultar em nada diferente do que a supressão quase total dos ínfimos direitos garantidos pelo sistema penitenciário nacional aos encarcerados.

Os episódios que influenciaram diretamente, em dezembro de 2003, generalização do regime disciplinar diferenciado na verdade representam o caráter simbólico e reativo que caracteriza a medida penalizadora. O primeiro elencado por Carvalho no manifesto antiterror, referindo-se ao fato de que no momento:

[...] os veículos do *mass media* passaram a difundir e vincular a imagem do advogado, e subliminarmente a ideia de direitos e garantias, como a do réu/condenado preso – principalmente nos casos de crimes graves como tráfico ilícito de entorpecentes e tráfico de armas -, comunicando a falsa associação entre direito de defesa e convivência com o crime. Assim o elo do advogado com o criminoso passou a reforçar, no senso comum teórico do homem da rua (*every day theories*), a obrigação de restringir os exorbitantes direitos do preso (provisório ou condenado) possibilitados pela frágil e condescendente legislação penal e processual penal em vigor.

O segundo fator está relacionado com a necessidade do poder público em reafirmar seu controle sobre os estabelecimentos prisionais, expressa de forma imediata, na garantia efetiva de custodiar um dos principais líderes das facções criminosas cariocas, a saber, FERNANDINHO BEIRA-MAR. Naquele momento a personificação do anti-herói nacional, líder do Comando vermelho, construída de forma midiática, pela morte dos magistrados pertencentes às Varas de Execuções Criminais, fez desencadear e acelerar a implantação de forma definitiva as medidas de revigoramento dos métodos de contenção e neutralização que vinham sendo preconizadas. Finalizando, enquadram-se tanto as medidas do Regime Disciplinar Diferenciado, como as apostas em políticas emergenciais, como a construção ou ampliação de unidades prisionais de segurança máxima.

3.3 Da Execução Da Prisão Civil

Com o fito de demonstrar a preocupação do legislador com todas as situações possíveis passíveis de prisão elenca-se tal tópico. Tal se pauta no artigo 201 da Lei de Execução Penal.

Não devem ser confundidos os condenados por infração penal com aqueles submetidos à prisão civil. A prisão civil só é permitida nos casos de responsável por inadimplemento voluntário ou inescusável de obrigação alimentícia e de depositário infiel segundo artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal, artigo 1.287, do Código Civil, artigo 904, parágrafo único, do Código de Processo Civil e artigo 733, §1º também do CPC. Vale ressaltar que com base no Pacto de São José da Costa Rica o STF editou a Súmula Vinculante nº 25 proibindo a prisão civil no que tange ao depositário infiel.

Retomando a medida de prisão civil tem escopo principal de medida coercitiva de compelir ao cumprimento de obrigação econômica e não promover a adaptação econômica ou assegurar a execução de medidas administrativas, e não promover a adaptação social do preso.

Por tais motivos o cumprimento da prisão civil não pode dar-se nos estabelecimentos do sistema penal. Entretanto, reconhecendo a inexistência de estabelecimento adequado a seu cumprimento, o legislador permite que o civilmente preso seja recolhido em seção especial da Cadeia Pública, estabelecimento destinado aos presos provisórios. Referindo-se a lei em seção especial, obriga ao referido diploma que ainda que em estabelecimento destinado aos presos provisórios não podem estar em contato com aqueles. A autorização vale até que se implemente ou faça as adaptações necessárias a espécies de privação de liberdade não criminal, que poderá pertencer ao mesmo conjunto arquitetônico de estabelecimento penal desde de que devidamente isolado segundo o artigo 82, § 2º da Lei de Execução Penal.

3.4 Da Ineficácia Da Pena Privativa De Liberdade

É cediço, pelos argumentos já elencados nos tópicos anteriores, que a aplicação da pena institucional tem sido deveras questionada, quer pelos fatores materiais, psicológicos e sociais, quer pelo grande contingente de verbas que a manutenção das instituições penitenciárias exige.

Nesse contexto, a sociedade vem cada vez mais se convencendo de que a aplicação da pena privativa de liberdade não vem cumprindo com o motivo pelo qual fora instituída, pelo contrário, tem sido uma unanimidade pela opinião pública de que a pena institucional tem corroborado para o aumento da criminalidade ao invés de prevenir e ressocializar.

Vem despontando o pensamento da impossibilidade de reversão do quadro, o que representa uma verdadeira descrença no Direito Penal e conseqüentemente na justiça, pois, como já mencionado em tópicos anteriores a instituição de penas, de um modo geral, visa a dar estabilidade nas relações sociais e embutir na sociedade o pensamento de justa retribuição e de inibição de novas práticas.

Retomando, o que se tem é a visão de que as referidas instituições funcionam como meio corruptor do ser humano apenado, e uma central de aperfeiçoamento do crime, onde os condenados menos perigosos passam a ser coagidos a aceitar e vivenciar as regras da vida carcerária, as quais são patentemente contrárias às leis e às normas sociais vigentes.

Por assim dizer a ineficácia da pena privativa de liberdade se fundamenta em duas primícias: primeiramente é antagônica a ideia de se tentar ressocializar alguém com o

isolamento da vida em sociedade, que é exatamente o que acontece com aquele que tem uma pena privativa de liberdade imposta contra si. A prisão desse modo é tida como meio artificial que não colabora com a pretendida reabilitação desse modo o controle sobre a vida e liberdade do apenado, não constitui treinamento para a vida em sociedade posterior ao cárcere.

Seguindo os ensinamentos de Antonio Garcia Pablos de Molina, Cezar Roberto Bitencourt (1993, p.143):

[...] a pena não ressocializa, mas estigmatiza, que não limpa, mas macula, como tantas vezes se tem lembrado aos 'expiacionistas'; que é mais difícil ressocializar a uma pessoa que sofreu uma pena do que outra que não teve essa amarga experiência; que a sociedade não pergunta porque uma pessoa esteve em estabelecimento penitenciário, mas tão somente se lá esteve ou não.

O outro ponto a ser destacado se encontra no fato de que a privação da liberdade deturpa os valores materiais e morais de quem está no estabelecimento prisional cumprindo pena. Existe uma latente desconsideração da pessoa humana pelo fato de o Estado, enquanto responsável pela manutenção do sistema penitenciário, não promover as adequadas condições humanas não acompanhando as evoluções sociais e com tal omissão contrariando os mandamentos da Constituição Federal bem como da Lei de Execução Penal.

A prisão é a medida pela qual a sistemática jurídica optou como sendo meio de realização da justiça, no entanto não há condições de se atingir a justiça em um ambiente em que o homem é opressor do próprio homem. E onde um conjunto de medidas e pressupostos não se destina a estabelecer uma convivência sadia e solidária entre as pessoas, seja dentro destes ambientes fechados e isolados, quer seja posteriormente no meio social livre e já munido de um pré-conceito.

CAPÍTULO IV A INEFICÁCIA DO LIMITE PENAL

4.1 Considerações Iniciais

No presente trabalho está evidenciado que a tentativa de ressocialização a muito vem sendo uma utopia, não só em relação à pena privativa de liberdade, pois, o nosso sistema penal possui um limite, quanto às penas privativas de liberdade, que agrava essa impossibilidade. Este agravamento se dá pelo fato de o limite máximo ser apenas de trinta anos independentemente da quantidade de crimes e/ou gravidade dos mesmos a serem cumpridos na prisão. Nos termos do art. 75 do Código Penal brasileiro: “O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a trinta anos”. E no parágrafo 1º do referido código, transitadas em julgado as sentenças condenatórias e excedendo esse prazo o total das penas impostas ao sentenciado, serão elas unificadas para atender a esse limite máximo.

Essa unificação deve ser feita logo no início do cumprimento da pena sendo para isso unificado o prazo anterior, pois bem, se alguém é condenado à pena máxima e posteriormente comete outro delito, sua permanência na instituição penitenciária continua sendo de trinta anos levando a um beneficiamento em prol da criminalidade. O sentimento de impunidade e ineficácia é ratificado pelas situações já elencadas em tópicos anteriores, nesse contexto algumas causas evidenciam a referida visão é o que será demonstrado.

4.2 Das Mazelas Sociais

O Brasil é um país de proporções continentais, a pluralidade do mesmo se faz perceber em diversas áreas sociais. Sem sobra de dúvidas é uma clichê, mas a concentração de renda nas mãos de poucos, enquanto muitos se submetem em grandes empreitadas trabalhistas para sobreviver com o mínimo, com certeza pode ser considerada não a principal, mas obviamente está diretamente ligada à grande mazela social: a pobreza.

Essa gera outras, as quais se ligam diretamente com a problemática aqui abordada, pobreza gera fome, doenças e principalmente criminalidade. É certo que este trabalho científico não tem o objetivo de criar o estigma de que todo pobre é ladrão, essa afirmação apenas está pautada na situação do país quando nos referimos à criminalidade

penal, não se esquecendo de que crimes são cometidos em todos os campos e certamente fora das favelas e dos bairros humildes.

Retomando o assunto, sem colocações preconceituosas, o pobre muitas das vezes vê na criminalidade a solução de seus problemas, sem oportunidade de emprego, bem como, a expropriação, às vezes não sentida, que sofre pela alta carga tributária de nosso país, mergulha em uma distorção de suas convicções morais entrando nas ilicitudes. Thomas More (2008. p 27) em sua obra A Utopia:

[...] Não contentes com isto, como ia dizendo, arrastam atrás de si em enorme rebanho de criados insolentes e desocupados, que nunca aprenderam qualquer ofício que lhes permitisse ganhar a vida. Estes, mal adoecem ou o amo morre, são ato contínuo, postos no meio da rua. Pois os nobres preferem manter criados ociosos a servos doentes. Outras vezes, dá-se o caso de o herdeiro do morto não se encontrar em condições de manter uma casa de tão numerosa criadagem. Deste modo se encontram sem recursos e só lhes resta morrer de fome ou corajosamente atreverem-se a roubar [...].

O exemplo de Thomas More, guardadas as proporções históricas, retrata de maneira simples e eficaz o que acontece. É certo que não se encontra mais os nobres com grandes propriedades feudais, mas sabe-se que o Estado não vem cumprindo com seu papel no sentido de dar uma educação de qualidade, para o fim de inserir o cidadão em uma contexto de vida digna. O que vem acontecendo hoje em dia é a formação de analfabetos funcionais o que acarreta, logicamente, a criminalidade, pois em um mundo competitivo tem espaço quem tem conhecimento e oportunidade.

É necessário lembrar, no entanto, que aliado a essa situação o meio em que vivem transpira violência. E ainda sem preconceitos, as favelas com o fervilhar do tráfico, a guerra travada entre traficantes e policiais despertam nas crianças a tomada de lado geralmente para o bandido herói, pois o que o Estado não dá o traficante o faz, lhe dá segurança, apesar de ser o responsável pela guerra. Desencadeia-se uma falsa sensação de conduzir a paz à comunidade. Mas a questão não é tomar parte do lado certo, mas sim entender que a polícia também não vem cumprindo seu papel. Esta a muito vem desempenhando um papel de milícia, sem contar com a corrupção que por vezes se alastra por policiais mal remunerados. A falta de oportunidade vai além das motivações dos cidadãos, como já exposto a cima, a situação levará a uma maior probabilidade dos mesmos entrar no mundo das ilicitudes.

4.3 Da Impossibilidade de Manutenção do Limite Penal

Ab initio, é mister colacionar que no Estado Democrático de Direito o Estado é o provedor maior das necessidades da sociedade, o mesmo deve ser o garantido de todos os direitos do cidadão. No contexto que fundamenta o presente trabalho monográfico os direitos sociais, despontam como obrigação do Poder Público no sentido de dar maior efetividade aos institutos aqui abordados e na visão do autor do presente, a omissão estatal agrava ainda mais a situação.

Partindo de fato para a sanção propriamente dita, o delinquente por motivo qualquer que tenha cometido o ato ilícito deverá passar no máximo 30 anos. Esse limite vem se tornando cada dia mais incompatível com a realidade brasileira.

O crime aumenta cada vez mais, a reincidência é cada vez maior, bandidos desdenham da justiça. Em meio a isso o sentido e o significado da sanção se esvaziam ao invés de ressocializar, a pena acaba se tornando uma formadora de delinquentes.

É certo que esse limite não o foi estabelecido por acaso, os legisladores brasileiros preocupados com a situação das penas privativas de liberdade e seu fracasso, tentaram diminuir o tempo do detento dentro da cadeia, no entanto a omissão estatal, principalmente no que tange ao direito social da educação impede que a medida seja eficiente, pois a falta de educação, ou uma educação deficiente impede a tomada de consciência em qualquer situação salvo raríssimas exceções.

Teoricamente os detentos podem exercer trabalhos durante o tempo de reclusão, mas a realidade das penitenciárias não permite realizá-los de maneira correta. O excesso de contingente das prisões, bem como a defasagem do sistema, as corrupções dos próprios homens da lei agravam a incompatibilidade do sistema.

Ora, com o ócio e em meio a uma comunidade repleta de mentes sagazes e intrépidas para o crime, o desenvolvimento das mesmas se torna evidente, a superlotação os fazem viver em condições degradantes, celas para 05 pessoas por metro quadrado com o dobro ou o triplo da capacidade. Tudo isso acaba incutindo na mente do preso um estado de guerra em que o mesmo tem que ser mais forte para poder sobreviver e assim a ressocialização se torna mais distante. Sem contar com a violência sofrida também por parte da carceragem que os tratam como se fosse cães em que a violência seria a única maneira de “adestrar” os mesmos. Este preso será “vomitado” na sociedade sendo quase certo que o mesmo retornará sem remorso ou arrependimento algum.

Tal situação resulta na diminuição da credibilidade da justiça em relação à sociedade, pois o clima de impunidade se instala enquanto a situação se agrava. Isso demonstra que esse limite é ineficaz na ressocialização, apesar de ter sido criado para aumentar as possibilidades para o mesmo. A impunidade se mantém, pois o preso não se intimida mais com a sanção e a reincidência como já fora dito torna-se uma constante.

4.4 Possibilidade de Solução

Pois bem, mediante aos aspectos negativos neste trabalho apontado, discuti-se agora as possibilidades de mudanças dos mesmos.

Os mais radicais com uma visão maniqueísta, dão a solução apontando a pena de morte. Esta posição retrata uma resposta desesperada sem reflexão e sem levar em conta os direitos universais do homem. É certo que esse meio é o mais econômico para o Estado, pois os gastos com a manutenção do preso são cada vez mais onerosos, mas tem-se uma série de fatores que comprovam a ineficácia da mesma, sem mencionar a vedação constitucional já apontada em tópico anterior, nas lições de MIRABETE (1997, p.245):

muitos dos crimes com ela punidos são praticados por doentes mentais, alguns dos quais, por isso mesmo, escapam ao castigo supremo; há chocantes desigualdades na aplicação da pena, seja pelos diferentes graus de severidade dos tribunais competentes, seja por motivos de ordem econômica e sociológica, de modo a existir o risco de constituir essa punição ameaça muito maior para os criminosos carentes de meios econômicos e que por causa disso estão em piores condições para se defenderem; quanto à proteção da sociedade, pode ser convenientemente assegurada pela prisão perpétua; a difusão do pensamento humanista faz a opinião pública considerar a pena de morte inútil e odiosa.

Sabendo-se que a pena de morte é inviável pelos motivos já levantados resta-nos retomar um dos pontos também acima citado. A prisão perpétua sem dúvida é uma saída que requer muito empenho econômico do Estado, esta se torna pelo menos para alguns, a solução não para o problema da ressocialização, este tem se tornado cada vez mais um objetivo difícil de ser alcançado, mas sim para a questão da reincidência do preso, o que de fato ajudaria na diminuição da criminalidade. No entanto, tal solução esbarra frontalmente com a Constituição Federal, que não admiti penas de caráter perpétuo.

Então a medida que seria mais eficaz residiria no fato de que se ao invés de se onerar ainda mais os cofres públicos com a manutenção de uma população carcerária crescente o Poder Público se preocupasse em por em prática de maneira minuciosa as designações legais, principalmente no que tange a Lei de Execução Penal, investindo e

observando a qualificação de detento auferido seu grau de periculosidade e evitando o contato dos de maior grau com os demais.

Obviamente que tal medida não resolveria o problema da reincidência, no entanto, a nosso ver traria uma redução nos níveis da mesma. Outro ponto importante seria a intensificação de políticas públicas no que tange à recolocação daquele que já cumprira pena em sociedade dando incentivos fiscais aos empresários que empregassem. Sendo assim o que vem acontecendo na realidade brasileira quanto aos problemas já aqui mencionados, se deve em grande parte à omissão do Estado em realmente investir no sistema penitenciário de modo a fazer valer a lei, se aproximando dos principais objetivos da pena, quais sejam: prevenir e resocializar.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O sistema penitenciário e o limite penal, temas centrais do presente trabalho, são instituições diretamente ligadas à pena e a muito vêm sendo questionadas no sentido de sua efetividade, sobretudo, no cenário nacional, por tais motivos o esmero do autor em tentar elencar os motivos de tal situação e assim entender a conjuntura do Estado brasileiro no que tange à sistemática jurídico-penal.

Por assim dizer, em um primeiro momento houve a enunciação do contexto histórico da pena e suas acepções pelo mundo e também pelo Brasil para se entender os diversos modos de se conceituar a mesma ao longo dos anos, dando-se ênfase ao contexto nacional apresentando as formas de se ver a pena ao longo da História do Brasil desde o início de seu descobrimento até se chegar ao contexto atual com a Constituição de 1988.

Depois de situada a pena no panorama atual foi dado o conceito de pena sendo apresentado seus fundamentos, as finalidades subdividindo-se tal tópico em relação às teorias existentes. Elencaram-se ainda as penas admitidas e vedadas pela Constituição Federal de 1988 para tanto foram elencados o artigo 5º, inciso XLVI, bem como o artigo das cláusulas pétreas (60 § 6º) fundamentando as vedações feitas pela Carta Magna pela obediência aos direitos fundamentais.

No segundo momento passou-se a abordar especificamente as penas privativas de liberdade, por se relacionarem diretamente com o sistema penitenciário, fazendo uma contextualização sobre a referida penalização, demonstrando as diversas facetas que a mesma obteve ao longo da história. Por conseguinte houve o elencar dos princípios caracterizadores da pena privativa de liberdade, sendo esmiuçado cada princípio.

Dando continuidade ao estudo foram apresentadas as espécies de penas privativas de liberdade, apresentando-se algumas peculiaridades processuais e materiais, bem como, algumas especificações em relação a cada uma. Foram apresentados, ainda, os sistemas prisionais das penas privativas de liberdade colacionando-se as particularidades de cada sistema, sendo apresentado o do Brasil.

Depois, e não menos importante, pelo contrário, passou-se a falar sobre a realidade do sistema prisional brasileiro, partindo-se do pressuposto da prisão como fator criminógeno apresentando os fatores materiais, psicológicos e sociais da referida realidade. Em seguida fora apresentado o Regime Disciplinar diferenciado, como forma de apresentar um pouco mais da realidade do sistema prisional, chegando-se à conclusão de que o referido, fora formado ao longo de situação ocorridas principalmente nas cidades do Rio e

de São Paulo, bem como, de pressões da mídia no que tange ao controle do poder do Estado em controlar a situação.

Dentro do mesmo capítulo foi pontuada execução civil da pena, por se tratar de reprimenda civil colocada à cargo do sistema penitenciário como meio coercitivo de cumprimento das obrigações civil, ressaltando a única possibilidade da mesma ocorrer no caso de dívida por inadimplemento de obrigação alimentar. Nesse diapasão, chegou-se à conclusão de que a pena privativa de liberdade é ineficaz, trazendo à baila a ratificação do referido nos tópicos anteriores fazendo-se menção aos motivos do mesmo especificando a impossibilidade do mesmo pelo modo como fora escolhido.

No último capítulo do árduo trabalho científico, propugnou-se a ineficácia do limite penal brasileiro, uma vez que o referido pelos motivos expostos favorecem à sensação de impunidade e se torna inevitável a reincidência. Argumentaram-se alguns motivos da referida afirmação, a saber, as mazelas sociais, concluindo pela impossibilidade da manutenção do limite penal pelo fato de o problema se encontrar no cerne da sociedade brasileira a qual não possui educação de qualidade nem condições dignas de vida, fator que contribui para a falta de compreensão por parte do apenado o grau de reprovabilidade de sua conduta, fazendo com que o mesmo volte a delinquir.

Finalizando, colocou-se a possibilidade de soluções para a celeuma em questão, partindo-se do pressuposto que a dificuldade de ressocialização é um problema em todos os Estados, afastou-se de início a possibilidade da pena de morte defendida por muitos, bem como, a prisão perpétua, pelo fato encontrarem vedações constitucionais. Colocou-se como solução principal, devido à grande dificuldade de solução, a implementação na prática das disposições contidas na Lei de Execução Penal, entendendo que tal fato reduziria o problema da reincidência.

Desta feita fica evidente que, por tudo mencionado e argumentado, o sistema penitenciário bem como o limite penal, se encontram distantes dos motivos pelos quais foram criados, uma veze que o foram sem a implementação de medidas acessórias que ajudariam na satisfação desses. E que o Estado enquanto detentor precípua de tais tem sido omisso no sentido de programar as retromencionadas medidas, sobremaneira, uma educação de qualidade, condições de vida digna, bem como, a obediência as disposições legais contidas na Lei de Execução Penal.

REFERÊNCIAS

- ALBERGARIA, Jason. **Das penas e da execução penal**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- ARAÚJO JÚNIOR, João. Marcello. de. **Privatização das Prisões**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- AULER, Hugo. **Suspensão Condicional da Execução da Pena**. Rio de Janeiro: Forense, 1957.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Edição Eletrônica, 2002.
- MIOTTO, Armida Bergamini. **Temas penitenciários**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- BITENCOURT, Cezar. Roberto. **Falência da Pena de Prisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007
- BRASIL. **Códigos Penais do Brasil – Evolução Histórica**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- BRASIL. **Código Penal**. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.
- BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**. Parte Geral. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2000.
- CAPEZ, Fernando. **Direito Penal Simplificado**. Parte Geral 14 ed. São Paulo: Saraiva 2011.
- COSTA, Álvaro. Mairink. da. **Exame Criminológico**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- DELMANTO, Celso. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Renovar, 1990.
- DOSTOIÉVSKI. **Crime e Castigo**. São Paulo: Nova Cultural, 2002.
- DOTTI, René. Ariel. **Bases e Alternativas para o Sistema de Penas**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

ESTEFAM, André e GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2012.

FREIRE, Chritiane Russomano. **A violência do Sistema Penitenciário Brasileiro Contemporâneo**. São Paulo: IBCCRIM, 2005.

FOLGADO, Antonio Nobre. **Suspensão Condicional do Processo Penal como instrumento de controle social**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. 26. ed. Petrópolis: Vozes, 2002.

GARCIA, Basileu. **Intuições de Direito Penal**. São Paulo: Max Limonad, 1954.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal: Parte Geral**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais 2004.

GOMES, Luiz Flávio. **Penas e medidas alternativas à prisão**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

HERKENHOFF, João Batista. **Crime Tratamento sem Prisão**. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. São Paulo: Forense, 1998.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Código Penal Anotado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

LEAL, César Barros. **Prisão: Crepúsculo de uma era**. 2. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro, et al. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MALULY, Jorge Assaf., et al. **A lei dos Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça federal e o conceito de infração penal de menor potencial ofensivo**. São Paulo: Associação Paulista do Ministério Público, 2001

MARQUES, Oswaldo Henrique Dúek. **Fundamentos da pena**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de Processo Penal Interpretado**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**. 10 ed. São Paulo: atlas, 2003.

MONTEIRO, Antonio Lopes. **Crimes Hediondos**. São Paulo: Saraiva, 1981.

OLIVEIRA, Edmundo. **O futuro das prisões no mundo**. São Paulo: Revista Consulex, ano 20, n.º 20, agosto de 1998.

PAZZAGLINI FILHO, Mariano, et al. **Juizado Especial Criminal: aspectos práticos da lei n.º 9.099/95**. São Paulo: Atlas, 1996.

PIERANGELI, José Henrique. **Códigos Penais do Brasil: evolução histórica**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

PRADO, Luiz. Regis. **Curso de direito penal brasileiro – parte geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

TÁVORA, Nestor. **Curso de Direito Processual Penal**. Salvador: Jus Podivm, 2012.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A Moderna Teoria do Fato Punível**. 3. ed. Curitiba: Fórum, 2004.

SANTOS, Washington dos. **Dicionário Jurídico Brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. Reflexões Acerca da Responsabilidade da Pessoa Jurídica nos Crimes Ambientais. **Revista da SJRJ**. Rio de Janeiro, v. 17, n. 29, p. 19-29, dez. 2010.

TELES, Ney Moura. **Direito Penal: Parte Geral**. 1. ed. São Paulo: Editora de Direito, 1996.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Política Criminal Latinoamericana**. Buenos Aires: Hamurabi, 1981.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. **Derecho Penal: Parte General**. Buenos Aires: Editar, 2000.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro: Volume 1: Parte Geral**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ZVIRBLIS, Alberto Antonio. **Livramento Condicional e Prática da Execução Penal**. Bauru: EDIPRO, 2001.