

FACULDADE DE DIREITO DE IPATINGA

CURSO DE DIREITO

ANA CAROLINA OLIVEIRA PASCOALINE

UMA ANÁLISE CRÍTICA DA REINserÇÃO DO EGRESSO NA SOCIEDADE

Ipatinga

2020

ANA CAROLINA OLIVEIRA PASCOALINE

UMA ANÁLISE CRÍTICA DA REINserÇÃO DO EGRESSO NA SOCIEDADE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ipatinga, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Renato Lopes Costa

Ipatinga

2020

ANA CAROLINA OLIVEIRA PASCOALINE

UMA ANÁLISE CRÍTICA DA REINserÇÃO DO EGRESSO NA SOCIEDADE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ipatinga, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Renato Lopes Costa

Aprovado em: __ / ____ / ____ . Por:

Dedico às pessoas presentes na minha, por terem sido essências na construção de quem sou hoje.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, pela minha vida, e por me guiar aos objetivos desejados.

Aos meus pais Hilda e Gilberto e irmão Thiago, por todo o apoio e pela ajuda, que me incentivaram nos momentos difíceis.

Agradecer meu companheiro que esteve nas horas mais difíceis, que sempre me incentivou e nunca me deixou desistir.

Quero agradecer o meu professor orientador, pela dedicação ao meu projeto.

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo fazer uma crítica quanto a reinserção do egresso na sociedade após o cumprimento da pena privativa de liberdade, buscando demonstrar a falha estatal na efetivação da função social da pena. Inicialmente será demonstrada a evolução da pena privativa de liberdade, bem como as teorias das penas e sua função social. No segundo capítulo será abordado a lei de execução penal, seu objetivo, e, ainda, os princípios constitucionais da legalidade e humanidade, que são aplicados à execução penal. O último capítulo irá iniciar falando sobre a função ressocializadora da pena, sendo abordado o estudo e o trabalho como importantes instrumentos na ressocialização do apenado, bem como a sua inserção na sociedade após o cumprimento da reprimenda. Por fim, será abordada a falta de medidas efetivas para reinserir o egresso na sociedade, sendo feito, ainda, uma crítica quanto a realidade atual do sistema carcerário brasileiro.

Palavras-chave: Execução penal. Ressocialização dos apenados. Crítica ao sistema prisional brasileiro.

ABSTRACT

The present work aims to criticize the reinsertion of the egress in society after the fulfillment of the custodial sentence, seeking to demonstrate the state's failure to carry out the social function of the sentence. Initially, the evolution of the custodial sentence, as well as the theories of sentences and their social function, will be demonstrated. The second chapter will deal with the law of criminal execution, its purpose, and also the constitutional principles of legality and humanity, which are applied to criminal enforcement. The last chapter will start by talking about the resuscitating function of the pen, and study and work are considered as important instruments in ressocializing the grieving, as well as their insertion in society after the fulfillment of the reprimand. Finally, it will be approached the lack of effective measures to reintegrate egresso in society, being also made a critique as to the current reality of the Brazilian prison system.

Keywords: Criminal enforcement. Ressoalizacion of grievances. Critique of the Brazilian prison system.

1	INTRODUÇÃO	8
2	EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE	10
2.1	Teoria das penas	16
2.1.1	<i>Teoria Absoluta.....</i>	<i>16</i>
2.1.2	<i>Teorias Relativas (Prevenção).....</i>	<i>17</i>
2.1.3	<i>Teoria Mista (Modelo Brasileiro).....</i>	<i>17</i>
2.2	Função social da pena	19
3	O SISTEMA DE EXECUÇÃO PENAL BRASILEIRO	21
3.1	A lei de execução, seu objetivo e natureza jurídica	21
3.2	Princípios constitucionais aplicados à execução penal.....	23
3.2.1	<i>Princípio da legalidade</i>	<i>23</i>
3.2.2	<i>Princípio da humanidade.....</i>	<i>24</i>
4	RESSOCIALIZAÇÃO DO APENADO.....	29
4.1	A realidade do sistema carcerário brasileiro	29
4.2	A execução da pena e sua função ressocializadora	31
4.2.1	<i>O trabalho e o estudo como fonte ressocializadoras.....</i>	<i>33</i>
5	CONCLUSÃO	38
6	REFERÊNCIAS.....	40

1 INTRODUÇÃO

A pena privativa de liberdade nem sempre foi a principal sanção penal existente. Com o passar dos anos as formas de punir os criminosos foram sofrendo mutações, até se chegar ao modelo existente hoje.

A função da pena privativa de liberdade também sofreu alterações ao longo dos anos, até se chegar a teoria mista, que é a adotada atualmente no Brasil, que prega, basicamente, a dupla finalidade da pena, a retributiva e a função ressocializadora, sendo esta a que interessa para fins de elaboração do presente trabalho.

O estudo da função ressocializadora da pena é de fundamental importância, mormente tendo em vista a realidade do sistema carcerário brasileiro, que faz nascer questionamentos sobre a efetividade da sanção estatal como instrumento ressocializador.

Diante do cenário calamitoso que se encontra o sistema carcerário brasileiro, o presente trabalho acadêmico irá fazer uma crítica a reinserção do egresso na sociedade, à luz da função ressocializadora da pena, e da obrigação Estatal de prestar assistência ao preso e ao egresso.

De início será traçada a evolução histórica das penas privativas de liberdade, demonstrada que, por muitos anos, esta forma de sanção pena era subsidiária, não sendo a principal forma de punir aqueles que cometiam infrações penais. Ainda no primeiro capítulo será abordado sobre as teorias das penas, bem como sobre a função social da punição estatal com a aplicação de uma sanção penal.

No segundo capítulo, será falado sobre o sistema de execução penal brasileiro, buscara-se demonstrar sobre a lei de execução penal e seus objetivos, sendo traçado um panorama sobre a importância dos princípios constitucionais dentro da execução da penal, sobretudo tendo em vista a constitucionalização do direito penal, que trouxe uma visão mais humanitária a este ramo do direito.

Com a constituição de 1988 tornou-se objetivo do Estado Democrático de direito a dignidade da pessoa humana. Destarte, no Estado Brasileiro não há mais espaço para punições que não observem a condição de sujeito de direito dos infratores.

Ocorre, porém, não obstante o texto constitucional, a prática nas penitenciárias brasileiras levantam grandes questionamentos sobre a efetividade dos direitos humanos dos detentos.

Neste contexto, o último capítulo irá fazer uma crítica a afetividade da função ressocializadora da pena, demonstrando a realidade do sistema carcerário brasileiro, que carece de grande atenção dos governantes e da sociedade como um todo.

Por fim, será falado sobre a importância do trabalho e do estudo como instrumentos para ressocialização do apenado, e conseqüente reinserção do egresso à sociedade.

O presente trabalho será realizado com a técnica dedutiva, com revisão bibliográfica baseada em doutrina e jurisprudências.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE

Não é possível, com exatidão, estabelecer uma data precisa para a origem da prisão. Com o passar dos anos, referido instituto, foi ganhando novos contornos, e moldando a sua natureza jurídica. Conforme pondera Bitencourt (2004) hodiernamente a prisão é considerada como mal necessário à sociedade, sendo que a sua abolição não é uma opção.

Nem sempre a privação da liberdade possuiu natureza jurídica de sanção penal, na antiguidade, o que se tinha, era a prisão como custódia, servindo para que o preso esperasse pelo seu julgamento. Conforme Bitencourt, (2004, p. 460).

Até fins do século XVIII a prisão serviu somente à contenção e guarda de réus para preservá-los fisicamente até o momento de serem julgados. Recorria-se, durante esse longo período histórico, fundamentalmente, a pena de morte, às penas corporais (mutilações e açoites) e às infamantes.

A pena privativa de liberdade ganhou diferentes contornos durante os anos. Se, na atualidade, temos a prisão como punição para um delito, o que se tinha na antiguidade era a restrição da liberdade como forma de custodiar o acusado antes do julgamento, para, no final, cumprir a sua pena, que, normalmente era algo relacionado ao seu próprio corpo, como tortura ou até mesmo a morte. Segundo Foucault (1999, p. 177) a pena privativa de liberdade é uma forma punitiva recente na história das penas. Destarte, antes a restrição da liberdade, por si só, não era tida como sanção penal, mas sim uma previsão cautelar ao cumprimento futuro da verdadeira pena.

Na Grécia havia a possibilidade de restrição de liberdade do devedor civil, até que houvesse o adimplemento da dívida ou o seu julgamento. Contudo, a privação do direito de ir e vir também não era vista como pena, embora Platão sugerisse três tipos de prisões:

Uma na praça do mercado (cárcere de custódia); outro (denominado *sofonisterion*) dentro da cidade e que serviria de correção; e uma última, com finalidade de intimidação (caso de suplício), em local deserto e sombrio, afastado o mais possível do centro urbano. (DOTTI, 1988, p. 32).

Naquela época não havia um estabelecimento prisional específico para abrigar os presos, de forma que eles eram colocados em locais diversos até o julgamento. Segundo Bitencourt (2004, p. 462) os presos eram colocados em lugares precários e em situações degradantes. Eles eram depositados em calabouços, aposentos insalubres dentro de castelos, torres, conventos abandonados, ou seja, nos piores locais disponíveis na localidade.

Luigi Ferrajoli (2006,) defende que, inobstante a prisão seja um instituto antigo, a pena privativa de liberdade é caracteristicamente burguesa sendo que “a detenção propriamente dita não teve em geral uma função punitiva” (FERRAJOLI, 2006, p. 359). Ferrajoli prossegue ressaltando que “durante toda a Idade Média sua função continuou sendo precipuamente a cautelar de prender os imputados durante o tempo necessário para o processo, com o fim de confiá-los à justiça e impedir sua fuga” (FERRAJOLI, 2006, p. 359). A prisão não era a pena principal, mas era usada de forma subsidiária, para garantir que a verdadeira sanção penal seria cumprida quando o preso fosse julgado, sendo que as sanções, em sua maioria, estavam ligadas ao próprio corpo do condenado.

Conforme ensina Ferrajoli (2006) a prisão como forma de resguardar o direito do credor é uma instituição com origens remotas. Lado outro, a prisão como natureza jurídica da sanção penal, por violação de um bem jurídico é, para o autor, uma criação moderna, assim como o próprio Estado.

A partir da queda de Roma e de seus impérios, chegando ao fim a Idade Antiga, com a Idade Média traçou-se novos contornos a respeito da prisão, apesar de ainda não ser tratada como sanção penal. Naquele tempo foram desenvolvidas alguns tipos de prisão, quais sejam, a prisão do Estado e a prisão Eclesiástica, (BITENCOURT, 2004).

A prisão do Estado objetivava a abrigar os inimigos do rei ou senhorio. Conforme ensina Bitencourt (2004, p. 463), estas prisões recebiam os adversários políticos dos reis e senhores feudais, sendo que se apresentavam de duas formas, a saber, prisão cautelar, na qual o réu esperava pelo cumprimento da verdadeira pena, bem como prisão como detenção temporal o perpétua, ou, até mesmo, até receber o que se chamava de perdão real.

Por sua vez, a prisão Eclesiástica se dirigia aos próprios integrantes da Igreja, sendo abrigo para sacerdotes rebeldes. Na doutrina da instituição religiosa, seria a prisão um espécie de local para reflexão e meditação, objetivando à penitência pelos pecados. Para Dotti (1988, p. 33) “o cárcere, como instrumento espiritual do castigo, foi introduzido pelo Direito Canônico, posto que, pelo sofrimento e na solidão, a alma do homem se depura e purga o pecado”. Bitencourt (2004, p. 465), pontua que as prisões canônicas tiveram grande influência nos modelos de prisão existentes na modernidade, sobretudo no que concerne a ressocialização do criminoso, bem como nos termos atualmente utilizados, pois de “penitência” originaram-se os termos “penitenciária”, e “penitenciário”.

Todavia, conforme já fora mencionado, as prisões naquela época não possuíam natureza jurídica de sanção penal. Bitencourt (2004, p. 463) pondera que a “A privação da liberdade continua a ter uma finalidade custodial aplicáveis àqueles que foram submetidos

aos mais terríveis tormentos exigidos por um povo ávido de distrações bárbaras e sangrentas”.

Os suplícios, como eram conhecidas estas práticas de tortura, tinham a participação popular. Os indivíduos se reúnem para acompanhar todo o processo de tortura dos condenados. Essas práticas sangrentas e desumanas persistiram após o início da Idade Moderna, adquirindo contornos ainda mais obscuros até ser completamente abolidas e substituídas pela pena privativa de liberdade. Michel Foucault, em sua obra *Vigiar e Punir*, descreve de maneira pormenorizada a transição das penas de tortura para a pena privativa de liberdade. Em seu livro, ele explica detalhadamente o que era suplício, vejamos:

Que é um suplício?

Pena corporal, dolorosa, mais ou menos atroz [dizia Jaucourt]; e acrescentava: é um fenômeno inexplicável a extensão da imaginação dos homens para a barbárie e a crueldade. Inexplicável, talvez, mas certamente não irregular nem selvagem. O suplício é uma técnica e não deve ser equiparado aos extremos de uma raiva sem lei. Uma pena, para ser um suplício, deve obedecer a três critérios principais: em primeiro lugar, produzir uma certa quantidade de sofrimento que se possa, se não medir exatamente, ao menos apreciar, comparar e hierarquizar; a morte é um suplício na medida em que ela não é simplesmente privação do direito de viver, mas a ocasião e o termo final de uma graduação calculada de sofrimentos: desde a decapitação — que reduz todos os sofrimentos a um só gesto e num só instante: o grau zero do suplício — até o esquartejamento que os leva quase ao infinito, através do enforcamento, da fogueira e da roda, na qual se agoniza muito tempo; a morte suplício é a arte de reter a vida no sofrimento, subdividindo-a em “mil mortes” e obtendo, antes de cessar a existência, *the most exquisite* agonies. O suplício repousa na arte quantitativa do sofrimento. Mas não é só: esta produção é regulada. O suplício faz correlacionar o tipo de ferimento físico, a qualidade, a intensidade, o tempo dos sofrimentos com a gravidade do crime, a pessoa do criminoso, o nível social de suas vítimas. Há um código jurídico da dor; a pena, quando é supliciante, não se abate sobre o corpo ao acaso ou em bloco; ela é calculada de acordo com regras detalhadas: número de golpes de açoite, localização do ferrete em brasa, tempo de agonia na fogueira ou na roda (o tribunal decide se é o caso de estrangular o paciente imediatamente, em vez de deixá-lo morrer, e ao fim de quanto tempo esse gesto de piedade deve intervir), tipo de mutilação a impor (mão decepada, lábios ou língua furados). Todos esses diversos elementos multiplicam as penas e se combinam de acordo com os tribunais e os crimes: “A poesia de Dante posta em leis”, dizia Rossi; um longo saber físico-penal, em todo caso. 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 tomo, 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. E pelo lado da justiça que o impõe, o suplício deve ser ostentoso, deve ser constatado por todos, um pouco como seu triunfo. O próprio excesso das violências cometidas é uma das peças de sua glória: o fato de o culpado gemer ou gritar com os golpes não constitui algo de acessório e vergonhoso, mas é o próprio cerimonial da justiça que se manifesta em sua força. Por isso sem dúvida é que os suplícios se prolongam ainda depois da morte: cadáveres queimados, cinzas jogadas ao vento,

corpos arrastados na grade, expostos à beira das estradas. A justiça persegue o corpo além de qualquer sofrimento. (FOUCAULT, 1999, p. 37).

Com o passar do tempo a punição penal deixou de ser aplicada sobre o próprio corpo da pessoa, passando a atuar sobre o psicológico. A punição pública humilhante e degradante fora extinta no final do século XVII, a metade do XIX. Conforme pondera Foucault (1999, p. 18), a punição, por não mais se dirigir ao corpo do condenado, deve-lhe atingir a alma, ou seja, deve recair sobre o coração, intelecto e sobre as suas disposições, não devendo a punição ser sinal de tortura e humilhação.

Na visão de Foucault (1999, p.215), a transição do suplício, penas degradantes, cruéis, e que torturavam os condenados, para as penas privativas de liberdades, que são cumpridas em estabelecimentos próprios, “não é passagem a uma penalidade indiferenciada, abstrata e confusa; é uma passagem de uma arte de punir a outra, não menos científica que ela. Mutações técnicas”.

Segundo Ferrajoli (2006, p. 362), tratando-se modernamente das penas privativas de liberdade, a pena deve ser quantificada na medida da gravidade do ilícito penal, devendo ser observada com que gravidade, e qual qual bem jurídico tutelado fora atingido. Ferrajoli afirma que a pena deve ser “quantificável e mensurável e, por isso, predeterminável legalmente e determinável judicialmente tanto em sua natureza como no que tange à sua medida” (FERRAJOLI, 2006, p.358).

Com a nova concepção da pena, o seu caráter punitivo passou a ser questionado, sendo que seu caráter retributivo perdeu a relevância, em prejuízo de sua “substituição por técnicas indeterminadas de defesa social de caráter terapêutico ou pedagógico” (FERRAJOLI, 2006, p.362).

Com a ascensão dos direitos humanos, modernamente tem-se que a pena deve respeitar a dignidade da pessoa humana, não devendo ser objeto de tortura, sendo proporcional ao delito cometido. Ferrajoli (2006) ressalta que o valor da pessoa humana passou a servir como balança para aplicação da pena, de forma que não poderá ser aplicada penas excessivas, não podendo a lei exceder ao necessário para reprimir determinada conduta delituosa. Para Ferrajoli:

Isso quer dizer que, acima de qualquer argumento utilitário, o valor da pessoa humana impõe uma limitação fundamental em relação à qualidade e à quantidade da pena. É este o valor sobre o qual se funda, irredutivelmente, o rechaço da pena de morte, das penas corporais, das penas infames e, por outro lado, da prisão perpétua e das penas privativas de liberdade excessivamente extensas. Devo

acrescentar que este argumento tem um caráter político, além de moral: serve para fundamentar a legitimidade do Estado unicamente nas funções de tutela da vida e os demais direitos fundamentais; de sorte que, a partir daí, um Estado que mata, que tortura, que humilha um cidadão não só perde qualquer legitimidade, senão que contradiz sua razão de ser, colocando-se no nível dos mesmos delinquentes. (FERRAJOLI, 2006, p.364).

Hodiernamente o sistema prisional, como meio de punição, se mostra como um instituto de controle social, que busca, em teoria, ressocializar o criminoso, de forma pedagógica, fazendo com que ele reflita o mal que fez à sociedade, e não mais tenha tal comportamento. O sistema prisional moderno objetiva fazer com que o criminoso repense os seus atos, mas sem que isso seja feito de forma humilhante ou degradante, com penas cruéis que desrespeitem a dignidade da pessoa humana. Destarte, penitenciárias na Europa e nos EUA, nos séculos XVIII e XIX utilizaram o isolamento e a religião para ressocializar os presos (TORRES, 2007, p. 108).

De acordo com Bitencourt (2004, p. 466), foi nos EUA que iniciaram os primeiros modelos organizados de cumprimento de pena privativo de liberdade em estabelecimentos adequados. Gustavo Barboza de Mesquita Batista, em sua obra Estado Social democrático de direito e jurisdição penitenciária: um novo paradigma da pena privativa de liberdade (2005), explana sobre o surgimento dos primeiros sistemas de execução de pena, vejamos:

Os primeiros sistemas de execução de pena privativa de liberdade (sistemas penitenciários) têm origem nos Estados Unidos da América e foram denominados sistema filadélfico ou pensilvânico (sistema celular dos (*Quackers*) e o sistema auburniano ou "*silent system*". No primeiro, um rigoroso isolamento celular era mantido durante toda a pena de prisão e o indivíduo ficava a mercê de um tutor (*Quacker*), que o acompanhava promovendo estudos e leituras bíblicas e esperando alcançar o arrependimento e a purificação espiritual do apenado. O segundo propiciava o trabalho comum durante o dia, mantendo a regra do isolamento celular apenas para noite. A disciplina deste sistema penitenciário exigia que o trabalho comum fosse executado totalmente em silêncio (daí a denominação de *silent system*) e tinha por finalidade formar operários padrões para o nascente capitalismo industrial do norte dos Estados Unidos (daí a implantação deste sistema em Auburn no estado americano de Nova Iorque). (BATISTA, 2005, p. 227-228).

Este modelo de prisão pregava a reclusão total do apenado, não podendo ter acesso a outros presidiários, eram perdidos cultos religiosos, pois acreditavam que e fé era uma forma de purificação do criminoso, (BATISTA, 2005).

Fernanda Amaral de Oliveira (2007, on line) aponta as principais características inerentes a modelo de prisão:

Este modelo prisional foi adotado no presídio da cidade de Filadélfia, nos Estados Unidos, em 1790, por William Penn. A característica principal deste regime se pautava na reclusão total do preso, ou seja, o cumprimento da pena isolado de todas

as pessoas durante todo o período de sua condenação.

Santos (2008, p. 506) traça uma relação entre cárcere e fábrica baseado nos modelos dos EUA de penitenciária. Para o autor, o modelo filadelfiano:

Foi a alternativa para o trabalho carcerário no período da produção manufatureira: de um lado, o *panótipo* de Bentham, como *arquitetura disciplinar* da instituição penal; de outro, o confinamento em celas individuais para oração e trabalho.

Ocorre, contudo, que o modelo filadelfiano não se sustenta no período da industrialização, haja vista que, em sobredito modelo, tinha-se o trabalho isolado, o que não coadunava com a ideia de se tornar industrial a prisão.

Lado outro, conforme pondera Batista (2005) tinha-se o sistema *auburn*, que era uma saída para o obstáculo apresentado no sistema filadelfiano, mormente tendo em vista o conceito de trabalho coletivo da industrialização, pois, conforme visto, nesse sistema de prisão havia o trabalho em grupo durante o dia, inobstante as atividades feitas em silêncio.

A escola positivista, na Europa, no período compreendido entre os séculos XIX e XX, elaboraram novas teorias penitenciárias. Para a escola positivista quem comete um delito é diferente dos demais indivíduos, sendo que ao delinquente deve ser aplicada sanção que identifique o seu comportamento criminoso. Torres (2007, p. 109) diz que “Para a teoria positivista, a criminalidade é determinada por estes fatores biopsicosociais e comportamentais dos indivíduos delituosos ou com tendências a cometer delitos” .

Para a aplicação da sanção penal, se torna imperiosa uma avaliação metódica da pessoa do criminoso, de forma que a sanção penal a ser aplicada ganhe grande característica de subjetividade, ligada diretamente a personalidade do indivíduo, (TORRES, 2007).

Destarte, nos ensinamentos de Torres (2007) a pena privativa de liberdade, neste cenário, passou a ter como objetivo a reeducação humana, ligada a ressocializar o indivíduo infrator, de forma que o criminoso passasse a ter consciência de seus atos delitivos, possibilitando a sua convivência na sociedade.

Com a evolução da pena, e a solidificação do fato de que diante de um ilícito penal a resposta estatal é a pena restritiva de liberdade, o Estado passou a objetivar a recuperação do apenado, de forma que, cumprida a sua pena, este pudesse voltar a conviver em sociedade, de maneira consciente e de forma a não reincidir em novo ilícito.

Para Bredow (2007, p. 206):

Chegou-se ao século XX com o sistema prisional progressivo, o qual teve sua origem na Inglaterra, estabelecendo que a pena privativa de liberdade deveria ser cumprida por etapas, incorporando o discurso e Ressocialização nas suas bases ideológicas. Este é o modelo adotado atualmente no Brasil, salvo pequenas alterações. Seu fundamento está no controle do corpo dos indivíduos, tomando este como agente de vontade ou compulsão criminosa, até que seja determinada sua “ressocialização” ou cumprida a totalidade da pena (...).

Neste tópico, foi possível analisar a evolução das penas, que, na antiguidade, não possuía natureza jurídica de sanção penal, mas sim era utilizada como forma de garantir que o preso iria cumprir a sua verdadeira pena após o seu julgamento, sendo que estas penas, em sua maioria eram ligadas ao próprio corpo do apenado, se tratando de torturas ou até mesmo a morte. Com o passar dos séculos, a pena privativa de liberdade que antes era subsidiária das demais penas, passou a ser a principal maneira de penalizar um ilícito penal.

2.1 Teoria das penas

Com a evolução do sistema punitivo, foram sendo criadas teorias para aplicação das penas, teorias que buscassem justificar o porquê da aplicação da pena, bem como de que forma deveria ser aplicado. Neste tópico, serão demonstradas as principais teorias de aplicação da pena.

2.1.1 Teoria Absoluta

A teoria absoluta da aplicação da pena prega que a pena é um fim em si mesma, ou seja, deve se retribuir o mal que o indivíduo fez para com a sociedade aplicando-lhe um mal. O embasamento da punição é moral e ético. A pena aplicada seria uma retribuição do indivíduo pelo mal praticado, tendo como base a lei e a figura do Estado. Aqui a preocupação se dá no campo da ética e se volta para o mal que o indivíduo fez, ou seja, se volta para o passado, Newton Fernandes e Valter Fernandes (FERNANDES; FERNANDES, 2010).

Cesare Beccaria foi um dos grandes críticos da referida teoria, sendo que ele fora conquistando seguidores e mudando o pensamento da sociedade da época, com seu senso de justiça e relativização das penas aplicadas (FERNANDES; FERNANDES, 2010).

A referida teoria vê a pena como resultado da conduta delituosa. Para Newton Fernandes e Valter Fernandes (2010, p. 564) a teoria absoluta:

É o mal justo como contraprestação do mal injusto, ou seja, a punição do delito. Negando os fins utilitários da pena e estribando-se em uma exigência de justiça, as teorias absolutas justificam a pena por sua natureza retributiva.

Não obstante, teoricamente, a teoria absoluta, tenha sido superada ela encontra fortes elementos de que ainda hoje se encontra presente na sociedade, sobretudo tendo em vista a realidade carcerária experimentada atualmente, bem como aquele ideal pregado por muitas pessoas de nossa sociedade, que defendem que bandido bom é bandido morto. Essa frase propagada por muitas pessoas em nossa sociedade retrata bem o que é a teoria absoluta da pena.

2.1.2 *Teorias Relativas (Prevenção)*

Enquanto as teorias absolutas estão ligadas a ideia de retribuir o mal com o mal, voltando-se, assim, para o passado, fundamentando a pena com a ética, as teorias relativas tem o seu enfoque voltado para o futuro, de forma a evitar que o infrator volte a cometer novos delitos, com base na proteção da sociedade. Nestas teorias, a punição não seria uma retribuição para o mal feito, mas sim uma forma capaz de conscientizar o infrator de que não mais deve cometer delito penal (MASSON, 2011)

Desta forma, o que se busca evitar são novas práticas delituosas, de forma que o enfoque destas teorias são à ordem futura. Para Newton Fernandes e Valter Fernandes (2010) as teorias relativas entendem que a pena deve servir de termos ao infrator, de forma que ele não volte a praticar novas condutas ilícitas, bem como não incentive os indivíduos da sociedade a também praticar delitos.

Para Newton Fernandes e Valter Fernandes (2010) enquanto a Teoria Absoluta (retributiva) busca punir o mal com o mal, as teorias relativas buscam prevenir que novas condutas delituosas aconteçam. Destarte, a função basilar da pena seria a prevenção de futuros delitos.

A função preventiva defendida pela teoria relativa, se divide, segundo Feuerbach citado por Bitencourt (2001), em prevenção geral, voltada à sociedade como um todo, sendo que o instrumento é a intimidação e a prevenção especial (individual) voltada a pessoa do próprio infrator.

2.1.3 *Teoria Mista (Modelo Brasileiro)*

Conforme explanado anteriormente, as teorias absolutas fundamentam a aplicação da pena na ética, com o objetivo de fazer justiça, retribuindo o mal com o mal, de forma a retribuir um prejuízo passado. Por sua vez, as teorias relativas buscam prevenir um mal futuro,

de forma que a pena sirva com um temor para que o indivíduo não volte a cometer novos delitos, bem como não estimule a sociedade a infringir as leis. A existência da pena é necessária para satisfazer uma necessidade social, qual seja, a defesa da sociedade. A teoria mista possui uma função utilitária, uma vez que re-educa o delinqüente e coage os demais indivíduos, como analisam Newton Fernandes e Valter Fernandes (2010).

No sistema jurídico penal, sobretudo nas normas que regulam a execução da pena no Brasil, frisa-se as normas que antecederam o atual Código Penal, que atribuíam à pena um caráter de retributivo. Destarte, a vítima possuía um papel acessório na relação jurídica. O Estado possui monopólio do poder de julgar e punir e os cidadãos.

Em 1984 o art. 59 do CP ganhou nova redação. Assim, com a reforma penal o sistema jurídico passou a ter o sistema retributivo-repreventivo. O que se verifica é que com a existência do Estado democrático de direito, não é possível a pena apenas com função retributiva. Segundo Gilberto Ferreria (1995, p. 31):

O direito brasileiro optou claramente pela teoria mista, como bem se observa pela redação que deu ao art. 59 do Código Penal onde determina que a pena aplicada seja aquela necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime. Contudo, ele é mais retribucionista do que prevencionista. É o que se deflui do dispositivo no § 5º, do art. 121 (também no § 8, do art. 129), onde, no crime culposos, faculta ao juiz deixar de aplicar a pena, se as consequências da infração atingirem o próprio agente de forma tão grave que a sanção penal se torne desnecessária. Aqui, o legislador foi única e exclusivamente retribucionista: se a retribuição foi alcançada pelas consequências do próprio fato, não há nenhuma razão para se falar em aplicar a pena.

No atual estágio da sociedade, a abolição da pena não é uma opção, sendo que a sua aplicação deve ser feita de maneira individualizada e proporcional ao bem jurídico afetado. Tendo como base que a prevenção da infração pena é o fundamento da pena, o sistema jurídico brasileiro passa a incorporar a ideia de ressocialização do apenado. É ínsito do sistema preventivo a possibilidade de reinserção social do apenado egresso. Damásio de Jesus (2000, p. 26) acredita ser essa uma função precípua do Estado social. De acordo com o autor:

Desde a origem até hoje, porém, a pena sempre teve o caráter predominantemente de retribuição, de castigo, acrescentando-se a ela uma finalidade de prevenção e ressocialização do criminoso. A retribuição e a prevenção são faces da mesma moeda e, como acentuava Everardo da Cunha Luna, “retribuição, sem a prevenção, é vingança; a prevenção, sem a retribuição, é desonra”. (JESUS, 2000, P. 26).

A intenção ressocializadora, no plano teórico, possuía um aspecto que deixa distante

a sua aplicação, uma vez que envolve diversos setores da sociedade civil, não sendo apenas o Direito o caminho para a concretização do seu ideal. Gilberto Ferreira (1995) defende que a pena, na atualidade, só se fundamenta se objetivar evitar com novos delitos aconteçam, com a ressocialização do indivíduo. Para o autor

O punir por punir em obediência cega a um dogmatismo ético não tem mais sentido. O castigar porque errou o retribuir o mal pelo mal, num disfarçado talião moderno, não passa de sentimento inato de vingança que ainda se esconde na parte mais recôndita das entranhas dos homens. Ocorre que a vingança não leva a nada. Não constrói. Ao contrário, é fonte geradora de nova vingança, dando ensejo a um círculo vicioso sem fim. Não estou com isso pregando a abolição da pena. Ela ainda é necessária para obter-se o respeito à ordem jurídica, evitar a reincidência e ressocializar o criminoso. Resta saber, no entanto, se a pena, tal como vem sendo executada, se presta a tão grandes e importantes objetivos. (FERREIRA, 1995, p. 30).

O sistema punitivo atual, pune de acordo com a conduta delituosa do agente, sendo que os criminosos cumprem a sua pena em estabelecimentos isolados da sociedade. Neste contexto, importante ressaltar que, tendo os apenado muito tempo ocioso, caberia ao Estado realizar medidas que visassem reeducar o indivíduo, de forma que ele repensasse os seus atos, buscando a sua ressocialização.

Segundo Beccaria (2009, p. 56):

É, pois, necessário, selecionar quais penas e quais modos de aplicá-las. De tal forma que, conservadas as proporções, causem impressão mais eficaz e mais duradoura no espírito dos homens, e menos tormentosa no corpo do réu.

Não importando o fundamento da pena, tem-se que ela deve ser pública, justa e proporcional ao delito cometido, não podendo a pena extrapolar a pessoa do condenado, sendo que o seu cumprimento não deve ferir a dignidade da pessoa humana, não sendo a punição apenas um instrumento de vingança, mas sim um meio pedagógico de ressocializar o criminoso, de forma que ele volte e conviver em sociedade sem cometer novas infrações.

2.2 Função social da pena

No atual Estado Democrático de Direito, em que se tem uma constituição que consagra o princípio da dignidade da pessoa humana, conforme art. 1º, III, da CF/88 (BRASIL, 1988) a pena não pode ser vista apenas como instrumento de vingança do Estado.

A função da punição vai muito além, não se busca a vingança pelo mal cometido, mas sim, em teoria, a reeducação do condenado. Em tese, as penas possuem um caráter

pedagógico, de forma a inculcar no criminoso que não se deva cometer novos delitos, também tem a função socializadora, buscando fazer com que o indivíduo passe a conviver em sociedade após o cumprimento de sua sanção penal. Para Rogério Greco (2011, p. 469):

Em um Estado Constitucional de Direito, para usarmos a expressão de Luigi Ferrajoli, embora o Estado tenha o dever/ poder de aplicar a sanção aquele que, violando o ordenamento jurídico-penal, praticou determinada infração, a pena a ser aplicada deverá observar os princípios expressos, ou mesmo implícitos, previsto em nossa Constituição Federal. (GRECO, 2011 p. 469)

O autor continua:

Em nosso país, depois de uma longa e lenta evolução, a Constituição Federal, visando proteger os direitos de todos aqueles que, temporariamente ou não, estão em território nacional, proibiu a cominação de uma série de penas, por entender que todas elas, em sentido amplo, ofendiam a dignidade da pessoa humana, além de fugir em algumas hipóteses, a sua função preventiva [...]. (GRECO, 2011 p. 469)

A Constituição de 1988, em seu art. 5º, XLVII (BRASIL, 1988), prevê que em nosso Estado não serão aplicadas penas de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; de caráter perpétuo; de trabalhos forçados; de banimento e cruéis. O que se percebe, é que penas que ferem a dignidade do ser humano foram suprimidas do nosso ordenamento jurídico. Assim, a sanção penal não deve ter a função exclusivamente retributiva, de forma a atingir uma vingança pelo mal feito, mas sobretudo deve buscar ressocializar o indivíduo (NUCCI, 2018).

Neste capítulo fora explanado sobre a evolução histórica da pena privativa de liberdade, desde os seus primórdios até os dias atuais, mostrando que nem sempre a pena fora usada como sanção penal, mas, por muito tempo, era fonte subsidiária de punição, tendo por objetivo acautelar o cumprimento da verdadeira sanção. Buscou-se demonstrar as teorias da pena, sobretudo a teoria adotada pelo sistema brasileiro. O próximo capítulo tratará do sistema de execução penal brasileiro, demonstrando como funciona a lei de execução penal e os seus objetivos, bem como será abordado sobre os princípios constitucionais aplicados à execução da pena.

3 O SISTEMA DE EXECUÇÃO PENAL BRASILEIRO

Neste capítulo será feito um estudo sobre o sistema de execução penal brasileiro. Será abordado sobre a lei de execução penal e seu objetivo, bem como sobre o princípio constitucional da legalidade, que funciona como verdadeiro instrumento para evitar a arbitrariedade na aplicação das normas na execução penal, bem como o princípio da humanidade, que garante aos presos um tratamento digno e humano, que, por vezes, não é observado em nosso atual sistema carcerário.

3.1 A lei de execução, seu objetivo e natureza jurídica

A execução penal é a fase na qual o Estado irá concretizar a punição aplicada ao indivíduo infrator da norma penal. Nesta fase a pena aplicada abstratamente será colocada em prática. O Estado irá materializar o seu *jus puniendi*. Para Nucci (2018, *on line*) a execução penal:

Trata-se da fase processual em que o Estado faz valer a pretensão executória da pena, tornando efetiva a punição do agente e buscando a concretude das finalidades da sanção penal. Não há necessidade de nova citação – salvo quanto à execução da pena de multa, pois esta passa a ser cobrada como se fosse dívida ativa da Fazenda Pública –, tendo em vista que o condenado já tem ciência da ação penal contra ele ajuizada, bem como foi intimado da sentença condenatória, quando pôde exercer o seu direito ao duplo grau de jurisdição. Além disso, a pretensão punitiva do Estado é cogente e indisponível.

Com o trânsito em julgado da decisão, a sentença torna-se título executivo judicial, passando-se do processo de conhecimento ao processo de execução. Embora seja este um processo especial, com particularidades que um típico processo executório não possui (ex.: tem o seu início determinado de ofício pelo juiz, na maior parte dos casos) é a fase do processo penal em que o Estado faz valer a sua pretensão punitiva, desdobrada em pretensão executória.

A lei 7.210, de 11 de julho de 1984, trata-se da execução penal. Em seu art. 1º a lei 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” (BRASIL, 1984).

O que se percebe é que a lei de execução penal busca materializar o conteúdo da sentença condenatória, fazendo com que o condenado cumpra a pena que lhe foi imposta. Contudo, não se trata do simples cumprimento da pena com caráter exclusivamente punitivo,

mas há no sistema de execução a função ressocializadora, de forma a reintegrar o indivíduo na sociedade.

Para Brito (2018, p. 50) o dispositivo legal mencionado busca “Efetivar no sentido de tornar concreta a submissão do condenado à sanção imposta. E integração social harmônica porquanto, ao restringir sua liberdade, não poderá execrá-lo do convívio social ao qual deverá retornar.”

Para Brito (2018, p. 56) são dois os objetivos da execução penal, vejamos:

A nosso ver são dois os objetivos da execução penal, mas ligeiramente diferenciados dos expostos no art. 1º da Lei. O primeiro objetivo da execução penal é executar a pena de forma eficaz, submetendo o condenado ou internado à sanção imposta pelo Estado, colaborando para o reconhecimento dos valores dispostos na sociedade e seu crescimento em direção ao pacífico convívio social. Enfatizamos a finalidade preventiva especial da pena, como o centro de gravidade da sanção penal, mas de caráter positivo. Contudo, que fique bem claro: não se trata de uma imposição valorativa de caráter moral, algo tendente a alterar a individualidade de cada pessoa, torná-la desta ou daquela forma. Apenas oferecer-lhe meios de, estando disposta, não mais agir em desconformidade com o bem comum.

[...]

O segundo objetivo, indissociável do primeiro e diretamente ligado à função do direito penal e da pena, é garantir que essa execução pautar-se pelo devido processo legal e respeito à dignidade humana, para que qualquer “recuperação” ou “formação” do condenado tenha legitimidade. O que justifica a potestade estatal para a aplicação e execução da pena é a ilusória ideia de que a sanção pelo ilícito praticado será auferida com imparcialidade, proporcionalidade e razoabilidade, atributos que o ofendido pelo delito presumidamente não possui. Então, qualquer pena, para manter-se com esse escopo, não poderá se afastar do estado de direito, democrático e com foco na dignidade humana.

Em relação a natureza jurídica da execução penal Nucci (2018, *on line*) destaca que “trata-se de atividade jurisdicional, voltada a tornar efetiva a pretensão punitiva do Estado, em associação à atividade administrativa, fornecedora dos meios materiais para tanto.”. A atividade administrativa tem grande importância na execução da pena, pois é o ente executivo que irá fornecer os meios necessários para o cumprimento da reprimenda. Todavia, não se pode olvidar da natureza jurídica jurisdicional, pois é a cargo do Poder Judiciário a execução penal, se assim não fosse, não existiriam as Varas de Execução Penal. Ademais, tem que só há a execução penal após uma sentença condenatória, ou sentença absolutória imprópria, transitada em julgada proferido por um Juiz de Direito.

3.2 Princípios constitucionais aplicados à execução penal

Em um Estado Democrático de Direito todas as normas devem ser interpretadas à luz da Constituição Federal, e, conseqüentemente de seus princípios norteadores, sob pena de se tornarem inconstitucionais. Destarte, a execução da pena deve ser realizada em observância aos princípios constitucionais. Os dispositivos da Lei de Execução Penal não devem ser interpretados isoladamente, sem observar a norma maior. Assim, nos próximos tópicos será abordado os princípios da legalidade

3.2.1 Princípio da legalidade

O art. 5º inciso XXXIX da Constituição Federal, e o art. 1º do Código Penal trás a previsão do princípio da legalidade, ao prever que não há crime sem lei anterior que o define, bem como que não há pena sem prévia cominação legal. No âmbito da execução penal, o art. 45 da Lei de Execução Penal materializa esse princípio, ao prever que “Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar.” (BRASIL, 1984).

Destarte, o que se percebe é que o princípio da legalidade diz que não poderá haver alguma punição sem que esta esteja previamente prevista em lei. Para Rodrigo Duque Estrada Roig (2018, p. 22), “A aplicação do princípio da legalidade supõe não apenas que as faltas e sanções estejam legalmente previstas, mas que sejam ainda estritamente interpretadas, sob pena de tornar sem sentido o princípio”. Para o autor o princípio da legalidade se origina da fórmula latina *nullum crimen, nulla poena sine lege* (nulo o crime, nula a pena sem lei), a qual se divide em 4 (quatro) funções.

A primeira função *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia* (nulo o crime, nula a pena sem lei prévia). Para Roig (2018, p. 23):

A primeira função do princípio da legalidade estabelece como regra a irretroatividade da lei penal, salvo para beneficiar o réu de um processo penal (acusado da prática de uma infração penal) ou de um processo disciplinar (acusado da prática de uma falta disciplinar). É a expressão do comando constitucional segundo o qual “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu” (art. 5º, XL, da CF).

Da primeira função do princípio da legalidade, extrai-se que a lei penal não retroagirá, a não ser que essa irretroatividade seja benéfica ao réu, ou seja, se o indivíduo A praticou uma fato que era penalmente tipificado a época de sua conduta, mas após esse fato deixa de ser

crime, a lei irá retroagir em seu benefício, porém se essa mudança legislativa fosse no sentido de aumentar a pena abstrata do tipo penal, não haveria a retroatividade.

A segunda função do princípio da legalidade, segunda Roig (2018), é *nullum crimen, nulla poena sine lege certa* (nulo o crime, nula a pena sem lei certa). Essa função do princípio em tela é de fundamental importância para se evitar que os julgadores usem de maneira arbitrária leis vagas e indeterminadas, de forma a usar a sua discricionariedade de maneira abusiva.

Roig (2018) pondera a inconstitucionalidade dos incisos I e III do art. 50 da LEP, os quais enumeram como faltas graves as condutas de incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina e de possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem. Para o autor surge o questionamento do que seria “subverter a ordem ou a disciplina”, tendo em vista que qualquer conduta, interpretada por uma autoridade penitenciária tendenciosa e abusiva, poderia ser eventualmente considerada subversiva para efeitos punitivos.

Já em relação à conduta de “possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem”, Roig (2018) dispõe que a indeterminação residiria na amplitude que cerca o conceito de instrumento de ofensa, posto que inúmeros instrumentos possuem a capacidade de ofender a integridade física de outrem, fato este que, sem uma descrição legal exaustiva, dá margem à arbitrariedade em desfavor do indivíduo.

A quarta função do princípio da legalidade, no magistério de Roig (2018), é a *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta* (nulo o crime, nula a pena sem lei escrita). Essa função veda a condenação de infrações se não haja lei escrita, ou seja, não se pode punir baseado em costumes.

Para Roig (2018, p. 26): “Os costumes podem ser utilizados apenas para explicar ou complementar (integrar) o sentido de certos elementos do tipo penal ou disciplinar. Nunca para punir ou agravar a condição das pessoas condenadas ou submetidas à medida de segurança.”

O princípio da legalidade funciona como freio a discricionariedade no momento da execução da pena, devendo a lei ser observada. Este princípio evita que a lei seja aplicada com carga de subjetivismo, sobretudo para garantir a dignidade da pessoa humana do encarcerado.

3.2.2 Princípio da humanidade

Conforme Brito (2018, p. 65) “O sentimento de humanidade descende da natureza comum do ser humano, que repugna em sua sã consciência a aplicação de castigos cruéis e ofensivos à dignidade”. O princípio da humanidade tem sua base constitucional no art. 1º, III, e art. 4ª, II, da CF/88, que traz como fundamento do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana, bem como fundamento das relações internacionais a prevalência dos direitos humanos, respectivamente. Ainda a Constituição Federal estabelece que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;” (art. 5º, III, da CF), bem como faz a proibição das penas de morte, cruéis e perpétuas (art. 5º, XLVII da CF) (BRASIL, 1988).

Na Lei de Execução Penal podemos verificar o princípio da humanidade no art. 45, §1º, ao estabelecer que as sanções disciplinares não poderão colocar em perigo a integridade física e moral do condenado, bem como no art. 45, §2º, que veda o emprego de cela escura.

O texto constitucional deixa claro o caráter humanizador da pena, ao vetar penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis (art. 5º, XLVII, da CF/88), bem como ao assegurar aos presos o respeito a integridade física e moral (art. 5º, XLIX, da CF/88) (BRASIL, 1988). O indivíduo que temporariamente perdeu a sua liberdade não deixa de ser humano, não podendo ser tratado de forma a ferir a sua dignidade. Não é porque o indivíduo cometeu um delito penal que perdeu a sua dignidade, de forma a ser legítimo receber tratamento que não respeite a sua própria condição de ser humano.

A sanção penal sofreu modificações ao longo dos anos, conforme abordado no capítulo I, de forma que na atualidade não é permitido penas puramente com o caráter retributivo, ou seja, punir o mal com o mal. A pena possui um caráter ressocializador, e receber o preso um tratamento que respeite a sua dignidade está intimamente ligado a tal função da pena.

Ocorre que, muito embora haja uma base constitucional que consagra os direitos humanos, a realidade do nosso sistema carcerário, por vezes, vai de encontro ao princípio da humanidade, sendo que os detentos vivenciam uma realidade cruel e degradante, que não materializa a função ressocializadora da pena.

A população carcerária brasileira experimenta uma realidade em que a pena é instrumento de vingança, teoricamente o que seria um sistema humanizador, ressocializador, se torna um sistema de caráter retributivo. Não são raras as penitenciárias que não oferecem o mínimo de dignidade, acomodações adequadas, alimentação e higiene. Roig (2018) pondera que são inúmeras as práticas que ferem o princípio constitucional da humanidade. Para o autor:

Além das já descritas, são também práticas colidentes com os ideários de humanização da pena a revista íntima em visitantes, a exposição do preso a inconveniente notoriedade, o racionamento irresponsável de água, a supressão da intimidade, o desrespeito ao sigilo da correspondência, a restrição ao direito de voto aos presos não condenados (e a sistemática proibição aos condenados), as restrições infraconstitucionais aos direitos de trabalho e remuneração do condenado, a justificação das péssimas condições detentivas pela falta de recursos, a permanência do Regime Disciplinar Diferenciado, a manutenção infundada do preso em local distante de seus familiares, as limitações à prisão domiciliar, a perda dos dias remidos, a superlotação, os maus-tratos, a procrastinação indevida de penas e medidas de segurança e o descumprimento dos requisitos estruturais mínimos das celas (aeração, insolação, condicionamento térmico, área mínima, existência de dormitório, aparelho sanitário, lavatório etc.), além da exposição do preso a péssimas condições sanitárias e a graves riscos de incêndio (ROIG, 2018).

A pena não é um fim em si mesma, não podendo ser usada apenas para punir o infrator, mas deve sempre ter um caráter pedagógico, buscando reeducar, ressocializar o infrator. Destarte, na execução da pena deve ser observado o princípio da humanidade, sendo que a sua não observância, por certo, acarretará no esvaziamento de sua função ressocializadora.

3.3 A Lei nº 13.864 de 27 de dezembro de 2019

A Lei 13.864 de 27 de dezembro de 2019 trouxe significativas mudanças no âmbito do direito penal, tanto no direito material quanto no direito processual. Abordaremos neste tópico algumas das mudanças que impactaram a execução da pena.

Antes da Lei 13.864 o Código Penal estabelecia, em seu artigo 75 que “o tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 30 (trinta) anos.” (BRASIL, 1940). Destarte, havia um limite temporal de 30 (trinta) anos para cumprimento das penas de reclusão e detenção, sobretudo tendo em vista que a Constituição Federal, nos termos do artigo 5º, inciso XLVII, alínea b, proíbe a existência de penas de caráter perpétuo.

Com o advento da Lei 13.694, de 24 de dezembro de 2019, houve uma modificação no prazo máximo para cumprimento das penas de reclusão e detenção. Referida Lei modificou o art. 75 do Código penal, para aumentar de 30 para 40 anos o limite para cumprimento das reprimendas.

Para muitos estudiosos tal alteração já era esperada, uma vez que a expectativa de vida dos brasileiros aumentou ao longo dos anos. Desta forma, não há a uma violação a proibição de penas de caráter perpétuo, mas sim foi uma mudança que se adequou às transformações sociais que atingiram a sociedade ao longo dos anos.

Desta maneira com a mudança no Código Penal o limite para o cumprimento da pena de reclusão e detenção aumentou para 40 (quarenta) anos. Ainda, em caso de penas que superam o máximo, deverá haver uma unificação pelo Juízo da execução, para que haja uma adequação com o limite máximo definido em lei.

Cabe, com tudo, fazer uma ressalva. Inobstante ao limite máximo aplicado pela Lei, as penas deverão ser computadas em sua totalidade para o cálculo dos benefícios que o apenado poderá usufruir na execução da pena, tais como indulto, progressão de regime, livramento condicional e comutação. Assim, mesmo que a pena ultrapasse os 40 anos fixados na lei, deverá ser observado o valor total para fins de cálculo dos benefícios possíveis da execução da pena.

Ainda, tratando-se de norma penal prejudicial ao réu, essa nova regra do direito penal deverá ser observada apenas para os crimes cometidos após a vigência da Lei 13.694/2019.

Outro instituto jurídico que foi modificado após a vigência da Lei 13.694/19 foi o Livramento Condicional, que é aquele benefício que possibilita que o apenado tenha a sua soltura antes do previsto, desde que preenchidos as condições definidas em lei. O Livramento Condicional leva em conta o comportamento do apenado, buscando privilegiar aquele que teve bom comportamento durante o cumprimento de sua pena, bom comportamento esse que deverá ser reproduzido durante o benefício do livramento condicional, sob pena de revogação.

Tal instituto tem previsão no artigo 83 do Código Penal (BRASIL, 1940):

Art. 83 – O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:

I – cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes;

II – cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso;

III – comprovado:

a) bom comportamento durante a execução da pena;

b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses;

c) bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído; e

d) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto;

IV – tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração;

V – cumpridos mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

Parágrafo único – Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir.

A Lei 13.694/2019 alterou o mencionado diploma legal, modificando o Inciso III, tornando-o mais objetivo, sobretudo com a inclusão da determinação de “não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses (BRASIL, 1940).

Quando se trata de apenado condenado por ter praticado crime doloso com violência ou grave ameaça, as condições pessoais do executado são levadas em consideração, ou seja, deverá haver a demonstração que o apenado não irá delinquir novamente, podendo o juiz requerer o exame criminológico para lhe dar suporte para decidir.

Por fim, cumpre ressaltar que a Lei 13.964/2019 modificou o artigo 112, inciso VI, da Lei de execução Penal para vedar que o livramento condicional seja concedido para os apenados que foram condenados por crimes hediondos ou equiparados que tiveram como resultado morte, sendo que o artigo 2º, § 9º, da Lei 12.850/2013, foi acrescentado pela Lei 13.964/2019, para vedar que o livramento condicional seja aplicado ao condenado expressamente em sentença por integrar organização criminosa ou por crime praticado por meio de organização criminosa, se houver elementos probatórios que indiquem a manutenção do vínculo associativo.

4 RESSOCIALIZAÇÃO DO APENADO

Ressocialização significa, de acordo com Santos (1995, p. 193) “[...] a reintegração do delinquente na sociedade, presumivelmente recuperado.”. Neste contexto, a lei de execução penal vem para, conforme já foi dito anteriormente, buscar a recuperação do indivíduo que comete

u alguma infração criminal, materializando a função ressocializadora da pena.

A lei de execução penal traz vários direitos que são assegurados aos detentos, *vg.* o trabalho e o estudo, que podem ser instrumentos para materializar a função ressocializadora da pena. Ocorre que o sistema carcerário brasileiro está passando por grandes crises, que podem ser associadas a vários fatores, como por exemplo a superlotação, falta de saneamento básico, a falta do cumprimento dos direitos assegurados aos detentos na lei de execução penal e na Constituição Federal, que fere a dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático de direito (GAZETA,2019).

Neste último capítulo será falado sobre a realidade do sistema carcerário brasileiro, sem esvaziar o assunto, demonstrando a falta de medidas efetivas para reinserir o apenado na sociedade após o cumprimento da reprimenda. Ainda, será falado sobre a execução penal e sua função ressocializadora, demonstrando, por fim, que o estudo e o trabalho são importantes instrumentos na busca da ressocialização dos indivíduos.

4.1 A realidade do sistema carcerário brasileiro

A lei de execução penal e seus objetivos parecem utópicos quando comparados com a realidade atual do sistema carcerário brasileiro. Os estabelecimentos carcerários, em sua maioria, enfrentam situações calamitosas. Há inúmeros situações, como a superlotação, falta de saneamento básico, falta de acesso à saúde, educação e trabalho, que ferem a dignidade da pessoa humana, fundamento do nosso Estado Democrático de Direito (ASSIS, 2007).

O sistema carcerário brasileiro não cumpre com a sua função ressocializadora, sendo essa afirmação comprovada estatisticamente através de pesquisas realizadas pelo Ipea. O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) realizou a pedido do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) pesquisa na qual se constatou que a cada quatro ex-condenados, um volta a ser condenado por algum crime no prazo de cinco anos, uma taxa de 24,4% (CNJ, 2015, on line)

As prisões brasileiras funcionam como verdadeiras escolas para o crime, e os indivíduos saem dos estabelecimentos prisionais mais experientes no mundo do crime de que quando entraram (COSTA, 2008).

O cumprimento da pena restritiva de liberdade no Brasil enfrenta uma série de problemas. Há um déficit de vagas na maioria dos estabelecimentos prisionais, havendo, na maioria das situações, uma quantidade de detento muito superior à suportada pela unidade.

Outro ponto a se destacar é o preconceito da própria sociedade, que não contribui para recolocação do egresso na sociedade. Os ex detentos vivem à margem da sociedade, cercados por preconceitos e falta de oportunidade, bem como por um sistema falha que não exerce a sua função ressocializadora (ASSIS, 2007).

Azevedo pondera que a realidade social brasileira demonstra uma sociedade com:

- a) um sistema escolar fragmentado e ineficiente, que restringe a educação superior universitária a setores sociais reduzidos;
- b) um sistema produtivo incapaz de garantir o acesso à renda e a seguridade social a amplos setores da população;
- c) um mercado interno onde apenas uma pequena parcela tem acesso aos bens de consumo;
- d) uma sociedade na qual quase metade da população se encontra em condições de pobreza extrema, o sistema de justiça penal acentua sua centralidade para a manutenção da ordem social, incapaz de manter-se através dos procedimentos ordinários ou tradicionais de formação do consenso ou de socialização primária. (AZEVEDO, 2005, p. 212).

A vista de tais ponderações fica demonstrado que este sistema não oferece quaisquer meios para se promover a ressocialização. O sistema prisional é falho, sobretudo tendo em vista o enorme número de reincidência. Frisa-se, ainda, que, muito embora a teoria absoluta da pena, em tese, já tenha sido superada, a realidade dos sistema penitenciário brasileiro vai de encontro com essa ideia, uma vez que na atual situação, o que se verifica, é a retribuição do mal com o mal, ou seja, punisse os condenados com tratamentos que ferem sua condição de ser humano, não sendo materializada a função primordial da pena, a ressocialização do indivíduo.

Destaca-se, ainda, o crescente número de rebeliões que acontecem nos presídios brasileiros, que, na maioria das vezes, é provada por facções rivais na briga pelo espaço do tráfico de drogas. Essas rebeliões sempre geram muita violência, e até mesmo morte. (GAZETA, 2019).

Tais acontecimentos mostram a fragilidade do sistema, pois verifica-se que as grandes facções, mesmo presas, ainda dominam o tráfico de drogas. Muitos chefes de quadrilha dão ordem de dentro das penitenciárias.

Destarte, tendo em vista todos os dados estatísticos apresentados, verifica-se que o Estado brasileiro ainda tem muito que evoluir a fim de buscar a ressocialização do apenado. Atualmente os presos cumprem pena em condições que ferem a sua própria condição de humano, e que não contribui em nada para a sua ressocialização.

4.2 A execução da pena e sua função ressocializadora

De acordo com o art. 10 da Lei de Execução Penal “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.” (BRASIL, Lei 7.210, 1984).

O objetivo de ressocializar o apenado é fazer com que ele repense as suas atitudes e volte ao convívio social ciente de que praticou uma conduta incriminadora, que prejudicou a sociedade como um todo, e que não volte mais a cometer atos delituosos. A ressocialização é conquistada quando se oferece ao preso um tratamento que respeite a dignidade da pessoa humana, buscando resgatar os valores inerentes ao ser humano, de modo que o preso possa construir uma consciência da prejudicialidade dos seus atos delitivos, e não mais os faça.

É dever do Estado fornecer ao preso e ao internado toda a assistência necessária para que seja possível a ressocialização destes. O art. 11 da Lei de Execução Penal elenca as assistências que deverão ser asseguradas ao preso e ao egresso, a saber, assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa (BRASIL, Lei de execução penal, 1984). Assim o Estado deve promover medidas para efetivar tais direitos dos presos.

Com a pena privativa de liberdade, o apenado perde os direitos inerentes a própria perda da liberdade, não deixando, contudo, de ser um sujeito de direitos. O Conselho Nacional de Justiça publicou uma cartilha da pessoa presa, na qual elenca os direitos assegurados aos detentos. De acordo com o documento, consubstancia em direitos dos presos:

Com a condenação, o apenado perde o direito de permanecer, por certo período disposto na sentença, em liberdade e sofre outras restrições previstas em lei ou decorrentes da sentença. No entanto, é importante lembrar que, mesmo recolhido(a) em sua cela, você não deixa de ser sujeito de direitos, especialmente os inerentes à pessoa natural. Saiba mais sobre seus direitos:

ASSISTÊNCIA MATERIAL

Consiste no fornecimento de alimentação, roupas, instalações adequadas, entre outros. Caso você esteja doente e necessite de alimentação diferenciada, a direção da unidade prisional deverá providenciá-la, de acordo com a prescrição médica. O mesmo deve

acontecer com a presa que está amamentando. No caso das instalações, é direito do preso, no mínimo, possuir um colchão e lençóis para dormir. Objetos de higiene pessoal, como escovas de dente, creme dental, sabonete, etc (kit higiene) devem ser entregues a você rotineiramente. Cada apenado tem o direito de possuir o próprio kit higiene e este não deve faltar.

ASSISTÊNCIA À SAÚDE

É seu direito a assistência por profissionais da área da saúde: médicos, enfermeiros, dentistas, psicólogos, nutricionistas, entre outros. Quando você necessitar de atendimento na área da saúde e não houver o profissional na unidade prisional, deverá ser encaminhado para outro local, após autorização da direção.

ASSISTÊNCIA JURÍDICA

O Estado tem o dever de oferecer assistência jurídica integral e gratuita a todo preso que dela necessitar. Além disso, é direito do preso o atendimento jurídico (pela Defensoria Pública ou por advogado constituído,) em sala reservada.

ASSISTÊNCIA EDUCACIONAL

A Constituição Federal estabelece que a educação é um direito de todos. Isso não deve ser diferente com a pessoa presa. Aliás, a educação é uma das melhores formas de se reinserir o preso na sociedade, assim como formar cidadãos conscientes. Sendo o ensino fundamental no país obrigatório e gratuito, deve ele existir em todas as unidades prisionais e atender o maior número possível de apenados.

ASSISTÊNCIA RELIGIOSA

Todos os presos possuem liberdade de culto, assim como o direito de que tais cultos aconteçam dentro da própria unidade. A unidade prisional deve possuir local adequado para a prática de qualquer culto, sem distinção de religião, credo e consciência.

ASSISTÊNCIA SOCIAL

Consiste no auxílio ao preso e à sua família, para a solução de problemas relacionados à obtenção de benefícios da previdência social, documentos pessoais, orientação e amparo em problemas dentro da unidade prisional. O trabalho realizado pela assistência social é importante para que se restabeleça o retorno pacífico e ordenado do preso à sociedade. (CNJ, Cartilha da Pessoa Presa, 2012).

Para dar maior efetividade aos direitos assegurados aos presos, em 2 de dezembro de 2009 foi promulgada a Lei 12.106, que criou, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça, o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF, e dá outras providências. Referida Lei dispõe, no inciso IV, §1º, do artigo 1º, que constitui objetivos do DMF “Fomentar a implementação de medidas protetivas e de projetos de capacitação profissional e reinserção social do interno e do egresso do sistema carcerário”. (BRASIL, Lei 12.106, 2009).

Destarte, referido departamento, em linhas gerais, visa garantir ao preso condições dignas para o cumprimento da reprimenda, e ao egresso a sua reinserção na sociedade. Por ser preso o indivíduo não perde a sua condição de ser humano, continuando a ser um sujeito de direitos, devendo ter os seus direitos fundamentais respeitados, cabendo ao Estado assegurar a efetivação destes.

Neste contexto, tem-se que o trabalho e o estudo são instrumentos muito importantes para a ressocializar o apenado e reinserir o egresso na sociedade. A seguir será abordado sobre a importância destes instrumentos como fonte ressocializadora.

4.2.1 *O trabalho e o estudo como fonte ressocializadoras*

Conforme já mencionado alhures, o apenado, cumprindo pena privativa de liberdade, perde os direitos inerentes a própria perda da liberdade. Destarte, quando em cumprimento de pena em regime fechado, o preso fica impossibilitado de exercer atividades laborativas externas. Assim, ao Estado recai o dever de proporcionar condições para que o preso possa trabalhar dentro do próprio estabelecimento prisional, recebendo, assim, uma contraprestação por esse trabalho, bem como podendo ter parte da sua pena remida em função dos dias trabalhados, conforme estabelecido pelo art. 126 da Lei de execução penal (BRASIL, Lei de Execução Penal, 1984).

Dentro do sistema prisional, o trabalho e o estudo representam uma grande oportunidade para o preso desenvolver alguma atividade produtiva, e, até mesmo, aprender alguma profissão, para quando sair do sistema carcerário ter experiência e qualificação profissional, facilitando, assim, a sua recolocação no mercado de trabalho. Ademais, os dias trabalhados e as horas de estudos diminuem a quantidade de pena, o que é um benefício que deve ser assegurado aos presos. Segundo Foucault (1998, p. 238):

[...] o trabalho penal possui um significado e um sentido útil à sociedade capitalista, não enquanto atividade que produz e reproduz certo sistema econômico, político e social, mas porque veicula um poder rigoroso, que traz, com efeito, a possibilidade aos infratores de, através do trabalho, reincorporarem regras, hábitos idealmente indispensáveis a um bom relacionamento social.

O trabalho e o estudo tiram os apenados do ócio, trabalhando e estudando os presos ocupam o seu tempo de maneira qualificada, não tendo tempo desperdiçado. Ademais, o estudo ajuda o detento a ter um pensamento qualificado, podendo, assim, ter consciência de suas condutas ilícitas, sendo que o trabalho garante ao apenado a experiência profissional, ficando, assim, mais fácil a sua reinserção no mercado de trabalho (ASSIS, 2007).

Conforme o texto “direito do preso de trabalhar é realidade só para minoria”, publicado por Soraya Mendanha (2017) no site do Senado Federal:

O trabalho faz com que o preso ocupe sua mente, recupere sua autoestima e se capacite para o momento da liberdade. Especialistas acreditam que, juntamente com o estudo, ele é a melhor maneira de fazer com que detentos e ex-detentos se ressocializem. Mesmo com essas vantagens e sendo expresso na Constituição federal como um direito social garantido a todo cidadão, a atividade laboral ainda é uma realidade apenas para a minoria dos presos.

Segundo informações do último Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), realizado em dezembro de 2014, apenas 20% do total de presos no Brasil estavam inseridos em alguma atividade laboral. Em alguns estados o número de presos trabalhando não chega a 10%, caso de Rio Grande do Norte (3%), Paraíba (5%) e Rio de Janeiro e Sergipe (6% cada um). (SENADO FEDERAL, 2017).

No texto, Soraya Mendanha (2017) cita o parecer da procuradora Maria Tereza Uille Gomes, que argumenta que “o modelo prisional brasileiro não possui um cadastro nacional dos presos e não separa os detentos em razão da gravidade do crime que cometeram. Destarte, fica mais difícil propiciar atividades laborativas aos detentos.” (SENADO FEDERAL, 2017).

A importância do trabalho e do estudo na ressocialização dos apenados é patente. Quando os detentos cumprirem suas penas e tiverem que retornarem ao convívio social, estando eles qualificados com o estudo e tendo experiência profissional, essa recolocação no mercado de trabalho se tornará mais fácil.

Ocorre que, não obstante a importância do estudo e do trabalho para a materialização da função ressocializadora da pena, a maioria dos detentos do Brasil não tem acesso a esses direitos, o que mostra a falha do Estado em promover medidas efetivas em busca da ressocialização dos apenados.

O Infopen, que é o sistema de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro, realizou em 2016 um levantamento quantitativo da quantidade de presos que estavam estudando e trabalhando no sistema penitenciário brasileiro, vejamos os resultados da pesquisa nas tabelas a baixo:

UF	Pessoas trabalhando	% de pessoas trabalhando
AC	462	9%
AL	669	10%
AM	1.291	13%
AP	591	22%
BA	1.409	11%
CE	1.045	5%
DF	2.388	16%
ES	1.760	9%
GO	1.821	11%
MA	1.008	13%
MG	18.889	30%
MS	4.607	25%
MT	1.994	19%
PA	1.637	12%
PB	716	6%
PE	2.677	8%
PI	564	14%
PR	5.777	14%
RJ	NI	NI
RN	89	1%
RO	1.864	17%
RR	196	8%
RS	7.947	24%
SC	3.577	17%
SE	474	9%
SP	31.756	13%
TO	711	21%
Brasil	95.919	15%

Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016.

UF	Pessoas em atividades de ensino escolar		Pessoas em atividades educacionais complementares		% total de pessoas presas em atividades educacionais
	N	%	N	%	
AC	226	4%	0	0%	4%
AL	367	6%	0	0%	6%
AM	907	9%	50	0%	9%
AP	49	2%	0	0%	2%
BA	2.296	18%	168	1%	20%
CE	1.701	7%	0	0%	7%
DF	1.600	11%	22	0%	11%
ES	3.660	19%	817	4%	23%
GO	506	3%	23	0%	3%
MA	887	12%	95	1%	13%
MG	8.060	13%	1.838	3%	15%
MS	1.239	7%	32	0%	7%
MT	1.316	13%	111	1%	14%
PA	1.259	9%	0	0%	9%
PB	1.089	10%	0	0%	10%
PE	5.062	15%	12	0%	15%
PI	382	9%	50	1%	11%
PR	5.723	14%	2.316	6%	19%
RJ	NI	NI	NI	NI	NI
RN	87	1%	48	1%	2%
RO	976	9%	191	2%	11%
RR	330	14%	0	0%	14%
RS	2.185	6%	158	0%	7%
SC	1.945	9%	839	4%	13%
SE	240	5%	15	0%	5%
SP	19.092	8%	5.706	2%	10%
TO	458	13%	407	12%	25%
Brasil	61.642	10%	12.898	2%	12%

Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016.

Conforme se verifica dos dados colhidos pelo o Infopen, em junho de 2016 apenas 12% (doze por cento) da população carcerária brasileira desenvolvia atividades educacionais, sendo que o percentual de presos que trabalhavam chegava a apenas 15 % (quinze por cento).

Diante de tais dados, o que se extrai é que o Estado Brasileiro deixa muito a desejar no oferecimento destes importantes instrumentos de ressocialização dos presos, havendo um longo caminho a ser percorrido na busca de mais acesso à educação e trabalho aos detentos.

O estudo e o trabalho são, sem dúvida, muito importantes na busca da ressocialização do indivíduo, e consequente reinserção do egresso na sociedade. Porém falta medidas do governo para efetivar esses direitos que são assegurados aos presos e egressos pela Lei de Execução Penal.

No magistério de Assis (2007), os detentos sofrem com um sistema que não ressocializa, e, quando postos em liberdade, se deparam com uma sociedade regada de preconceitos, que não lhes fornecem oportunidades no mercado de trabalho, aliada a falta de assistência do Governo, em muitos casos, acabam reingressando para o mundo do crime.

A reinserção do egresso ao convívio social é muito importante, pois evita o seu retorno a práticas de crime, mas a falta de oportunidade, em muitas situações, é fatal para a prática de novos delitos.

O Governo deveria promover medidas efetivas que colaborasse para a reinserção do egresso na sociedade, sobretudo no mercado de trabalho. Deveria haver cursos profissionalizantes para os egressos, preparando-os na busca de emprego. Ademais, tendo em vista a enorme carga preconceituosa dos empregadores em conceder uma oportunidade a ex-presidiários, os governantes deveriam promover algum incentivo para que as empresas empregassem esses indivíduos, poderia ser, *v.g.*, uma espécie de bônus fiscal, de forma a incentivar a empregabilidade destes indivíduos.

A responsabilidade pela recuperação dos indivíduos infratores é do Estado, cabendo a ele promover medidas efetivas para sua ressocialização, bem como reinserção ao convívio social.

4.3 MÉTODOS DE RESSOCIALIZAÇÃO IMPLANTADOS PELO ESTADO

Nas diferentes Unidades da Federal do Brasil podemos encontrar programas que buscam ressocializar os apenados. Um modelo que de ressocialização que chama atenção, por sua característica humanitária é o método APAC.

Em 1972 surgiu em São Paulo, na cidade de São José dos Campos a primeira APAC, que possui como significado “Amando o Próximo, Amaras a Cristo”, que teve como idealizador o advogado e jornalista Mário Ottoboni, em conjunto com amigos cristãos. Com uma união de forças eles buscaram dar atenção a parcela sofrida da população, mormente tendo em vista as manifestações de insatisfação do sistema carcerário. Neste cenário iniciou-

se o trabalho da pastoral carcerária que buscava dar amparo aos condenados (2019, JUS NAVEGANDI).

No ano de 2004 o Desembargador Joaquim Alves Andrade do Tribunal de Justiça de São Paulo levou a proposta de implementação do modelo APAC para a corte mineira, que foi aprovado por unanimidade, sendo criado o projeto “Novo Rumos na Execução Penal”. Na resolução 433/2014 o §1º, do art. 1º, dispõe que: “A APAC é entidade civil dotada de personalidade jurídica própria, apta a desenvolver método de valorização humana para oferecer ao condenado melhores condições de se recuperar, visando a proteger a sociedade e promover a Justiça”.

No ano de 2006 o Estado de Minas Gerais teve os seus recursos voltados para a construção dos Centros de Reintegração Social das APAC’s. De acordo com a Secretaria de Estado:

Cada vaga nos estabelecimentos que abrigam os presos da própria APAC custam 1/3 (um terço) do valor de uma vaga em uma penitenciária habitual. As taxas de reincidência nas unidades apaquianas estão em torno de 15% (quinze por cento), enquanto aquelas do sistema comum alcançam o percentual de 70% (setenta por cento), ou seja, quatro vezes menor. Em Minas Gerais, atualmente, há 39 APACs em funcionamento com previsão de implantar mais 58 em outras cidades.” (2019, JUS NAVEGANDI).

O Modelo APAC vem apresentando bons resultados no tange a ressocialização dos apenados, tendo em vista o caráter humanitário que possui esse sistema. Este sistema busca valorizar o apenado como ser humano, demonstrando que é possível se tornar uma pessoa melhor, e que um crime não define a pessoa, podendo ela se regenerar e se tornar uma pessoa sociável.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou, inicialmente, demonstrar a evolução das penas privativas de liberdade, que, por muitos anos, não foi a principal sanção penal aplicada aos indivíduos. Por anos, o que se tinha eram penas cruéis e degradantes que desrespeitavam a própria condição de ser humano do condenado, sendo que a pena privativa de liberdade era uma sanção penal subsidiária, haja vista que seu objetivo maior era resguardar o cumprimento da verdadeira sanção penal.

A própria sociedade apoiava esse tipo de condenação. Era comum as sentenças cruéis, como pena de morte e açoites, serem executadas em praças públicas, com a aprovação de todos que estavam ali assistindo aquele espetáculo de crueldade.

Com a evolução social e cultural as penas desumanas, aos poucos, foram perdendo espaço, sendo substituídas pelas penas privativas de liberdade.

Com o crescimento das penas privativas de liberdade, foram nascendo teorias para a sua aplicação. No presente trabalho abordou-se a teoria absoluta, que, em síntese, visava retribuir o mal com o mal, não sendo a ressocialização o seu objetivo; a teoria relativa que visava agir na própria ética do apenado, de forma a coibi-lo a praticar novas condutas delituosas, bem como servir de exemplo para que os demais membros da sociedade também não cometam crimes; teoria mista, que é o modelo adotado no Brasil, que prega um sistema retributivo – preventivo, ou seja, puni o infrator pelo mal causado, bem como busca conscientizá-lo de seu ato, de forma a ressocializá-lo.

Com a constitucionalização do direito penal, penas cruéis e degradante foram sendo rompidas do nosso ordenamento jurídico. A própria Carta Magna traz a proibição destes tipos de pena. A Constituição de 1988 trouxe como fundamento do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana, devendo este fundamento ser o pilar da execução penal brasileira.

A ideia de que a pena privativa de liberdade tem função ressocializadora sedimentou-se em nosso país, sendo que a própria Lei de Execução Penal brasileira traz em seus artigos disposições que demonstram tal função da pena.

Ocorre, todavia, que, não obstante a função ressocializadora da pena, o atual sistema carcerário brasileiro está em colapso. A dignidade do preso em quanto sujeito de direitos vem sendo desrespeitada em grande parte dos estabelecimentos prisionais brasileiros.

A superlotação; a falta de saneamento básico; ausência de atividades laborativas ou educacionais, são fatores que contribuem para a grande crise das penitenciárias brasileiras

Os presídios no Brasil funcionam como verdadeiro depósito de pessoas, onde os indivíduos cometedores de delitos são colocados, sem que seja levado em quanto se os seus direitos básicos estão sendo assegurados.

O número de reincidência dos egressos do sistema penal demonstra que a ressocialização da pena, no Brasil, parece ser uma realidade utópica. O que se vem acontecendo nos estabelecimentos prisionais é bem distante dos belos objetivos estampados na Lei de Execução Penal e em Nossa Carta Magna.

Os presos têm, diariamente, os seus direitos humanos desrespeitados, estando Estado deixando de efetivar a ressocialização do apenado.

O Estado brasileiro ainda tem muito que mudar. De longe a função ressocializadora da pena não está sendo cumprida, sendo que, o que se tem, são escolas de crimes, realidade atual das prisões no Brasil.

6 REFERÊNCIAS

ASSIS, Rafael Damaceno de. A realidade atual do sistema carcerário brasileiro. **Revista CEJ, Brasília**, ano XI, n.º 39, p. 74-78, out./dez. 2007.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Criminalidade e Justiça Penal na América Latina. **Sociologias**, jun. 2005, n. 13.

BECARIA. Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. São Paulo: Martin Claret, 2004.

BITENCOURT, César Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Emendas Constitucionais de Revisão. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 1 out. 2019.

_____. Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro De 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 7 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 1 out. 2019.

_____. Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a lei de execução penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 jul. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 1 out. 2019.

BREDOW, Suleima Gomes. **O desmonte do estado brasileiro e a privatização do sistema prisional: quem comemorou a conquista dos direitos sociais? Onde foram os lucros desta privatização**. In: *Revista de Estudos Criminais*, n. 27, p. 199-215, out./dez. 2007.

BRITO, Alexis Couto de. **Execução penal**. 4. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Cartilha da Pessoa Presa**. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/programas/comecar-de-novo/publicacoes/cartilha_da_pessoa_presa_1_portugues_3.pdf>. Acesso em 28 out. 2019.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Um em cada quatro condenados reincide no crime, aponta pesquisa**, 2015. Disponível em: <<http://cnj.jus.br/noticias/cnj/79883-um-em-cada-quatro-condenados-reincide-no-crime-aponta-pesquisa>>. Acesso em: 18 out. 2019.

COSTA, Álvaro Mayrink da. Pena privativa de liberdade (passado, presente e futuro). **Revista da EMERJ**, 2008, n. 11.

DOTTI, René Ariel. Bases alternativas para o sistema de penas. 2. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1988.

FERNANDES, Newton, FERNANDES, Valter. Criminologia Integrada. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FERREIRA, Gilberto. **Aplicação da Pena**. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

FEUERBACH apud BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: história da violência nas prisões**. 21 ed. Trad. Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 1999.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: história da violência nas prisões**. 18. ed. Petrópolis: Vozes, 1998.

GAZETA. Gazeta on line. **Sistema prisional brasileiro passa por crise, e não temos solução, 2019**. Disponível em: <
<https://www.gazetaonline.com.br/noticias/cidades/2019/02/sistema-prisional-brasileiro-passa-por-crise-e-nao-temos-solucao-1014166421.html>>. Acesso em: 18 out. 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 4 ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Impetus, v.1, 2011.

INFOPEN. **Levantamento nacional de informações penitenciárias. Organização**, Thandara Santos; Colaboração, Marlene Inês da Rosa [et al]. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional, 2017.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Penas Alternativas: anotações a Lei 9.714/98**. 2. ed. São

Paulo: Saraiva, 2000.

MASSON, Cleber Rogério. **Direito Penal Esquemático, parte geral**. vol.1:4ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense: Método, 2011.

NUCCI, Guilherme Souza. **Curso de Direito Penal - Vol. 1 - Parte Geral**. Forense, 2016.

OLIVEIRA, Fernanda Amaral de. **Os modelos penitenciários do século XIX**. Disponível em: <<http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-6-a-1.pdf>>. Acesso em 21 out. 2019.

OLIVEIRA, Fernanda Amaral de. **Os modelos penitenciários no século XIX**, 2007. Disponível em < <http://www.ufjf.br/virtu/files/2010/05/artigo-6-a-1.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2019.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria crítica**. 4. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SANTOS, J. Seixas. **Dicionário de criminologia**. 3. ed. Campinas: Conan, 1995.

TORRES, Andréa Almeida. Críticas ao tratamento penitenciário e a falácia da ressocialização. **Revista de Estudos Criminais**, n. 26, p.107-125, jul./set. 2007.