



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

MATHEUS ROBERTO SILVA

O MITO DA CRENÇA NA EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO PENAL RÍGIDA

**Assis/SP
2020**



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

MATHEUS ROBERTO SILVA

O MITO DA CRENÇA NA EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO PENAL RÍGIDA

Trabalho de Conclusão apresentado ao curso Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando: Matheus Roberto Silva

Orientador: Fabio Pinha Alonso

**Assis/SP
2020**

FICHA CATALOGRÁFICA

SILVA, Matheus Roberto.

O MITO DA CRENÇA NA EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO PENAL RÍGIDA/ Matheus Roberto Silva. Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA – Assis, 2020.
Número de páginas. 45

1. PENAS ALTERNATIVAS. 2. PRIVAÇÃO DE LIBERDADE. 3. LEGISLAÇÃO PENAL.

CDD:
Biblioteca da FEMA

O MITO DA CRENÇA NA EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO PENAL RÍGIDA

MATHEUS ROBERTO SILVA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
FABIO PINHA ALONSO

Examinador: _____

Assis/SP
2020

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a Deus, pois Ele me restabeleceu a vida e por sua graça me permitiu chegar até aqui. Aos meus pais, minha irmã, aos os meus amigos pela paciência, parceria e por acreditarem sempre em mim, minha eterna gratidão....

AGRADECIMENTOS

Agradeço grandemente a todos que contribuíram diretamente para este trabalho.

Meus pais por acreditarem em mim e nunca medirem esforços para minha formação.

Aos meus amigos pela parceria que carregarei por toda vida e em especial por todo o apoio durante minha trajetória acadêmica, todo zelo e paciência.

A todos os professores que compartilharam, com muita sabedoria, os ensinamentos jurídicos.

Agradeço em especial ao meu orientador Fabio Pinha Alonso, por ser incrível e diferenciado, que me acolheu, me apoiou e acreditou neste trabalho.

A todos, meus sinceros agradecimentos.

RESUMO

Quando, em algum momento, surge o tema da violência e seu aumento, desencadeia-se um amplo leque de discussões paralelas sobre o sistema penal brasileiro e a legislação vigente. Imediatamente, questiona-se se o sistema penal não seria muito permissivo, e se deveriam ocorrer penas de prisão mais rígidas, ou, talvez, mesmo a pena de morte, exigindo implicitamente um sistema mais rígido e punitivo. A demanda por soluções se depara com a dúvida: se essas seriam as necessidades, portanto, uma solução imediata para resolver a violência no país, visto que fica explícito que o sistema prisional não ressocializa o sujeito, apenas o pune, fator que não denota a real intenção de medidas penais.

Palavras-chave: prisão, ressocialização, violência, pena de morte, prisão rígida.

ABSTRACT

When, at some point, the theme of violence and its increase arises, a wide range of parallel discussions about the Brazilian penal system and the current legislation draws off. Immediately questioning whether the penal system would not be too permissive, and stricter prison sentences should occur, or perhaps even the death penalty, thus, implicitly requiring a more rigid and punitive system. The demand for solutions is faced with the doubt: if these would be the needs, therefore, an immediate solution to solve the violence in the country, considering that it is explicit that the prison system does not resocialize the subject, it just punishes it, a factor that does not denote the real intention of criminal measures.

Keywords: Prison, Resocialization, Violence, Death Penalty, Rigid Prison.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

RDD – Redime disciplinar diferenciado.

CF- Constituição Federal.

LEP- Lei de Execuções Penais.

CP- Código Penal.

PPL- Penas Privativas de Liberdade.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	10
2.	A PENA DE PRISÃO NO BRASIL.....	12
2.1.	A evolução histórica e cultural da pena de prisão.....	12
2.2.	As espécies de pena de prisão.....	14
2.3.	Dos regimes da pena de prisão	15
3.	DAS PENAS.....	19
3.1	A imputação de pena como forma de garantia da ordem pública.....	19
3.2	Das alternativas a pena de prisão.....	22
3.3	Do mito da crença em uma legislação penal mais rígida.....	25
3.4	Das exceções necessárias a rigidez penal.....	27
4.	DAS CONJECTURAS DA FALÊNCIA DO SISTEMA PUNITIVO.....	29
4.1.	O sistema punitivo Brasileiro.....	29
4.2.	Do processo de ressocialização do indivíduo.....	32
4.3.	Da omissão dos poderes.....	35
4.4.	O poder de cooptação do Crime Organizado.....	37
5.	CONCLUSÃO.....	40
6.	REFERÊNCIAS	43

1. INTRODUÇÃO

Analisando o fenômeno da violência vivenciada pela sociedade brasileira na atualidade e o seu crescente e constante aumento, quase que como regra se remete logo ao sistema punitivo, bem como a legislação vigente no país. Inúmeras reflexões e posicionamentos favoráveis ou declaradamente contrários ao regime prisional mais rígido ecoam, e assim com essa discussão passam a colocar em xeque o que realmente seria efetivo neste contexto para conter a violência, senão a prisão.

Verificando o sentido literal da palavra prisão é possível descrever de forma simplificada como a privação de liberdade do indivíduo, ou o encarceramento deste, deste modo quando o legislador impõe ao indivíduo uma pena de prisão, este tem como intuito imputá-lo uma espécie de "castigo" em decorrência da prática de uma infração penal, a fim de reabilitá-lo a viver em sociedade após o cumprimento, e assim restabelecer a ordem jurídica violada.

Diante do fato de que a pena de prisão na mentalidade e na vivência humana é secular e que se faz presente na história da humanidade desde a Idade Antiga, passou pelo Direito Canônico o qual tinha a percepção da prisão, denominadas "prisões eclesiásticas" as quais tinham cunho de propiciar o arrependimento do indivíduo pecador, se perpetuou e se faz presente de forma diferenciada até os dias atuais, cujo objetivo não se dissipou com o passar dos anos ainda sendo considerada a prisão ou pena privativa de liberdade como hoje é conhecida um importante instrumento para manter o controle social e ou a ordem pública.

No ordenamento jurídico brasileiro não muito diferente da ideologia crista a pena de prisão tem cunho voltado para a reparação do dano, bem como a reeducação do infrator. Ao imputar uma pena privativa de liberdade ao indivíduo como sentença de uma ação penal o legislador quer demonstrar a este infrator que aquele ato por ele praticado é repreensível e ao privá-lo de sua liberdade constitui-se uma forma de punição, cuja finalidade se funde em "reparar socialmente" o dano e fazê-lo repensar nos seus atos durante este cerceamento de liberdade e assim "torná-lo" íntegro novamente. Ledo engano.

No destarte mesmo com esta cultura enraizada socialmente a pena de prisão não deixa explícita sua eficácia, ou o seu papel social em coibir tais atos ou até mesmo a reincidência posterior. É perceptível que o sistema punitivo brasileiro está falido e somente penas mais rígidas ou severas não seria capaz de sanar esse caos o qual

estamos vivendo diante da violência humana bem como o crescente número da criminalidade com delitos cada vez mais cruéis.

Trata-se de um contexto muito mais amplo e complexo que perpassa desde ações simples de respeito e valores os quais foram abolidos socialmente, uma reformulação integral do sistema punitivo e prisional do Brasil, o qual se mostra cada mais ultrapassado. Questões sociais, políticas, econômicas, entre outras são fatores que circundam este contexto da prisão onde somente a privação da liberdade do indivíduo sem que ações efetivas se desenvolvam socialmente nada terá valia.

O Estado se mostra a cada dia mais omissivo no que tange ao sistema punitivo e penal do Brasil, o sistema prisional passou a ser há décadas um depósito humano sem investimento, e de custo altíssimo por sinal, onde estes apenados apenas são tirados de circulação como resposta imediata a sociedade, sem nenhum tipo de investimento humano que o possibilite retornar de forma integrada a sociedade, ao contrário, passar pelo sistema prisional estigmatiza a massacrante maioria dos indivíduos de modo a estarem sentenciado perpetuamente a vida ilícita.

As penas alternativas ou medidas alternativas a prisão tem se mostrado eficientes ao longo do tempo como forma parcial de sanar este problema, todavia requer uma minuciosa análise das legislações vigentes dispostas a ampliar o rol taxativo de crimes nela inculcados, bem como delimitar novos moldes de penas alternativas a prisão em especial as restritivas de direitos, afim de que se possa abarcar novas possibilidades.

2. A PENA DE PRISÃO NO BRASIL.

2.1. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CULTURAL DA PENA DE PRISÃO.

Considerando que o Brasil foi descoberto em 1500 e que neste período era habitado por índios, sendo ainda conforme descreve a história colonizado por portugueses, neste período, a imposição dos padrões culturais, regras e condutas eram atribuídas por estes de acordo com as normativas portuguesas. Os indígenas, que aqui habitavam neste período, não eram vistos como sujeitos de direitos, mas sim como meros objetos, bem como a condição dada aos afrodescendentes, os quais eram tratados como escravos e aprisionados em senzalas, e lhes cabia apenas cumprir ordens.

Os colonizadores também conhecidos como senhores feudais, eram quem atuavam como legisladores e juizes. Caracterizado por um poder punitivo doméstico, quando a eles era conveniente praticavam os castigos físicos e aprisionavam os escravos nas senzalas, uma forma implícita das primeiras prisões no Brasil, bem como já apontando a divisão de força e poderes de forma desigual e impositiva.

Com o passar das décadas diversas tentativas de ordenações foram criadas como forma de normatizar um regramento jurídico no período Brasil Colônia, porém não obtiveram êxito. Ordenações Afonsinas, precedida das Ordenações Manuelinas, e posteriormente as ordenações Filipinas que apesar de conter punições extremamente cruéis foram as mais importantes para o Brasil, uma vez que perduraram por longo período. Este ordenamento além de punições brutais e cruéis ainda era permeado pela discriminação racial e social, uma vez que tratava com desigualdade o tratamento penal conforme o sexo e a posição social.

Já em 1822, após a proclamação da república no Brasil no Brasil ecoava-se o início de uma nova ordem jurídica no Brasil, todavia com as Ordenações Filipinas ainda videntes, que perdurou até 1830, quando foi sancionado por D. Pedro o Código Criminal do Império.

Além dos castigos corporais infligidos aos escravos pelos senhores e seus prepostos, após 1830, com a entrada em vigor do Código Criminal do Império – em caso de condenação à prisão – enquanto aos libertos e livres, pelo menos em tese, cabiam as então modernas formas de punir (reeducar e ressocializar), aos cativos continuava reservada a pena de açoites. Pena esta que, em casos extremos, de até oitocentos açoites, era caracterizada pelos práticos e cirurgiões que as acompanhavam como morte com suplício – típica punição do Antigo Regime (FERREIRA, 2009, p. 179- 180).

Embora permeado ainda em seu teor com a pena de morte e punições cruéis, o Código Criminal após promulgado bem como as diretrizes da primeira Constituição fomentaram a reformulação do sistema prisional impulsionados por clamores liberais, tornando a pena de prisão a punição predominante entre as medidas penais da época. Vale ressaltar que embora promulgado em 1830 as primeiras “prisões” só ocorreram em 1850 com a inauguração da Casa de Correção da Corte do Rio de Janeiro.

No ano de 1890 após o golpe militar de Marechal Deodoro da Fonseca em 15 de novembro de 1889, urge a necessidade da reformulação do código militar e a promulgação de um novo, sendo então criado o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil. Neste período considerado “higienista” também foi marcado pela criação dos manicômios judiciários que visavam “limpar” a sociedade dos doentes mentais, período bastante cruel o que até os dias de hoje tem consequências no que tange a cultura social a respeito da saúde mental dos indivíduos.

No destarte é possível notar que o regime penitenciário adotado pela Constituição e pelo Código Penal daquele período, pregava um caráter correccional, a pena de prisão era utilizada como método de regeneração da “delinquência” o que de nada se difere da concepção atual sobre o cárcere e a pena de prisão no Brasil.

Apresentado em 1940 a pedido de Getúlio Vargas foi promulgado um novo código penal o qual apresentava a pena de prisão com o cunho de regenerar o condenado, cujas normas reguladoras se fundavam no sistema punitivo pós ato delituoso. Apesar de sua criação num período de regime autoritário e tirania este código ainda vigente, não obstante ter sofrido algumas modificações, como a de 1969 alterada pela junta militar, período em que se estabeleceu o RDD, regime disciplinar diferenciado, para os presos considerados de alta periculosidade; este código vigorou por quase dez anos sendo revogado, ou devidamente alterado, por não mais corresponder à realidade do país.

O Código Penal vigente, significativamente alterado pela Lei 7.209, de 11 de junho de 1984, Lei de Execuções Penais, o qual vem sendo acrescido com atualizações ao longo dos anos, traz consideráveis alterações na sua parte geral e na pena de prisão o qual estabelece a extinção da medida de segurança, o limite de prisão de no máximo 30 anos de encarceramento, bem como novos moldes de prisão, sendo ainda o norteador das condutas penais nos dias de hoje, embora não sendo pelas modificações sociais e atuais o mais adequado, ou um tanto quanto ultrapassado.

2.2. AS ESPÉCIES DE PENA DE PRISÃO

Segundo clara descrição do ilustre doutrinador Fernando Capez, a "prisão é a privação de liberdade de locomoção determinada por ordem escrita da autoridade competente ou em caso de flagrante delito". Neste mesmo viés e pela menção de Capez, a prisão é um "castigo" imposto pelo Estado ao indivíduo pela prática de infração penal, cujo cunho se funde na reabilitação do condenado para retorno a vida em sociedade e manutenção do ordenamento jurídico.

Não obstante seja este o sentido literal da palavra ou o sentido destinado ao ato da prisão, no ordenamento jurídico a ela poderá ser atribuído um sentido ou significado para cada ocasião dela decorrente, tais como pena privativa de liberdade; o ato da captura; a própria custódia, dentre outras.

Deste modo é possível no direito descrever a prisão em espécies ou imputações distintas, tais como:

Prisão com caráter pena, aquela imposta após sentença penal condenatória, com trânsito em julgado cujo cunho se funde na satisfação da pretensão executória do Estado.

Prisão processual, não possui pena imposta, é estabelecida com a finalidade de assegurar o bom andamento da investigação e ou do curso do processo penal, também designada como prisão cautelar. Sua finalidade ainda está baseada na tentativa de evitar a incidência do réu em voltar a delinquir, se solto, bem como garantir a ordem pública como é comumente justificada pelos magistrados. Neste molde de prisão, englobam a prisão em flagrante; a prisão temporária, e a prisão preventiva, estas norteadas nos requisitos do "fumus bonis juris" e "periculum in mora".

Prisão civil, este tipo de prisão não diz respeito a prática de infração penal, mas sim ao descumprimento de uma obrigação imposta como nos casos do devedor de prestações alimentícias (decisão cível).

Distinta das demais, e já abolida do ordenamento jurídico também é possível identificar como modalidade de prisão aquela estabelecida pela Súmula 280, do STJ, bem como pelo art. 35 do Decreto-Lei nº 7.661, de 1945, é a prisão administrativa, todavia já extinta pelo art. 5º da CF/88 em seus incisos LXI e LXVII cuja finalidade era de forçar o devedor a cumprir sua obrigação.

Outra forma de prisão existente, contudo proibida por lei é a prisão para averiguação, prisão esta realizada sem autorização expressa ou possível apenas para

investigação (exceto nos casos de flagrante), porém sua proibição se faz por caracterizar claramente abuso de autoridade.

Enfim o último molde de prisão estabelecida pelo art. 5º, LXI, 2ª parte, da CF, é a Prisão disciplinar, que em seu bojo o artigo define que "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei" deste modo a prisão disciplinar se enquadra claramente nos moldes da transgressão militar, prisão comum nos estabelecimentos militares.

Diante do exposto é possível verificar que a prisão é uma medida de contenção do indivíduo, comumente utilizada em situações diversas, prática esta que apesar de secular ainda se mantém firmemente sustentada pelas autoridades as quais cumprem seu dever de punir e ou de manter a ordem pública. Esta medida embora questionável quanto aos seus excessos em alguns casos, se constitui como meio autêntico e devidamente legal utilizado pelas autoridades as quais tenham de ofício a garantia da ordem pública.

Cabe salientar que via de regra, a prisão tão-somente poderá ser efetuada por ordem escrita da autoridade competente, ou seja emanada pelo poder Judiciário, salvo as exceções legais tais como nos caso de flagrante delito; e ou decorrente de transgressão militar ou de crime propriamente militar; podendo também ocorrer no curso do estado de defesa ou de estado de sítio; bem como na recaptura de um foragido da justiça.

A pena de prisão ou pena privativa de liberdade como é descrita no âmbito jurídico é o meio coercitivo mais utilizado no sistema penal brasileiro na atualidade. Este método embora questionável, propõe o almejado controle social, resposta a sociedade como meio de compensação e punição a prática delituosa.

2.3. DOS REGIMES DA PENA DE PRISÃO

É possível descrever como regime prisional aquele estabelecido pelo magistrado para o cumprimento da pena fixada em sentença condenatória. A Lei de Execuções Penais é quem disciplina as regras para estabelecer os diferentes tipos de regime. No Brasil o cumprimento das penas privativas de liberdade se subdivide em três espécies, sendo o regime inicial o grande diferencial, assim sendo podemos descrevê-las como pena de reclusão, de detenção e pena de prisão simples.

Quanto aos delitos cuja pena seja de reclusão e ou detenção, tem moldes específicos para sua imputação conforme descreve o art. 33º do CP:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º - Considera-se: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;

b) regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;

c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

Ainda de acordo com o art. 33, § 3º do Código Penal em seu bojo faz menção quanto aos critérios a serem observados para determinar o regime inicial de cumprimento da pena, cuja observância far-se-á de acordo como descrito no art. 59 também deste Código:

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:

I - As penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - A quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - A substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

Como evidenciado as penas privativas de liberdade (PPL) ou penas de prisão popularmente conhecidas podem ser estabelecidas em três modalidades sendo estas fechado, semiaberto e ou aberto.

No cumprimento de pena no regime fechado, o apenado cumpre o período de encarceramento em estabelecimento penal de segurança máxima ou média. O regime fechado embora carecesse ser o menos aplicado é o mais comum entre as sanções penais aplicadas pelos magistrados.

No regime semiaberto, este apenado conforme determina a legislação irá cumprir a pena em um instituto prisional diferenciado denominado colônia penal agrícola, industrial ou em estabelecimento similar, este regime de prisão semiaberto é amplamente conhecido pela possibilidade das famigeradas saídas temporárias em épocas festivas o que causa enorme repulsa social.

Quanto ao regime aberto, é o menos danoso dos regimes de prisão, porém menos comum, até mesmo pela ausência de estabelecimentos específicos para tal. Este regime conforme estabelecido pela legislação o apenado trabalha ou frequenta cursos em liberdade, durante o dia, e recolhe-se aos estabelecimentos penais denominados como Casa do Albergado ou estabelecimento similar à noite e nos dias de folga. O regime aberto é o regime de prisão mais precisamente em que o apenado mantém se ausente do cárcere no período diurno, período laboral, retornando para pernoitar.

Outra modalidade de prisão atrelada ao regime aberto é a Prisão domiciliar, apresentada pela LEP, como uma modalidade de prisão, a qual o apenado em cumprimento de pena em regime aberto pode ficar recluso em sua própria residência ao invés da Casa do Albergado. Todavia para que este modelo de prisão ocorra alguns critérios pré-estabelecidos deverão ser atendidos conforme descreve o art.

Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:
I - condenado maior de 70 (setenta) anos;
II - condenado acometido de doença grave;
III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;
IV - condenada gestante.

Conforme dispositivo legal acima descrito, somente nestas hipóteses que é autorizado a prisão domiciliar. Deste modo é de suma importância ressaltar que a ausência de vaga na Casa do Albergado ou a sua inexistência, em tese, por si só não autoriza a prisão domiciliar. Neste sentido, diante da ausência de vaga ou local adequado para seu recolhimento, segundo manifestação do STF o condenado deverá ser recolhido em cadeia pública, não devendo permanecer em inteira liberdade.

No contexto penal brasileiro, no arcabouço das decisões condenatórias dos magistrados, é possível evidenciar a prevalência da pena de prisão, apesar de, ser sempre indicado que o juiz ao imputar a pena ao condenado o imponha se possível a penas menos gravosa, todavia diversos fatores envolvem esse contexto condenatório, e deste modo não se faz possível que a regra seja hodiernamente cumprida.

Após condenado a pena de prisão, no que tange ao regime inicial de cumprimento de pena conforme descreve o Artigo 110, da LEP, este deverá ainda ser estabelecido pelo Juiz no ato da sentença condenatória, devendo sempre se atentar às determinações contidas no artigo 33 do CP, e fundadas na distinção entre as penas de reclusão e detenção:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 1º - Considera-se: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;

b) regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;

c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

Ainda na pena de prisão após cumprimento de parte da pena a legislação prevê a possibilidade de progressão de regime, ou seja, a transição do regime mais gravoso, fechado ou semiaberto, para um regime mais brando, todavia para que isso ocorra é necessário para que o juiz determine tal transição cumprir alguns critérios, prevista no artigo 112 da LEP:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

I - 16% (dezesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;

II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;

III - 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;

IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;

V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário;

VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for;

a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional;

b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou

c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada;

VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado;

VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.

§ 1º Em todos os casos, o apenado só terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

§ 2º A decisão do juiz que determinar a progressão de regime será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor, procedimento que também será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitados os prazos previstos nas normas vigentes.

§ 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente;

I - Não ter cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - Não ter cometido o crime contra seu filho ou dependente;

III - ter cumprido ao menos 1/8 (um oitavo) da pena no regime anterior;

IV - Ser primária e ter bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento;

V - Não ter integrado organização criminosa.

§ 4º O cometimento de novo crime doloso ou falta grave implicará a revogação do benefício previsto no § 3º deste artigo.

§ 5º Não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.

§ 6º O cometimento de falta grave durante a execução da pena privativa de liberdade interrompe o prazo para a obtenção da progressão no regime de cumprimento da pena, caso em que o reinício da contagem do requisito objetivo terá como base a pena remanescente.

Assim sendo é possível verificar que a pena de prisão é bastante presente e evidente entre as demais sanções no ordenamento jurídico brasileiro. Oriunda de uma propositura secular a pena de prisão vem sendo lentamente substituída por outras medidas alternativas diversas, todavia este processo caminha a passos lentos.

3. DAS PENAS

3.1. A IMPUTAÇÃO DE PENA COMO FORMA DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA

A penalização ou a punição do indivíduo está em nossa sociedade desde sua existência, punindo toda e qualquer forma de violação às regras estabelecidas pelas autoridades e ou detentores do poder. As punições ocorrem desde os tempos primitivos onde os castigos físicos eram imputados como forma de compensação do erro e para que o “autor dos erros” ou os “condenados” pudessem se redimir socialmente. Ocorre que decorridos centenas de anos e nada de efetivo ou diferente pode ser visto onde penas são impostas como forma de correção todavia o sistema que acolhe este apenado é falido e obsoleto, onde sua finalidade não consegue ser atingida, sendo somente forma de privação de liberdade como forma de punir.

Ao indivíduo que pratica algum ato ilícito logo lhe é imputado a alcunha de infrator, isso se dá pois o ato de infringir leis é denominado como infração penal, a quem cuja autoria for conhecida após devido processo legal será lhe imputado uma sanção,

cujo crio se dá a fim de garantir, estabelecer e manter a ordem pública. Estes apenados são inseridos em unidades prisionais superlotadas que mais se parecem depósitos humanos, ocorre exatamente o contrário de que preconiza a finalidade da pena de prisão onde estes apenados passam a se tornar mais cruéis e insensíveis pela própria privação de dignidade em que são expostos, desta forma a finalidade da pena que seria de ressocializar se dissipa.

Quando pensado na imputação da pena de prisão como garantia da ordem publica é necessário avaliar que espécie de ordem é essa ou qual a sensação de insegurança gerada por determinado delito causa para que o cerceamento da liberdade seja decretado. Diante da extensa discussão das possibilidades da decretação da prisão para garantir a ordem publica vale ressaltar a importância da análise dos seguintes fatores como a gravidade da infração, a repercussão social, bem como a periculosidade do infrator, uma vez que um simples clamor social em decorrência de um crime não pode deliberar pela decretação da prisão deste indivíduo por si só.

Em regra vislumbra-se que a imputação da pena de prisão, dar se a também como forma de impedir que este indivíduo volte a delinquir, e que em meio a este andamento processual ou de cumprimento de pena este agente no período de encarceramento incorra num processo de análise e reflexão da sua pratica delituosa, para que assim não volte a delinquir após sua liberdade e retorno a sociedade, processo este que se sabe ser apenas utópico.

A imputação da pena de prisão como forma de garantia da ordem é muito comumente justificada nas prisões cautelares ou preventivas, uma vez que possui em seu escopo tais garantias. Todavia muitos autores e juristas divergem na sua aplicabilidade e conceituação o que resta evidente a sua ambiguidade e possibilidade de aplicação como clara configuração de pessoalidade e “abuso de autoridade”.

Segundo o jurista Fernando Capez,

A prisão cautelar é decretada com a finalidade de impedir que o agente, solto, continue a delinquir, não se podendo aguardar o término do processo para, somente então, retirá-lo do convívio social. Neste caso, a natural demora da persecução penal põe em risco a sociedade. É o caso típico de periculum in mora. O clamor popular não autoriza, por si só, a custódia cautelar. Sem periculum in mora não há prisão preventiva. O clamor popular nada mais é do que uma alteração emocional coletiva provocada pela repercussão de um crime. Sob tal pálio, muita injustiça pode ser feita, até linchamentos (físicos ou morais). Por esta razão, a gravidade da imputação, isto é, a brutalidade de um delito que provoca comoção no meio social, gerando sensação de impunidade e descrédito pela demora na prestação jurisdicional, não pode por si só justificar a prisão preventiva. Garantir a ordem pública significa impedir novos crimes durante o processo.

Já Paulo Rangel, em sua obra entende que:

Por ordem pública, devem-se entender a paz e a tranquilidade social, que devem existir no seio da sociedade, com todas as pessoas vivendo em perfeita harmonia, sem que haja qualquer comportamento divorciado do modus vivendi em sociedade. Assim, se o indiciado ou o acusado em liberdade continuar a praticar ilícitos penais, haverá perturbação da ordem pública, e a medida extrema é necessária se estiverem presentes os demais requisitos legais.

O fato a ser observado, todavia se funde que as divergências evidenciadas de entendimentos quanto a prisão como medida cautelar e sua legalidade não se faz na ausência de conceito preciso sob a forma de sua aplicabilidade, mas sim nas decisões dos magistrados que não demonstram onde a ordem pública está ameaçada, violando assim o princípio da presunção da inocência.

Já na visão de Eugênio Pacelli, a definição de ordem pública é muito complexa, devendo sempre se considerar a gravidade do delito bem como circunstâncias reais que colocassem em risco a paz e a tranquilidade de toda a sociedade, devendo considerar crimes como latrocínios, homicídios entre outros, com muito cautela sempre para que o instituto jurídico da prisão, ao invés de beneficiar à população, não se torne um instrumento de manipulação e controle social, o que seria perigoso. Segundo o autor:

A prisão preventiva para garantia da ordem pública somente deve ocorrer em hipóteses de crimes gravíssimos, quer quanto à pena, quer quanto aos meios de execução utilizados, e quando haja o risco de novas investidas criminosas e ainda seja possível constatar uma situação de comprovada intranquilidade coletiva no seio da comunidade. Nesse campo, a existência de outros inquéritos policiais e de ações penais propostas contra o réu (ou indiciado) pela prática de delito da mesma natureza poderá, junto com os demais elementos concretos, autorizar um juízo de necessidade da cautela provisória.

Ante a pena de prisão seja ela cautelar ou a pena privativa de liberdade por decisão judicial em sentença condenatória é possível observar que a verdadeira finalidade da pena é questionável quanto a sua funcionalidade, eficiência e se tem realmente cumprindo o seu papel legal.

No ordenamento jurídico brasileiro de acordo com o CP é possível destacar três tipos de penas sendo elas:

*Art. 32 - As penas são:
I - Privativas de liberdade;
II - Restritivas de direitos;
III - de multa.*

Os moldes de penas ou a sua aplicabilidade sejam elas privativas de liberdade, restritivas de direito e ou multa, dependem do ato praticado e das condições do infrator, todavia a análise realizada pelo legislador deveria ter como alicerce basilar o

compromisso fundamental da penalidade moderna com o real desígnio da ressocialização e da reintegração deste indivíduo a vida social novamente. Para que isso se faça efetivo é necessário uma observância mais minuciosa a qual se funde em imputar a pena de privação de liberdade como última opção, sendo a pena de prisão destinada essencialmente aos apenados que evidentemente apresentam comprovado risco à segurança pública e ou a vida de suas vítimas ou terceiros.

O fato é que mesmo diante do imenso número de leis existentes no Brasil e de sua diversidade, a pena privativa de liberdade no Brasil continua não alcançando os objetivos propostos. A Lei de Execução Penal que possui em seu escopo efetivar as disposições de sentença condenatória penal, bem como garantir condições mínimas e dignas no processo de ressocialização do indivíduo para sua posterior integração social do condenado, não se faz efetiva, o que de forma direta acarreta a crise no sistema carcerário como é possível evidenciar hoje no Brasil.

Diante do índice que atualmente o Brasil estima ter uma população carcerária em torno de 250 mil detentos, com ainda um déficit estimado em torno de 63 mil vagas, ou seja, se todos estivessem em cumprimento de pena regularmente estaríamos com cerca de 313 mil detentos. Diante deste cenário e com um índice de reincidência ultrapassando a média dos 80%, resta evidente que o caráter ressocializador, cujo intuito deveria ter a prisão, é utópico e não atende irrisoriamente seus desígnios. Segundo Evandro Lins a prisão é uma faculdade de crimes perversa:

(...) a prisão "perverte, corrompe, deforma, avilta, embrutece. É uma fábrica de reincidência, é uma universidade às avessas, onde diploma o profissional do crime".

É neste contexto e diante destes dados é que deve ser minuciosamente analisado e reavaliado o verdadeiro desígnio da pena. Se de um lado, a pretensão social ao castigo legitima-se na justa reparação do dano ou do ato praticado em si socialmente tido como repreensivo o qual se deve infligir ao condenado pela violação do bem jurídico, de outro, o único sistema punitivo trazido pela nossa Carta Magna, cujo cunho seria de proporcionar possibilidades e condições para a ressocialização e uma posterior integração social deste indivíduo.

3.2. DAS ALTERNATIVAS A PENA DE PRISÃO

Antes de qualquer discussão é necessário distinguirmos a existência de dois institutos diferentes, mas ambos se fundem em dispor de possibilidades distintas e

alternativas a pena de prisão, sendo eles as penas alternativas e as medidas alternativas a prisão.

A partir das inovações dispostas pela Lei n.º 9099/95, e devidamente reiteradas pela Lei n.º 10.259/01, é possível vislumbramos medidas alternativas a prisão, como exemplo temos a suspensão condicional do processo, a qual o Ministério Público antes mesmo do início do curso processual ou melhor dizendo, do início da instrução criminal, como forma de evitar o cerceamento da liberdade do indivíduo autor de uma infração penal de menor potencial ofensivo propõe a aplicação imediata de pena não privativa de liberdade, deste modo este molde de sanção tem se demonstrado efetivo e com sua eficácia mais notória que a pena de prisão. Quantos aos efeitos positivos resta evidente na vida do indivíduo infrator pela simples ausência na maioria dos casos de reincidência do ato de infringir leis, quando aplicada este modelo de sanção.

No que tange a pena alternativa sua aplicabilidade já difere da medida alternativa, uma vez que a pena alternativa diz respeito há uma sanção de natureza criminal que não acarrete cerceamento de liberdade. No sistema jurídico brasileiro a pena diversa a prisão denominada pena alternativa se fará presente quando o magistrado após devido processo legal nos casos de infrações penais de menor potencial ofensivo, sentenciar o indivíduo com uma pena privativa de liberdade e na mesma condenação converter essa pena privativa em uma das espécies de penas alternativas existentes na lei penal vigente conforme critérios estabelecidos no art. 59 do CP.

No destarte tanto a medida alternativa, como a pena alternativa compõem alternativas penais à prisão, não obstante vale destacar quais são as possibilidades de penas alternativas a prisão, dispostas pela legislação penal, sendo elas as penas restritivas de direitos e penas de multa.

Art. 43. As penas restritivas de direitos são:

I - Prestação pecuniária;

II - Perda de bens e valores;

III - Limitação de fim de semana.

IV - Prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas;

V - Interdição temporária de direitos;

VI - Limitação de fim de semana.

Outra modalidade de pena alternativa a prisão muito utilizada no sistema jurídico brasileiro é a pena de multa disposta no art. 49 do Código Penal.

Art. 49 - A pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

§ 1º - O valor do dia-multa será fixado pelo juiz não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário.

§ 2º - O valor da multa será atualizado, quando da execução, pelos índices de correção monetária.

Tanto as penas quanto as medidas alternativas, quando bem acompanhadas e ou monitoradas, tendem a se apresentar como um excelente coadjuvante da justiça social no país, não restando dúvidas que a aplicação das sanções alternativas surtem melhor efeito no ato de punir ou responsabilizar o infrator se fazendo muito mais útil à sociedade que a própria prisão deste indivíduo.

Segundo Michel Foucault, “ainda que não recorram a castigos violentos ou sangrentos, mesmo quando utilizam métodos “suaves” de trancar ou corrigir, é sempre do corpo que se trata”, neste sentido fica evidente que a prisão em seu sentido penal de cerceamento de liberdade “prende o corpo” e sendo este sacrifício pequeno ou grande, ou seja penas curtas ou extensas a verdadeira finalidade da pena que seria de ressocializar ou reeducar não ocorrerá pois a reflexão é a forma mais sensata e eficaz do arrependimento e não a prisão do corpo através da privação de liberdade.

Vive-se hoje em uma sociedade tão consumista e sem valores onde o “órgão do corpo humano que é mais dolorido quanto afetado é o “bolso””, ou seja o cerceamento da liberdade muitas vezes não tem efeito tão nocivo ao indivíduo quanto a sua vida financeira afetada através de uma pena de multa e ou até mesmo a restrição do direitos que pode ser através do ato de proibição em disputar uma candidatura em cunho político e ou de poder viajar ou frequentar lugares entre outros.

Deste modo ascende uma corrente que vem frente a necessidade de um sistema punitivo mais severo não no sentido de aplicar mais penas de prisões ou de torná-las mais rígidas mas sim de aplicar penas com maiores restrições de direitos ou multas mais pesadas cujo cunho é de coibir mesmo e de forma mais severa a pratica de delitos no país e ou sua reincidência.

O arcabouço do problema não está em substituir a pena de prisão ou aplicar a pena alternativa como forma de minimizar e ou facilitar a “situação” deste infrator. Trata-se de um sistema penal falido, onde é facilmente visto como um amontoado de seres humanos em locais insalubres superlotados de cujo objetivo de socializar já se perdeu em meio a este caos.

A omissão do Estado em cumprir a sua parte e ante a um número excessivo e incessante de prisões produz se um ciclo no sistema carcerário brasileiro, fadado a um

fracasso estrondoso. Desta forma nada mais resta do que a iminente necessidade de revisão do sistema punitivo brasileiro que está obsoleto.

O processo de reformulação deste sistema penal não pode simplesmente se direcionar ao sistema carcerário, que é nitidamente um caos, ou senão apenas a criação de novos moldes de penas alternativas ante a escassez de políticas públicas capazes de fornecer respaldo necessário para atender esta demanda. Assim como a sociedade em sua totalidade carece destas ações estatais urgentes, os egressos ainda mais, pois após o cumprimento de sentença e se tornar oriundo deste sistema, sua aceitação social é quase nula, o que dificulta as possibilidades de reestabelecer sua vida de forma lícita, decaindo quase sempre na reincidência, o que acarreta esta superlotação carcerária e consequentemente a incontestável falência da objetividade da pena.

Diante disso resta evidente a necessidade de novas proposituras no sistema de sanções penais visando restabelecer o verdadeiro sentido da sanção penal que seria de ocasionar o arrependimento da prática do delito dando nova oportunidade de uma vida lícita deste individuo o reintegrando a sociedade.

3.3. DO MITO DA CRENÇA EM UMA LEGISLAÇÃO PENAL MAIS RÍGIDA.

É sabido que estamos à beira do caos, a sensação de impunidade que assola o país pelos mais variados crimes possíveis traz a falsa sensação de que necessitamos de sistemas penais mais rígidos e severos, todavia isso é utópico. Diante de um arcabouço de corrupção e disputa de poderes insanos onde os poderes legislativo, executivo e judiciário não mais se completam mas sim se afrontam, estamos sim num cenário de desordem, onde a disputa se funde em quem manda mais e o real intuito destes se perdeu.

As garantias constitucionais bem como as obrigações estatais se perderam em meio a este cenário, prisão hoje é destinada apenas aos menos favorecidos e aqueles que não possuem “influência” onde pessoas e até juristas desafiam as legislações, ocasião em que estes deveriam ser os primeiros garantidores da manutenção da ordem pública e da igualdade entre os povos, são os que desafiam.

A inversão de valores e o explícito e até escancarado descaso e a omissão do Estado expõe a sociedade como um todo a um viés de incerteza e insegurança total, não só jurídica. Deste modo a necessidade não se funde em enrijecer as legislações vigentes no país, mas sim que ela fosse igual para todos, e que aqueles que a infringirem fossem punidos, independente de nome ou sobrenome.

Neste sentido na propositura de um sistema penal punitivo alternativo a prisão e igualitário se faz necessário e urgente. Crimes como corrupção, desvio de dinheiro público, prevaricação, sonegação de tributos, são tão gravosos quanto os homicídios, pois de forma implícita condena a vida do indivíduo menos favorecido a morte, pela miséria, e necessitam que seus autores também sejam sentenciados, não a prisão, pois estas não os serviria de nada , mas a penas alternativas de devolução do dinheiro público roubado de forma inteligente e sorrateira.

Medidas diversas a prisão é senão a maneira mais efetiva de sanar o caos da violência e da corrupção que perpassa o país, todavia não se torna este posicionamento generalizado a todos os casos, devendo sempre ser levado em consideração a natureza do delito, bem como sua gravidade e implicação social.

Retirar indivíduos de circulação e entulhá-los em sistemas prisionais falidos não é nem nunca foi a solução, estas são apenas respostas sociais rápidas e ilusórias. Enrijecer a legislação penal por si só sem nenhum investimento paralelo também é inútil. Há ainda muito a ser feito no sistema punitivo brasileiro, todavia a lei deve e necessita alcançar a todos.

Urge salientar que a propositura de medidas diversas a prisão como forma de reestruturação do sistema penal não se trata de facilitar a vida de criminosos nem tampouco banalizar a violência, mas sim de entender e não se omitir diante da realidade gritante e explícita que é a falência da pena de prisão no Brasil, visto que sua funcionalidade não se mostra eficaz, e buscar outros meios eficazes de conter a violência.

É sabido que esta falência punitiva é produto de uma construção de anos e não há uma fórmula mágica cabível neste contexto que o faça modificar de forma satisfatória. As sentenças condenatórias de pena privativa de liberdade se multiplicam diariamente e o sistema não suporta estes números, desta forma a manutenção de algo fracassado é contribuir de forma direta para sua manutenção, bem como para o aumento da violência em sua mais sórdida amplitude.

Penas mais rígidas como forma de resolução e redução da criminalidade é utopia, não resolvem e só contribuem ainda mais para a perpetuação do caos. É incontestável que nosso sistema punitivo necessita ser reformulado e atualizado por estar obsoleto, entretanto somente a sua atualização não se faz eficaz, sendo ainda mais cabível e imperioso o investimento totalitário em políticas publicas capazes de absorver

toda a demanda social miserável que perpassa o país e que se agrava dia a dia, para que assim todo o contexto da vida humana possa ser acolhido.

3.4. AS EXCEÇÕES NECESSÁRIAS A RIGIDEZ PENAL

Como toda regra há sua exceção não seria cabível discutir penas e suas possibilidades de flexibilização através das penas alternativas adversas a prisão sem deixar de expor e evidenciar que há casos em que a prisão é necessária e explicitamente cabível por se tratar de crimes bárbaros cujos autores necessitam ser retirados do meio social como forma de preservar a vida e a integridade da vítima ou a tranquilidade social. Contudo é necessário salientar que a ineficácia das penas de prisão mesmos nestes casos ainda é evidente, pois a aplicação da pena e a clausura por si só não sana o problema, devendo sempre estar atrelada a ações específicas para o reestabelecimento deste indivíduo, o que hoje não é possível ser vislumbrado.

Está cada vez mais explícito que o país vive uma crise social de ausência de valores e respeito ao próximo, assim sendo não há como deixar de coibir alguns atos insanos que se é possível vislumbrar com inacreditável frequência em nossa sociedade que são por exemplo os crimes sexuais, e em mais exatidão os crimes sexuais contra crianças e adolescentes.

A prática inescrupulosa tem sido cada vez mais comum de ser vista e de certa forma banalizada socialmente. Mediante os danos físicos, psíquicos muitas vezes irreparáveis e que perpetuarão por toda a vida desta criança vítima destes abusos, não se pode deixar de pensar em leis mais severas ou até mesmo em punições diferenciadas para alguns tipos penais, uma vez que como explanado neste caso específico de violência sexual contra uma criança, esta, mesmo que sobreviva ao ato terá sua vida ceifada de alegrias e normalidade até seu último dia de existência, não podendo então este crime ser descrito ou minimizado como um ato falho e de fácil reparação, devendo sim ser visto e apreciado com sua real peculiaridade e especificidades.

Por ter sido abolida a pena de morte no Brasil, sendo cabível em casos específicos e extremos, abre-se uma discussão sobre estes casos mais extremos onde os crimes são praticados com crueldade desafiando a compreensão humana. Assim como os crimes sexuais, que também chocam por sua perplexidade, abre-se a indagação sobre quais medidas mais austeras deveriam ser tomadas, uma vez que fica explícito que as penas hoje imputadas para estes casos são tidas como brandas e ou insuficientes e que

não coíbem a prática delituosa, tendo aumentado assustadoramente estes padrões criminais.

A castração química, pena de morte, e a prisão perpétua são sanções penais não autorizadas no sistema penal brasileiro, todavia há de se convir a irrefutável necessidade de reformulação no sistema penal brasileiro para que estes crimes horrendos sejam banidos da sociedade atual.

Homicídios dolosos com requintes horrendos de crueldade, latrocínios entre outros, são crimes bárbaros e que não merecem anistia jurídica geralmente. Outra forma muito comum de crimes que tem chocado a sociedade trata-se dos crimes de feminicídio que tem chocado famílias e a sociedade e deixado inúmeras crianças e mercê do destino.

No destarte um exemplo muito comum de crimes rotineiros, banalizado pelas autoridades e que pela ineficácia da imputação penal aplicada acarreta outros delitos mais graves é o crime de violência doméstica, popularmente conhecido como “Lei Maria da Penha”, que em larga escala acaba no crime de feminicídio. O afastamento do agressor como medida protetiva auferida a vítima, é explicitamente ineficaz, uma vez que a garantia de proteção é ilusória. Tal conjectura é facilmente evidenciada nos casos de feminicídio que na grande maioria dos casos, ou em quase todos a vítima já possuía medida protetiva contra o agressor, e o afastamento não foi efetivo, causando apenas o aumento da fúria deste indivíduo e que resultou na morte da vítima.

A violência doméstica por muitos vista como uma punição machista, não deveria ser tratada com tanta banalidade, pois inúmeras pesquisas nacionais apontam a origem da delinquência desde o seu aspecto infanto juvenil, na vivência e crescimento dentro de ambientes violentos, em especial da presença da violência doméstica contra a mulher. A violência doméstica está manifesta em quase sua totalidade de casos, deste modo o ciclo da violência é gerado nos lares e perdura até a vida adulta onde é apontado nos números da violência em sua amplitude na sociedade.

Como disposto a violência doméstica contra a mulher é um crime brandamente punido e que deveria como muitos outros deliberar por ações mais efetivas em sua punição, pois apesar de parecer banal é propulsor de muitos outros delitos mais graves. Talvez não fosse possível por questões de coerência a aplicação de pena privativa de liberdade mais austera para este tipo de delito, porém a necessidade de mudança nas medidas protetivas e nos moldes das sanções aplicadas é gritante.

Entretanto há de se evidenciar as falhas jurídicas pelas ausências muitas vezes do sistema probatório, bem como na velha conhecida morosidade processual e que propicia a todos a insegurança penal e a temida e carrasca sensação de impunidade, que assola a sociedade e propicia a continuidade delituosa destes algozes.

A rigidez penal é necessária e cabível em muitas práticas delituosas, no entanto simplesmente imputar uma pena mais gravosa e alocar estes indivíduos neste sistema penal vigente no país é evidente não ser suficiente ou o necessário para que estes indivíduos cessem a prática delitiva. A imputação penal de pena mais rígidas tão somente iria apenas retirar estes indivíduos do convívio social por um período maior, todavia em um determinado momento eles retornariam à convivência na sociedade, não sendo então o suficiente para a resolução do problema que assola hoje a humanidade.

4 DAS CONJECTURAS À FALÊNCIA DO SISTEMA PUNITIVO.

4.1 O SISTEMA PUNITIVO BRASILEIRO

Embora o Brasil pregue por um sistema penal de ressocialização o que se observa é um sistema penal de exclusão, e conseqüentemente falido. O cárcere é um lugar de pessoas menos abastadas economicamente, ou menos influentes socialmente. Apesar da criminalidade estar difundida em todas as classes sociais é possível evidenciar que o sistema carcerário é de exclusão onde criminosos do “alto escalão” ou “socialmente ilibados” dificilmente adentram a este sistema ou se adentrarem, nele não permanecem.

Descrever a pena de prisão como necessária e adequada é uma descrição hipócrita, pois nada mais é do que ocultar sua real finalidade, a de paralisar e neutralizar a camada que enfada o Estado. O sistema prisional brasileiro é nada mais de que um abarrotado de problemas estruturais e institucionais, que não gera nenhum tipo de ressocialização, e por sua superlotação e ineficiência gera sim uma cadeia de violências institucionais.

Neste viés a pena de privação de liberdade é apontada como a melhor opção para conter o indivíduo, pois esta privação propiciaria a este apenado a possibilidade de rever suas ações e assim o fazer se redimir, ação totalmente ilusória. Esse suposto processo de ressocialização ou de “conserto de erros” é fantasmagórico o que parece convencer parte da sociedade, mais precisamente a parte alheia a realidade do sistema carcerário. A falência deste sistema prisional não se faz apenas por sua estrutura frágil ou pela ausência da assistência necessária ao indivíduo a ser reeducado, mas por ser a

medida de prisão a única medida adotada como penalização ao autor dos crimes e delitos, tornando um depósito de seres humanos, sem investimento intelectual, profissional e ou psicológico que o torne uma pessoa melhor. São apenas números, vagas sendo criadas de forma indiscriminada num sistema focado nos efeitos e não nas causas da criminalidade, o que ao Estado não é conveniente entender.

Hoje o sistema penitenciário brasileiro é mais conhecido como potencializador de delitos ou a “faculdade dos delinquentes”, onde um indivíduo adentra em um presídio como pequeno delinquente para cumprimento da pena de prisão por um crime comum, permanece naquele recinto por um período num processo de aperfeiçoamento criminal e muitas vezes sai como membro de uma facção criminosa disposto a praticar grandes crimes.

Diversos são os fatores que acarretaram a falência deste sistema prisional e diretamente proporcionou que chegasse ao caos e a precariedade em que se encontra hoje. O maior deles é senão o descaso do poder público, abandono total do sistema, seguido da falta de investimento e de interesse em investir nessa população.

Em decorrência da crise arraigada a décadas no sistema prisional brasileiro, a pena privativa de liberdade é senão apenas um meio de retirar da sociedade o indivíduo autor de algum ato avesso ao ordenamento jurídico. Sendo assim é de suma importância a busca de alternativas para alterar o cenário atual, afinal o Estado tem o dever de fazer cumprir suas leis e não pode puramente ignorar e se omitir de suas obrigações, pois quando necessária a aplicação da pena privativa de liberdade ela deverá ser efetiva e proporcionar a efetiva ressocialização do condenado

A Constituição Federal em seu artigo 5.º, garante os direitos mínimos e condições de igualdade a todos os indivíduos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

Ainda no artigo 5.º, XLVIII, e XLIX, da Constituição Federal,

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

É explícita e desumana a superpopulação do sistema prisional do Brasil, o que demonstra nitidamente a afronta do sistema carcerário no que tange aos direitos

fundamentais do indivíduo, a condição humana, integridade física e psíquica deste apenados, pois não existe respeito à integridade, tanto física quanto moral, dos mesmos.

A LEP quando discorre sobre o regime de prisão, dispõe a condições adequadas e “humanas” para o cumprimento de pena, tal menção é totalmente avessa a realidade, conforme refere em seu artigo 88 que aduz que:

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;

b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).

Diante do exposto resta evidente que, este abarrotamento humano existente no sistema prisional brasileiro viola efetivamente as normas e princípios constitucionais dos detentos, e, por conseguinte, além da pena atribuída ao delito em que estes terão que cumprir, haverá ainda uma pena adicional, frente a todo o contexto de desrespeito aos seus direitos os quais serão submetidos no período de privação de liberdade no cumprimento da pena .

Deste modo, resta claro que conforme descreve o Código Penal vigente bem como a Lei de Execuções Penais o sistema que teria o cunho de se tornar um instrumento de substituição das penas cruéis e desumanas, como as de morte e tortura, não tem exercido o seu papel e, sendo até antagônico, sendo sim um local de aperfeiçoamento criminal, onde tem se tornado um motivo para o aperfeiçoamento de criminosos, com ambientes insalubres e desumanos incapaz de ressocializar quem quer que seja.

A superlotação carcerária evidenciada em todo o sistema, está diretamente inúmeros fatores diretos e indiretos que perpassam deste a morosidade judicial, ao aumento do números de prisões nos últimos anos chegando até o descaso e a omissão do Estado que se faz inerte na implementação de meios efetivos que propiciem a reintegração do preso na sociedade, através de políticas públicas.

A ausência de comprometimento do Estado coloca em risco toda a sociedade quando por consequência do descaso age como uma mola propulsora para a ocorrência de rebeliões internas nos estabelecimentos prisionais do país, bem como as greves dos servidores que se veem reféns e vulneráveis dentro desta espécie de “bomba” que está sempre prestes a explodir.

Outro fator bastante evidente e mantenedor deste circuito devasso do fracasso do encarceramento, se revela nos profissionais, servidores públicos que fadados com um

sistema falido, sem perspectivas, com uma notória ausência de valorização e em consonância com o despreparo e a ausência de comprometimento total, seja ele de cunho ético, político ou social, executam mecanicamente suas tarefas de forma calara somente a cumprir o protocolo, aquilo que lhe é determinado legalmente, quando cumprem, gerando logo apenas números ilusórios do dever cumprido. Esta mecanização se perde e neste campo sem o olhar para o futuro ou para estes indivíduos como sujeitos de direitos os quais são muitas vezes reféns de um mundo cruel e altamente sedutor que é o crime, e que a vida muitas vezes não lhes deu outra chance para sobreviver.

Não é de difícil percepção que este amontoado de fatores gera além do abarrotamento do sistema prisional, um sentimento de revolta nos presos, devidamente compreensível, o que incide em sérios efeitos negativos dentro das prisões, o que torna praticamente impraticável a ressocialização.

Outro fator desencadeante desta falência do sistema prisional é a violência dentro destes estabelecimentos. O sistema prisional brasileiro é dominado pela violência e a falta de respeito. A ausência do cumprimento das legislações da lugar a “lei do mais forte” e a “lei de quem tem poder”, aonde ações de violência e torturas são vistas diariamente nas unidades prisionais, aonde presos lutam diariamente pela sua sobrevivência pois em decorrência de controle são submetidos a “lei do crime”, onde os chefes das facções e seus súditos determinam regras a serem cumpridas e punições internas para eventuais desobediências, que podem ser desde o isolamento, o espancamento por outros detentos, as violências sexuais hoje comumente vistas nas unidades prisionais e até mesmo a morte.

E diante deste contexto da negativa de não aplicar a pena de prisão aos indivíduos pela sua ineficácia, surge uma pergunta muito comum, que é: onde colocar estes indivíduos? ou não mais penalizá-los pelos seus crimes? Não, esta não é a solução, todavia este sistema de nada corrige e por conseguinte não sana o problema da criminalidade no país. Enquanto não houver investimento no indivíduo como pessoa e proporcionar a estes oportunidades e garantias mínimas e dignas de vida social, estes índices serão sempre crescentes, deste modo não é perspicaz tratar o fato e não a causa que ocasiona o fato.

4.2 DO PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO DO INDIVÍDUO.

Ressocializar é ofertar ao apenado o suporte e o respaldo necessário para sua reintegração na sociedade. Para que isto ocorra é necessário compreender os motivos

que o levaram a prática delituosa, e afiançar a ele uma oportunidade de mudar, de ter uma vida digna e lícita no futuro independente de seu passado.

A todo cidadão brasileiro são garantidos pela CF/88, a dignidade humana, que compõem condições mínimas de subsistência, direito a saúde, educação, entre outros. Neste sentido urge ressaltar no que tange a saúde do indivíduo, tanto a saúde física como a psíquica são essenciais a todo ser humano, estando ela intimamente ligada a qualidade de vida dos indivíduos. Deste modo além da garantia constitucional que assegura aos presos o respeito à integridade física e moral, a LEP em seu artigo 12 dispõe que:

Art. 12. A assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas.

Contudo esta garantia legal só pode ser vista estritamente no texto da lei, pois a realidade vivenciada no sistema carcerário brasileiro é reversa, onde o que se observa de forma generalizada são amontoados de presos que dividem celas lotadas, corredores e espaços permeados de lixos e doenças. Além das doenças clínicas que se proliferam como tuberculose e outras doenças infectocontagiosas, estes ambientes são extremamente propícios para a multiplicam tais como depressão, esquizofrenia, levando muitas vezes estes indivíduos ao suicídio. Deste modo estes ambientes divergem das previsões e garantias legais de condições dignas para que o apenado possa cumprir sua pena e atingir o seu objetivo principal que é a ressocialização.

Neste sentido urge uma grande preocupação senão a maior delas, a ineficácia da legislação em especial da LEP em cumprir o seu papel e assegurar direitos básicos e essenciais ao preso para que este processo de ressocializar o indivíduo se faça eficaz. Areta evidente o descaso estatal que não se importa com a situação vivenciada no sistema carcerário nacional e agravado ainda por muitos leigos na sociedade que por ausência de compreensão da gravidade deste contexto infelizmente ainda na maioria das vezes aprova esta triste realidade, sem refletir nas reais consequências disso tudo.

Outra grande falácia que ocorre no regime de prisão mais precisamente no regime fechado é o trabalho realizado pelo apenado no interior das unidades, o qual deveria ser de cunho educativo e produtivo, e que se consolida como um importante e precioso instrumento no processo de ressocialização do apenado, todavia da forma como é executado de nada acrescenta na vida do apenado senão a remissão de sua pena, pois a cada 3 dias “trabalhados”, é remido de sua pena um dia (instituto da remição – artigo 126, da LEP).

*Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.
§ 1º A contagem de tempo referida no caput será feita à razão de:
I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias
II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho.*

O trabalho dignifica o homem, isso é incontestável, e dentro do sistema prisional constitui uma ferramenta importantíssima no objetivo maior da Lei de Execução Penal, que é reintegrar o apenado a sociedade e em condições de ser útil, ou seja de constituir e ou reestabelecer sua vida quando egresso deste sistema, tarefa está hoje quase impossível. É lamentável ver que o trabalho que é um direito social atribuído a todos os cidadãos o qual está expressamente previsto na Constituição Federal em seu art. 6º, também previsto na LEP em seu artigo 41, inciso II, que elenca o trabalho como sendo direito do preso o qual poderia fazer parte do processo de ressocialização de forma bastante proveitosa a estes apenados não é aplicado, nem tampouco garantido de forma coerente e efetiva, sendo mais uma utopia.

O trabalho prisional além de se constituir como uma importante ferramenta de ressocialização, evita as implicações decorrentes da ociosidade, minimizando a possibilidade de cooptação deste apenado pelas organizações criminosas existentes internamente nestes estabelecimentos, além de contribuir de forma positiva para a formação da personalidade e conduta do indivíduo. Outra possibilidade bastante positiva para o apenado é que lhe permite dispor de algum dinheiro para auxiliar na sobrevivência de sua família, bem como de suas necessidades, o que de forma direta possibilita ao detento uma maior oportunidade de conduzir sua vida de forma digna após conquistar sua tão esperada liberdade.

Diante das poucas oportunidades de trabalho dentro das unidades prisionais cumpre ressaltar que o preso durante o período em que está em cumprimento de pena se sujeita ao trabalho interno, que por sinal bastante escasso, o qual de cunho educativo nada tem. São trabalhos tidos como “faxina”, costura de bolas para empresas terceirizadas, entre outros neste viés. Deste modo ao se analisar que este preso neste período de cárcere encontra-se num processo de ressocialização, urge evidenciar que quando este indivíduo retornar a suas atividades externas alheias a prisão de nada terá valia este trabalho realizado internamente.

Esta prática de trabalho interno num processo de ressocialização deveria ser parte obrigatória do cumprimento da pena num processo de orientação e

responsabilidades diárias, onde o preso tenha que executar sua rotina de obrigações para que sua pena e os dias de cárcere sejam contabilizados, tal situação se funda no fato de que a ociosidade vivenciada pelo preso propicia que sua mente fique vazia e assim se ocupe em arquitetar e até praticar outros delitos, mesmo dentro do sistema prisional, o que pode ser visto com extrema frequência em nosso país, demonstrando senão a ineficácia da prisão no processo de ressocialização.

Deste modo, e diante de todas as análises da situação do indivíduo no cumprimento de pena privativa de liberdade é notório que a pena de prisão nada mais é do que o cerceamento da liberdade como forma de castigar o agente da prática delituosa, passando assim de longe ao seu verdadeiro desígnio e ou como descrita e almejada pelo legislador que seria de reeducar ou reabilitar este indivíduo novamente para a vida comum de forma “sadia”, ou de forma ilibada descrita como adequada socialmente.

Urge salientar que as prisões de nada servem para reintegrar o indivíduo na sociedade. A pena de prisão e o encarceramento produzem sim efeitos contrários à reeducação e a reinserção do condenado atuando de forma a perpetuá-lo na criminalidade pois produz uma cicatriz perpétua na vida deste sentenciado que ao invés de restituir a sociedade um indivíduo recuperado apenas entregará a ela um “ser rotulado e estigmatizado” que claramente não conseguirá reestabelecer sua vida de forma lícita estando sim propenso a reincidência em decorrência da ausência de oportunidades e do preconceito nele impregnado.

4.3 A OMISSÃO DOS PODERES

A Constituição Federal, em seu art. 5º, refere que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade...” todavia a partir do momento em que o Estado não garante a o direito de igualdade do indivíduo, bem como não lhe proporciona condições dignas de vida mediante políticas públicas capazes de sanar suas necessidades ou lhe propiciar estrutura para buscar, o Estado o expõe, sendo assim ante a sua omissão é senão coautor muitas vezes da prática das infrações penais.

Fato muito comum de se observar na sociedade é que o indivíduo sem alternativas para prover o próprio sustento e ou de sua família, bem como pela ausência de perspectivas de mudar o prognóstico de futuro, é acometido pela desesperança, e, por

consequência de certa forma impulsionado a prática de delitos para sanar suas necessidades básicas e essenciais, ato estes não justificáveis, mas, que incute diretamente no abarrotamento do sistema penal, onde condições mínimas de sobrevivência e subsistência o colocariam em outro patamar de vida, tal situação é uma prática muito explícita onde a medida alternativa a prisão é plenamente cabível e pertinente.

Disponer de políticas públicas em todos os âmbitos e principalmente políticas sociais e econômicas que atendam às necessidades da população não é só uma obrigação do Estado, mas é um fator fundamental para que o ente estatal propicie condições dignas de vida coibindo a prática de delitos, bem como após o delito praticado essas políticas possam abarcar e ofertar uma execução da pena que atenda realmente os objetivos da ressocialização do indivíduo.

A carência dessas ações estatais é um problema que reflete não só na sociedade em si, mas também dentro das prisões. Por não ser um local de investimento invisível no cunho eleitoral, não tem bons olhos das autoridades, todavia para que o problema seja sanado ou caminhe para uma possível solução as responsabilidades devem ser compartilhadas cada qual a sua competência nas diferentes esferas, sendo a estatal, a criminal e a penitenciária. No entanto os investimentos tangem aos três poderes executivo, legislativo e judiciário.

No que tange responsabilidade do Estado na implementação de políticas públicas, faz-se necessário que o ente compreenda que para diminuir a criminalidade e assim consequentemente sanar ou ao menos minimizar o problema carcerário, é imprescindível o investimento políticas públicas amplas e consistentes nas áreas da educação, saúde, segurança, habitação e primordialmente na qualificação profissional e geração de emprego e renda. Somente diminuindo as desigualdades sociais existentes na sociedade garantindo condições mínimas e dignas de vida a todos é possível combater a criminalidade. Propiciar e garantir igualdade de condições e oportunidades para os indivíduos é essencial para a condução da vida humana, no caso dos apenados ao término do cumprimento da pena, isso é indispensável para que este possa recompor sua vida de forma digna e lícita.

No âmbito da política pública criminal é necessário a integração de saberes e ações dentro do âmbito judiciário e legislativo no intuito de ampliar as possibilidades da substituição da pena privativa de liberdade pelas restritivas de direito ou multa. Quando a

aplicação das prisões cautelares, que sua aplicabilidade ocorra somente quando devidamente imprescindível e não couber outra medida cautelar menos danosa e drástica que o cárcere.

Faz se cada vez mais necessário uma reforma no Direito Penal voltado ao cumprimento do princípio da mínima intervenção, tal reformulação se funde para que a pena de prisão ou privativa de liberdade como designada no âmbito jurídico seja imputada somente nos casos em que não haja outra possibilidade de proteção ao bem jurídico. Com a aplicação de penas diversas a prisão, é possível coibir a prisão desnecessária de muitos indivíduos e por conseguinte o aumento da população carcerária.

Urge ressaltar ainda a necessidade de uma política pública intrínseca ao sistema carcerário, denominada de política penitenciária, cuja funcionalidade e direcionamento se restringe a atender as necessidades estruturais dos presídios, e demais unidades de cárcere, possibilitando espaços adequados de cumprimento de pena conforme as previsões da Lei de Execução Penal. Todavia para tanto é cogente a provocação do Poder Público que se faz inerte por ser mais conveniente até então.

Diante do fato de que os delitos ocorrem sempre por ação ou omissão, os agentes do Estado através da omissão são os maiores violadores dos direitos dos indivíduos e assim sendo por conseguintes coautores dos delitos de muitos. Na realidade fica nítida uma divergência entre a conduta estatal comumente praticada e a prescrita na lei.

O direito à vida que ocupa a primeira posição nos direitos dos indivíduos não tem tido a mínima importância no que tange aos governos que se ocultam das garantias mínimas legais para sua manutenção, com desvios e corrupções surreais, já no que diz respeito a liberdade individual em contrapondo a Constituição, existem muitas prisões que fazem insurgir o descaso estatal e ou explicitar ainda mais suas omissões, pois quando ocorrem o encarceramento do indivíduo, o Estado definitivamente atesta o seu fracasso.

Na prisão decorrente de sentença penal com o trânsito em julgado, encontra-se a maior parte dos problemas do sistema penitenciário brasileiro. Ao invés de cumprir a sua pena e receber uma reeducação, o condenado encontra ambiente propício e fértil para lições de criminalidade, o que o induz imperiosamente para a reincidência.

4.4 O PODER DE COOPTAÇÃO DO CRIME ORGANIZADO

Orientado pelo fato de que a questão da violência não se exprime por fatores únicos como idade, cultura ou questões econômicas, mas sim a inúmeros fatores

externos, como ausência de oportunidades de trabalho, educação básica, valores, família entre outros. É fato que os indivíduos de condições financeiras mais escassas ficam mais expostos e reféns das omissões do Estado, permanecendo assim mais vulneráveis e, conseqüentemente, mais propícios à cooptação pelo crime organizado bem como a predisposição para a perpetuação no crime, porém não são somente estes quem estão inseridos no contexto criminal.

O Estado tem sido cada vez mais omisso em prover os mínimos legais e necessários à subsistência das famílias, à beira de um colapso estatal estamos diante de um caos social, consumido pelo desemprego, onde cada vez mais pessoas sobrevivem em condições de ausência total de dignidade, com escassez de moradia, alimentação, em contextos familiares assolados pela violência e pela miséria, o que claramente prospera um ambiente muito propício a esta persuasão do crime.

Diante deste cenário da sociedade brasileira estar cada vez mais miserável, quase como preceito, ao nascer, o indivíduo já tem o seu destino traçado, onde inúmeras crianças são colocadas a serviço do tráfico de drogas, ora pela relativa sensação de impunidade ora pela ausência de alternativas, embora assustadora esta é a realidade de muitas famílias no Brasil. O descaso cada dia mais escrachado do Estado é a pior resposta à melhoria de vida do povo brasileiro.

A criminalidade toma cada vez mais força e proporções neste trabalho de captação de indivíduos ante a esta omissão estatal, com alto poder de cooptação e amplo poder aquisitivo é notório que os índices apontam sempre para cima, aumentando a cada dia o número de pessoas envolvidas nestes moldes da criminalidade.

Não só pessoas das classes menos abastadas, tidas como vulneráveis são cooptadas por estas facções, sendo hoje em dia possível evidenciar vários indivíduos com condições financeiras diferenciadas e que se rendem as facções. Na busca de “poder” ou por ambições financeiras de dinheiro “rápido e fácil”, muitos “playboys”, como são denominados, são corrompidos e aliciados pelo crime. Advogados, médicos, enfermeiros, policiais civis e militares, entre outros, muitos são os profissionais que também são aliciados e trabalham para estas facções.

Em presença a essa realidade de persuasão da criminalidade estar cada dia mais intensa e o duelo ser até de certa forma desleal ante a escassez de ações estatais capazes de prover as necessidades básicas dos indivíduos e suas famílias, é forçosa e impreterível a necessidade de minimizar esse processo de captação criminosa.

Expor os indivíduos a penas de prisão tendo outra forma de execução de pena é senão cruel. É diretamente expor estes sujeitos a uma espécie de faculdade criminológica, onde o que não se aprendeu até o momento de sua prisão irá realizar um aperfeiçoamento no período em que estiver encarcerado. Neste sentido toda forma de pena alternativa diversa a prisão deverá ser sempre levada em consideração e avaliada criteriosamente a fim de minimizar a exposição dos indivíduos mais vulneráveis à cooptação do crime organizado e das facções criminosas que se proliferam a cada dia mais e em intensa velocidade dentro e fora do Sistema Prisional Brasileiro.

5 CONCLUSÃO

Ao se alvitrar frente a necessidade de uma revisão penal no sistema jurídico brasileiro, deve se ressaltar que a intenção em nenhuma hipótese se funde na intenção de defender indivíduos criminosos e nem tampouco minimizar as práticas delituosas, que por sinal cada dia mais grotescas, mas sim angariar alternativas e mecanismos que sejam eficazes e ou que minimamente surtam efeito frente a falência do Sistema Prisional Brasileiro, uma vez que esta mais que evidente que a pena privativa de liberdade da forma com que está sendo aplicada não alcança seus objetivos, e que ao invés de ser eficaz e produzir seus efeitos, tem agravado ainda mais a conjuntura carcerária e criminosa a qual se encontra o país.

Mediante o exposto resta evidente que a pena de prisão ou medida restritiva de liberdade se torna cada dia mais obsoleta e manifesta sua falência visto que seus designios e fundamentos cujo cunho se fundiam em ressocialização e reintegração social do indivíduo não se cumpriram. Quanto ao tempo é possível evidenciar a necessidade iminente de políticas públicas e ações voltadas e direcionadas as penas restritivas de direitos e se possível quando pertinentes a de multa.

Uma ampla gama de discussões sobre o enrijecimento das leis cingindo até mesmo a possibilidade da instituição da pena de morte no país como forma de contenção da violência inunda a sociedade atual, todavia são ideologias utópicas mediante a complexidade dos fatos na atualidade, e não resolveriam a situação real.

É ardiloso enfatizar somente a ineficácia da pena de prisão como uma medida em si sem ao menos mencionar o maior e grande vilão deste processo, o Estado, que numa construção histórica evoluiu apenas em suas omissões estatais ocasionando este grande caos. Ausência de investimentos, de estruturas, de capacitações, até mesmo de interesse real por não haver ali ambições políticas claras dentre outras ocasionou a falência deste instituto penal onde atualmente urge ser abolido em muitos casos, mediante sua ineficácia e ou efeito reverso.

É sabido que a pena de privação da liberdade por si só não promove a ressocialização, todavia faz se necessário que nos casos em que ela é imprescindível que seja feito algo efetivo para modificar este estigma. É indispensável que neste processo de ressocialização do indivíduo sejam abordadas temáticas e proposta ações efetivas que provoquem discussões e questionamentos internos capazes de despertar sentimentos nunca sentidos muitas vezes por estes indivíduos.

Haja vista que é indiscutível que em alguns casos seja necessário impor a pena de prisão como forma de afastar este infrator da vítima e para assim a garantia da ordem ser efetiva, contudo nestes casos em que são indispensáveis a privação de liberdade por se tratar de crimes de maior comoção social ou maior potencial ofensivo as abordagens devem se sobrepor além do encarceramento, onde ações efetivas são fundamentais para reconstrução deste indivíduo. Ações e reflexões necessárias para o desenvolvimento de qualquer ser humano, como família, amor em seu sentido literal, dignidade, liberdade individual e coletiva, o direito à vida, a tão temida e por muitos banalizadas a morte, ética, cidadania, política, miséria, entre outros, devem ser trabalhadas de forma intensa e direcionada a cada caso. Todas estas temáticas devem ser abordadas de forma a forçar uma meditação, visto que muitos apenados, ao serem inseridos no sistema carcerário, nunca tiveram e sequer têm a noção do que é família, um lar, afeto e até mesmo o amor. Tais ações visam aflorar reflexões sobre suas condutas pessoais e individuais as quais o colocaram em cumprimento de pena bem como a uma possível conscientização da gravidade destes atos até mesmo do sofrimento causado às famílias das vítimas e à sua.

Embora não seja um papel fácil, quiçá nem quisto pela grande maioria, as penas alternativas representam um dos meios mais eficazes de prevenir reincidência criminal, uma vez que prevê que o infrator, cumprindo sua pena em liberdade, esteja sendo monitorado pelo Estado bem como pela sociedade, o que o torna mais “vigiado” o que amplia suas possibilidades de reintegração social, pois ao ser visto “reparando seu erro” pela sociedade que o circunda, seu acolhimento nesta será sempre mais afetuoso do que dos egressos do sistema prisional que em constância causa imenso temor até mesmo ante a “faculdade” em que esteve inserido anteriormente. O delito é um fenômeno social, e que nasce no seio da sociedade, ora por exclusão ora por omissão, e somente mediante uma ação conjunta desta com o Estado é que poderá surtir algum efeito fidedigno e proveitoso.

O Estado principal e legítimo responsável pela implementação, custeio e manutenção das políticas públicas e sociais do país, ao se omitir de suas obrigações intrínsecas condena a sociedade e o indivíduo a miséria e conseqüentemente a morte. No cenário de corrupção atual denominado “show de horrores” o qual desvios de recursos públicos para manutenção de interesses pessoais permeado pela incontestável, até que

se prove ao contrário, sensação de impunidade da elite dominante, propulsiona o país a um caos social nunca visto.

Penas de prisão tem sido atribuída apenas aos pobres, sejam ele de dinheiro, de cultura e ou educação, com raras exceções as quais não perduram, este cenário brasileiro punitivo deixa ainda mais em descredito a eficácia e a funcionalidade da privação de liberdade, como medida de garantia da ordem pública. Quiçá fosse tardia, porém hodierna a reforma do aparato penal punitivo brasileiro, que obsoleto, carece urgentemente de atualização clara, adequada e eficiente. Pois somente assim seria uma maneira de agir mais coerente e sensata na prevenção das infrações penais, para assim iniciar a composição de uma sociedade melhor.

Deste modo conclui-se que embora não tão fácil, mas ainda existem alternativas para o caos estabelecido no sistema carcerário brasileiro, muitas possibilidades previstas inclusive na própria legislação. Todavia o que é deficiente e escasso na realidade é o comprometimento de todos, em especial da obrigação do Estado em cumprir seu papel, para que assim com ações efetivas possam reduzir os níveis de violência e propiciem a recuperação e ou reabilitação destes detentos, afinal o desígnio da pena não é simplesmente punir o condenado pela violação do bem jurídico, mas essencialmente de ressocialização deste indivíduo para reintegrá-lo a sociedade.

6 REFERÊNCIAS

LEGISLAÇÃO CONSULTADA:

BRASIL. Código Penal. Vade Mecum Saraiva. Ed. Saraiva, 2019.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF, Senado, 1998.

BRASIL. Lei de execução Penal. Lei n 7210 de julho de 1984.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão:** causas e alternativas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BECCAREA, Cesare. **Dos delitos e das penas.** 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal,** volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120). 17. Ed – São Paulo: Saraiva, 2013.

COSTA, Tailson Pires. **A dignidade da pessoa humana diante da sanção penal.** São Paulo: Editora Fiúza Editores, 2004.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramallete. 29. ed. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2004.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal.** 15. Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

MAIA, Clarissa Nunes et al. (Org.). **História das prisões no Brasil:** Volume I. Rio de Janeiro: Rocco, 2009.

MAIA, Clarissa Nunes et al. (Org.). **História das prisões no Brasil:** Volume II. Rio de Janeiro: Rocco, 2009.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal, vol. 1:** parte geral, arts. 1.º a 120 do CP. 27. ed. rev. atual. até 4 de jan. de 2011. São Paulo: Atlas, 2011.

MOTTA, Manoel Barros da. **Crítica da Razão Punitiva:** Nascimento da Prisão no Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PLATÃO. As Leis. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 1999.

SILVA, Evandro Lins e. Sistema Penal para o Terceiro Milênio. Rio de Janeiro, 1991. Ed. Renavan p.33-341

TAKADA, Mário Yudi. **Evolução histórica da pena no Brasil.** ETIC - encontro de Iniciação Científica, n. 6, Vol. 6, 2010.

TELES, Ney Moura. **Direito Penal Parte Geral:** Arts. 1º a 120. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

BORGES, Rodrigo Campagnani. **A limitação objetiva do conceito de ordem pública para decretação da prisão preventiva.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4563, 29 dez. 2015.
Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45469>. Acesso em: 12 set. 2020.