

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PENAL E POLÍTICA CRIMINAL:
SISTEMA CONSTITUCIONAL E DIREITOS HUMANOS**

Daniel Hernán Stoffel Ovando

**O ASPECTO SOCIOLÓGICO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NO
BRASIL – RESSOCIALIZAÇÃO**

**PORTO ALEGRE
2013**

DANIEL HERNÁN STOFFEL OVANDO

**O ASPECTO SOCIOLÓGICO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NO
BRASIL – RESSOCIALIZAÇÃO**

**Monografia apresentada como requisito
para obtenção de título de especialista em
Direito Penal e Política Criminal : Sistema
Constitucional e Direitos Humanos pela
Universidade Federal do Rio Grande do
Sul.**

**Orientador: Prof. Dr. José Alcebiádes de
Oliveira Junior.**

**Porto Alegre
2013**

Agradecimentos

Agradecimentos especiais ao PROFESSOR DOUTOR José Alcebíades de Oliveira Junior que com presteza aceitou e se colocou à disposição para a elaboração, andamento e conclusão da presente monografia de conclusão de curso como orientador.

Da mesma forma a todo quadro docente pela sua qualidade e entusiasmo para compartilhar seus conhecimentos.

A todos os colegas e funcionários, sem exceção pela solidariedade e amizade demonstrados durante o curso.

Finalmente, à minha família pelo apoio incondicional nas horas de maior dificuldade.

Ao Desconcerto do Mundo

Os bons vi, sempre passar
No mundo graves tormentos;
E, para mais me espantar,
Os maus vi sempre nadar
Em mar de contentamentos
Cuidando alcançar assim
O bem tão mau ordenado
Fui mau, mas fui castigado,
Assim que, só para mim
Anda o mundo concertado.

(Luis Vaz de Camões)

Resumo

Os problemas que o sistema carcerário enfrenta vem de longa data e são muitos, porém os que mais se discutem é a superlotação e como consequência, a falta de estrutura que nas prisões brasileiras se traduz no tratamento desumano e degradante dispensado aos apenados que fazem parte de um contingente clássico de tipos sociais que mais são pegos pela lei penal. Este estudo pretende analisar o aspecto sociológico da pena privativa de liberdade verificando se no Brasil ela é um fator de simples punição e exclusão social ou de fato preocupa-se com a ressocialização do sentenciado. O Código Penal brasileiro adota a teoria mista das penas (caráter preventivo e punitivo), entretanto, o cenário jurídico-carcerário do país indica claramente a falta de preocupação com a questão da reintegração, deixando de levar em conta direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal. O presente trabalho não tem o objetivo de colocar um ponto final nas reflexões apresentadas, mas ao contrario disso, pretende demonstrar algumas dificuldades sociais de se aplicar na prática programas que tornem a ressocialização um fato e não uma idéia puramente teórica no Brasil.

Palavras-chave: Penas. Direitos Humanos. Políticas Públicas. Ressocialização

Abstract

The problems facing the prison system has a long history and there are many, but the ones that argue is overcrowding and as a consequence, the lack of structure in Brazilian prisons translates into inhuman and degrading treatment meted out to inmates who are part of a contingent classic social types that most are caught by the criminal law. This study aims to examine the sociological aspect of imprisonment for checking that in Brazil it is a simple factor of social exclusion or punishment and in fact concerned with the rehabilitation of the sentenced. The Brazilian Penal Code adopts the theory of mixed feathers (preventive and punitive), however, the legal scenario-prison in the country clearly indicates a lack of concern with the issue of reinstatement, failing to take into account the fundamental rights guaranteed by the Constitution. This work has the aim of putting an end to the comments made, but on the contrary, it aims to demonstrate some social difficulties to actually implement there habilitation programs that make a fact and not a purely theoretical idea in Brazil.

Keywords: Feathers. Human Rights. Public Policy. resocialization

Sumário

Introdução.....	8
1. Teorias da Pena.....	11
1.1. Teoria Absoluta ou Retribucionista.....	11
1.2. Teoria Relativa ou Prevencionista.....	12
1.2.1. Teoria Preventiva Geral.....	13
1.2.2. Teoria Preventiva Especial.....	14
1.3. Teoria Mista.....	15
2. Princípios Constitucionais aplicáveis a Execução da Pena	16
2.1. Princípio da Legalidade.....	17
2.2. Princípio da Isonomia.....	18
2.3. Princípio da Individualização da Pena.....	19
2.4. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	21
3. Ressocialização - em busca de uma verdadeira definição.....	22
3.1. O Começo da Crise no Sistema Carcerário Brasileiro.....	29
3.2. Situação dos Presídios no Brasil.....	30
3.3. Política Penal, um Instrumento de Mercado	34
3.4. Algumas Propostas de Políticas Públicas Ressocializadoras	38
Conclusão.....	44
Referências Bibliográficas.....	47

Introdução

A inserção nos problemas do Sistema Punitivo Brasileiro e a conseqüente discussão sobre o âmbito da ciência repressiva ensejaram o interesse pelo tema. Dessa forma torna-se oportuno trazer à lume a discussão sobre a pena de prisão. O debate sobre a possibilidade de reinserção do criminoso na atual sociedade brasileira torna o estudo relevante.

O direito de punir resulta da existência do próprio Estado, que tem como finalidade a preservação de valores fundamentais e a manutenção da paz social.

Todavia, esse não é pura e simplesmente um problema de fácil solução, bastando apenas ao poder público ampliar e construir novos presídios para cada vez mais armazenar seres humanos dessocializados. É preciso questionar o restabelecimento eficaz do detento na sociedade através dos meios disponíveis no período em que ele estiver na clausura. Trata-se de uma preocupação da qual as autoridades não podem se afastar e apesar da grave e triste realidade dos estabelecimentos prisionais do país, cumpre esclarecer que não se trata de ir contra a pena de prisão de maneira imotivada, senão, contra os resultados derivados dessa pena da forma como vem sendo atualmente imposta.

O resultado de um esforço processual penal, que é a sentença condenatória, atribuindo a perda da liberdade a um réu, na grande maioria das vezes acaba não atingindo a sua finalidade sócio-educativa, finalidade essa que encontra-se definida no art. 1º da Lei de Execuções Penais:

“Art 1º - A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições da sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado.”

Por seu turno o artigo o art. 10 da mesma lei age claramente de forma a complementar esse entendimento:

“Art 10 – A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.”

Assim, as casas prisionais não devem servir de meros depósitos de seres expurgados da sociedade, contribuindo para o avanço da reincidência e o aumento progressivo da delinqüência.

Considerando-se essa abordagem tenta-se analisar, até que ponto o Estado Brasileiro no seu papel de executor da justiça, promove realmente a ressocialização daqueles que são condenados a privação de sua liberdade.

Ante a complexidade do tema, objetivando discutir alguns dos muitos aspectos que envolvem o aspecto sociológico da pena privativa de liberdade, a presente monografia será dividida em três partes.

Na primeira parte trataremos rapidamente acerca das modalidades de teorias da pena e suas discussões acerca da finalidade da penal.

Na segunda parte, trataremos das principais garantias constitucionais aplicadas aos apenados e algumas de suas correlações na Lei de Execuções Penais.

Finalmente, num terceiro momento buscaremos refletir sobre o aspecto sociológico da pena privativa de liberdade e o conceito do seu caráter ressocializatório, levando-se em conta redesenho da arquitetura social e a sua influência no ambiente prisional brasileiro.

Dentro desta verdadeira antítese cultural e econômica que é a sociedade brasileira, tentaremos analisar a precarização que o Estado Social vem sofrendo em prol da titularidade de uma sociedade de livre mercado que tenta através do processo de sub-humanização das massas impor um regime de encarceramento dos chamados assim, “indesejáveis” que tem seu início através da completa ausência de políticas preventivas de inclusão social e encontra o seu agravamento por intermédio do

alargamento da indústria cultural punitivista que vem sendo largamente escaneada do modelo norte americano.

Nos países de economia emergente, como Brasil, poderia se ousar dizer que anteriormente, a população mais carente encontrava uma série de aparatos sociais que lhe possibilitava manter-se em condições minimamente dignas de sobrevivência. Atualmente, tem se tornado fato cada vez mais notório, largamente alardeado pelos meios de comunicação de massa que essa população, vem sendo quase que absolutamente excluída dos mecanismos sociais do Estado, só encontrando neste a repressão e a força de seu aparelho coercitivo.

1. Teorias da Pena

A origem das penas perde-se no tempo, pois os agrupamentos humanos mais antigos foram obrigados a adotar certas normas de disciplina de modo a facilitar a convivência social. Segundo informações históricas, contidas em relatos de antropológicos, tem-se uma forte suposição de que a pena tenha tido originariamente um caráter sacral. Os homens primitivos não podiam explicar os acontecimentos do cotidiano, tais como a chuva, trovão, e outros, então passaram a atribuí-los aos seres sobrenaturais. Esses seres habitavam nas florestas, rios, eram propícios de acordo com as circunstâncias vividas, e a violação a estes acarretavam em graves castigos.

Nas antigas civilizações a pena que predominava era a pena de morte e a repressão alcançava além do infrator, os seus descendentes. Na mesma época, na Grécia Antiga e no Império Romano, predominavam as penas cruéis, tais como os açoites e suplícios. Não obstante toda essa insensibilidade humana, Sêneca pregava a idéia de que se deveria atribuir à pena finalidades superiores, como a defesa do Estado, prevenção geral e a correção do delinqüente, e embora a pena fosse considerada como castigo, na Grécia Clássica entre os sofistas, surgiu uma concepção pedagógica da pena.

Partindo-se da análise histórica é possível observar que existiram várias concepções concernentes a pena e sua finalidade, para isso três teorias buscam explicá-la.

1.1. Teoria Absoluta ou Retribucionista

Para a teoria absoluta, a pena tem um único fim, o retributivo. O agente é punido pelo crime, com a pena proporcional ao dano causado, “a pena é retribuição do mal injusto praticado pelo criminoso, pelo mal justo previsto no ordenamento jurídico”.¹

¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: parte geral. Vol 1. 9. ed. rev. e atual. São Paulo, 2005. p.59

Destacam-se entre as concepções absolutistas, as posições de Kant e Hegel. Dizia Kant que a pena era um imperativo categórico, sendo conseqüência natural do delito uma retribuição, pois ao mal do crime impõe-se o mal da pena, do que acabaria por resultar uma igualdade, e esta igualdade traz a justiça. O castigo compensa o mal e dá a reparação à moral, aquele é imposto por uma exigência ética, não tendo que vislumbrar qualquer conotação ideológica nas sanções penais.

Hegel, também partidário dessa teoria, afirmava que “a pena é a negação da negação do direito”, sua fundamentação é mais jurídica, que justifica na necessidade de restabelecer a vigência da vontade geral, simbolizada na ordem jurídica, e que foi negada pela vontade do delinqüente. Para ele, a pena é a lesão, a maneira de compensar o delito e recuperar o equilíbrio perdido.

Para a Escola Clássica, a pena era simplesmente retributiva, não havendo qualquer preocupação com a pessoa do criminoso, sendo essa ausência considerada o ponto fraco da referida escola, o que a tornou vulnerável às críticas. Dentre as críticas destacam-se as de Claus Roxin. Primeiramente, porque tal teoria não explica quando se tem que sancionar, apenas diz que se for imposta uma pena, com ela tem que ser retribuído o delito; segundo pelo fato da justificação da pena continuar insatisfatória, devido a impossibilidade de se compreender como é possível combater o mal da pena, com outro, do delito.²

Um dos grandes críticos da teoria absoluta foi Beccaria, visto que a pena no sentido meramente retributivo torna-se automaticamente avessa a qualquer expectativa de reinserção social do delinqüente, além do fato de não contribuir em nada para a restauração da paz jurídica aviltada pela prática delituosa.

1.2. Teoria Relativa ou Prevencionista

² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 119.

Esta teoria possui uma pretensão diversa da anterior, e têm por objetivo a prevenção de novos delitos, ou seja, busca obstruir a realização de novas condutas criminosas; impedir que os condenados voltem a delinquir.

A teoria relativa atribui à pena prevenção geral ou especial, por meio da cominação em abstrato. A prevenção geral se dá pela reafirmação do poder da norma, e pela intimidação da sociedade como um todo. Será especial quando se dirigir a um único indivíduo podendo segregá-lo em um estabelecimento penal, ou através de várias atividades e disciplinas, ressocializá-lo. Para essa teoria a pena é uma necessidade social.

A função preventiva da pena se divide em duas direções bem definidas de acordo com a identificação do destinatário, no seu castigo penal ou ameaça: o da prevenção geral que se refere aos cidadãos (comunidade jurídica em geral), e a prevenção especial que se refere ao criminoso.³

1.2.1 Teoria Preventiva Geral

A teoria preventiva geral está direcionada à generalidade dos cidadãos, esperando que a ameaça de uma pena, e sua imposição e execução, por um lado, sirva para intimidar aos delinquentes potenciais (concepção estrita ou negativa da prevenção geral), e, por outro lado, sirva para robustecer a consciência jurídica dos cidadãos e sua confiança e fé no Direito (concepção ampla ou positiva da prevenção geral).

Deste modo, por uma parte, a pena pode ser concebida como forma acolhida de intimidação das outras pessoas através do sofrimento que com ela se inflige ao delinquentes e que, ao fim, as conduzirá a não cometerem fatos criminais (prevenção geral negativa ou de intimidação).

³ QUEIROZ, Paulo de Souza. **Funções do direito penal: legitimação versus deslegitimação do sistema penal.** Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p 34.

Por outra parte, a pena pode ser concebida, como forma de que o Estado se serve para manter e reforçar a confiança da comunidade na validade e na força de vigência das suas normas de tutela de bens jurídicos e, assim, no ordenamento jurídico-penal; como instrumento por excelência destinado a revelar perante a comunidade a inquebrantabilidade da ordem jurídica, apesar de todas as violações que tenham tido lugar (prevenção geral positiva ou de integração).

1.2.2. Teoria Preventiva Especial

A teoria preventiva especial está direcionada ao delinqüente concreto castigado com uma pena. Têm por denominador comum a idéia de que a pena é um instrumento de atuação preventiva sobre a pessoa do delinqüente, com o fim de evitar que, no futuro ele cometa novos crimes. Deste modo, deve-se falar de uma finalidade de prevenção da reincidência.

Nesta tendência, a prevenção especial pode subdividir-se em duas grandes possibilidades, cuja diferenciação está baseada nas distintas formas de atuar, segundo o tipo de delinqüente. Deste modo, podem ser: prevenção positiva (ou ressocializadora) e prevenção negativa (ou inocuizadora).

A prevenção positiva persegue a ressocialização do delinqüente, através, da sua correção. Ela advoga por uma pena dirigida ao tratamento do próprio delinqüente, com o propósito de incidir em sua personalidade, com efeito de evitar sua reincidência. A finalidade da pena-tratamento é a ressocialização.

Por outro lado, a prevenção negativa, busca tanto a intimidação ou inocuização através da intimidação – do que ainda é intimidável -, como a inocuização mediante a privação da liberdade – dos que não são corrigíveis nem intimidáveis. Ou seja, a prevenção especial negativa tem como fim neutralizar a possível nova ação delitiva, daquele que delinqüiu em momento anterior, através de sua "inocuização" ou "intimidação".

De acordo com a teoria preventiva da pena, diferentemente da teoria retributiva que visa basicamente, retribuir o fato criminoso e realizar a justiça, a pena

serviria como um meio de prevenção da prática do delito, inibindo tanto quanto possível a prática de novos crimes, sentido preventivo (ou utilitarista) que projeta seus efeitos para o futuro.

A principal crítica a essa teoria diz respeito à psicologia do delinqüente, na confiança de não ser descoberto. O homem médio pode ser intimidado pela ameaça da pena, caso infrinja alguma norma, mas os criminosos assíduos não.⁴

1.3. Teoria Mista

Para a teoria mista, eclética, intermediária ou conciliatória, a pena tem fim retributivo, mas tem, também, fins de reeducação do delinqüente e de intimidação social.

Para a teoria mista a pena é tanto uma retribuição ao condenado pela realização de um delito, como uma forma de prevenir a realização de novos delitos.

Ou seja, é uma mescla entre tais teorias, sendo a pena uma forma de punição ao criminoso, ante o fato do mesmo desrespeitar as determinações legais. E também uma forma de prevenir a ocorrência dos delitos, tanto na forma geral como na forma específica.

Claus Roxin⁵ elaborou essa teoria com base no raciocínio de que o Estado só poderia punir as lesões de bens jurídicos se for imprescindível, se não forem eficazes os outros ramos do direito. Nesse sentido, a pena criminal previne as lesões mais graves aos bens mais importantes, sendo o objetivo do direito penal apenas a proteção dos bens mais importantes, de apenas algumas formas de lesões, as mais graves, então conseqüentemente a criação dos crimes e a cominação das penas tem como fundamento prevenir a ocorrência desses ataques, admitindo-se assim a prevenção geral, mas apenas para as lesões graves aos bens mais importantes.

⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 125.

⁵ROXIN, Claus, apud TELLES, Ney Moura. **Direito Penal**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1998, p 38.

No Brasil adota-se a teoria Mista da finalidade da pena, ou seja, “a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para harmônica integração social do condenado e do internado” (Lei de Execução Penal. LEI 7.210. art.1^o).

Seguindo a classificação de Claus Roxin, os doutrinadores observam que a interpretação do art. 59 do CP ⁶ é padronizada no sentido da adoção de uma teoria mista aditiva, em que não existe a prevalência de um determinado fator. Ou seja, não existe prevalência da retribuição, nem da prevenção, porque tais fatores coexistem, somando-se, sem que exista uma hierarquia, isso pelo menos na teoria, se daria com a observância dos direitos fundamentais e principalmente levando em conta o Princípio da Proporcionalidade, Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, O princípio da Isonomia e o Princípio da Individualização da Pena.

2. Princípios Constitucionais aplicáveis a Execução da Pena

Na execução da pena, há total incidência dos princípios constitucionais do devido processo legal (art. 5^o, LIII, CF), do contraditório e da ampla defesa (art. 5^o LV, CF), e da publicidade (art.5^o, LX, CF) preceitos que deveriam a rigor ser obedecidos em todos os momentos do procedimento acusatório e não só na execução penal.

Não obstante, haja vários princípios constitucionais que podem ser aplicáveis aos apenados, no curso da execução penal, nos ateremos aqui, sem a pretensão de esgotar o assunto, aos que levando em conta o aspecto sociológico, seriam em tese os mais evidentes, ou seja, os princípios da legalidade, da isonomia, da individualização da pena e da humanização ou dignidade da pessoa humana.

Muitos destes princípios guardam íntima ligação com os chamados direitos humanos, tidos como direitos fundamentais inerentes a toda pessoa, o que vem a

⁶ Optou-se pela teoria mista aditiva, ex vi do art. 59 do CP, tendo em vista que determina ao juiz, com base nas circunstâncias narradas no dispositivo, "[...] estabelecer, conforme seja suficiente e necessário para a reprovação e prevenção do crime.

mudar severamente, pelo menos na teoria o foco da discussão na execução penal, pois o apenado passaria a ser visto mais como sujeito possuidor de uma série de garantias e menos como um simples objeto de uma execução penal de caráter formalmente administrativo, visto que cabe aos mecanismos de execução penal oferecer todas as oportunidades ressocializadoras ou integradoras.

2.1. Princípio da Legalidade

Preceituado pelo artigo 5º, XXXIX, Constituição Federal e no art. 3º da LEP, exige a descrição prévia e específica, na lei penal, da conduta típica (fato delituoso), bem como a definição, pela norma penal incriminadora, da sanção penal aplicável ao caso.

Para Haroldo Caetano da Silva⁷ o princípio da legalidade na execução penal é aquele pelo qual o processo executivo obedecerá estritamente às disposições legais reguladoras da matéria, observando o estatuído pelo art. 5º XXXIX, da CF.

O princípio da legalidade garante ao condenado todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei. Por meio do princípio da legalidade garantir-se-á segurança jurídica, propiciando ao sentenciado a garantia de que, a limitação dos direitos fundamentais dos sentenciados só pode ser efetuado por meio de lei. A pena tem de ser proporcional às condições do condenado para a sua reintegração social.

Constata-se que o princípio da legalidade se apresenta como encerramento consagrador dos direitos e garantias não alcançados pela sentença do condenado, que muitas vezes se encontra sob o domínio da discricionariedade da administração penitenciária. É relevante ressaltar também a situação problemática de abandono que grande parte dos presos enfrenta de forma a comprometer a humanidade a dignidade da execução penal.

⁷. SILVA, Haroldo C. **Manual de Execução Penal**. Campinas: Bookseller, 2001, p.42.

A atenção ao cumprimento deste princípio durante a fase executória da pena, depende do Ministério Público e do Poder Judiciário, visto que são eles os responsáveis em manter fora das esferas de poder a arbitrariedade das autoridades administrativas.

2.2. Princípio da Isonomia

O direito de igualdade é um princípio jurídico, constitucionalmente em vigor no Brasil e consagrado principalmente nos artigos 3º, IV; 5º, caput. I, VII, XLII; e 7º, XXX, XXXI e XXXIV e na LEP no artigo 3º, parágrafo único, e item 23 da exposição de motivos.

No tocante a uniformização de tratamento a igualdade compreende a generalidade necessária a criação de uma lei, de modo que possa abarcar todos os que estiverem na mesma condição, assim, o conceito de igualdade deve impedir que a obrigação ou o direito varie de acordo com o sujeito.

Neste sentido, o princípio da igualdade tem como finalidade garantir que o direito dos cidadãos de terem um tratamento igual perante a lei e a Justiça, afastando a discriminação.

Nos estabelecimentos prisionais brasileiros é fato notório que persistem uma infinidade de casos de tratamento desigual, o que vem a dificultar sobremaneira o alcance do ideal ressocializatório.

Afirma a Declaração Universal dos Direitos do Homem em seu artigo 1º: “Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”.

Ao contrário do que prega a Declaração Universal dos direitos do Homem e do Cidadão de 1789, existe que uma corrente que alega que a desigualdade é a característica básica existente entre todos os seres e que a igualdade, portanto, na

melhor das hipóteses não passaria de mera definição semântica (teoria nominalista). Em antítese a essa definição estaria quem defende a idéia de um igualitarismo absoluto entre as pessoas (teoria idealista).

Não obstante a existência dessas discussões no campo filosófico, na prática não deveria haver espaço para que se fomentassem distinções em decorrência de orientação sexual, raça, credo religioso ou de convicções políticas ou se criem em razão disso privilégios de qualquer natureza.

No tocante a uniformidade de tratamento, Ferreira Filho ⁸ destaca que a igualdade pode ser traduzida na generalidade necessária a criação de uma lei, de modo que esta possa abarcar todos que estiverem na mesma condição, ou seja, o conceito de igualdade deve impedir que a obrigação ou o direito varie de acordo com o sujeito.

Desta maneira, é possível afirmar que o princípio da igualdade ou isonomia é um dos mais importantes sustentáculos do Estado Democrático de Direito uma vez que resulta no exercício de vários outros princípios que a partir dele se tornam indispensáveis.

2.3. Princípio da Individualização da Pena

A LEP também dispõe em seu artigo 5º sobre a individualização da pena e a classificação do condenado, sendo até uma norma constitucional, presente no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal.

Com esse artigo fica atendido o princípio da individualização da pena. Individualizar a pena consiste em dar a cada preso as oportunidades e os elementos necessários para lograr sua reinserção social, posto que cada indivíduo é um ser distinto.

⁸ FERREIRA FILHO, Manuel G. **Estado de Direito e Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1988, p 29.

Observa Grinover⁹ que o legislador não conceituou individualização da pena, embora o termo individualizar signifique "particularizar" a cada indivíduo uma pena. Para particularizar a pena, a lei haverá, evidentemente, de balizar-se, em parâmetros que, como não poderia de ser, são o homem que violou a norma e o fato por ele praticado, cada qual, com suas particularidades, suas características próprias, subjetivas e objetivas que os individualizam.

Portanto, para a adaptação da pena ao indivíduo que é seu destinatário, a lei deve levar em conta tanto as suas características como aquelas do fato delituoso realizado. Mirabete¹⁰ ressalta que "a individualização é uma das chamadas garantias repressivas, constituindo postulado básico de justiça."

O princípio da individualização da pena abrange os princípios da personalidade e da proporcionalidade. A personalidade relaciona-se ao fato de a pena ser individualmente. E o princípio da proporcionalidade implica na pena e na sua forma de cumprimento, pois o cumprimento deve estar de acordo com a realidade vivida pelo condenado.

O problema é que para a sociedade atuar na finalidade da integração social do condenado, ela deve ser incentivada, o que não ocorre, pois as organizações políticas, em geral, que teriam esse papel, são pouco sensíveis e ativas em relação ao problema do sistema penitenciário e seus habitantes. A reinserção na sociedade é dificultada por descrédito na reabilitação do indivíduo que um dia delinqüiu. O preconceito com os ex-presidiários é um dos problemas, pois tudo se nega em razão do seu passado. Os antecedentes criminais somente servem para "reforçar o conceito de Vigiar e Punir, de que trata Michel Foucault, sem qualquer preocupação com o corrigir e reinserir."

Embora o legislador não tenha propriamente conceituado o termo individualização da pena, individualizar significa "particularizar, adaptar" a pena a pessoa do condenado, de forma que, para a adaptação da pena ao indivíduo que é

⁹ GRINOVER, Ada Pelegrini. **Execução Penal**. São Paulo. Max Limonad, 1988, p 135 .

¹⁰ MIRABETE, Júlio Fabrini. **Execução Penal**: comentário a Lei n. 7210. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p 29.

seu destinatário, a lei deve levar em conta tanto as suas características quanto as do fato delituoso praticado.

2.4. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O constituinte de 1988 deixou claro que o Estado democrático de direito tem como fundamento a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal). Aquele reconheceu na dignidade pessoal a prerrogativa de todo ser humano em ser respeitado como pessoa, de não ser prejudicado em sua existência (a vida, o corpo e a saúde) e de fruir de um âmbito existencial próprio.

A dignidade humana é tida como valor supremo, atraindo o conteúdo de todos os direitos fundamentais de modo que a violação de qualquer direito fundamental é também afronta à dignidade da pessoa.

Esse princípio serve de critério vetor para a identificação dos típicos direitos fundamentais, em atenção ao respeito à vida, à liberdade e à igualdade de cada ser humano, de modo que esses direitos, ao menos de forma geral, podem ser considerados concretizações das exigências do princípio da dignidade humana.

Nenhuma pessoa pode ser abdicada desta qualidade, a qual implica ainda um complexo de direitos e deveres fundamentais que lhe asseguram contra qualquer ato desumano ou degradante.

A Constituição Federal, art. 5º, III garante ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante, enquanto que no inciso XLIX do mesmo artigo, assegura o respeito à integridade física e moral aos presos e aos cidadãos. A pena prisional deveria, portanto, restringir apenas o direito de ir e vir, visando mais do que a simples sanção diante de um crime praticado, mas a recuperação e a reinserção plena do indivíduo no meio social.

Neste aspecto, também aos presos vigoram todos os direitos, faculdades e poderes decorrentes do postulado da dignidade da pessoa humana. Mesmo para

aqueles sujeitos mais perigosos da sociedade, os quais foram condenados pelo cometimento de horrendos e cruéis delitos, não deve existir óbice algum para a irradiação dos efeitos deste princípio.

Para Sarlet ¹¹, mesmo para aqueles que podem ter atentado da forma mais grave e insuportável, contra tudo aquilo que a ordem de valores da Constituição coloca sob sua proteção, não pode ser negado o direito ao respeito da sua dignidade.

Portanto, é direito do preso ser tratado com dignidade, eis que esta é garantida a qualquer pessoa, independente da situação fática peculiar que surgir em sua vida. Ao perder a liberdade, todos os outros direitos permanecem, devendo o encarcerado, por isso, ser tratado com um respeito inviolável, o qual deve nortear toda a atividade jurisdicional.

Desta maneira o Estado deve atuar no sentido de resguardar essa dignidade, criando e oferecendo condições de reabilitação para que os desviados não voltem a delinquir. ¹²

3. Ressocialização - em busca de uma verdadeira definição

Lexicamente, conforme se apura dos dicionários, ressocializar é colocar de novo em sociedade. Todavia, essa definição, impõe, necessariamente uma pausa para que se reflita o quanto exatamente dos responsáveis pela criminalidade aparente, foram realmente “socializados, já que para se ressocializar é lógico que se detenha como pressuposto a socialização, ou seja, “o ato de se por em sociedade a extensão das vantagens particulares dessa mesma sociedade.

Neste aspecto, por conseguinte, usa-se o termo “homem socializado” de acordo com a definição Kelseniana¹³ (em sua obra Teoria Pura do Direito) que indica

¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p 161.

¹² CARVALHO, Salo de. **Anti Manual de Criminologia**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 103.

¹³ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Ed. Martins Fontes, 1996, p. 68

aquele sujeito pertencente a uma “ordem moral ou jurídica” como membro de uma determinada sociedade, portanto, somente a título de citação, diferentemente do sentido empregado por Santo Agostinho ao comparar o Estado como sociedade de direito a um bando disfarçado de ladrões.

Seja, porem, com for, o certo é que a alma humana, quer individual, quer socialmente considerada é o produto de mil circunstâncias, de mil fatores diferentes, em cujo número entra a própria atmosfera com sua cota de calor e eletricidade.

Se a ressocialização, em regra é considerada uma utopia, isso não serve apenas para dar testemunho da deficiência das leis penais, como também para atestar que os egressos não adaptados ao convívio social, dentre os quais um grande número de reincidentes, constata igualmente a insuficiência da lei moral, donde que ela provenha.

Assim, a pertinácia no vício, no erro de julgamento e de ação é em geral, característica da natureza humana.

As reformas no plano humano tem se reduzido hodiernamente basicamente na educação, na ética, na razão e na elaboração de mais fortes resoluções penais. Até pouco tempo, julgavam alguns que a educação poderia abrir a porta do paraíso na Terra. Mas, feita a experiência, apurou-se que a educação, por si só, é incapaz de salvar a nossa sociedade da criminalidade.

A verdade é que tudo que omite a disciplina da vontade, omite igualmente, a formação do caráter. Talvez, a educação, consiga transformar os homens em enciclopédias ambulantes, mas deles por si só não faz cidadãos responsáveis para uma democracia. A educação só conseguirá tornar o homem melhor, se o esclarecer sobre seu destino e sobre as dificuldades a vencer, para o alcançar. Os nossos modernos sistemas de educação apóiam-se ainda, muitas vezes, no erro socrático de que o mal provém da ignorância do bem, bastando propagar a instrução, para que os homens dele triunfem. Se assim fosse, um homem instruído seria sempre um homem de bem – o que não é necessariamente verdade.

A segunda panacéia que nos propõe é a adoção de novos sistemas éticos, a elaboração de novos padrões morais, adaptáveis às “modernas maneiras” de ignorar a contundente realidade das desigualdades sociais. É claro que isso não é um remédio para os males que aí estão, representando, apenas, uma tentativa de mudar a definição de saúde com a finalidade de acomodar essa definição a manutenção da moléstia do sistema dominante que é individualista, egoísta, acumulador e conseqüentemente profanador da vida em sociedade.

Assim. Diante do quadro de carga adversa em que vive a maior parcela da população mundial, passando pela vida como simples sobrevivente, impossível afirmar-se tenham sido eles efetivamente “postos em sociedade”, recebendo como os demais, a extensão das vantagens particulares a ela.

No entendimento de Paulo Roberto da Silva Passos ¹⁴ “se elencarmos os métodos relativos à recuperação tanto daqueles delinqüentes que nunca fizeram parte efetiva do meio social, ou seja, que nunca estiveram efetivamente “socializados”, quanto daqueles que conheceram os benefícios de uma boa educação, quando não os de uma vida de alto padrão verificaremos que aos primeiros reservam-se medidas terapêuticas, com suas derivantes específicas a cada caso, altamente diferenciadas dos segundos, eis que nos últimos a matéria prima auxilia na recuperação.

No lado oposto dessa situação drástica, fazendo uma ressalva a essa concepção elitista de Paulo Roberto da Silva Passos, está localizada a denominada “criminalidade de bem estar”, que na opinião do professor Kurt Madlener (Pesquisador do Instituto Marx Planc em Frankfurt – Alemanha) se assemelha muito a criminalidade da miséria, o que serve para atestar que os extremos, sejam num ou noutro caso, são sempre perigosos.

Decerto que se reta a razão, provavelmente, nos será muito útil em nossos dias, todavia, vários são os pensadores que desviaram a sua atenção das finalidades, as quais consideravam desprezíveis ou icognoscíveis, para a concentrarem nos meios, desligados dos seus fins conscientemente escolhidos e é esse erro que engendrou atualmente nos chamados países de capitalismo tardo a inveterada acumulação de

¹⁴ PASSOS, Paulo Roberto da Silva. **Elementos de Criminologia e Política Criminal**. Ed Edipro, 1. ed. 1994, p. 52.

riquezas, na vida econômica, e o pragmatismo, ou seja a substituição do considerado útil pelo verdadeiro em filosofia, criando uma organização penal bisonhamente rígida e brutalmente coercitiva. O caos aparentemente organizado, criado por essa forma de pragmatismo e pelo pensamento liberal burguês, perverteu a Lei que deveria ser um imperativo da razão para convertê-la em instrumento justificador de uma quantidade excessiva de desajustes sociais que já se contavam como efetivamente consumados, e portanto, aceitáveis dentro dessa estrutura de poder.

Neste sentido, é sábio o ensinamento de Beccaria¹⁵ ao advertir que “é melhor prevenir os crimes do que ter de puní-los, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males da vida.”

Então, como ressocializar para o respeito à vida um delinqüente violento, sem criticar ao mesmo tempo uma sociedade que continuamente reproduz a violência através dos meios de comunicação e desencadeia ou exerce uma agressão brutal (guerras, violação de direitos humanos, etc) contra outros grupos mais fracos ou marginais, entre os quais provavelmente se encontra o delinqüente?¹⁶

De fato, a sociedade é a grande retorta, onde se modelam os caracteres humanos, o grande artífice de todos os santos e bandidos da história. O caldo de cultura da microbiogenia dos presídios é o ambiente onde explodem ou se neutralizam as predisposições para o crime de acordo com o meio social em que se educou ou vivia o delinqüente. Aliás, a sua formação moral, como a de todo indivíduo começa com a educação doméstica; não há dúvida, como já disse um eminente pedagogo, que o joelho das mães é o primeiro banco de escola; também não é menos certo afirmar que a família pode ser a oficina onde se fabrica o primeiro banco de réu. Mas, como já se sabe não é só a família que responde pela boa ou má conduta do indivíduo, é ainda o meio profissional em que vive, o botequim ou clube que freqüenta e tantos outros círculos de convivência social.

¹⁵ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Trad. de Flório de Angelis. Bauru: Edipro, 1997, p.27

¹⁶ CERVINI, RAUL. **Os Processos de Descriminalização**. Editora Revista dos Tribunais 2ª edição, 1995, p.35.

Incompleta a instrução, que quase sempre aperfeiçoa o criminoso no seu delito futuro, incompleto o exemplo, pois que modelo não pode haver digno disso no próprio cárcere; incompleto trabalho, pois nele se sublimam em parte os impulsos animais, fraca sublimação lhes traz o ambiente artificial e deprimente da prisão

Neste contexto esclarece Cervini ¹⁷ que “a autentica ressocialização só será possível quando o indivíduo a ser ressocializado e encarregado da ressocialização, tenham, aceitem ou compartilhem o mesmo fundamento que é a norma social de referência. É evidente que tentar uma ressocialização sem essa coincidência básica é um exercício de pura submissão, domínio de um sobre os outros e uma lesão grave á autonomia individual.”

Assim, disciplinado na aparência, dotado de um ofício, que lhe lembrará sempre o labéu de uma instrução que melhor lhe dá a compreender a miséria a que desce; restituímo-lo assim modificado, mas não adaptado.

E o que o espera, cá fora? Adaptado que fora ele à sociedade, embora esta não se lhe adapte tão facilmente, estigma continua, é sempre o criminoso.

Adaptado, sim está ele, mas adaptado ao cárcere; e não será de admirar que faça por lá tornar.

Segundo esse contexto, o Estado seria apenas uma instituição saída do contrato social como justificativa de uma aludida forma de “utilidade de vantagem *mor*” para a sociedade como soma dos indivíduos, havendo somente uma razão de justificação para todas as leis do Estado, e, por conseguinte, também para as suas Leis Penais que é a utilidade das mesmas para a sociedade e parta os indivíduos. A pena torna-se meio para a segurança e bem estar da sociedade (concepção jus naturalista da gênese e do fim do Estado).

Porém, se tanto na comodidade como na miséria, se presencia o fenômeno da criminalidade, como então explicar logicamente o que desencadearia a sua origem?

¹⁷ Idem. p.36

A resposta a esta indagação, não obstante os incansáveis estudos e numerosas teorias formuladas, continua na sua essência, sendo um enigma, pois o conhecimento do fenômeno criminal, de suas causas e principalmente dos métodos realistas de tratamento é insuficiente, o que acaba criando um obstáculo a mais para a conquista do ideal ressocializador da maneira pretendida.

Enfim, várias foram as teorias que se seguiram na tentativa de encontrar um modelo ressocializador, uma das mais comentadas surgiu através do “Movimento da Nova Defesa Social” que ganhou solidificação definitiva com as idéias de Marc Ancel¹⁸, traduzidas em sua obra “A Nova Defesa Social”. Todavia, os conceitos chaves da Defesa Social descuraram-se por possuir somente estreita aplicação prática, uma vez que, Marc Ancel, disposto a criar uma inovação filosófico penal, teve-se de forma pouco científica ao conceito global, ficando relegado apenas a realidade europeia da qual fazia parte, e olvidando-se da existência de um toda restante que necessitava de concepções outras que se compatibilizassem com as suas sociedades.

Laconicamente, o que prega Ancel em seu movimento é que a comunidade deve contribuir para que cada um de seus membros seja um cidadão útil, e nesse sentido deve esforçar-se, mesmo em caso de insucesso ou erro, possuindo assim, em tese o indivíduo direito ao tratamento ressocializador que viria a consagrar um dos pilares da chamada solidariedade social.

É evidente que essa teoria só se adaptou com precisão aos Estados quase perfeitos sonhados e profetizados por Ancel, onde todos tivessem como ponto de partida um mínimo, onde todos fossem “minimamente socializados”, aí sim, a atividade do Direito Penal seria mínima, lançando-se o estigma de rebeldes para os que não concordassem com a ordem social vigente.

Infelizmente, no entanto, o que tem se verificado na prática é a inexistência concreta de uma equivalência de meio que possibilitem a todos chegar a essa opção (o exemplo clássico desta distorção é o drama dos menores abandonados, muitas dos quais praticamente desde o nascimento são educados nas ruas, convivendo

¹⁸ ALCEL, Marc. **A Nova Defesa Social**. Rio de Janeiro. ed. Forense, 1979.

diretamente com a marginalidade), e diante disso não há uma escolha propriamente dita, existe é uma imposição social, o que já não aconteceria em termos com a derivação da criminalidade advinda do “bem estar”, porque dela parte-se do princípio da existência de uma opção aparentemente bem mais consciente.

No entendimento de Klaus Roxin¹⁹, Ancel, também peca por tentar manter intacta a visão do neoclassicismo positivo do Direito Penal, que o mantém inalterável na sua essência, persistindo na idéia ortodoxa de sanção penal, quando ao contrário deveria propor a substituição da pena por medida mais compatível com a ressocialização, ao invés de insistir na falha conjugação da aplicação da pena tradicional com a ressocialização, o que gerou no entendimento de Roxin uma incoerência a toda prova: de um lado espera-se que as prisões punam; de outro, supõe-se que reformem e de fato como leciona taxativamente Augusto Thompson²⁰ “ninguém jamais conseguiu fazer uma prisão punitiva ser reformativa, em nenhuma época e em nenhum lugar”.

Neste íterim, apesar do processo de humanização que teve o Direito Penal ao logo dos tempos, não é descabida a afirmação de que ele continua por definição essencialmente ideológico e comprometido com o *status quo* da classe dominante, portanto, ainda fornecendo aporte a aquela conhecida frase cínica: “A justiça é de todos e não é de ninguém”, ou senão pior, ao jargão sarcástico: “O Direito Penal destina-se ao ladrão de galinha e não ao do galinheiro”.

Por isso, o alcance da recuperação social, caminharia na busca de outras vias em várias etapas do sistema penal: na elaboração legislativa (por intermédio da descriminalização paulatina e racional), durante a tramitação processual, antes de proferida a sentença (fazendo-se uma reforma processual garantidora) e obviamente na seleção da pena (com a adoção de penas alternativas), indo-se na direção de ter a prisão verdadeiramente como “*ultima ratio*” o que constitui um dos objetivos principais dos movimentos de crítica aos sistemas de justiça penal contemporâneos como, por exemplo, O Reduccionismo Penal ou Direito Penal Mínimo de Luigi Ferrajoli²¹ e porque

¹⁹ ROXIN, Claus. **Derecho Penal**. Parte General. Editora Civitas, 1997

²⁰ THOMPSON, Augusto. **A Questão Penitenciária**. Rio de Janeiro: Forense, 4. ed. 1998, p. 62

²¹ FERRAJOLI, **Derecho y Razón**. Teoría Del Garantismo Penal. ed. Trota, 2. ed. 1997.

agora, mais do que antes a criminalidade constitua um fragmento menor de toda uma conduta desviada.

3.1. O Começo da Crise no Sistema Carcerário Brasileiro

Em meados de 1970 os problemas carcerários no Brasil já eram motivo de constante risco e preocupação, principalmente em razão da cada vez mais crescente superlotação.

Neste contexto, buscando-se encontrar uma solução que fosse minimamente plausível para o problema, foi tomada a primeira medida no sentido de buscar a individualização da condenação.

Assim, em 24 de maio de 1977, efetuou-se a publicação da Lei n° 6.416, a qual criou os regimes fechado, semiaberto e aberto por intermédio de um sistema progressivo de cumprimento de pena.

A Lei 6.416 modificou consideravelmente o sistema das penas no direito brasileiro, ofertando nova redação ao *caput* do art. 30 do Código Penal.

As principais mudanças foram na visão de René Ariel Dotti ²² a instituição dos três regimes de execução (fechado, semiaberto e aberto), instituídos com base na quantidade da pena aplicada e no grau de periculosidade do condenado; a criação da prisão-albergue, como modalidade do regime aberto; a possibilidade de concessões de trabalho externo, freqüência a cursos fora do estabelecimento prisional, bem como a possibilidade de licença para a visita familiar, além da possibilidade de extensão desses direitos e concessões também para o condenado a pena de reclusão.

Isso, sem dúvida, proporcionou um importante progresso na reformulação da política carcerária brasileira, dando ao condenado outras possibilidades de readaptação que não estivessem restritas a falta de opções advindas do simples confinamento retributivo.

²² DOTTI, René Ariel. **Casos Criminais Célebres**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2. ed. 1999 p. 362-63.

As disposições dessa nova Lei, segundo Dotti, avançaram em relação a Lei 3.274 de 02.10.57, ao declarar a necessidade de individualizarem-se as penas e de classificarem-se os condenados, introduzindo, dentre outras inovações a regra da progressividade nas regimes carcerários.²³

Com isso, nota-se claramente, que essa nova lei começou a voltar-se mais para o objetivo ressocializador do que simplesmente ao fim retribucionista, onde a reinserção social daquele que sofre a sanção penal passa a ser mais efetiva.

Com o advento da Lei de Execuções Penais de 1984, fica assegurado aos condenados tratamento humanitário e respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, como é o caso da disposição contida no seu artigo 112 (alterado pela Lei Federal nº 10.792/03), possibilitando a progressão com a transferência para um regime mais brando a partir do cumprimento de pelo menos um sexto da pena.

Por sua vez, a Constituição Federal de 1998, sob a influência garantista conferiu ao recluso uma gama de garantias que ficaram consolidadas no texto do seu artigo 5º. Desta maneira a pena procurou adequar-se as características do condenado nas suas diferentes fases de cominação, aplicação e execução indo de encontro a consolidação de um direito penal garantidor de direitos.

Frisa-se, porém, que a Lei dos Crimes Hediondos, constitui ainda a única exceção ao sistema de progressão no cumprimento da pena, persistindo no nosso ordenamento jurídico com a sua função marcadamente retributiva, vedando dessa forma a progressão de regime a várias espécies de crimes, o que por via de consequência acaba indo diretamente contra as práticas ressocializatórias.

3.2. Situação dos Presídios no Brasil

A superlotação das casas prisionais e o aumento da criminalidade têm causado uma situação de caos generalizado no sistema penitenciário brasileiro. O

²³ Idem . p. 362-63.

local que deveria servir para ajudar na ressocialização dos detentos, tem se tornado curso intensivo para a violência. Em um país onde os apenados vivem em condições sub-humanas, amontoados em cubículos imundos e sem incentivo à educação, a ressocialização tem sido vista como uma utopia.

A situação caótica e vergonhosa em que se encontra atualmente o sistema penitenciário brasileiro é a prova das consequências de um desenvolvimento histórico não planejado. Educação e cultura infelizmente nunca foram vistas como prioridade pelos governantes do país. Essa falta de incentivo e investimento em educação tem se traduzido em problemas cada vez mais graves de difícil solução, como o aumento da violência e da própria superlotação dos presídios.

A criminalidade no país aumentou consideravelmente nos últimos anos, produzindo uma demanda cada vez maior de casas prisionais. Na contramão disso, estão os agentes penitenciários e policiais, que não tiveram um crescimento proporcional em seu quadro de funcionários, além de sofrerem com precárias condições de trabalho. Mesmo com ações ostensivas da polícia, a maior parte dos delitos não cessam com a detenção dos infratores, porque o sistema penitenciário atual não oferece condições mínimas de ressocialização. Ao contrário, os presídios têm servido como cursos intensivos para o aumento da violência.

A maioria dos apenados vive em condições sub-humanas, dividindo celas superlotadas com o triplo de pessoas do que elas comportam. Projetos de ressocialização, como oficinas de trabalho e cursos profissionalizantes acabam sendo relegados a segundo plano, por não ter infra-estrutura básica para poder realizá-los.

Uma população carcerária em um número cada vez maior do que o sistema pode absorver, e casas prisionais deterioradas e incompatíveis com as determinações legais para seu estado ideal de funcionamento, têm contribuído para a falência do sistema penitenciário.

Há uma demanda por maior “segurança pública” que do ponto de vista de uma política populista se reflete em apenas buscar aumentar o encarceramento, enquanto medidas que procurem promover melhorias no sistema carcerário são sempre vistas como “investir dinheiro em bandido”. Seguimos com essa ilusão de que uma maior

taxa de encarceramento acarreta simples e diretamente em “maior segurança”, o que não pode se fazer verdadeiro, isoladamente.

O Brasil conta com quase meio milhão de presos, o que para um país com uma população como a nossa, é considerado um número elevado, figurando entre os países com maior população encarcerada do planeta. Podendo ser apontada como uma das principais causas disso temos o fato de que medidas que buscam melhorias técnicas e racionalizadas no setor, nunca são vistas politicamente com bons olhos porque, como se costuma dizer, não são uma boa “propaganda” frente ao senso comum, ou seja, “não rendem votos”.

Um país com o tamanho do Brasil e com fatores culturais, sociais e econômicos como os nossos, necessariamente possui tendência a ter uma alta taxa de criminalidade e, em última escala, encarceramento. Mas a situação que chegou os presídios em maior parcela se deve ao descaso com o setor. Amontoa-se pessoas como lixo e por elas serem chanceladas como “bandidos” parte da opinião pública não vê nisso um problema dos mais graves.

De fato, o problema existe em todo o Brasil, com graves violações. Uma amostra disso tudo foi obtida em 2008 com a realização da CPI do Sistema Carcerário, onde por quatro meses parlamentares acompanhados da imprensa e de autoridades federais e estaduais visitaram em 18 Estados brasileiros pelo menos um presídio em cada unidade da federação.

O Rio Grande do Sul foi o 16º Estado visitado pela comissão da Câmara dos Deputados que investiga o sistema prisional brasileiro. A comitiva ficou por mais de duas horas dentro das galerias do Presídio Central. A superlotação e falta de higiene foram apenas alguns dos problemas apontados pelos parlamentares.

O Presídio Central de Porto Alegre foi construído em 1959 e foi considerado o pior presídio do País, na CPI do Sistema Carcerário, sendo descrito como uma “masmorra”, um “inferno” onde um amontoado de gente sobrevivia em meio ao lixo e ao esgoto. O local tem capacidade de abrigar 1984 presos, mas a população carcerária passa de 4 mil.

Os integrantes da CPI utilizaram 120 das 512 páginas do relatório final da investigação para mostrar como a situação no lugar conseguia ser pior que a registrada na Colônia Agrícola de Campo Grande (MS), onde presos e porcos dividiam o mesmo espaço.²⁴

Outro dos mais graves problemas identificados pela CPI no Presídio Central de Porto Alegre, comum em todo o país, é que o sistema de classificação dos presos, garantido pela Constituição Federal, não é cumprido. Dessa forma, a separação dos detentos fica a critério dos próprios reclusos, havendo mistura entre presos provisórios e condenados, revelando a falta de controle do Estado dentro dos próprios presídios frente à atuação dos grupos criminosos no interior das casas prisionais. Outra irregularidade encontrada é de pessoas presas preventivamente por mais de dois anos.

Para o presidente da comissão na época, Neucimar Fraga, o Presídio Central é umas das piores casas prisionais do país e precisava ser demolido.

A CPI também esteve na penitenciária feminina Madre Pelletier, onde também há superlotação. Mas o principal problema citado pelas presas foi a falta de médicos. As apenas reclamaram da demora dos processos criminais, o que acaba deixando elas mais tempo na cadeia.²⁵

Após constatar a situação anteriormente descrita no Presídio Central, a CPI recomendou ao Governo do Estado providências quanto a proibição do ingresso de novos presos, além da interdição imediata dos pavilhões que estão sem condições de acomodar presos, bem como a desativação do estabelecimento em face da evidente falta de estrutura para a execução da pena. Houve, também, recomendação no sentido de designar gestores civis para o Presídio Central de Porto Alegre.

A CPI do Sistema Carcerário, também formulou uma espécie de *ranking* onde figuram as dez piores instituições penais do país, baseado em critérios como

²⁴ Conforme Relatório Final da CPI do Sistema Carcerário. Câmara dos Deputados. 2008.

²⁵ Idem

superlotação, insalubridade, arquitetura prisional, ressocialização por meio do Estado e do trabalho, assistência médica e maus tratos, conforme relação que segue abaixo:²⁶

- 1 – Presídio Central de Porto Alegre (RS);
- 2 – Colônia Penal Agrícola do Mato Grosso do Sul;
- 3 – Empatados: Distrito de Contagem (MG), Delegacia de Valparaíso (GO); 52ª Delegacia de Polícia em Nova Iguaçu (RJ) e 53ª DP de Caxias (RJ);
- 4 – Empatados: Presídio Lemos de Brito, em Salvador (BA), Presídio Vicente Piragibe (RJ), Presídio Aníbal Bruno, do Recife (PE), Penitenciária Masculina Dr. José Mário Alves da Silva, Urso Branco (RO), e Complexo Policial de Barreirinhas (BA);
- 5 – Centro de Detenção de Pinheiros, em São Paulo;
- 6 – Instituto Masculino Paulo Sarasate, em Fortaleza (CE);
- 7 – Penitenciária Feminina Bom Pastor, no Recife (PE);
- 8 – Penitenciária Feminina de Santa Catarina;
- 9 – Casa de Custódia Masculina do Piauí;
- 10 – Casa de Detenção Masculina da Sejuc, no Maranhão

Também foi constatado pela CPI que os apenados são, em sua imensa maioria pessoas de baixa renda, condenadas a maioria das vezes, por furto e roubo, o que indica que os problemas identificados sugerem que a contribuição precisa ir além do trabalho dentro dos presídios. E preciso também ficar atento as ações que venham a melhorar de forma preventiva os problemas verificados em larga escala na estrutura social e que se refletem no sistema carcerário.

3.3. Política Penal, um Instrumento de Mercado

As causas da criminalidade não dependem, na sua origem, da eficiência ou não de um sistema prisional, elas são sociais e se revelam na lógica da exclusão social do sistema capitalista no Brasil e no mundo. O capitalismo tem sucateado a classe operária de tal forma que a joga no desespero, primeiro passo para a delinqüência e a marginalidade. O inchaço das prisões é uma consequência da falta

²⁶ Ibidem

de oportunidades, do desemprego, do caos na educação, da angústia da fome. Sem meios para sobreviver, o proletariado é transformado em delinqüente.

O morador de um bairro pobre ou de uma favela, desde o momento de uma abordagem policial, até o seu aprisionamento ou detenção numa delegacia policial, é tratado diferentemente de um membro da classe abastada, sendo muitas vezes agredido verbalmente com nomes tipo “verme”, “micróbio”. Geralmente são algemados sem uma acusação formalizada. E se realmente são presos em flagrante delito, correm um sério risco, de serem executados à luz do dia, sem a menor chance de defesa.

Neste sentido é a principal tese de Lóic Wacquant em seu livro “As prisões da miséria”, onde a emergência de um Estado Penal é edificado ao mesmo tempo em que se verifica o desmantelamento das políticas sociais. Com base na adoção do programa de tolerância zero, difundido a partir de uma bem montada rede entre instituições acadêmicas, estatais, entidades sociais e de mídia, torna-se o lema da luta contra a violência, calcada no discurso neoliberal que apóia esse tipo de política nos EUA e na Europa, dando lugar a um Estado de Punição a partir da criminalização da miséria e das classes operárias, discurso esse que também irradia sua influência em países como o Brasil, classificados como de economia emergente.

Assim, na disciplina do espaço urbano, a cidade aparece como meio de controle e criminalização das “populações indesejadas”, tendo esse discurso a função de sustentar as políticas públicas que objetivam a transformação do Estado Providência em um Estado de Penitência.

Há, assim, a preocupação com um “resgate” do espaço público por e para aqueles que a ele, supostamente, têm direito, ou seja, as classes médias e altas, como se o proletariado ou aqueles que estão completamente à margem da sociedade do trabalho, não tivessem direito a conviver nesse mesmo local. Esse banimento da pobreza do olhar daqueles que “têm direito à cidade” se reveste de um discurso acadêmico-científico com ares de modernidade utilizado para ordenar a urbanidade e livrar o moderno do decadente.

O Estado neoliberal, torna-se o suporte político deste novo modo de acumulação, cuja base material é a transformação no mundo do trabalho, onde a produção flexível pressupõe um Estado fraco socialmente, que não imponha amarras econômicas às grandes corporações transnacionais e aos capitais especulativos, mas que esteja apto a reprimir a população mantida em condições de vida miseráveis, pois *“(...) a melhor resposta à pobreza é dirigir a vida dos pobres, fornecer aos pobres o contexto diretivo que lhes deve permitir viver de maneira construtiva”*.²⁷

Para Wacquant²⁸, como consequência da diminuição dos investimentos sociais houve uma escalada nos investimentos penais e no número de presos. Essa mudança de objetivo e de resultado traduz o abandono do ideal de reabilitação e de sua substituição por uma “nova penologia”, cujo objetivo não é mais nem prevenir o crime, nem tratar os delinquentes visando o seu eventual retorno à sociedade, mas isolar grupos considerados perigosos e neutralizar seus membros mais disruptos.

Com o fortalecimento do Estado penitenciário as populações “supérfluas” são criminalizadas e finalmente encarceradas. Essas ações se dão a partir da delimitação de áreas urbanas (bairros) como locais de vigilância intensa onde pequenas falhas como atravessar a rua sem usar a faixa de pedestre, caminhar com o cão sem coleira, pichar um muro etc. pode ser motivo de detenção desses cidadãos, ou seja, a cidade passa a adotar uma pedagogia da repressão. O espaço urbano deixa de ser um lugar de trocas e aprendizagem para ser um local de opressão e punição. O Estado passa a selecionar aqueles a quem deseja atender a partir dos lucros políticos ou financeiros que estes indivíduos venham a lhe render ou a seus associados tomando como meios para isso a divisão da cidade em zonas de vigilância mais ou menos intensificada, sempre de acordo com as características raciais, sociais ou econômicas de seus moradores, numa espécie de panoptismo velado.

²⁷ WACQUANT, Loic. **As Prisões da Miséria**. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p. 53.

²⁸ Idem, p. 94

Nos EUA essa realidade do sistema carcerário, acabou cumprindo uma dupla função, retirando das ruas uma massa de desempregados e gerando lucros às empresas de segurança privada, mediante a exclusão de grupos étnicos indesejáveis.

Anteriormente, a população atingida pela pobreza encontrava uma série de aparatos que lhe possibilitava manter-se em condições minimamente dignas de sobrevivência. Atualmente, tal população, absolutamente excluída dos mecanismos sociais do Estado, encontra apenas neste a repressão e a força de seu aparelho coercitivo.

Portanto, segundo Baratta ²⁹ a necessidade de um exército industrial de reserva para a manutenção de baixos salários e a acumulação capitalista inviabiliza a diminuição da marginalização social.

Isto nos indica que há claramente uma luta de classes em jogo, onde o poder monetário absorve tanto o controle das agências reguladoras, como das instituições penais elegendo determinados grupos para o encarceramento periodicamente, principalmente grupos que possam comprometer a lógica estruturante burguesa: acumulação de capitais, a propriedade privada e os meios de produção e exploração e embora o desvio criminal atinja a todas as classes, são os proletários que mais estão sujeitos ao aprisionamento.

Historicamente o capitalismo recorreu ao sistema penal para duas operações essenciais: garantir a mão-de-obra e impedir a cessação do trabalho. Para garantir a mão-de-obra, criminalizava-se o pobre que não se convertesse em trabalhador. Com a revolução industrial, o esquema jurídico ganhou feições mais nítidas: criou-e o delito da “vadiagem”.

No Brasil, no período acentuado da “lei e da ordem”, a política de arrocho salarial garantia às multinacionais altos lucros, enquanto o sistema penal continha grevista e “vadios”, que compunham o então, exército industrial de reserva existente. Uma ou outra, manifestação aqui ou acolá, significava porrada, prisão ou mesmo a

²⁹ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro : Revan , 2002, p. 197.

morte. Alguns anos se passariam até a um contingente enorme da população trabalhadora, viveu das migalhas que restaram do aparato estatal em termos de assistência e previdência social. No atual quadro, a dura realidade imposta aos “filhos das classes subalternas”, encontra-se nas seguintes condições: é preferível estar empregado ganhando um salário mínimo do que estar desempregado. É melhor estar desempregado do que estar preso e estar preso do que estar morto.

Se o valor humano é mensurado pelo seu poder aquisitivo neste modo de produção em que vivemos, surge então a necessidade da superação do citado modelo. E para isto a criminologia crítica tem um papel fundamental na divulgação de novos ideais, com valores emancipatórios, universalistas e igualitários. A criminologia crítica impõe a reestruturação da criminalização e da penalização da classe subalterna. Ao contrário da criminologia liberal que incita o massacre de uma classe sobre a outra.

3.4. Algumas Propostas de Políticas Públicas Ressocializadoras

Contrária a idéia de voluntarismo e assistencialismo, política pública deve ser reconhecida como direito, construída e efetivada pelo Estado e que o cidadão deve exigir.

A concepção de políticas públicas requerem a construção de um espaço articulado, refletido capaz de elaborar e desenvolver ações que envolvam os vários segmentos da execução penal e que redundem na melhoria concreta dos serviços penais e que de fato consigam estender os direitos de inclusão social aos apenados.

O processo de pensar, formular, conceber uma política pública pode oferecer dois caminhos: o primeiro com uma concepção emancipatória (dialógica, comunicativa e participativa) e outro com uma concepção burocrática (punitiva, formal e de dominação). Dependendo de como a proposta é construída, poderá ser participativa ou não. Daí a importância da elaboração de um projeto político-pedagógico.

Segundo Norberto Bobbio ³⁰ “tudo é política, mas política não é tudo. Acima da política deve existir alguma coisa capaz de colocar limites na luta legítima dos homens para conquistar, manter e expandir o poder político”, só que neste processo muitas vezes se verifica que a política criminal, na prática, parece esquecer dos conceitos básicos de direitos humanos.

A participação do cidadão, portanto, é fundamental por garantir a gestão democrática do projeto, pois é assim que todos os envolvidos no processo estarão presentes, tanto nas decisões e construções de propostas, como no processo de implementação, acompanhamento e avaliação. Nessa perspectiva dialógica, a política pública destina-se à garantia de direitos, à emancipação das pessoas e não à sua punição, à inclusão e não à exclusão.

A falta de políticas públicas eficientes e o uso indevido e ineficiente dos recursos financeiros estão na base da gestão inadequada nos diferentes níveis administrativos, gerando o já conhecido problema da “crise do sistema judiciário”, no qual se destaca o despreparo dos órgãos de segurança, administração e justiça no papel de prevenção, identificação e execução dos processos.

Por isso, uma das alternativas para pelo menos amenizar em parte a grave situação do sistema penitenciário brasileiro no que tange ao cumprimento da pena nos estabelecimentos penais seria a correta efetivação de políticas públicas nas áreas da saúde, com a transferência de recursos para dotar as Unidades Prisionais de equipamentos e instalações médicas, além do incentivo mensal para manutenção dessas instalações; educação, mediante o fomento na criação de Escolas de Administração Penitenciária; na área da profissionalização, com ações de profissionalização em parceria com entidades paraestatais: Serviços Sociais Autônomos – Indústria e Comércio, devendo a profissionalização ser pensada em função das demandas existentes na região onde a prisão está situada e a realidade social da pessoa beneficiada; bem como no âmbito do acompanhamento social, com a criação e fortalecimento de conselhos da comunidade, além da atuação de uma comissão nacional com representantes especialistas na área da execução penal.

³⁰ BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**. São Paulo: Campus, 2000, p. 216

Atualmente, de acordo com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), apenas 8% da massa carcerária tem acesso a atividades educacionais no país e 70% destes não conseguem emprego quando deixam a prisão, abrindo espaço para o retorno ao crime e perpetuação de sua condição socioeconômica e cultural.

Como alternativa que demonstra uma predisposição favorável à contestação desta realidade, a Lei nº 12.433 foi um grande avanço. Aprovada em 2011, ela prevê a remissão da pena por via do estudo ou trabalho. Isso porque além do benefício da redução do tempo de reclusão, o preso resgata a si próprio, qualificando-se e aumentando sua autoconfiança, o que acarreta uma redução do total da população carcerária e da taxa de reincidência.

Por outro lado, não podemos esquecer que tudo isso por si só não resolverá a situação do sistema carcerário visto, como problema social e político em um sentido mais amplo, se não houver um total engajamento da sociedade pela busca e manutenção dos direitos humanos a todo e qualquer cidadão e essa é uma luta que começa de forma preventiva, isto é, antecipa-se largamente a toda e qualquer atividade que num segundo momento possa ser realizada nas prisões, por ocasião do cumprimento de uma pena.

No Brasil deste início de século 21 lutar pela efetivação de Direitos humanos, é difundido por parte dos “algozes sociais”, como sinônimo da defesa de bandidos e frases do tipo: “bandido bom é bandido morto”, “tem que ser enterrado em pé para não ocuparem espaço”, “Direitos Humanos é só para humanos direitos”, entre tantas outras são amplamente divulgadas. Sabemos que atitudes como esta fazem parte da luta ideo-política para a manutenção da massa carcerária e da subjugação da classe subalterna.

Desta maneira, buscando estabelecer um ponto de conexão entre a idéia de direitos humanos e a atual realidade social existente, manifesta-se o colaborador

Cláudio Arêdes Rodrigues Filho ³¹ em artigo publicado na obra “Cultura e Prática dos Direitos Fundamentais”, no sentido de que no mundo globalizado em que vivemos tão dinâmico, tão plural, tão desprovido de fronteiras sob o ponto de vista geográfico e ainda assim tão dividido entre aqueles que têm acesso a educação, saúde, informação, voz, reconhecimento e justiça e aqueles que vivem à margem do sistema; esquecidos; explorados; fica evidente a necessidade de se considerar alternativas que ajudem a diminuir e busquem resolver tais contradições. Há obrigações que os seres humanos têm uns para com os outros, derivadas do simples fato de serem humanos, dentre as quais se destacam aquelas referentes ao respeito aos propriamente denominados direitos humanos.

Por isso, sem a valorização como ser humano, o encarceramento termina por ter efeito diverso do pretendido, em vez de tratar esfacela a vida daquele que por algum motivo já tinha o "seu eu" inadequado para os moldes da sociedade em que vivia.

O atual sistema brasileiro (Justiça Penal) apresenta uma característica de forma que varias doutrinadores considerem “injusta” e “arcaica”, enfatizando a necessidade de novos rumos ou caminhos, que poderão solucionar esta postura “injusta” e “arcaica”.

Conforme o Leonardo Sica ³², nos últimos dez anos vem se aumentando as penas e endurecendo os regimes prisionais de uma série de crimes, como roubo, extorsão, tráfico de entorpecentes, estupro, seqüestro, mas ao mesmo tempo não endureceu da mesma maneira o tratamento a crimes como corrupção e sonegação fiscal, devendo-se reinterpretar a idéia do que é crime a partir de uma realidade concreta. Por isso, defende a mediação, que é uma forma de dar uma resposta ao crime diversa da punição, para os crimes de média gravidade, como furto, roubo, violência doméstica, crimes sexuais sem grave violência, estelionato, apropriação indébita, crimes de trânsito.

³¹ JUNIOR, José Alcebíades de Oliveira. **Cultura e Prática dos Direitos Fundamentais**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010, p. 49

³² SICA, Leonardo. **Justiça Restaurativa e Mediação Penal - O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 62.

Assim, surgiu a idéia de Justiça Restaurativa, embasada na resolução de problemáticas sociais de indivíduos, de forma a encontrar uma solução colaborativa, proporcionando aos indivíduos afetados pela criminalidade através um ou mais atos infracionais, possuírem o direito de expressar de forma real e justa, como foram afetados, bem como, possibilita a estes uma forma de traçar suas reparações pelos danos causados, numa abordagem reintegradora que permita ao transgressor corrigir seus erros e deixar de ser estigmatizado por eles.

Inspirada nos modelos de justiça tribal dos aborígenes, a Justiça Restaurativa torna-se um desafio aos operadores do Direito, que precisam pensar em novas significações dos valores fundamentais das atuais práticas de Justiça, particularmente no enfrentamento da violência e da criminalidade, que cresce a cada dia. Ela traz uma nova abordagem para a questão do crime e das transgressões, que permite a possibilidade de trazer um novo referencial na humanização e pacificação das relações sociais envolvidas numa situação de conflito.

Sua pratica proporciona aos prejudicados pelo delito a oportunidade de encontro entre agressor e vítima, pois surgiu da ótica de que o fato criminoso envolve tanto vítima como infrator, sendo, portanto, esta supervisionada por um mediador especializado, o qual proporciona a oportunidade dos envolvidos expressarem seus sentimentos e ressentimentos, sob a ótica dos danos causados, seja este físico ou psicológico.

Sendo assim, podemos exemplificar com sua atuação na aplicação de delitos praticados sob a Violência Doméstica, e nos casos que envolvam menores de idade, permite a aplicação de medidas sócio-educativas ou protetivas, como bem menciona o artigo 127 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

No aspecto a coletividade, permite a terceiros envolvidos, a sua participação através de mediação, de forma que a solução de seus conflitos ocasionados pelo fato criminoso em si, seja este de orla material ou psíquica possa ser quantificado e conseqüentemente restaurado os prejuízos causados a vítima, bem como os danos causados pelo infrator, conseguindo assim uma maior justiça ao seu procedimento.

A Justiça Restaurativa parte da suposição de que o crime não é apenas um simples ato contra uma pessoa, representada pelo Estado, mas um ato criminoso que causa danos às pessoas e aos relacionamentos e que estes danos afetam diretamente toda uma comunidade.

Esse modelo de Justiça, em oposição à Justiça comum, tem por objetivo não focar o passado. Por exemplo, se a justiça criminal diz “Você errou, agora vai pagar por seu erro”, a retributiva pergunta: “Você errou, agora, o que você pode fazer para concertar ou diminuir o erro o máximo possível?”

Nessa direção, a Justiça Restaurativa seria um salto quântico, transcendendo as ideologias repressiva e sociológica, para se situar entre os que se apegam ao sistema formal e convencional de Justiça Criminal retributiva/distributiva, criminologicamente atrelada à defesa social, à corrente conservadora da lei e ordem e os que propõem um direito penal mínimo, com fortes ingredientes garantistas, ressocializadores e mesmo o fim da criminalização e da penalização.

Isso certamente significa uma forma mais justa de tratar a criminalidade sem que se tenha um sistema rígido no qual se enquadram tanto pequenos delitos como crimes hediondos. Não se trata de uma substituição da justiça tradicional, mas pode ser uma alternativa que possibilita maior agilidade nos processos e resultados mais satisfatórios para todas as partes envolvidas nos conflitos.

Conclusão

Não obstante, as leis penais brasileiras apresentarem finalidades diferentes, da qual podemos citar como exemplo a Lei dos Crimes Hediondos que tem como valor preponderante a prevenção geral negativa, enquanto na Lei de Execução Penal prepondera a ressocialização com finalidade preventiva especial positiva, com o advento do Estado Democrático de Direito, não há mais espaço para uma política penitenciária exclusivamente repressiva, que defenda a manutenção de um sistema penitenciário anacrônico e criminógeno.

A moderna política deve desenvolver-se num contexto ético de respeito ao Estado Democrático de Direito e à dignidade da pessoa humana do preso, para a realização de uma justiça penal inserida sobretudo na justiça social.

O conhecimento insuficiente do fenômeno criminal, de suas causas e principalmente de métodos realistas de tratamento, constituem um obstáculo a mais para a vivência do ideal ressocializador. O reflexo disso, é tal que na atualidade a maioria dos especialistas não entendem que as instituições de custódia estejam desenvolvendo as atividade de reabilitação e correção da maneira como a exigência social necessita, pois a carência de meios, instalações e pessoal capacitado agravam esse panorama.

Este quadro demonstra claramente que o sistema não funciona como está. São necessárias mudanças urgentes neste cenário em que a responsabilidade por melhorias atinge toda a sociedade globalizada.

O sistema carcerário brasileiro beira a falência e é nitidamente falho na questão da ressocialização, sendo encontrados dados não oficiais de taxas de 70% de reincidência entre presos reclusos.

A pena de prisão deve ser efetivamente utilizada como último recurso. O primeiro passo é substituir a pena privativa de liberdade por penas alternativas, que ainda são pouco aplicadas.

Neste sentido, surge o pensamento restaurativo tem como valores a inclusão, autonomia, busca de sentido e de participação na responsabilização pelos danos causados, mas também a satisfação das necessidades surgidas da situação de conflito.

Esta forma de justiça é direcionada a delitos considerados de gravidade menor e tem sido uma alternativa para o atendimento de casos relacionados a adolescentes infratores, violência à mulher a aos idosos, possibilitando assim que exista uma diferenciação no tratamento entre crimes de diferentes níveis de gravidade.

Quando for estritamente necessária a pena de prisão, é indispensável que sejam implementados programas reintegrantes, que não tornem a pena uma punição vazia e sem sentido e tornem possível um regresso à sociedade, evitando a reincidência. Estes programas começam a ganhar força no país, mas ainda de forma tacaña.

Para isso, devemos parar de fazer proselitismo e ir em busca de informações científicas para elaborar políticas públicas que reconheçam a primazia dos valores e princípios constitucionais. Neste contexto, o princípio da dignidade humana, como conceito chave de direito constitucional, poderá e deverá desempenhar, o impulso para o aperfeiçoamento da ordem jurídica penal, pois, como bem lecionava Carnelutti ³³ (...) *“as pessoas crêem que o processo penal termina com a condenação e não é verdade; as pessoas crêem que a pena termina com a saída do cárcere, e não é verdade; as pessoas crêem que o cárcere perpétuo seja a única pena perpétua; e não é verdade. A pena, se não mesmo sempre, nove vezes em dez não termina nunca”*.

Completamente fora deste contexto, o cárcere, assume então o papel de depósito dos excluídos, sendo ocupado, quase que exclusivamente, pelas “categorias

³³ CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. 2. ed. Trad. José Antônio Cardinalli. Campinas: Bookseller, 2002.

problemáticas” que se encontram nas regiões inferiores do espaço social e urbano, servindo a prisão, neste contexto, apenas de lata de lixo judiciária em que são lançados os dejetos humanos da sociedade de mercado, verificando-se assim, cada vez mais o encolhimento do papel Estado Social que deveria preocupar-se em estimular maiores oportunidades de vida, ocupando-se do direito ao trabalho, à educação, à saúde, à assistência social em prol do crescimento do Estado Penal que administra a polícia, a justiça e a prisão e cada vez mais ocupa as áreas excluídas do espaço social e urbano.

É oportuno citar o ex-presidiário e romancista russo Fiódor Dostoievski ³⁴, quando afirmava que “é possível julgar o grau de civilização de uma sociedade visitando suas prisões”. Indubitavelmente, qualquer pessoa ao visitar uma das prisões brasileiras concluirá sem qualquer hesitação que ela é o grande efeito colateral da permanente falta de políticas que sejam realmente voltadas para a inclusão social daquele cidadão que é economicamente desfavorecido.

Finalmente, conclui-se que o aspecto sociológico da pena privativa de liberdade com objetivos ressocializatórios só poderá ser de fato alcançado quando a sociedade como um todo superar a nefasta idéia de que o direito penal pode até não funcionar muito bem, mas é a única forma de combater a violência.

³⁴ DOSTOIÉVSKI, Fiódor Mikháilovitch. **Crime e Castigo**. São Paulo: nova Cultural, 2003.

Referências Bibliográficas

- ALCEL, Marc. **A Nova Defesa Social**. Rio de Janeiro. ed. Forense, 1979.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro : Revan , 2002
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Trad. de Flório de Angelis. Bauru: Edipro, 1997.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**. São Paulo: Campus, 2000.
- CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. 2. ed. Trad. José Antônio Cardinalli. Campinas: Bookseller, 2002.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral**. Vol 1. 9. ed. rev. e atual. São Paulo, 2005.
- CARVALHO, Salo de. **Anti Manual de Criminologia**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.
- CERVINI, RAUL. **Os Processos de Descriminalização**. Ed. Revista dos Tribunais 2ª edição, 1995.
- DOTTI, René Ariel. **Casos Criminais Célebres**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2. ed. 1999.
- DOSTOIÉVSKI, Fiódor Mikháilovitch. **Crime e Castigo**. São Paulo: nova Cultural, 2003.
- FERRAJOLI, **Derecho y Razón**. Teoria Del Garantismo Penal. ed. Trota, 2. ed. 1997.

FERREIRA FILHO, Manuel G. **Estado de Direito e Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1988.

JUNIOR, José Alcebíades de Oliveira. **Cultura e Prática dos Direitos Fundamentais**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Ed. Martins Fontes, 1996.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Execução Penal**. São Paulo. Max Limonad, 1988.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Execução Penal: comentário a Lei n. 7210**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

PASSOS, Paulo Roberto da Silva. **Elementos de Criminologia e Política Criminal**. Ed Edipro, 1. ed. 1994.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Funções do direito penal: legitimação versus deslegitimação do sistema penal**. Belo Horizonte: Del Rey. 2001.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal**. Parte General. Editora Civitas, 1997.

TELLES, Ney Moura. **Direito Penal**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1998.

THOMPSON, Augusto. **A Questão Penitenciária**. Rio de Janeiro: Forense, 4. ed. 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SICA, Leonardo. **Justiça Restaurativa e Mediação Penal - O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007

SILVA, Haroldo C. **Manual de Execução Penal**. Campinas: Bookseller, 2001.

WACQUANT, Loic. **As Prisões da Miséria**. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.