

CENTRO UNIVERSITARIO UNIFACVEST  
CURSO DE DIREITO  
MÁRCIA LIMA DA CRUZ

**AS MEDIDAS ALTERNATIVAS COMO MEIO DE EFICÁCIA  
JURÍDICA DE NATUREZA DISTINTA AO ENCARCERAMENTO  
MASSIVO**

LAGES  
2019

MÁRCIA LIMA DA CRUZ

**AS MEDIDAS ALTERNATIVAS COMO MEIO DE EFICÁCIA  
JURÍDICA DE NATUREZA DISTINTA AO ENCARCERAMENTO  
MASSIVO**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação apresentado ao  
Centro Universitário UNIFACVEST como parte dos requisitos  
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.  
Prof. Me. Joel Saueressig

LAGES

2019

MÁRCIA LIMA DA CRUZ

**AS MEDIDAS ALTERNATIVAS COMO MEIO DE EFICÁCIA  
JURÍDICA DE NATUREZA DISTINTA AO ENCARCERAMENTO  
MASSIVO**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação apresentado ao  
Centro Universitário UNIFACVEST como parte dos requisitos  
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof. Me. Joel Saueressig

Lages, SC \_\_\_\_/\_\_\_\_/2019. Nota \_\_\_\_\_

Prof. Me. Joel Saueressig

---

Prof. Msc. Caroline Ribeiro Bianchini

LAGES

2019

## AGRADECIMENTOS

Inicialmente, é necessário reconhecer a importância da base estrutural do indivíduo, esta sendo, a Família, que se conceitua mediante flexibilidade entre os laços sanguíneos e de afinidade. Quando da elaboração deste trabalho contemplei a motivação injetada através de apoios singulares.

Minha inigualável Mãe, o que eu seria sem a formação humana que me acompanhou desde os primeiros passos, não é possível quantificar em palavras a força que suas ligações diárias proporcionaram no decorrer desse árduo caminho. Sou grata por todos os esforços envidados para que eu alcançasse meu primeiro objetivo traçado.

Agradeço aos poucos que permaneceram quando as alegrias se tornaram raras. O encerramento que este ciclo proporciona faz com que se desacredite da força vital, daquilo que se ama. Minha querida Júlia, sua amizade foi verdadeiramente um presente que a graduação em Direito me proporcionou, obrigada por segurar essa barra junto comigo, me acompanhe, os Dias de Glória chegaram.

Aos diversos incentivos, não poderia deixar de valorar o abraço amigo que acalma, gratidão Mirella (Mizi), e em seu nome eu estendo meus agradecimentos a cada relação que preservo de forma singular em meu interior.

Por derradeiro, cabe de forma proporcional meu agradecimento e admiração aos Mestres Joel Saueressig, meu estimado orientador, e Nara Maria Faoro Benvenuti, inspiração como ser humano e detentora de boa parte das obras fundamentadoras da ideia central deste trabalho. Estendendo as considerações a cada docente que de certa maneira contribuiu para a profissional que aqui se apresenta.

“O que eu quero? O que faz eu me sentir mais vivo  
pois eu já me senti livre, hoje eu quero sentir que eu vivo  
sem querer ser o melhor, longe dos papos de vaidade  
quer ser o melhor, vai ser o melhor para tua comunidade”.

(MARECHAL)

# AS MEDIDAS ALTERNATIVAS COMO MEIO DE EFICÁCIA JURÍDICA DE NATUREZA DISTINTA AO ENCARCERAMENTO MASSIVO

Márcia Lima da Cruz<sup>1</sup>

Joel Saueressig<sup>2</sup>

## RESUMO

Este trabalho de conclusão de curso tem como objetivo apresentar a prisão de uma perspectiva histórica, com a finalidade de fundamentar sua atual aplicabilidade. Ademais, mediante análise dos números do encarceramento no Brasil, dentro dos dados limitados fornecidos pelos órgãos competentes é possível materializar a falência estrutural do sistema, impossibilitando que se alcance a finalidade da pena, ensejando numa série de violações de direitos fundamentais, reação está que demonstra que uma vez que o Estado não utiliza dos mecanismos necessários para promoção de assistência instituída por Lei, o indivíduo delinquente não encontra meios de recuperação e reintegração social que efetive o distanciamento entre o agente e o ato cometido, razão, que não obstante da punição, exclusão social e marginalização, o egresso reincidente no mesmo incurso penal, acaba por não poder se beneficiar de meios alternativos de cumprimento de pena, fadado ao sistema tradicional carcerário, notadamente ineficaz frente às expectativas projetadas pela sociedade.

Palavras – chave: Encarceramento. Medidas Alternativas. Reincidência Específica.

---

<sup>1</sup>Acadêmica do Curso de Direito, 10ª fase, do Centro Universitário UNI FACVEST.

<sup>2</sup>Prof. Mestre em Direito, do corpo docente do Centro Universitário UNIFACVEST.

# **THE ALTERNATIVE MEASURES AS A MEANS OF LEGAL EFFECTIVENESS OF DISTINCT NATURE TO MASS INCARCERATION**

Márcia Lima da Cruz<sup>3</sup>

Joel Saueressig<sup>4</sup>

## **ABSTRACT**

This completion of course work aims to present the prison from a historical perspective, in order to substantiate your current applicability. Furthermore, upon analysis of the numbers of the imprisonment in Brazil, within the limited data provided by competent organs is possible to materialize the structural bankruptcy of the system, making it impossible to achieve the purpose of the penalty, leading to a series of violations of fundamental rights, a reaction that demonstrates that since the State does not use the necessary mechanisms for the promotion of assistance established by Law, the delinquent individual does not find means of recovery and social reintegration that effected the distance between the agent and the act committed, which, despite punishment, social exclusion and marginalization, the egress recidivist at the same criminal proceedings, ends up not being able to benefit from alternative means of fulfillment of sentence, doomed to traditional prison system, notably ineffective against the expectations projected by society.

Key word: Incarceration. Alternative Measures. Specific Recidivism.

---

<sup>3</sup> Student of Law, the 10th stage of the University Center UNI FACVEST.

<sup>4</sup> Prof. Master of Law, faculty of the University Center UNIFACVEST.

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando o Centro Universitário UNIFACVEST, a coordenação do curso de Direito, o orientador do trabalho e demais membros da banca examinadora de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Lages, 07 de julho de 2019

---

MÁRCIA LIMA DA CRUZ



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>09</b>
<b>2 A PRISÃO EM UMA PERSPECTIVA HISTÓRICA .....</b>	<b>11</b>
2.1 Histórico, conceito e objetivo da pena privativa de liberdade.....	11
2.1.1 Histórico .....	11
2.1.2 Conceito .....	13
2.1.3 Objetivo da Pena Privativa de Liberdade .....	14
2.2 O preso e a Constituição Federal .....	15
2.3 Direitos Humanos do Preso e a Aplicabilidade da Lei de Execução Penal [LEP] .....	16
<b>3 O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO .....</b>	<b>19</b>
3.1 Os números da atualidade carcerária brasileira .....	19
3.2 A estrutura prisional e as condições de vida do apenado .....	21
3.3 O fracasso do tratamento ressocializador .....	23
<b>4 POLÍTICAS PÚBLICAS COMO TRATAMENTO ALTERNATIVO AO ENCARCERAMENTO .....</b>	<b>28</b>
4.1 A responsabilidade do Estado frente às violações de direitos enfrentadas pelos apenados	28
4.2 A aplicabilidade das alternativas penais como eficácia de natureza jurídica distinta ao encarceramento .....	32
4.3 A reincidência como fator determinante na concessão das alternativas penais.....	35
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>38</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>40</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho apresenta como tema As Medidas Alternativas Como Meio de Eficácia Jurídica de Natureza Distinta ao Encarceramento Massivo.

A relevância do mencionado assunto se efetiva em razão da discordância entre a finalidade da aplicação da pena privativa de liberdade frente à estrutura carcerária brasileira da forma que se apresenta. O fato de existir no Ordenamento Jurídico Brasileiro uma Lei de Execução Penal, esta sendo a de nº 7210/84 que dispõe logo em seu artigo 1º 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.

O problema reside exatamente neste aspecto vez que diante da carência estrutural evidenciada pela análise numérica se percebe a conseqüente aglomeração de indivíduos em condições nada dignas a condição humana, conclusão que põe em cheque o caráter finalístico da aplicação de privação da liberdade, que passa a uma mera punição física quando não conciliada com demais políticas públicas eficazes na garantia dos princípios Constitucionais elencados pela Carta Magna de 1988.

Na busca de averiguar respostas para o presente problema, o trabalho tem como objetivo geral observar a evolução histórica do encarceramento de forma a fundamentar sua aplicação na sociedade atual, ademais analisa a finalidade de aplicação da privação de liberdade e eficiência em alcançar os parâmetros estabelecidos em legislação específica. Ainda, a análise da conjuntura atual mediante dados apresentados pelo sistema prisional fundamenta o posicionamento de medidas alternativas a serem aplicadas como saídas para a superlotação massiva.

Como objetivos específicos demonstrar a deficiência estatal no desenvolvimento de políticas públicas capazes de aproximar a realidade carcerária da estrutura necessária para recuperação do indivíduo, ainda, busca a contextualização de como a reincidência é fator determinante na aplicação de medidas alternativas já preconizadas em lei.

Em relação à abordagem da temática estudada, será utilizado o método dedutivo, mediante a elaboração de um problema com a finalidade de se deduzir o conhecimento a partir das premissas utilizadas no presente estudo. A pesquisa realizada foi bibliográfica, obtida através da consulta a textos disponíveis em acervos públicos e privados, inclusive em meio eletrônico e/ou digital.

Para melhor compreensão do tema será desenvolvido, no primeiro capítulo, um estudo histórico possibilitando a conceptualização e análise da finalidade de se privar a liberdade do indivíduo infrator, bem como o amparo legal ao qual fica sujeito o encarcerado.

Posteriormente, será analisado, no segundo capítulo, especificamente o sistema prisional brasileiro, apresentados os números do encarceramento atual, a estrutura prisional e as condições de vida que os apenados são condicionados, situação que ocasiona no fracasso do tratamento ressocializador quando o Estado não consegue suprir itens elencados como fundamentais para promoção da dignidade humana, condição que ainda que recluso da sociedade o apenado não deixa de ser.

Finalmente, no terceiro capítulo, superada a fase de explanação dos conceitos acerca do tema, abordar-se-á sobre as questões alternativas ao encarceramento de maneira a contribuir para o desafogamento das vagas nas instituições penais, bem como, demonstrando a excepcionalidade na adoção de determinada medida punitiva frente as finalidades que se espera da aplicação da referida sanção.

## 2 A PRISÃO EM UMA PERSPECTIVA HISTÓRICA

O presente capítulo tem por objetivo conceituar prisão e sua funcionalidade frente às condições estabelecidas na Carta Magna e normas infraconstitucionais, bem como, apresentar o caráter histórico do encarceramento de forma que fundamente sua aplicabilidade na sociedade atual.

Durante muitos anos a privação de liberdade tinha como objetivo apenas guardar o corpo até a verdadeira punição, esta sendo, a aplicação de castigos físicos diretamente no corpo do custodiado.

Foucault (1979, p.131):

Minha hipótese é que a prisão esteve, desde a sua origem, ligada a um projeto de transformação do indivíduo. [...] Desde o começo a prisão devia ser um instrumento tão aperfeiçoado quanto a escola, a caserna ou o hospital, e agir com precisão sobre os indivíduos. O fracasso foi imediato e registrado quase ao mesmo tempo em que o próprio projeto. Desde 1820 se constata que a prisão, longe de transformar os criminosos em gente honesta, serve apenas para fabricar novos criminosos ou para afundá-los ainda mais na criminalidade.

A evolução histórica não fundamenta exclusivamente a aplicabilidade da pena privativa de liberdade, mas também, orienta o ordenamento jurídico quanto aos direitos intrínsecos à dignidade de qualquer humano, sendo ou não, apenado.

### 2.1 Histórico, conceito e objetivo da pena privativa de liberdade

A pena privativa de liberdade no formato que se conhece atualmente popularizou-se após marcos históricos que evidenciaram a ineficácia da punição física, assim, utiliza-se na atualmente o cerceamento da liberdade como objeto para recuperar o indivíduo após retirá-lo do convívio em sociedade.

O que se buscou com a aplicabilidade de uma pena que perdura no tempo, não se limita exclusivamente a punição, mas a efetividade da pena em oprimir a popularização na repetição de determinado ato infrator.

#### 2.1.1 Histórico

Inicialmente a prisão cumpria função exclusiva de espaço para se guardar o corpo do apenado até posterior punição, normalmente suplício. Até dois marcos históricos que tornam sem eficácia a aplicabilidade da punição física, sendo, a situação econômica precária da

população e o nascimento do movimento chamado Iluminismo. Tais situações ocasionaram uma mudança drástica no perfil de crimes cometidos à época, uma vez que a baixa condição financeira condicionava a um aumento de crimes contra o patrimônio, assim, torna-se necessário um padrão de punição que contivesse as ações infratoras.

Ambos os acontecimentos impulsionaram mudanças significativas na pena privativa de liberdade se considerado o padrão que se estabelece atualmente. Uma vez que o considerável aumento na prática de crimes patrimoniais não alcançava seu objetivo através do martírio. Enquanto intensificação dos ideais iluministas trazia uma predisposição ao uso da razão contra o antigo regime, passando a considerar a condição humana, prezando pelo uso da consciência em contramão da força.

Surgiram à época pensadores que intensificariam a discussão quanto a humanização das penas e garantias processuais que se deve ao apenado diante da realidade em que as penas desumanas são aplicadas amparadas na legalidade e controle social.

Foucault (1998, p.63) narra o período da seguinte maneira:

O protesto contra os suplícios é encontrado em toda parte na Segunda metade do século XVIII: entre os filósofos e teóricos do direito; entre juristas, magistrados, parlamentares; e entre os legisladores das assembleias. É preciso punir de outro modo: eliminar essa confrontação física entre soberano e condenado; esse conflito frontal entre a vingança do príncipe e a cólera contida do povo, por intermédio do supliciado e do carrasco.

O que se observa dos princípios extraídos da ideia supramencionada é que o entendimento estabelecido por filósofos e teóricos do direito, à época dos fatos contextualiza o ponto de vista criado em cima da utilidade do confronto físico entre o supliciado e quem possuía o encargo de tornar justa sua condenação.

Beccaria, (1764, p.85) traz a conexão entre a punição e sua aplicabilidade: “Entre as penas, e na maneira de aplica-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 apenado.”

Ademais, o reflexo que a pena proporciona a sociedade é o que a torna eficaz, portanto sua aplicação deve perdurar tempo suficiente para o espírito público entenda tal medida como suficiente frente ao tempo em que perdura sob o corpo do apenado.

Após o século XVIII a natureza da prisão se modifica, e se torna a essência do sistema punitivo, a finalidade do encarceramento passa a ser isolar e recuperar o infrator. (CARVALHO FILHO, 2002).

Assim, muda-se a finalidade da pena, sendo esta, direcionada a privação da liberdade, buscando alcançar tanto o objetivo repressor social no cometimento do delito, quanto isolar o

infrator no modelo de recuperação mediante reclusão. Busca-se uma integração no convívio carcerário que muitas vezes não é efetivado quando o agente se encontra em liberdade, ou ainda, antes mesmo de ter o primeiro contato com as grades.

### **2.1.2 Conceito**

Privar o indivíduo de sua liberdade com fito de punir e ao mesmo tempo proporcionar um ambiente possível de recuperá-lo para a sociedade é o que se busca na essência do encarceramento. Conceitualmente o termo prisão se caracteriza de diversas maneiras, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro possibilita que tal medida seja aplicada anterior ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

A privação da liberdade, tolhendo-se o direito de ir e vir, através do recolhimento da pessoa humana ao cárcere. Não se distingue, nesse conceito, a prisão provisória, enquanto se aguarda o deslinde da instrução criminal, daquela que resulta de cumprimento de pena. Enquanto o Código Penal regula a prisão proveniente de condenação, estabelecendo as suas espécies, forma de cumprimento e regime de abrigo do condenado, o Código de Processo Penal cuida da prisão cautelar e provisória, destinada unicamente a vigorar, enquanto necessário, até o trânsito em julgado da decisão condenatória. (NUCCI, 2012).

O direito Penal positivo quando instrumentalizado possibilita que haja um entendimento mister quanto a padrões não aceitos dentro das necessidades para um harmônico convívio social. Ainda, deve-se considerar o caráter civilizador na aplicação da pena.

A supressão da liberdade individual, mediante a clausura. É a privação de liberdade de ir e vir, e, tendo em vista a prisão em regime aberto e domiciliar, podemos definir a prisão como privação, mais ou menos intensa, da liberdade ambulatoria. (TOURINHO FILHO, 2012).

Assim, denota-se que o direito constitucional de liberdade excetua-se quando se trata de medida para contenção de comportamento tabelado como não aceito socialmente. As suas modalidades são determinadas de acordo com a fase processual que o apenado se encontra.

Fernando Capez leciona que prisão é a privação da liberdade de locomoção determinada por ordem escrita da autoridade competente ou em caso de flagrante delito. (CAPEZ, 2010).

Conforme se infere em conceitos doutrinários supracitados, a prisão tem por finalidade acolher o delinquente para cumprimento de pena estabelecida através de cometimento de

infração penal, podendo ser ela provisória ou de caráter definitivo partindo de uma decisão condenatória.

O que não se questiona é a lesividade do contato prisional do delinquente que é condicionado a uma realidade que foge dos parâmetros estabelecidos na própria Lei de Execução Penal, sendo a Lei nº 7210/84.

### 2.1.3 Objetivo da Pena Privativa de Liberdade

A liberdade de locomoção é um direito fundamental elencado como de primeira geração na Carta Magna de 1988, não podendo ser restringida arbitrariamente pelo Estado. Ocorre que não se trata de direito absoluto, podendo ser restringido em dadas circunstâncias respeitando-se o devido processo legal.

Cumprir destacar que em seu art. 5º, inciso LVII, a Constituição Federal de 1988 estabelece que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Contrária a esta disposição se pode verificar as prisões de caráter cautelar que visam assegurar o devido processo legal.

A garantia de um devido processo legal segundo Acquaviva (2001, s.p):

assevera que esse princípio: a) gera a garantia de que todo e qualquer processo se dá em relação a fatos cuja ocorrência é posterior às leis que os regulamentam; b) significa também que o Poder Judiciário deve apreciar as lesões e ameaças à liberdade e aos bens dos indivíduos. Em relação ao primeiro aspecto citado (letra “a”).

Ademais, partindo de uma sentença condenatória decorrente do devido processamento pode-se executar a pena partindo dos parâmetros estabelecidos na lei 7.210 de 1984, sendo a Lei de Execução Penal: “Art. 1º. 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 (grifei)**”.

Assim, a pena tem finalidade de natureza retributiva na qual se valora o delito cometido e a punição aplicada posterior ao devido processo, visando prevenir o crime e orientar o retorno ao convívio social, mediante a promoção da ressocialização. Ocorre que a essência do encarceramento é proporcionar aprendizagem a partir do isolamento, situação que notadamente não contribui para recuperação do indivíduo. Este agente que não se enquadrava nas expectativas sociais, muitas vezes acaba por criar afinidade com comportamentos semelhantes que o cárcere lhe apresenta.

Karam (1991, p.177) traz o contraponto entre a ideia de ressocialização partindo da segregação do infrator: “A ideia de ressocialização, com seu objetivo declarado de evitar que

o apenado volte a delinquir, é absolutamente incompatível com o fato da segregação. Um mínimo de raciocínio lógico repudia a ideia de se pretender reintegrar alguém à sociedade, afastando-a dela.”

A finalidade que se busca na execução da pena não corresponde a realidade apresentada pelo sistema prisional, este que tem a funcionalidade tão importante quanto o ensino e a saúde, mas que está longe de ser um ambiente restaurador. A prisão, nos moldes que se conhece, não recupera o indivíduo, afronta direitos humanos mínimos e ainda, traz o ônus patrimonial ao Estado, que ante a falta de vagas, necessita investir na construção de novos espaços, fadados ao mesmo fim de superlotar.

Ademais, o ideal integrador que a pena deveria proporcionar não se efetiva, pois a população não admite que sejam feitos investimentos para proporcionar qualidade de vida ao infrator, quando o Estado não possibilita que tais condições sejam alcançadas sequer por quem se digna a seguir as normas.

## 2.2 O preso e a Constituição Federal

O processo penal brasileiro deve seguir as condições delimitadas na Constituição Federal de 1988, não causando prejuízo aos princípios e garantias constitucionais asseguradas ao apenado, e todos os demais cidadãos.

A Constituição Federal, artigo 1º, inciso III: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: “[...], III - **a dignidade da pessoa humana. (grifei)**”

Também é garantido ao preso o respeito à sua integridade física e moral (Art.5º, XLIX da Constituição Federal 1988). A pena deverá ser cumprida em estabelecimento qualificado pela natureza do crime, da idade e do sexo (Art. 5º, XLVIII da Constituição Federal 1988) e, às detentas, é assegurado ter condições para permanecer com seus filhos no período de amamentação (Art. 5º, L da Constituição Federal de 1988).

No entanto, cabe ao órgão ministerial público zelar pela preservação e aplicação efetiva das garantias constitucionais instituídas pelo Estado Democrático de Direito, este que prima pela manutenção da dignidade da pessoa humana.

Há hoje uma consciência maior da importância dos direitos humanos, um valor vinculado à própria democracia. No entanto, constata-se um fato inquestionável: quando estes direitos dizem respeito a presos esbarram no preconceito de uma sociedade que os



estigmatiza. Dita mentalidade precisa, porém, ser modificada, na certeza de que a assistência ao encarcerado não se confunde com paternalismo: é uma questão de lógica e bom senso. (LEAL, 1998).

É necessário analisar o comportamento humano de forma empírica, uma vez que todos estão suscetíveis a cometer uma infração penal, assim, o erro e a punição seguem uma proporção que se equivalham, até o ponto em que não há distinção quanto às condições de convívio estabelecidas nas instituições prisionais.

### **2.3 Direitos Humanos do Preso e a Aplicabilidade da Lei de Execução Penal [LEP]**

Como anteriormente mencionado o Brasil prima pela garantia da dignidade da pessoa humana a todos aos brasileiros aqui residentes, situação esta que esta de acordo com o Pacto de San José da Costa Rica, sendo, como ficou conhecida a Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, a qual o nossa Federação é signatária.

Vejamos o que traz Leal (1998, p.50-51):

O exame das conclusões dos diferentes congressos internacionais sobre temas penitenciários, realizados a partir de 1846, como das regras mínimas da ONU [...] evidencia a preocupação de oferecer ao recluso, seja condenado ou provisório, um tratamento assentado no máximo respeito à integridade física e moral, com a preservação daqueles direitos não atingidos pela sentença ou outra decisão judicial e tendo entre suas metas reduzir os efeitos da prisionização (ou prisionalização) e prepara-lo para o retorno útil ao convívio social.

O objetivo que se tem partindo da retificação do referido tratado é em consolidar justiça social, assegurando os direitos humanos essenciais à vida, independente do país de residência. Proporcionar ao indivíduo condições para um harmônico desenvolvimento econômico, social e cultural.

Em consonância com a situação internacional a Constituição Federal elencou em seu artigo 5º direitos fundamentais já anteriormente preconizados. Em nível nacional, nossa Carta Magna reservou 32 incisos do artigo 5º, que trata das garantias fundamentais do cidadão destinados à proteção das garantias do homem preso. Existe ainda em legislação específica – a Lei de Execução Penal – os incisos de I a XV do artigo 41, que dispõe sobre os direitos infraconstitucionais garantidos ao sentenciado no decorrer na execução penal.

Além de a Constituição Federal garantir os direitos dos presos, há as legislações ordinárias que complementam as garantias não atingidas pela sentença condenatória dos presidiários, como o Código Penal e a Lei 7.210/1984, a Lei de Execução Penal.

O Art. 10 da lei 7.210 de 1985 estabelece “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade”. Conforme se infere no artigo supracitado, à assistência ao preso deve proporcionar condições favoráveis a orientá-lo no retorno ao convívio em sociedade. Ademais, onde se ampara os direitos também se estabelecem os deveres aos quais os presos ficam submetidos quando encarcerados. Existe em legislação específica (Lei de Execução Penal) em seus incisos de I a XV do artigo 41, a disposição sobre os direitos infraconstitucionais garantidos ao sentenciado no decorrer na execução penal, enquanto o artigo 39 do mesmo dispositivo legal sanciona os deveres aplicados aos mesmos.

Ocorre que positivamente o sistema penal brasileiro não apresenta falhas, porém as incertezas quanto a efetividade da aplicação da sanção se dão na medida em que estruturalmente o *déficit* de vagas torna distante o objetivo elencado na lei infraconstitucional responsável pela execução da pena, além de afrontar às cláusulas fixadas na Carta Magna como princípios básicos a vida digna.

O que se sabe é que o aumento no número de encarcerados não conteve a violência, como prometido. Ao contrário, a falta de ambientes e atividades propícias a ressocialização levam a um acirramento da violência frente à sociedade paralela que se cria nas instituições penais. Tornando-se uma afronta ao princípio constitucional da Dignidade Humana. Fleiner (2003, p.13) destaca:

Os ataques contra a dignidade humana não se limitam à utilização de técnicas sutis e sofisticadas, tais como a droga da verdade, difamação e escárnio públicos de certas raças, discriminação social de determinadas nacionalidades, raças ou comunidades religiosas. Quando o homem não pode mais dispor de seu corpo, quando ele é humilhado de maneira desumana e reduzido física e mentalmente, a sua dignidade é atingida de maneira irreparável. A integridade corporal é o último reduto em que um homem pode ser ele mesmo. Quando este espaço de identidade é destruído, não resta mais nada da qualidade de ser humano.

Conforme pensamento estruturado por Thomas Fleiner, quando o apenado não pode mais dispor de seu corpo, sendo o reduto como se conhece como indivíduo, passa-se a dificuldade de recuperar o recluso nas instituições carcerárias, estas que tendo a disciplina como centro de uma prática, onde se exige submissão total a uma ordem artificial e autoritária, determinante da normalidade e anormalidade da conduta, é a prisão a instância social onde o controle se mostra em sua máxima autoridade sobre o indivíduo. (KARAM, 1991).

Assim, considerando historicamente a prisão, se percebe a ineficácia em sua aplicabilidade quando se objetiva a recuperação do interno. Medidas se tornam indispensáveis para enfrentamento do encarceramento massivo, seja na elaboração de novas leis, durante a

averiguação respeitando-se o devido processo legal, ou ainda na seleção dos meios de aplicação das penas alternativas.

Torna-se necessária uma análise a fundo para que a justificativa de não encarcerar se fundamente. Assim, passando-se aos números do encarceramento brasileiro, o próximo capítulo exemplificará a situação da estrutura carcerária e as condições de vida do recluso que vão de encontro com o objetivo ressocializador da pena.

### **3 O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO**

Para análise da conjuntura problemática atual da segurança pública brasileira se torna necessária a avaliação do contexto social que aponta o crescimento e divulgação da criminalidade e violência frente à sensação de impunidade, como sentimento social de barreira a ser superada mediante aplicação de políticas de segurança pública ainda mais conservadoras.

Quando se cria um cenário de caos mediante divulgação de violência e guerra, seja contra o terrorismo, contra o tráfico ilícito de entorpecentes ou contra a própria violência, se verifica a necessidade em proporcionar uma sensação de segurança à população diante do medo recorrente.

Assim, para qualquer análise de eficácia de política pública é necessário um banco de dados confiáveis e sistemáticos. O Infopen é um sistema de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro, o qual sintetiza informações sobre a população prisional e os respectivos estabelecimentos penais, tornando-os possíveis de quantificação.

#### **3.1 Os números da atualidade carcerária brasileira**

Importante saber, anterior aos números é que o aumento massivo da população carcerária brasileira não causou impactos positivos sobre os indicadores de violência assumindo-se um papel contrário a tendência mundial de redução na taxa de aprisionamento.

Os dados apresentados no último Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, publicado pelo Ministério da Justiça em junho de 2015, apontam o crescente aumento no número de pessoas submetidas ao aprisionamento, vale ressaltar que as informações são prestadas pelos gestores dos estabelecimentos penais.

Tabela 1. Pessoas privadas de liberdade no Brasil em junho de 2014<sup>5</sup>:

---

<sup>5</sup>Fonte: Infopen, jun/2014; Senasp, dez/2013; IBGE, 2014.

População Prisional	607.731
Sistema Penitenciário	579.423
Secretarias de Segurança/ Carceragens de Delegacias	27.950
Sistema Penitenciário Federal	358
Vagas	376.669
Déficit de vagas	231.062
Taxa de Ocupação	161%
Taxa de aprisionamento	299,7

Com a análise dos dados apresentados acima é possível verificar a gravidade do sistema prisional na atualidade, considerando os dados apresentados para o primeiro semestre de 2014, o número de pessoas privadas de liberdade ultrapassou o montante de seiscentos mil enquanto disputam espaço nas 377 mil vagas disponíveis, totalizando um déficit de 231.062 vagas, com uma taxa e ocupação estimada em 161% pode-se caracterizar um espaço concebido para suportar a lotação de 10 indivíduos, comportando 16 indivíduos encarcerados.

Ocorre que para melhor composição da conjuntura atual do cenário brasileiro na política de encarceramento, torna-se necessária análise frente a outras potências no sistema prisional. Em números, o Brasil apresenta a quarta maior população carcerária, ficando atrás dos Estados Unidos (2.228.424), da China (1.657.812) e da Rússia (673.818).

Ainda, se observado outros números apresentados pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ é possível verificar a vertente encarceradora do sistema punitivo brasileiro. Há 373.991 mandados de prisão em aberto, e cerca de 671.078 indivíduos submetidos a medidas alternativas do controle penal, sejam, penas alternativas – Lei nº 9.714/98, medidas alternativas – Lei 9.099/95 – como a transação penal e a suspensão condicional do processo.

Ademais, analisando-se os dados apresentados pelo Anuário de Segurança Pública (2014, p. 06/07) é possível delinear o perfil de infrações mais cometidas pelos indivíduos encarcerados, sendo que a maior parcela encontra-se presa em razão do cometimento de crimes patrimoniais (49%), drogas (26%) e homicídios (12%), importante considerar que o numerários de mortes violentas considerando os anos de 2012 (53.054 mortes) /2013 (53.646

mortes) houve um aumento aproximado de 1,1%, levando em conta crimes como homicídio doloso, latrocínios e lesões corporais seguidas de morte (CIDH).

Portanto, baseando exclusivamente em números, entende-se que o Brasil apresenta uma das populações mais violentas do mundo, ocorre que quando analisamos a atuação do sistema prisional, percebe-se que concomitante ao aumento da população carcerária denota-se o aumento no número de mortes violentas, demonstrando a eficácia contrária ao objetivo do aprisionamento.

### **3.2 A estrutura prisional e as condições de vida do apenado**

A estrutura prisional é outro item que deve ser analisado juntamente com as condições de vida do apenado.

As unidades prisionais brasileiras apresentam capacidades distintas, entre as 375.892 vagas com uma média de 265 vagas por unidade, possuindo a maior delas capacidade para 2.696 vagas. Variável a se considerar para disposição das vagas é a região, esta que vai determinar o porte da unidade necessária (CIDH).

Os efeitos do encarceramento sobre o corpo do apenado traduzem os objetivos que a sociedade almeja diante da aplicação de determinada medida. O muro da prisão, física e simbolicamente, separa duas populações distintas: a sociedade livre e a comunidade daqueles que foram, por ela, rejeitados. A altura e espessura de barreira, a presença, no cimo, de soldados armados de metralhadores, o portão pesado, com pequenas viseiras, cuja abertura exige uma operação complicada por várias medidas de segurança, estão a demonstrar, inequivocamente, que os rejeitadores desejam muito pouco contato com os rejeitados. (THOMPSON, 1998).

Na conjuntura atual, cerca de 64% das vagas são destinadas a indivíduos já condenados, sendo 44% para o regime fechado, 18% para o regime semiaberto e 2% para o regime aberto. Ocorre que originalmente a destinação de 51% das vagas foram concebidas com fito de amparar o preso provisório. (CIDH)

Como supracitado, os espaços nas instituições penais são fortemente disputados, num espaço que caberiam dez indivíduos denota-se a ocupação de dezesseis, desta forma o que se objetiva na dualidade no sentido de aplicação da pena, conforme estabelecido no artigo 59 do código penal.

Vejamos:

Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente **para reprovação e prevenção do crime.** (*grifei*)

A teoria mista da dupla finalidade da pena, seja a reprovação e a prevenção do crime, não são possíveis de alcançar uma vez que a estrutura prisional não possibilita direitos fundamentais já estabelecidos por outros institutos legais. A Revista CEJ (2007, p.78) traz:

Embora não haja números oficiais, calcula-se que, no Brasil, em média, 90% dos ex-detentos que retornam à sociedade voltam a delinquir, e, conseqüentemente, acabam retornando à prisão. Essa realidade é um reflexo direto do tratamento e das condições a que o condenado foi submetido no ambiente prisional, durante o seu encarceramento, além do sentimento de rejeição e de indiferença sob o qual ele é tratado pela sociedade e pelo próprio Estado ao readquirir sua liberdade. O estigma de ex-detento e seu total desamparo pelas autoridades faz com que o egresso do sistema carcerário se torne marginalizado no meio social, o que acaba levando-o de volta ao mundo do crime, por falta de melhores opções.

Diante da realidade apresentada à finalidade de aplicação da pena privativa de liberdade se perde e a superlotação dos estabelecimentos penais ocasionam violações de direitos primordiais, seja trabalho, higiene, saúde ou educação. Princípios básicos são oprimidos pela violência que descaracteriza o verdadeiro sentido.

Em partes o que se denota das violações carcerárias é que da aplicabilidade sobre a liberdade do indivíduo, ultrapassa a dignidade como pessoa humana. Quando se trata das políticas e diretrizes que caracterizam a prevenção dos delitos, a administração da justiça criminal, a execução das penas, medidas de segurança e a elaboração do programa nacional penitenciário, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária os organiza conforme parâmetros subordinados pelo órgão federal orientador, sendo o Ministério da Justiça.

O poder executivo de cada Estado é responsável pela administração dos estabelecimentos penais mediante criação de Secretarias de Justiça ou de Segurança Pública enquanto a supervisão externa deve ser supervisionada pelo poder judiciário estadual.

Quando analisados numerários, o censo realizado no ano de 1994 apresenta as condições de reclusão e tratamento penitenciário brasileiro considerando os parâmetros da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Indicou-se que dos 297 estabelecimentos penais existentes no Brasil, 175 se encontravam em situação precária e 32 em construção. A população carcerária gira em torno dos 130 mil presos, dos quais 96,31% são homens e 3,69% são mulheres. Quanto aos motivos da detenção, 51% dos presos cometeram furto ou roubo, 17% homicídio, 10% tráfico de drogas e o restante outros delitos. É importante observar que 95% dos presos são indigentes e 97% são analfabetos ou semianalfabetos. A reincidência na população penal é de 85%, o que

demonstra que as penitenciárias não estão desempenhando a função de reabilitação dos detentos (CIDH).

Vários são os problemas elencados quando avaliados os números do encarceramento no Brasil, a superlotação carcerária é uma realidade que prejudica a integração do indivíduo que cumpre a pena. O distanciamento com a família e a ausência de suporte técnico torna o apenado ainda mais vulnerável, além de seus direitos suspensos.

Ademais, uma das realidades enfrentadas nos estabelecimentos penais é a não separação penitenciária por categoria, os presos de diversas categorias, são misturados num convívio que os obriga a compartilhar vivências. O quão nocivo este contato possa ser na evolução do apenado em reabilitação, muitas vezes prejudica a execução das finalidades principais da aplicação do encarceramento.

### **3.3 O fracasso do tratamento ressocializador**

Como anteriormente elencado, muitas são as razões que tornam o encarceramento em massa uma medida nociva frente aos objetivos estabelecidos no cumprimento da pena. Muito se sabe da abolição do castigo físico como medida de castigar o delinquente e suprimir possíveis repetições por parte da sociedade. Cervini (1995, p.37) traz de forma pontual:

Ao aceitar-se e se concordar com a frase de Durkheim (1974, p.61) de que “a criminalidade é um elemento integrante de uma sociedade sã” e ao considerar-se que é a mesma sociedade que produz e define a criminalidade, que sentido tem falar de ressocialização do delinquente em uma sociedade que produz, ela mesma, a delinquência? A própria ideia do tratamento parece partir do princípio de que nada deve ser feito com a sociedade, mas tudo o que for necessário para a terapia da reinserção do desviado, quando na realidade o único tratamento válido seria o que se estendesse a toda a sociedade, em outras palavras: não seria preciso começar por ressocializar a sociedade?

O que se objetiva com a aplicação da pena privativa de liberdade é excluir da sociedade um comportamento não tolerado, levando o condenado a uma realidade de readaptação e posterior volta ao convívio social. A urgência que se tem em tornar o sistema penal brasileiro eficiente se evidencia quando analisados os números.

Numa análise das condições de vida do apenado, se percebem inúmeras violações a direitos primários quando consideradas diretrizes estabelecidas pela Convenção Americana de Direitos Humanos e demais tratados os quais o Brasil é signatário.

Tais parâmetros foram editados como Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos:



A atualização das Regras Mínimas fornece-nos orientações atualizadas e muito mais precisas, com instruções exatas para enfrentar a negligência estatal, prestigiando a dignidade daqueles em situação de privação de liberdade para devolver-lhes a essência de seres humanos que são e, bem por isso, obrigam sejam respeitados, proteção contra qualquer espécie de tratamento ou castigo degradante ou desumano, acomodações razoáveis para pessoas com deficiências físicas e mentais, entre outras orientações.

Popularmente conhecida como Regras de Mandela, incentiva ativamente que os Estados-Membros envidem esforços para adequar a aplicação de tais regras a realidade subjetiva de seus sistemas jurídicos.

Nas regras de aplicação geral se destaca a regra de número 5, cuja finalidade se distancia da efetividade se consideradas as condições estruturais do sistema penal brasileiro. “Regra 5: 1. O regime prisional deve **procurar minimizar as diferenças entre a vida no cárcere e aquela em liberdade** que tendem a reduzir a responsabilidade dos presos ou o respeito à sua dignidade como seres humanos.” (grifei)

Assim, conforme se denota na regra supracitada, as diferenças entre a vida do apenado em cárcere ou em liberdade não devem distancia-lo do convívio social, devendo minimizar a responsabilização que os tornam suscetíveis de violações de direitos fundamentais constitucionalmente garantidos.

As condições do espaço físico a que os agentes são submetidos influenciam diretamente a criação de ambientes que proporcionem trabalho, recreação, higiene e abrigo, fatores difíceis de alcançar levando em conta a superlotação prisional. O rigor que se aplica a punição muito contribuiu para que o encarceramento em massa e conseqüente desumanização do encarcerado.

A CIDH destaca:

As Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos dispõem: [...] 65. O tratamento dos condenados [...] deve ter por objetivo [...], inculcar-lhes a vontade de viver conforme a lei, sustentar-se com o fruto de seu trabalho e criar neles a aptidão para fazê-lo. Esse tratamento visará fomentar neles o respeito por si próprios e desenvolver o sentido de responsabilidade. [...]. 77. 1) Tomar-se-ão providências no sentido de melhorar a instrução de todos os reclusos capazes de tirar proveito dela, incluindo a instrução religiosa nos países em que isto for possível; a instrução dos analfabetos e a dos reclusos jovens será obrigatória e a administração deverá dispensar-lhes atenção especial.

O sistema penitenciário brasileiro evidencia uma crise estrutural ocasionada desde os primórdios de sua utilização, ocorre que o descaso no controle de dados numéricos impede que se analise a situação prisional de forma a se criar políticas públicas que revelem dados mais positivos para os objetivos fixados.

Castilho (1988, p.126) elucida:

[...] de trinta em trinta dias, depara-se com as mesmas avaliações: falta de higiene, preso comum misturado aos reincidentes, mulheres convivendo com os homens...Já sou recebido de mau grado pelo Diretor da Cadeia, que me faz cara feia. Esses dias, fui obrigado a interditar o funcionamento de duas celas solitárias escuras, que, segundo o Diretor, eram necessárias para castigar os presos mal comportados. Mas que castigo é esse? Quem vive em uma cela pequena, com mais de cinco, ir para uma, sozinho, é presente. A única coisa ruim é a falta de ventilação e a falta de luz.

As condições a que o apenado é submetido ultrapassa a barreira de retribuição de ato a sociedade, reduzindo muitas vezes a condição digna de humano o qual não deixa ainda que responda a uma sentença condenatória.

Dessa perspectiva, é comum dizer que a terapia ressocializadora dirigida a modificar o comportamento que se considera anormal, afeta o direito fundamental de ser o que se quer ser, bem como o de ser protegido na vida privada (CERVINI, 1995).

Ainda há que se considerar o número de mortes dentro das instituições penais. Segundo dados apresentados pelo Ministério da Justiça, a taxa de mortes intencionais chegam ao percentual de 8,4 mortes para cada dez mil encarcerados. Assim, se percebe que quando o Estado não proporciona segurança da tutela de um direito básico, a vida, não se pode efetivar o cumprimento de demais amparos jurídicos severos em assegurar dignidade à pessoa humana.

A realidade é arcaica, os estabelecimentos prisionais, na sua grande maioria, representam para os reclusos um verdadeiro inferno em vida, onde o preso se amontoa a outros em celas (seria melhor dizer em jaulas) sujas, úmidas, anti-higiênicas e superlotadas, de tal forma que, em não raros exemplos, o preso deve dormir sentado, enquanto outros revezam em pé (COELHO, 2003).

Assim, quando considerado o déficit de vagas e os números que se alcançou o sistema penal brasileiro, identificamos a dificuldade na efetivação de políticas públicas que reintegrem o indivíduo para retorno a sociedade. O que se objetiva com a passagem do agente infrator pela instituição carcerária é possibilitar sua orientação a fim de que o despertar da consciência da natureza do ato cometido o condicione a melhorar diante da privação de sua liberdade.

As expressões “ressocialização”, “reinserção social” ou “reeducação” são comumente associadas às execuções penais e sua finalidade. É sabido que não houve a caracterização de um conceito que aproxime tais expressões da aplicabilidade efetiva, assim, a ausência de um conceito impossibilita a delimitação de tais objetivos.

Conte (1982, p.107) é taxativo:

Em um contexto penitenciário, o conceito de ressocialização é difuso simplesmente porque não pode ser de outra forma, porque ressocializar por meio da pena equivale a pretender conhecer um fenômeno complexo através do conhecimento de uma das pequenas parcelas que o compõem. A ressocialização na execução da pena é um pressuposto paradigmático das condições e conflitos que mantêm a tensão todo o sistema penitenciário. Por isso, quando se fala em ressocialização a partir dessa perspectiva, só se pode estabelecer princípios gerais incapazes de conformar um plano de execução ou um programa de tratamento penitenciário. A ressocialização se converte em um conceito fantasma do qual pode deduzir-se tanto a ideologia de tratamento, como fundamentar uma prática de terror.

É necessário analisar o conjunto social ao qual pretende reintegrar o indivíduo para que seja feito de maneira conexa e não se limite exclusivamente ao positivismo aplicado da norma jurídica.

Para além desses conceitos, vemos que a ressocialização, em sua essência, supõe um processo de interação e comunicação entre o indivíduo e a sociedade, que não pode ser determinado unilateralmente nem pelo indivíduo nem pela sociedade. O indivíduo não pode determinar unilateralmente um processo complexo de interação social, pois, pela própria natureza de seus condicionamentos sociais, é obrigado à troca e à comunicação, quer dizer, a conviver com seus semelhantes. (CONTE, 1982).

Para que o indivíduo possa ser ressocializado deve existir uma conexão de valores entre o encarcerado e o responsável por sua reinserção. Assim, é necessário conciliar à existência de ambas as visões para que haja evolução e não segregação social. A crítica que se aplica a ressocialização como medida de tratamento não se limita exclusivamente a sua conceitualização vaga, mas muito a maneira que se aplica tal medida na sociedade, esta sendo, através do encarceramento, a prisão propriamente dita.

Na prisão, o interno geralmente não aprende a viver em sociedade, pelo contrário, continua, e ainda aperfeiçoa sua carreira criminosa por meio do contato e das relações com os outros delinquentes. Certamente a prisão muda o delinquente quase sempre para a pior (CERVINI, 1995).

Assim o que se observa é o caráter irreversível que o contato com o encarceramento proporciona ao corpo do apenado, vez que a etiqueta que lhe é empregada em razão da sua condição de presidiário impossibilita sua reinserção social. Ainda que viável fosse investir maiores recursos para desafogar o encarceramento massivo proporcionando mais vagas, é considerar um efeito otimista de regenerar.

A essa altura, é importante determinar se não existe clara contradição entre os fins e os meios. Uma questão é postular em abstrato que a pena deve servir para ressocializar ou

reabilita e outra muito diferente é aceitar que a prisão é um lugar idôneo para cumprir tal objetivo. Os termos “reeducação”, “reabilitação”, “regeneração”, “instrução” e outros comumente utilizados têm escasso significado pois, uns e outros, tentam atribuir à função penal, em seu aspecto penitenciário, uma finalidade que não lhe própria, conquanto se lhe exige algo que não pode realizar. (CERVINI, 1995).

Desta feita, considerando a ineficácia histórica em recuperar o indivíduo mediante aplicação da prisão, esta que inviabiliza o caráter recuperador e a finalidade de devolver o apenado ao convívio em sociedade como um cidadão melhor, se deve atentar para todas as etapas e níveis do sistema penal brasileiro. A quantificação em dados numéricos possibilita a caracterização mais aproximada da realidade carcerária, ademais, afronta diretamente as políticas públicas que garantiriam uma melhor qualidade a vida dos presos.

O sistema penal brasileiro divide sua responsabilidade em diversos aspectos quando da análise do delito, seja na etapa de elaboração legislativa, durante a tramitação do processo e análise da situação subjetiva do agente, no cumprimento dos princípios norteadores do direito processual penal e suas garantias ou ainda na aplicação de medidas alternativas à prisão. No capítulo subsequente, abordaremos especificamente as políticas públicas que poderiam ser aplicadas a garantir uma eficácia jurídica de natureza distinta ao encarceramento.

## **4 AS MEDIDAS ALTERNATIVAS COMO MEIO DE EFICÁCIA JURÍDICA DE NATUREZA DISTINTA AO ENCARCERAMENTO MASSIVO**

As políticas públicas são iniciativas tomadas pelo poder público em todas as esferas (federal, estaduais ou municipais) objetivando proporcionar bem estar à sociedade. As ações executadas em áreas como saúde, educação, meio ambiente, habitação, assistência social, entre outras, devem proporcionar aos indivíduos condições dignas de vida em todos os parâmetros.

Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme Art. 3º da Constituição Federal **promover o bem de todos**, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (grifei).

Assim, indiscriminadamente deve o Estado cumprir aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, dentre eles a promoção do bem estar social. As medidas selecionadas para tal promoção é o que se conceitua como políticas públicas.

### **4.1 A responsabilidade do Estado frente às violações de direitos enfrentadas pelos apenados**

O Estado sendo detentor do poder centralizado, tem a responsabilidade de desenvolver políticas públicas, respeitando o que preceitua a Constituição Federal vigente. O capítulo II, intitulado como Dos Direitos Sociais, elenca em seu artigo 6º um rol de garantias que visam promover o bem de todos. “Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

O que se espera quando do cumprimento de determinada norma jurídica é que ela se estenda a todos os indivíduos daquela sociedade. Situação que não se alcança quando observadas as condições físicas de vida de um apenado, uma vez que os estabelecimentos prisionais não possuem estrutura para possibilitar acesso à justiça, educação e trabalho, caracterizando um quadro de violações de direitos das pessoas privadas de liberdade.

Dispõe a Lei de Execução Penal o dever e responsabilidade do Estado à assistência ao apenado e internado com objetivo de prevenir o crime e orientar ao posterior convívio social mediante amparo completo que possibilite a efetivação da finalidade de punir.

Ademais, o que se estabelece na norma infraconstitucional muito se equipara ao rol elencado na Carta Magna. Ocorre que o investimento em bem estar social ainda enfrenta a

precariedade de recursos, em que condições o Estado poderia oferecer melhores oportunidades posteriormente ao descumprimento de determinado regramento.

Subsequente à disposição de que cabe ao Estado proporcionar a assistência ao preso, se verifica no artigo décimo primeiro e subsequentes da Lei de Execução penal o que se engloba nesta assistência obrigatória.

A assistência material ao custodiado consiste no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas. Atendendo as necessidades pessoais do custodiado.

A assistência à saúde do preso será proporcionada de maneira preventiva e curativa, compreendendo atendimento médico, farmacêutico e odontológico. Ocorre que quando o estabelecimento não possuir tais estruturas físicas, mediante autorização do diretor é assegurado o deslocamento do apenado até instituição que possua.

Para garantia do princípio processual penal da ampla defesa, assegura-se ao preso que não possuir recursos financeiros para constituir um advogado à assistência judiciária. Devendo esta, ser promovida dentro e fora das instituições penais.

O ensino médio, regular ou supletivo, com formação geral ou educação profissional de nível médio, será implantado nos presídios, em obediência ao preceito constitucional de sua universalização. Assim, o que se objetiva com a assistência educacional é assegurar a formação profissional do preso e do internado, oportunizando que mediante aperfeiçoamento técnico este indivíduo possa voltar ao convívio social cumprindo a finalidade de aplicação da pena. Orientação estabelecida por força do Art. 18 – A da lei de Execução Penal.

A assistência social por sua vez, tem por finalidade amparar o apenado e prepara-los para o retorno a sociedade, seja conhecendo os resultados dos diagnósticos ou exames ou ainda, relatando as dificuldades enfrentadas pelo assistido. Auxílio documental para encaminhamento de benefícios previdenciários. Assim o que se espera da promoção de orientação ao assistido é facilitar seu retorno à liberdade.

Objetivando garantir a individualidade de cada apenado, assegura-se à assistência religiosa, com liberdade de culto, podendo dentro dos estabelecimentos penais se reunir e portar livros de instrução religiosa, ainda que não se obrigue a totalidade dos apenados participar de atividade religiosa.

O que se pretende da efetivação de tais direitos é amparar o apenado de forma a melhorá-lo como indivíduo que será reintegrado à sociedade. Assim, não se limita a assistência do Estado ao encarcerado estendendo-se esta, aos egressos. Para efeitos da lei, entende-se por egressos o liberado definitivo, pelo prazo de 1 (um) ano a contar da saída do estabelecimento ou ainda, o liberado condicional, durante o período de prova.

Assegura-se ao egresso, orientação e apoio a fim de reintegrá-lo à vida em liberdade, ainda se necessário à assistência material de alojamento e alimentação nos dois meses subsequentes a saída prisional.

Ademais, considerando a dificuldade que enfrenta o egresso a sua reintegração na sociedade, por força do artigo 27 da Lei de Execução penal, obriga-se o Estado diante de sua suma importância na orientação de trabalho, proporcionar tal amparo ao referido agente, permitindo que este tenha maior facilidade de aceitação e não estigmatização.

Teoricamente o que se estabelece na Lei de Execução Penal visa amparar o apenado nos meios elementares para promoção da dignidade a pessoa humana. Ocorre que os investimentos nos estabelecimentos penais não são prioridade, uma vez, que a própria sociedade não entende a finalidade de se investir em estrutura prisional para recuperar o delinquente, quando tais direitos não chegam a ser verdadeiramente efetivados para o restante da sociedade que não está encarcerada.

Conforme preceitua a Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso XLIX, assegura-se ao preso o respeito à integridade física e moral, assim sendo, qualquer castigo físico afrontaria a ideologia de inviolabilidade do corpo do apenado.

Costa (1999, p.44) destaca:

A realidade carcerária reflete à sociedade de forma negativa, quando aquele que cumpre a pena estabelecida pelo Estado é colocado em liberdade e volta a delinquir, o que significa um fracasso no sistema penitenciário. Porém, esta mesma sociedade pouco colabora para a recuperação do condenado seja total e este volte ao convívio social sem traumas do tempo em que viveu marginalizado.

O questionamento a ser feito partindo de um posicionamento social tão divisório é o quanto esse percentual da população não se encontra satisfeito com os resultados apresentados pelo sistema punitivista em execução.

O que se demonstra é um sistema prisional superlotado e com dificuldades para aplicar princípios básicos fixados em lei. Ademais, a falência é estrutural, direciona o apenado a responder unicamente mediante aplicação de disciplina, como uma escola que não tem ligação alguma com a reinserção social, propiciando uma educação para ser criminoso e a educação em como ser um bom preso.

Barrata (1999, p.186):

A educação para ser bom preso ocorre, em parte, também no âmbito da comunidade dos detidos, dado que a assunção de um certo grau de ordem, da qual os chefes dos detidos se fazem garantes frente ao staff (em troca de privilégios), faz parte dos fins reconhecidos nesta comunidade. Esta educação ocorre, ademais, através da aceitação das normas formais da instituição, e das informais postas em ação pelo staff. Em geral, pode-se dizer que a adaptação a estas normas tende a interiorizar modelos exteriores de comportamento, que servem ao ordenado desenvolvimento da vida da instituição. Esta se torna o verdadeiro objetivo da instituição, enquanto função propriamente educativa é amplamente excluída do processo de interiorização das normas, também no sentido de que a participação em atividades compreendidas diretamente nesta função ocorre com motivação estranha a ela, e de que é favorecida a formação de atitudes de passivo conformismo e de oportunismo. A relação com os representantes dos órgãos institucionais, que, desse modo, se torna característica de atitude do preso, é marcada, ao mesmo tempo, pela hostilidade, pela desconfiança e por uma submissão sem consentimento.

Assim, conforme se extrai da ideia de Barrata, a submissão a que o encarcerado é submetido não corresponde ao exercício natural de seu arbítrio, desta forma, a indignação em se submeter a parâmetros nos quais o apenado não se considera encaixar demonstra o quanto se faz necessário uma medida de aplicação que surta efeitos de maneira voluntária e consciente, facilitando assim a eficiência de tal medida.

Quando da elaboração dos capítulos anteriores buscou-se alcançar um conteúdo histórico que fundamentasse a seletividade do presente sistema, além de quantificar as razões para considerar um sistema falido frente às finalidades fixadas na legislação e na própria aplicação da pena.

Ainda, partindo do posicionamento da autora Capeller é possível desmascarar o desajuste entre o discurso e a aplicação nas instituições penais, uma vez que as premissas fundamentais construídas através do tempo conceituam os meios formadores da ressocialização, esta não mais possível de aplicabilidade na formação social. (CAPELLER, 1985).

Quando o Estado não encontra condições de efetivar o que a própria legislação estabelece quanto à assistência ao apenado, torna-se evidente a necessidade de implementação ou até mesmo, popularização de medidas alternativas já existentes, frente à aplicabilidade da reclusão prisional. Costa (1999, p.45-46) elucida:

Diante dessa realidade no sistema carcerário brasileiro, a pena privativa de liberdade deve ser evitada ao máximo, sendo recomendável, sempre que possível, substituir a aplicação por pena alternativa. [...] Mais uma vez se esbarra na inércia das autoridades estatais em viabilizar a verdadeira aplicação da Lei de Execução Penal, que dá ao preso a oportunidade da aplicação do sistema de prisionalização, que seria uma espécie de sociologia prisional, na qual a população carcerária precisa aprender as normas vigentes no sistema carcerário com a finalidade de afastar a vulnerabilidade da comunidade carcerária em relação às autoridades existentes no cárcere. Isto faz com que, na realidade, o comportamento do preso se torne cada vez mais distante daquele desejado pela sociedade livre.



Num parâmetro geral, não é apenas o descaso estatal que reduz as possibilidades de eficiência na aplicabilidade do encarceramento, mas também, a própria condição estrutural que condiciona a um convívio totalmente inadequado para a sobrevivência humana, quem dirá para a recuperação. Assim, diante da consciência de que as penas privativas de liberdade não alcançam seus objetivos, torna-se necessário considerar a aplicabilidade de alternativas penais.

Ante a precariedade estrutural do sistema, amparado no que se estabelece na Constituição de 1988, o legislador reconhece a lesividade da privação de liberdade, estabelecendo institutos penais com fito de desafogar o Poder Judiciário dos inúmeros processos voltados para apuração de infrações leves, estas sendo, as de baixa lesividade para as vítimas e de remota ameaça à liberdade dos infratores.

Desde os primórdios buscasse a equivalência da pena frente ao delito cometido, efetivamente a Lei Penal contemporânea tem apresentado fatores inovadores na avaliação de eficiência em se punir. A finalidade do Direito Penal é proteger os bens mais importantes e necessários para a própria sobrevivência da sociedade. Objetiva-se tutelar os bens mais valiosos, não do ponto de vista econômico, mas sim político, os quais não podem ser suficientemente protegidos pelos demais ramos do Direito (GRECO, 2010).

Como um exemplo já aplicado na legislação brasileira, a inovação que se apresenta com o artigo 28 da Lei de Drogas (Lei 11.343/06) traz consigo inúmeras interpretações quanto a sua natureza jurídica, de forma despenalizadora. O que efetivamente se apresenta é a postura do legislador em enfrentar o dano de maneira diversa da comumente aplicada, além de que o reconhecimento do Estado em proporcionar uma sanção dando advertências sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços comunitários e medidas educativas, com a finalidade de se obter um resultado favorável para o agente, que se manterá ativo na sociedade, e para o sistema prisional, que se manterá desafogado. Tudo isso em conformidade com a lei.

#### **4.2 A aplicabilidade das alternativas penais como eficácia de natureza jurídica distinta ao encarceramento**

Originalmente as alternativas penais foram desenvolvidas objetivando evitar o encarceramento para delitos que possuem uma pena de curta duração, visando proteger o condenado do contato que evidencia não contribuir na sua recuperação. Bitencourt (2011, p.162) destaca:

Quando a prisão converteu-se na principal resposta penológica, especialmente a partir do século XIX, acreditou-se que poderia ser um meio adequado para conseguir a reforma do delinquente. Durante muitos anos imperou um ambiente otimista, predominando a firme convicção de que a prisão poderia ser meio idôneo para realizar todas as finalidades da pena e que, dentro de certas condições, seria possível reabilitar o delinquente. Esse otimismo inicial desapareceu e atualmente predomina certa atitude pessimista, que já não tem muitas esperanças sobre os resultados que se possam conseguir com a prisão tradicional. A crítica tem sido tão persistente que se pode afirmar, sem exagero, que a prisão está em crise. Essa crise abrange também o objetivo ressocializador da pena privativa de liberdade, visto que grande parte das críticas e questionamentos que se faz à prisão refere-se a impossibilidade – absoluta ou relativa- de obter algum efeito positivo sobre o apenado.

Assim, quando as análises numéricas levam a concluir que o encarceramento não colabora com a recuperação do infrator, isto, considerando apenas o critério estrutural do sistema, vez que não é possível quantificar adequadamente as taxas de reincidência dos egressos, sendo estes, fatores condicionadores a apreciação de medidas diversas às penas privativas de liberdade.

Alternativas penais são mecanismos de intervenção em conflitos e violências, diversos do encarceramento, no âmbito do sistema penal, orientados para a restauração das relações e promoção da cultura da paz, a partir da responsabilização com dignidade, autonomia e liberdade.

Conforme se infere em Cruz (2000, p.33):

As alternativas penais foram lançadas no sistema do Código Penal, através da Lei nº 7.209/84, objetivando precipuamente a ressocialização do indivíduo que delinuiu, reintegrando-o no contexto social com maior celeridade, evitando as penas privativas de liberdade de pequena duração, uma vez que o curto confinamento em nada vinha contribuindo, como não contribui na recuperação do condenado, hajam vistas as deficiências do sistema carcerário.

O que se objetiva da aplicação subsidiária das penas e medidas alternativas, quando bem monitoradas, é o quanto se podem constituir como um fantástico coadjuvante social, aquela cansada de punir as mesmas classes sociais levanta novas frentes de batalha. Não deixando dúvidas que a aplicação bem acompanhada das sanções alternativas torna-se mais útil que a prisão do infrator.

Quando do estabelecimento de tais alternativas, se vê no artigo 5º, inciso XLVI da Constituição Federal a fixação das penas a serem adotadas mediante regulação legal, entre outras, privação ou restrição de liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa, suspensão ou interdição de direitos.

De igual maneira, preceitua o artigo 98 da Carta Magna, competir a União, Estados, Distrito Federal e Territórios a criação de juzgados especiais, providos de juízes togados ou leigos, competentes para conciliação, julgamento de infrações penais de menor potencial ofensivo.

Originalmente o que se entendia por infrações penais de menor potencial ofensivo se limitava a condenação que cominem pena máxima não superior a um ano, portanto, foram abrangidas as contravenções penais e um número considerável de crimes, excepcionando os de legislações especiais, por força do artigo 61 da Lei 9.099/95. Ocorre que com a edição da Lei 10.259/01, viu-se o que se entende por derrogação tácita, quando da edição do referido regramento passou-se a aplicabilidade do período temporal não excedente a 2 (dois) anos nos termos do artigo 2º.

Ambos dispositivos legais estruturam uma nova política criminal, mediante tais diretrizes, criou-se a Lei 9.099/95 tratando acerca dos juizados especiais cíveis e criminais, atendendo no caso do juizado especial criminal delitos com pena máxima de até um ano de prisão. Enquanto efetivamente acerca das penas alternativas, entrou em vigor a Lei 9.714/98, a qual alterou os artigos 43, 44, 45, 46, 47, 55 e 77 do Código Penal Brasileiro. Tais normas proporcionam um contraponto ao modelo de privação de liberdade, este que não contribui na recuperação do condenado, hajam vistas as deficiências do sistema carcerário.

Leal (1998, p.124) destaca:

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, engajado nesse desafio (penas arredantes do encarceramento), realizou em 1996 um concurso nacional de monografias sobre alternativas à prisão. No mesmo ano, encaminhou ao Congresso Nacional um anteprojeto de lei, ampliando para sete as penas restritivas de direitos, que passariam a ser: prestação pecuniária; perda de bens e valores; recolhimento domiciliar; prestação de serviços à comunidade; interdição temporária de direitos; limitação de fim de semana; e advertência.

Das inovações apreciadas pela Lei das Penas Alternativas, destaca-se a inclusão de novas espécies substitutivas, estas sendo, perda de bens e valores; limitação do fim de semana; prestação de serviço à comunidade, interdição temporária de direitos. Além de tornar sua aplicação medida autônoma com a finalidade de substituir as penas privativas de liberdade. O juiz, de início, na sentença condenatória fixa a pena privativa de liberdade e, entendendo que o condenado preenche aos requisitos estabelecidos artigo 44, do Código Penal substitui por pena alternativa.

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo; II – o réu não for reincidente em crime doloso; III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (BRASIL, 1940)

Neste caso, o condenado só pode ser beneficiado se preencher pressupostos subjetivos contidos no art. 44, III, do Código Penal, sendo a observância da: culpabilidade; dos antecedentes; da conduta social; da personalidade; dos motivos e das circunstâncias em que o

crime foi cometido. A substituição não acontece de maneira automática, porém se o réu preencher os pressupostos objetivos e subjetivos terá direito subjetivo a receber aplicação de pena alternativa.

Demonstra-se que com a nova lei há um aumento extraordinário da incidência das penas alternativas. Assim sendo, se deve aplicar a pena alternativa em qualquer crime culposos e em todo crime doloso, cuja condenação não seja superior a quatro anos de privação de liberdade, desde que o crime não seja cometido com violência ou grave ameaça.

Assim, o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos fixados no artigo 44 do Código Penal possibilita que a pena seja cumprida de maneira alternativa ao encarceramento, mediante entendimento de que determinada condenação não é suficientemente razão para a reclusão do agente condicionando-o a uma sociedade paralela a que irá retornar.

Diante do quadro em que se apresenta o encarceramento na atualidade, mediante aplicação de referidas alternativas é possível se observar o quanto o próprio legislador entende o caráter lesivo do aprisionamento quando a condenação e as condições para tal possibilitam a flexibilidade em alcançar o retorno social que se espera. Herkenhoff (1998, p.42) traz:

Congressos de especialistas, documentos internacionais de direitos humanos e vozes autorizadas de pessoas e grupos vêm recomendando, repetidamente, que se elimine, ou que se reduza drasticamente o aprisionamento de pessoas, substituindo-o por outros mecanismos, quer para garantia do processo (prisão provisória), quer como forma de sanção (prisão como pena).

Assim, mediante análise dos fatores que demonstram o fracasso da medida ressocializadora frente ao encarceramento, se denota através da responsabilidade social não selegitimar o principal sistema de violação de direitos humanos sendo este o surrado mito ideológico da ressocialização prisional. Assim, demonstra-se que a ânsia por alternativas não pode sobrepor o cuidado em não reproduzir desserviços.

#### **4.3 A reincidência como fator determinante na concessão das alternativas penais**

Conforme supracitado, para que haja a substituição da pena Privativa de Liberdade para a pena Restritiva de Direitos, é necessário que estejam caracterizados os requisitos elencados nos incisos do Art. 44 do Código Penal, estes sendo de natureza objetiva, com a realização do crime sem emprego de violência ou grave ameaça, e ainda a fixação da pena aplicada em até 4 (quatro) anos.

Quando da caracterização dos requisitos subjetivos, se torna necessária uma análise contextual da realidade do agente, vez que para concessão de referida Alternativa Penal, necessita-se que não seja o infrator reincidente em crime doloso, ou ainda que reincidente o

legislador flexibiliza tal aplicação desde que não trate de reincidência específica, esta sendo, quando o autor do fato reincide na prática do mesmo crime. Ainda, para que se autorize referida substituição, é necessário que as circunstâncias judiciais do Art. 59 do Código Penal sejam favoráveis ao ponto de demonstrar que a substituição da pena é suficiente ao alcance da finalidade de se punir.

Assim, o que se extrai da ideia de ressocializar o indivíduo que delinuiu dentro dos parâmetros fixados como requisitos para a substituição da pena é envidar esforços para reintegrá-lo ao contexto social com maior celeridade sem a necessidade do confinamento e reclusão da sociedade, vez que a pena de curta duração não teria grandes contribuições quando enfrentada diante do cenário carcerário atual.

Ocorre que quando da análise de tais requisitos, considerando a reincidência específica, retratada pelo parágrafo terceiro, do Art.44 do Código Penal, se verifica a contradição do legislador que num primeiro momento considera o delito cometido passível de recuperação por meio de aplicação das Medidas Alternativas, no entanto quando do cometimento reiterado do mesmo delito a postura torna-se punível mediante aplicação do meio mais gravoso, seja a privação de liberdade.

O que se questiona quando da aplicação do instituto da Reincidência como determinante na substituição do meio de cumprimento de pena, é o quanto se espera que o indivíduo que não recebeu as condições básicas elencadas da Carta Magna e Leis infraconstitucionais, egresso e estigmatizado pela sociedade presente de maneira efetiva o que se entende por finalidade de punir, anteriormente caracterizado.

Barrata (1999, p. 187188) expõe:

Primeira consideração é que a letra da norma e a sua aplicação, a ideologia do legislador e a eficácia da legislação, são dois momentos distintos, mas não separáveis. A realidade do direito é dada pela sua unidade. Por isso, a análise do sistema penal e da marginalização social a ele ligada não pode ser feita, sob o aspecto jurídico, se o trabalho do jurista se limita ao universo da norma, excluindo-se o conhecimento da eficácia e da aplicação concreta da norma.

Partindo da análise fática do sistema penal, vê-se um esgotamento de meios físicos que estão longe da estrutura adequada para o resultado que se espera. Parte da descrença social se funda na falência do sistema que não efetiva o cumprimento literal do texto legal.

Torna-se fundamental, seguindo ela trilha de raciocínio, a conscientização pública acerca da importância da humanização do sistema penitenciário, esclarecendo-se que a cidadania somente se preserva num modelo que corrija as distorções existentes, sob pena de perpetuar-se uma falácia (LEAL, 1998).

Assim, a existência do Estado se justifica mediante promoção de meios eficientes em assegurar o exercício dos direitos fundamentais, elencados na Constituição Federal. Como sociedade organizada torna-se necessária a postura por parte do legislador de impor ao indivíduo deveres, justamente para evitar um prejuízo coletivo social ainda maior, em contrapartida, as Políticas Públicas fornecem condições materiais na execução de qualquer medida. Portanto, quando o Estado não alcança a efetividade no cumprimento da sua parcela de responsabilidade frente à sociedade, não há como materializar a própria finalidade da pena.

## 5 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo analisar a aplicabilidade das Medidas Alternativas como meio de reduzir o encarceramento massivo ou ainda, impedi-lo quando do preenchimento dos requisitos necessários a substituição da medida material aplicada a título de compensação pelo dano causado.

No primeiro capítulo viu-se que o surgimento da pena privativa de liberdade de modo a fundamentar sua estruturação na atualidade. Ademais, conceituou-se a Pena e a finalidade de sua aplicação, ainda, levando-se em conta o amparo legislativo de proteção a que se submete o apenado.

No segundo capítulo quantificou a situação carcerária brasileira, objetivando demonstrar a falência estrutural e as condições de vida que distanciam o apenado do tratamento ressocializador fixado junto a Lei de Execução Penal.

No terceiro capítulo busca questionar a lesividade do ato cometido frente a pena efetivamente aplicada. Diante da situação numérica apresentada pelo sistema prisional brasileiro, ainda que frente a existência das alternativas penais, somente podendo ser fixada mediante preenchimento de determinados requisitos, seguindo a letra da lei.

Ainda que existam posicionamentos divergentes quanto a efetividade de se punir no sistema atual, nenhum ato é verdadeiramente executado para mudar este cenário. Políticas públicas não são bem vistas pelo núcleo social, que em contrapartida tem a expectativa de recuperação do indivíduo recluso.

O estudo apresentado pelo presente trabalho teve por finalidade demonstrar o distanciamento da ideia do legislador da verdadeira execução. Quando o Estado não encontra meios de suprir o que a própria Lei estabelece, não é possível projetar expectativas além da realidade que se apresenta. Desta forma, necessitou-se a organização de Medidas Alternativas.

A deficiência de Políticas Preventivas ou ainda, de apoio ao egressos, tornam o reiterado ato não passível de substituição de pena, assim o posicionamento inicial de reconhecimento de que penas de curta duração benefício algum teriam na privação de liberdade, caí por terra quando considerada a reincidência específica tratada como requisito para substituição da Privação de Liberdade por Restritiva de Direito.

Ao final, como resultado obteve-se fundamentos que demonstram a necessidade que o Estado deve suprir, envidando esforços para promover políticas eficientes a se garantir a finalidade da pena. Ainda, há que se considerar a necessidade da prevenção, tendo em vista que em todos os parâmetros estudados para elaboração deste trabalho, a pena em nada

contribuiu para a recuperação do indivíduo que voltaria ao contato social rotulado como de caráter duvidoso.

Conclui-se que consciência não se ensina, quando da elaboração de um estudo que fundamenta a submissão à letra da Lei, questiona a seletividade de quais partes do texto legal executar. Quando se espera uma sociedade justa, explicar que exigir condições dignas de vida ao agente a margem da lei nada mais é que cumprir com direitos fundamentais a dignidade humana, condição que não se extingue com a execução da pena.



## REFERÊNCIAS

- BARRATTA, A. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal/** Alessandro Baratta; tradução Juarez Cirino dos Santos. –2. ed – Rio de Janeiro: Freitas Bastos: Instituto Carioca de Criminologia. 1999.
- BECCARIA, C. **Dos delitos e das penas**, São Paulo: editora RT, 1997.
- BITENCOURT, C. R. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. –São Paulo: Saraiva, 2011.
- BRASIL, Leis e Decretos. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/abr/2019.
- \_\_\_\_\_. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/abr/2019.
- \_\_\_\_\_. **Lei n. 7210, de 11 de Julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/abr/2019.
- ACQUAVIVA, M.C. **Dicionário Básico de Direito**. São Paulo, Jurídica Brasileira, 2001.
- CAPPELER, W. **O direito pelo avesso: análise do conceito de ressocialização**. In: Revista Temas, Soc. Dir. Saúde. São Paulo, 1985.
- CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CARVALHO FILHO, L. F. **A prisão**. São Paulo: Publifolha, 2002.
- CASTILHO, E. W. V. **Controle da Legalidade na Execução Penal: reflexões em torno da jurisdicionalização**. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CERVINI, R. **Os Processos de Descriminalização**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.
- TOURINHO FILHO, F.C. **Código de Processo Penal Comentado**. Saraiva. 2012.
- COMISSÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS. **Relatório sobre a situação dos direitos humanos no Brasil**. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org>. Acesso em: 14/mar/2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CNJ. **Diagnóstico das pessoas presas**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 14/mar/2019.

\_\_\_\_\_. **Regras de Mandela**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 14/mar/2019.

COSTA, Á. M. **Exame criminológico**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

COSTA, W. S. **O devido processo legal**. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br>. Acesso em: 14/mar/20019.

FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. 42. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. Disponível em: <http://www.forumseguranca.org.br>. Acesso em: 14/fev/2019.

GRECO, R. **Curso de Direito Penal: Parte Geral Vol. I – 12. ed.** 2010.

HERKENHOFF, J. B. **Crime: tratamento sem prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

KARAM, M. L. **De Crimes, penas e fantasias**. Niterói, RJ: Luam Ed., 1991.

LEAL, C. B. **Prisão: crepúsculo de uma era**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

LIMA, F. A. F. **Penas e Medidas Alternativas, Avanço ou retrocesso?** 2016. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br>. Acesso em: 14/mar/2019.

NASCIMENTO, M. S. **Garantias e Princípios constitucionais do preso**. Disponível em: <https://www.jurisway.org.br>. Acesso em: 14/fev/2019.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Disponível em: <https://www.justica.gov.br>. Acesso em: 05/mar/2019.

MORAIS, R. D.; ABREU, F. S. **A crise do Sistema Penitenciário Brasileiro e possíveis soluções**. 2015. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br>. Acesso em: 14/mar/2019.

REVISTA CEJ / Conselho da Justiça Federal (CJF), Centro de Estudos Judiciários (CEJ). Brasília. 1998.

RODRIGUES, R; GONÇALVES, J. C. **Procedimentos de Metodologia Científica**. 8. ed. Lages: Papervest, 2017.

SECRETÁRIA DA SEGURANÇA PÚBLICA E ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA. **A história das prisões e dos sistemas de punições**. Disponível em: <http://www.espen.pr.gov.br>. Acesso em: 24/abr/2019.

SECRETARIA ESPECIAL DOS DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Programa Nacional de Direitos Humanos**. Disponível em: <https://terradedireitos.org.br>. Acesso em: 14/mar/2019.

THOMPSON, A. **A Questão Penitenciária**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

TRATADO INTERNACIONAL – PGE. **Convenção americana de Direitos Humanos (1969)\***: Pacto de San José da Costa Rica. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br>. Acesso em: 14/fev/2019.