



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

JÚLIA LUVISION KUHN

**ANÁLISE DO PACOTE ANTICRIME (LEI Nº 13.964/19) E A DETERMINAÇÃO DE
AUMENTO DE CUMPRIMENTO MÁXIMO DE PENA**

**BRASÍLIA
2021**

JÚLIA LUVISON KUHN

**ANÁLISE DO PACOTE ANTICRIME (LEI Nº 13.964/19) E A DETERMINAÇÃO DE
AUMENTO DE CUMPRIMENTO MÁXIMO DE PENA**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Viviani Gianine Nikitenko

**BRASÍLIA
2021**

JÚLIA LUVISON KUHN

**ANÁLISE DO PACOTE ANTICRIME (LEI Nº 13.964/19) E A DETERMINAÇÃO DE
AUMENTO DE CUMPRIMENTO MÁXIMO DE PENA**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UnICEUB).

Orientadora: Professora Viviani Gianine Nikitenko

BRASÍLIA, DIA MÊS 2021

BANCA AVALIADORA

Professora Orientadora Viviani Gianine Nikitenko

Professor(a) Avaliador(a)

“Engana-se quem acredita que os índices de aprisionamento têm resultado em redução dos crimes e redução da sensação de insegurança. (...) O certo é que não existe registro, em contraste com o permanente avanço da resposta penal do Estado, de um padrão consistente de diminuição da “criminalidade”. Contudo, como resultado, o discurso alarmista político-criminal tentará responder ao medo com uma formulação tautológica, que somente faz impor mais medo, no geral, contra “os de sempre”

Soraia da Rosa Mendes e Ana Maria Martínez

RESUMO

A presente pesquisa terá como finalidade a análise da alteração advinda da Lei nº 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, que aumentou o limite máximo de cumprimento de pena de 30 para 40 anos. Neste sentido, será feita uma relação entre a referida modificação legislativa e as atuais condições do Sistema Carcerário Brasileiro, tanto ao seu ambiente físico quanto às suas funções para com a sociedade e o interno. Deste modo, serão observados os motivos, influências e objetivos que originaram tal medida recrudescedora. O atual direito penal brasileiro está sendo guiado pelo populismo e punitivismo penal, o que gera um aumento na criação de leis rigorosas, buscando aumentos de penas, diminuição de benefícios do preso, com o fundamento de diminuição da criminalidade. Esta pesquisa busca analisar os aspectos e consequências da pena, traçando o seguinte questionamento: o aumento do limite máximo de cumprimento da pena estabelecido pelo Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/19) é medida cabível para a redução da criminalidade? Para a resolução desta indagação, foi feito estudo bibliográfico, por meio de livros e artigos científicos, assim como foram utilizados relatórios elaborados anteriormente. Por fim, este trabalho possibilitou o alcance de diversas conclusões, todas em um único sentido: aumentar o tempo de cumprimento de pena não diminui a criminalidade.

Palavras-chave: Direito Penal; Pacote Anticrime; Lei nº 13.964/19; Sistema Carcerário Brasileiro; Populismo Penal; Punitivismo Penal; Redução da Criminalidade; Aumento do limite máximo de cumprimento pena.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

DEPEN	Departamento Penitenciário
ECI	Estado de Coisas Inconstitucional
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IPEA	Instituto de Pesquisa Aplicada
LEP	Lei de Execução Penal
ONU	Organização das Nações Unidas
WFB	World Prison Brief

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO	12
1.1	11
1.2	12
1.2.1 Direitos Fundamentais do Preso previstos na Constituição Federal de 1988	14
<i>1.2.1.1 Do respeito à integridade física e moral do preso – art. 5º, inciso XLIX da Constituição Federal</i>	14
<i>1.2.1.2 Do cumprimento de pena em estabelecimentos distintos – art 5º, inciso XLVIII, da Constituição Federal</i>	17
1.2.2 Direitos Fundamentais do Preso previstos na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84)	19
<i>1.2.2.1 Da Assistência Material – arts. 12 e 13 da Lei de Execução Penal</i>	20
<i>1.2.2.2 Da Assistência à Saúde - art. 14 da Lei de Execução Penal</i>	23
<i>1.2.2.3 Da Assistência Educacional – arts. 17 a 21-A da Lei de Execução Penal</i>	24
<i>1.2.2.4 Da Assistência ao Egresso – arts. 25 a 27 da Lei de Execução Penal</i>	26
<i>1.2.2.5 Do Trabalho do preso – arts. 28 a 37 da Lei de Execução Penal</i>	27
1.3 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO E A ADPF 347	30
2 DA APROVAÇÃO DA LEI Nº 13.964/19 (PACOTE ANTICRIME)	35
2.1 CONTEXTUALIZAÇÃO E PRINCIPAIS OBJETIVOS	35
2.2 DA ALTERAÇÃO DO ART. 75 DO CÓDIGO PENAL	37
2.2.1 Consolidação do Cumprimento Máximo de Pena e a Vedação a Pena Perpétua	38
2.2.2. Da Inobservância do Contexto Penitenciário Brasileiro	40
2.2.3. Do Possível Aumento da População Carcerária	42
2.3 INFLUÊNCIAS PARA A CRIAÇÃO DA LEI Nº 13.964/19	43
2.3.1 Populismo Penal	45
<i>2.3.1.1 Contexto Histórico</i>	46
<i>2.3.1.2. O populismo penal e a criação de novas leis penais</i>	47
2.3.2 A importância da mídia para o populismo penal	50
3 DA INEFICÁCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO	53
3.1 DAS FUNÇÕES DA PENA E SEU CARÁTER RESSOCIALIZADOR	54
3.2 DOS EFEITOS SOCIOLÓGICOS DA PRISÃO	60

	8
3.2.1 Da Prisionização	63
3.2.2 Do estigma social da penalização	65
3.3 A REINCIDÊNCIA PENAL COMO FORMA DE EVIDENCIAR A FALÊNCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE	69
CONSIDERAÇÕES FINAIS	73
REFERÊNCIAS	75

INTRODUÇÃO

Até o século XVIII a pena privativa de liberdade era apenas utilizada durante o período processual, com a finalidade de se esperar o julgamento do indivíduo, evitando sua possível fuga. Assim, caso sobreviesse a sua condenação, aplicariam uma sanção corporal ou a pena de morte. Todavia, se fosse absolvido, estaria livre.¹

Contudo, com o passar dos anos, as penas corporais foram migrando para a prevalência da pena privativa de liberdade. Com a chegada do Código Penal em 1940, foram instituídos outros tipos de pena. Hoje, existem cinco tipos de pena permitidos pelo ordenamento jurídico penal, sendo estas, a pena privativa de liberdade, a pena restritiva de direitos, a pena de multa, a pena de prestação social alternativa e a pena de suspensão e interdição de direitos.

No entanto, mesmo existindo maneiras diversas de punição previstas no ordenamento, tem-se percebido um encarceramento em massa. Tal medida, inicialmente, parece ser a solução para a criminalidade, porém, a realidade não é esta: os indicadores de criminalidade continuam crescendo, assim como os índices de reincidência. Nesses termos, existem inúmeras discussões doutrinárias em torno das funções da pena e da evidente falha desta, ficando em destaque a preocupação com a reintegração social do interno.

Nesse passo, há de se considerar a atual conjuntura do Sistema Carcerário Brasileiro, marcado pela sua superlotação, origem de todas as inconstitucionalidades do sistema. Assim, é notório que o sistema enfrenta inúmeras dificuldades, como o déficit de vagas, a carência de condições mínimas de higiene, a carência de alimentação de qualidade, a precária assistência médica, além de diversos episódios de violência interna entre os próprios presos, bem como entre presos e agentes penitenciários.

Sabendo disto, em 24 de dezembro de 2019 foi aprovada a Lei 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, do qual tinha-se como objetivo o próprio nome, reduzir a criminalidade, realizando inúmeras alterações no Código de Processo Penal, Código Penal, na Lei de Execução Penal e Lei de Crimes Hediondos. Em síntese, o Pacote Anticrime se guiava

¹ GRECO, R. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. Volume I. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. p. 23.

“pela concepção segundo a qual o maior rigor penal e mais encarceramento fossem formas de solução para o problema da criminalidade”², baseando-se em um viés mais punitivista.

Dentro das ideias propostas pela Lei 13.964/19, é possível extrair seu art. 75, que estabelece o aumento do tempo de cumprimento máximo de pena, que anteriormente era de 30 anos e sobe para 40 anos. O argumento utilizado para a aprovação deste aumento fora da expectativa de vida do cidadão brasileiro cresceu desde 1940, conforme os dados do IBGE.

Dessa forma, o objetivo desta pesquisa é observar a Lei nº 13.964/19 pelo próprio enfoque que esta traz, pela busca incessante da redução da criminalidade, bem como pela efetiva reintegração do apenado. Deste modo, há de se questionar: sabendo das condições degradantes que o atual sistema carcerário oferece ao encarcerado, e conhecendo os efeitos que a pena ocasiona no interno, as funções da pena serão cumpridas, ou estarão esvaziadas? Existirá possibilidade de reintegração social?

Nesse sentido, a questão principal a ser respondida nesta pesquisa será se o aumento do cumprimento máximo de pena de 30 para 40 anos, implementado pela Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime), está associado ou não à realidade constitucional e social brasileira, sendo capaz de diminuir os índices de criminalidade?

Para que seja possível responder essas indagações, será utilizada a metodologia de análise de pesquisas bibliográficas, como artigos científicos, doutrina e legislação nacional e internacional, assim como dados de relatórios anteriormente documentados.

No início do primeiro capítulo serão tecidas considerações acerca das condições ofertadas àquele que se encontra dentro do estabelecimento carcerário, tendo enfoque na superlotação carcerária. Logo após, serão abordados os direitos fundamentais do preso previstos na Constituição Federal de 1988 e na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), que estão sendo manifestamente violados. Ainda, no mesmo capítulo, será apresentado o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) e tecida sua importância para o desenvolvimento do sistema penitenciário brasileiro.

O segundo capítulo versa sobre a alteração do art. 75 do Código Penal promovida pela Lei nº 13.964/19, expondo seus motivos e possíveis consequências de sua aplicação. Dentre as consequências da nova redação do artigo, se teve como destaque o possível aumento da

² MARTÍNEZ, A. M.; MENDES, S. da R. **Pacote Anticrime: Comentários Críticos à Lei 13.964/2019**. São Paulo: Altas, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025002/>. Acesso em: 25 set. 2021. p. XVII.

população carcerária. Ademais, fez-se necessário a conceituação de movimentos que influenciam a modificação de leis no âmbito criminal, como o populismo penal, com a finalidade de compreender o contexto em que se insere a nova redação do artigo do Código Penal.

Por fim, o terceiro capítulo traz uma análise da falência da pena de prisão, sendo relacionadas às funções da pena segundo o Código Penal, e dados relativos à reincidência criminal. Além disso, para estudo da eficácia da pena e sua capacidade de reintegração social do preso, foi feita uma pesquisa em torno dos efeitos sociológicos que a pena privativa de liberdade provoca no encarcerado.

1 DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

As penitenciárias brasileiras têm apresentado um cenário marcado especialmente pela superlotação, bem como pela não entrega de condições mínimas para a ressocialização dos detentos. Faltam condições de higiene, alimentação, trabalho e estudo aos presos. Assim, neste primeiro tópico será discutida a superlotação carcerária, com suas consequências. Além disso, será tratado sobre os direitos do preso no âmbito constitucional e na legislação federal brasileira. Ao final, será abordada a ADPF 347, que reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional do Sistema Carcerário Brasileiro.

1.1 A ORIGEM DAS INCONSTITUCIONALIDADES: A SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA

O fenômeno da superlotação carcerária não é algo novo no Brasil. Vários doutrinadores, pesquisadores e legisladores já se debruçaram sobre a questão, buscando uma possível solução, contudo, a população carcerária tem aumentado, e, os índices da criminalidade não foram reduzidos. Em virtude desta realidade, há grandes dificuldades na gestão do sistema carcerário, o que tem levado à costumeira violação de direitos humanos dos cidadãos levados ao encarceramento.

No período de julho a dezembro de 2020, a totalidade da população prisional brasileira representava 668.135 pessoas. Deste total, 335.773 se encontravam em regime fechado e 215.317 eram presos provisórios, ou seja, aqueles ainda não condenados de forma definitiva, presos cautelarmente em decorrência de prisão temporária ou preventiva.³ Em comparação, consoante relatório do SISDEPEN referente ao 2º semestre de 2020, existem 455.113 vagas nos estabelecimentos prisionais brasileiros.

Assim, comparando-se o número total de presos e o número de vagas existentes no sistema penitenciário brasileiro, conclui-se que existe um déficit de 213.022 vagas.⁴ Ou seja, o déficit ultrapassa 150% da capacidade total do sistema, estando esta porcentagem em constante aumento.

³ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias SISDEPEN**. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 19 set. 2021.

⁴ *Ibidem*.

Ressalta-se a importância de analisar os dados dos estados federados, eis que, entes estatais podem atuar de forma mais acertada no combate à superlotação. Deste modo, devem ser observadas as peculiaridades de cada estado, seja em relação aos delitos cometidos e o perfil da população carcerária para assim encaminhar políticas públicas adequadas à manutenção da dignidade dos encarcerados, e buscando a real reintegração social do egresso.

O relatório Sistema Prisional em Números de 2019 apresenta as taxas de superlotação carcerária em cada estado da federação. Com base nesse estudo, revela-se que a região com maior déficit de vagas é o Centro-Oeste, com a taxa de ocupação de 196,45%. Em 2º lugar, tem-se o Nordeste, com 173,62% da sua capacidade preenchida. O Sudeste aparece em 3º lugar, apresentando uma taxa de superlotação de 161,10%. Já em 4º lugar, o Norte, apresentando a taxa de 159,96%. Em último lugar está a região Sul, com 131,30% de ocupação de seus estabelecimentos.⁵

É possível notar que todos os estados brasileiros estão acometidos pela superlotação em seus estabelecimentos carcerários. A superlotação acarreta a violação de inúmeros direitos dos presos, eis que dificulta o acesso de materiais de higiene, bem como vagas para estudo e trabalho. Além da falta de auxílio material, esse fenômeno ocasiona a tensão entre os presos, que ficam pressionados pela aglomeração de pessoas em um pequeno espaço, tornando o ambiente carcerário em um local tenso para a saúde mental do preso. Deste modo, é visível a violação de diversos direitos já reconhecidos pela Lei de Execução Penal, assim como pela Constituição Federal.

1.2 DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO PRESO

Diante do cerceamento da liberdade individual daquele encarcerado, constam na Constituição Federal de 1988 e na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), direitos e garantias do preso. A Constituição Federal, constam inúmeros direitos e garantias fundamentais do preso, agindo na proteção física e moral deste durante o processo penal, assim como em sua fase de execução. Por sua vez, a Lei de Execução Penal implementa direitos do preso que determinam a prestação de assistência governamental necessária para o cumprimento de pena.

⁵ CNMP. **Sistema Prisional em Números**, 2019. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>. Acesso em: 16 mar. 2021.

1.2.1 Direitos Fundamentais do Preso previstos na Constituição Federal de 1988

A atual Constituição da República Federativa do Brasil é vista como um símbolo da concretização do Estado Democrático de Direito no país, contando com a inclusão dos princípios da dignidade da pessoa humana e igualdade em seu texto. Dentre vários direitos sociais que passaram a integrar a nova ordem jurídica brasileira, destacam-se os direitos do apenado, previstos no art. 5º, incisos XLIX, LXI, LXII, LXIII, LXIV, LXV, LXXV, e art. 136, §3º, IV da Carta Magna.

1.2.1.1 Do respeito à integridade física e moral do preso – art. 5º, inciso XLIX da Constituição Federal

Tais direitos têm como base a própria Lei de Execução Penal, de 11 de julho de 1984. O Código Penal de 1940 inspirou a conservação dos direitos do preso no âmbito constitucional, ao defender o respeito à integridade física e moral do preso, consagrado no art. 38 da Constituição Federal.

Dessa forma, a Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso XLIX, reitera o respeito à integridade física e moral do apenado. A partir deste momento, se percebe uma maior relevância normativa à proteção dos direitos do preso, visando que este não sofra punição física ou moral, somente cumprindo aquela descrita na sentença. Assim, o apenado deverá cumprir sua pena conforme determinado pelo juiz, sem que haja invasão em sua honra dentro do estabelecimento prisional.⁶

O artigo tratado na Constituição aborda a dignidade da pessoa humana. Tal princípio não foi introduzido como um direito fundamental na Constituição Federal, porém, foi instituído como fundamento da República Federativa do Brasil, em seu art. 1º, inciso III. Sendo assim, há de se ter um olhar especial para tal fundamento, eis que adquire um “valor normativo superior”⁷, devendo ser norteador para aplicação das normas e atuação estatal.

⁶ CANOTILHO, J. J. G.; MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; STRECK, L. L. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602377/>. Acesso em: 31 mar. 2021. p. 439.

⁷ BICHARA, J.; PAIVA, U. L. de. A Violação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no Sistema Penitenciário Pátrio e a Possibilidade de Responsabilização Interna e Internacional do Estado Brasileiro. **Constituição e Garantia de Direitos**, Vol. 4, n. 1, 5ª edição, 2011. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/4351/3550>. Acesso em: 31 mar 2021. p. 7.

Cesare Beccaria ensinava que “a pena não podia atingir o corpo do indivíduo, sua dignidade existencial”⁸, propondo a dignidade da pessoa humana como limite para aplicação da pena. Por esta razão, diversas penas foram abolidas ao longo dos anos, como penas cruéis, de maus tratos, de trabalho forçado e de morte, sendo tais penas vedadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, em seu art. 5º, XLVII da Constituição Federal.

Sobre esse prisma, observa-se que foi fixado no art. 1º da Declaração Universal de Direitos Humanos, de dezembro de 1948 a igualdade entre as pessoas, traçando os direitos de liberdade de todos e igualdade em dignidade de direitos. Nesse sentido, percebe-se que os apenados devem receber os mesmos direitos daqueles que não estão em cárcere, devendo possuir acesso à alimentação, à saúde, ao trabalho, à educação, na medida do possível, consoante art. 6º da Constituição Federal.

Em se tratando da dignidade da pessoa humana, e manutenção da integridade física e psicológica do preso, há de se definir o que seria a dignidade da pessoa humana. Para isso, Ingo Wolfgang Sarlet apresenta uma conceituação detalhada deste princípio:

[...] temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano, que o faz merecer do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.⁹

Com isso, extrai-se que o princípio da dignidade da pessoa humana, inserido no art. 5º, inciso XLIX da Constituição Federal, deve ser oferecido a todas as pessoas, incluindo os apenados. Deste modo, Ingo Sarlet também defende a ideia de que a dignidade da pessoa humana é o limite e a obrigação de atuação do Estado.¹⁰

Diante dos deveres do Estado perante o apenado, observa-se que o ente possui obrigações de cunho físico, psíquico e social.¹¹

Sobre as obrigações da esfera física, o Estado deve proteger o preso de eventuais violações de sua dignidade, como por exemplo, ser o apenado vítima de maus tratos e tortura

⁸ *Ibidem*, p. 4.

⁹ *Ibidem*, p. 6.

¹⁰ BICHARA, J.; PAIVA, U. L. de. A Violação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no Sistema Penitenciário Pátrio e a Possibilidade de Responsabilização Interna e Internacional do Estado Brasileiro. **Constituição e Garantia de Direitos**, Vol. 4, n. 1, 5ª edição, 2011. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/4351/3550>. Acesso em: 31 mar 2021. p. 7.

¹¹ *Ibidem*.

dentro do próprio estabelecimento prisional, adotando uma postura ativa. Quanto à esfera psíquica, se espera um comportamento passivo do ente estatal, para que não empreenda pressão e tortura aos apenados.¹²

Enfim, na esfera social, é necessário que o ente Estatal participe ativamente, para que dê assistência aos apenados, para que preserve a dignidade da pessoa humana, garantindo o mínimo existencial de tais pessoas. Deste modo, o Estado deve fornecer alimentação, saúde, educação e trabalho aos apenados. Com efeito, com a observância do conjunto de obrigações apresentadas, o Estado poderá assegurar ao apenado o cumprimento de pena com todos os seus direitos assegurados, sem que haja qualquer violação de sua integridade física ou moral.¹³

Para manter a integridade física e moral do apenado, protege-se das circunstâncias de cumprimento da pena. Assim, a Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso III, afirma que ninguém será submetido a práticas de tortura, bem como a nenhum tipo de tratamento degradante ou desumano.

No entanto, o Brasil aderiu à Convenção Americana dos Direitos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica, que havia sido celebrada com os Estados-membros em 1969, tendo como principal objeto a proteção dos direitos humanos. Nesta convenção, houve o reconhecimento de forma mais específica ao direito do preso quanto à vedação da tortura e tratamento degradante e desumano. Pois, em seu art. 5º, expressa que,

Artigo 5º - Direito à integridade pessoal

[...]

2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

Assim, o Brasil sustenta a referida posição, de forma que o preso jamais será submetido a torturas físicas ou psicológicas. Ademais, o preso não receberá qualquer tratamento degradante ou desumano dentro do sistema prisional, sendo assim garantida a sua integridade física e moral. Para tanto, o Estado deve garantir condições mínimas de higiene, alimentação, saúde, educação, trabalho e segurança dentro de seus estabelecimentos carcerários, a fim de que não se torne um ambiente de condições degradantes e desumanas.

Por conseguinte, a superlotação carcerária impossibilita que seja respeitada a integridade física e moral do preso, impedindo a distribuição de assistência de qualquer âmbito

¹² *Ibidem.*

¹³ *Ibidem.*

ao apenado, resumindo o cumprimento de sua pena a uma situação degradante e desumana. Segundo Eugênio Zaffaroni, “a superlotação carcerária implica não só em uma pena cruel, mas diretamente em uma tortura e, tendo em conta a potencialização da violência, uma pena de morte por azar”¹⁴.

1.2.1.2 Do cumprimento de pena em estabelecimentos distintos – art 5º, inciso XLVIII, da Constituição Federal

Além disso, outro direito do apenado merece destaque no ordenamento constitucional. O art. 5º, inciso XLVIII da CF trata do cumprimento de pena em estabelecimento distintos de acordo com a natureza do delito praticado e as características do apenado, como por exemplo idade, sexo e personalidade.¹⁵

Tal artigo está associado ao princípio da individualização da pena, descrito no inciso XLVI do mesmo artigo da Constituição Federal, prevendo que a pena cominada ao agente deve ser específica ao seu caso, no âmbito da criação e aplicação das leis, do julgamento e formação de sentença, bem como na execução penal.¹⁶ Assim, deve-se considerar a personalidade do apenado, seus antecedentes, a conduta praticada por este, e outros, conforme delimita as circunstâncias penais do art. 59 do Código Penal.

Dentre os parâmetros da individualização da pena, observa-se três planos:

- a) Proporcionalidade entre o crime praticado e a sanção abstratamente cominada no preceito secundário da norma penal; b) individualização da pena aplicada em conformidade com o ato singular praticado por agente em concreto (dosimetria da pena); c) individualização da sua execução, segundo a dignidade humana (art. 1º, III), o comportamento do condenado em cumprimento da pena (no cárcere ou fora dele, no caso das demais penas que não a privativa de liberdade) e à vista do delito cometido e das características individuais do apenado (art. 5º, XLVIII).¹⁷

Deste modo, é possível perceber a importância do princípio da individualização da pena, eis que este está presente desde o início da trajetória criminal, com a criação e aplicação das leis, fazendo com que a conduta do agente se encaixe nos moldes legais, e ao final, será feita a

¹⁴ ROIG, R. D. E. **Execução Penal**: teoria crítica. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 13

¹⁵ CANOTILHO, J. J. G.; MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; STRECK, L. L. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602377/>. Acesso em: 1 abr. 2021. p. 439.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ CANOTILHO, J. J. G.; MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; STRECK, L. L. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602377/>. Acesso em: 1 abr. 2021. p. 439.

execução da pena. Dado isso, o preso terá o cumprimento da sua pena verificando as peculiaridades do seu caso, sendo esta suficiente para garantir as funções da pena: “reforma do indivíduo e prevenção de novos crimes”¹⁸.

O inciso XLVIII, do art. 5º da CF, encontra respaldo no art. 84 da LEP, assim, o texto constitucional reforça a ideia de separação entre os presos, conforme sua personalidade, antecedentes e delito praticado. Tem-se como exemplo da aplicabilidade destes artigos, a divisão de presos reincidentes condenados por crimes cometidos com violência e grave ameaça, do preso provisório e do condenado por sentença transitada em julgado, bem como os condenados por crimes hediondos ou equiparados.

Para realização da separação dos presos, serão feitos exames gerais e criminológicos, para que sejam analisadas questões relacionadas à personalidade do agente, com acompanhamento de profissionais, nos Centros de Observação ou pela Comissão Técnica de Classificação. De acordo com o art. 97 da LEP, tais centros irão ser postos em cada unidade da federação, porém, não parece ser a realidade.¹⁹

Ademais, o inciso XLVIII do art. 5º da CF tem apoio das Regras Mínimas do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária - CNPCP, de 11 de novembro de 1994. Nestas regras ficou estabelecido os limites mínimos de tratamento dos presos no Brasil. Nessa esfera, apresenta-se os objetivos quanto à classificação e divisão dos presos no art. 53 da CNPCP:

“Art. 53. A classificação tem por finalidade:

I – separar os presos que, em razão de sua conduta e antecedentes penais e penitenciários, possam exercer influência nociva sobre os demais.

II – dividir os presos em grupos para orientar sua reinserção social;”

Isto é, tem-se como objetivo separar os presos para que não causem influências negativas entre si, gerando agravamentos comportamentais em alguns presos. Assim, separa-se um preso reincidente que praticou crime com uso de violência ou grave ameaça de um primário, para que não se transformasse em “escolas do crime”.²⁰ Contudo, tal direito não vem sendo respeitado diante da realidade da superlotação carcerária.

Segundo o Relatório de Reincidência Criminal no Brasil, realizado pelo Instituto de Pesquisa Aplicada – IPEA, a divisão dos presos conforme delito praticado e a personalidade do

¹⁸ BRAGA, A. G. M. Reintegração social e as funções da pena na contemporaneidade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 22, p. 339–356, mar./abr., 2014. p. 1.

¹⁹ CANOTILHO, J. J. G.; MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; STRECK, L. L. Op. cit., p. 440.

²⁰ RODRIGUES, E. E. M. **A cultura punitiva na modernidade tardia**: um estudo das racionalidades legislativas do sistema penal brasileiro. 2016. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia do Centro de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Pernambuco, Recife, Pernambuco, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/20269>. Acesso em: 02 abr. 2021. p. 210.

agente seria instrumento capaz de melhorar os índices de reintegração social dos apenados. Neste relatório, se tem uma ideia chave do que seriam os estabelecimentos penais,

O cárcere, nesse sentido, representava para alguns um espaço de reprodução e aperfeiçoamento da criminalidade, uma vez que a indiferenciação dos tipos penais promovia e estimulava o contato entre presos de experiências variadas de violações ao direito penal. E esse contato, além de circular informação, propiciava articulações entre eles, de forma que a ideia de escola do crime foi percebida em relação ao cárcere.²¹

Calha que, este direito não está sendo preservado. Há a falta de assistência jurídica aos presos, para que possam eventualmente buscar seus direitos, bem como pela superlotação carcerária. O Estado não é capaz de gerir um número tão expressivo de pessoas, dando possibilidade de separá-las conforme descrito na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal. Dessa forma, dificulta a reinserção social do preso, e contribui para a ideia de “escolas do crime”²².

1.2.2 Direitos Fundamentais do Preso previstos na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84)

A Lei de Execução Penal - LEP (Lei nº 7.210/84) tem como principal objetivo a aplicação da sentença criminal, bem como atuar na implementação de direitos e garantias ao preso. Dessa forma, a LEP orienta quanto aos direitos básicos do preso, buscando que este cumpra sua pena de forma digna, com circunstâncias capazes de melhorar a sua volta à sociedade.

Em seu art. 1º, é possível perceber a reiteração da função da pena já estabelecida no Código Penal, sendo esta de retribuição e prevenção especial positiva.²³ Tal questão se mostra clara ao observar o ponto 13 da exposição de motivos da referida lei. Assim,

13. Contém o artigo 1º duas ordens de finalidades: a correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou outras decisões, destinados a reprimir e a prevenir os delitos, e a oferta de meios pelos quais os apenados e os submetidos às medidas de segurança venham a ter participação construtiva na comunhão social.²⁴

²¹ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 19 set. 2021. p. 92.

²² *Ibidem*, p. 98.

²³ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal**: teoria crítica. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 20.

²⁴ BRASIL. **Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal**. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html>. Acesso em: 3 abr. 2021.

Ademais, a Lei de Execução Penal reconhece diversos direitos do preso, tendo como premissa as Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos de 1955 da ONU. Tais direitos se demonstram ponto nodal para o cumprimento da pena e da medida de segurança, oferecendo uma aproximação do apenado à comunidade.²⁵

Nesse sentido, para que sejam cumpridas tais finalidades da pena, garantindo a volta do indivíduo à sociedade, exige-se a devida efetivação dos direitos do preso.

1.2.2.1 Da Assistência Material – arts. 12 e 13 da Lei de Execução Penal

A garantia da assistência material prevista na LEP recai sobre três esferas: alimentação, vestuário e higiene. Ademais, o artigo seguinte afirma que incide sobre o ente Estatal a responsabilidade de dispor de instalações em condições adequadas para que as necessidades do preso sejam respeitadas. Contudo, caso não seja possível a entrega de todos os subsídios necessários para o preso, este poderá comprar em local oferecido pela própria Administração.

Sabendo que a Lei de Execução Penal teve por base as Regras Mínimas de Tratamento dos Reclusos da ONU, por tanto, é possível tecer uma breve análise dos requisitos que serão exigidos em todos os âmbitos da assistência material.

O primeiro deles se trata da alimentação. As Regras Mínimas de Tratamento de Reclusos da ONU se debruçaram sobre tal assunto em sua regra 22. Assim, deve ser oferecido ao preso, alimentação nutritiva, observando sua saúde e capacidade física. Além disso, é necessário que seja oferecido ao preso acesso ilimitado à água.²⁶

Porém, tais regras não são cumpridas. Segundo o Relatório de Reincidência Criminal de 2020, em um presídio “A”, ficou demonstrado que existia uma nutricionista no local para que realizasse o controle dos alimentos que seriam dados aos presos. Contudo, o Juiz da Vara de Execuções Penais afirmou que mesmo que houvesse a disponibilização de uma nutricionista,

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ UNODC. **Regras Mínimas das Nações Unidas para Tratamento de Reclusos** (Regras de Nelson Mandela). Disponível em: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf. Acesso em: 3 abr. 2021.

a alimentação não era feita dentro das normas básicas de higiene, bem como “não atendia aos critérios nutricionais para a manutenção da saúde do preso”²⁷.

Dessa forma, a alimentação poderia ser oferecida, porém não possui nutrientes para que mantenha a saúde do preso em bom estado. Assim, fere a regra estabelecida pela ONU em 1955, eis que se exige a alimentação de qualidade, e não a mera oferta de qualquer alimento.

Por outro lado, a CPI do Sistema Carcerário, realizada em 2008, verificou a existência de diversas inconstitucionalidades em relação à alimentação do preso. Além de não estar contendo nutrientes, ficou constatado a presença de cabelos e baratas nas refeições. Ademais, foi averiguado um caso da utilização da substância “Salitre” na comida da Penitenciária de Urso Branco, no Acre, com a finalidade de reduzir o consumo de alimentos dos presos.²⁸

Para além da garantia do dever à assistência material da alimentação, outro dever que tem de ser garantido é o da assistência material ao vestuário.

Diante deste direito, verificam-se algumas questões das Regras Mínimas de Tratamento dos Reclusos da ONU, das quais destaco o cuidado com a limpeza das vestimentas do preso, devendo esta ocorrer de forma regular, para que mantenha a higiene do preso. Além disso, tais vestimentas devem ser compatíveis com o clima do local do estabelecimento penitenciário. As referidas regras expõem que,

Regra 19

1. Todo preso que não tiver permissão de usar roupas próprias deve receber roupas apropriadas para o clima e adequadas para mantê-lo em boa saúde. Tais roupas não devem, de maneira alguma, ser degradantes ou humilhantes.
2. Todas as roupas devem estar limpas e ser mantidas em condições adequadas. Roupas íntimas devem ser trocadas e lavadas com a frequência necessária para a manutenção da higiene.
3. Em circunstâncias excepcionais, sempre que um preso se afastar do estabelecimento prisional, por motivo autorizado, deverá ter permissão de usar suas próprias roupas ou outra que seja discreta.

Regra 20

Se os presos tiverem permissão de usar suas próprias roupas, devem-se adotar procedimentos adequados na sua entrada no estabelecimento prisional para assegurar que elas estejam limpas e próprias para uso.

²⁷ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 3 abr. 2021. p. 32.

²⁸ CANOTILHO, J. J. G.; MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; STRECK, L. L. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602377/>. Acesso em: 3 abr. 2021. p. 441.

Regra 21

Todo prisioneiro deve, de acordo com os padrões locais e nacionais, ter uma cama separada, e roupas de cama suficientes que devem estar limpas quando distribuídas, ser mantidas em boas condições e ser trocadas com a frequência necessária para garantir sua limpeza.

Outra questão de extrema importância recai sobre o dever à assistência da higiene do preso. Tal assistência pode ocorrer por meios de entrega de kits com produtos essenciais à manutenção da higiene pessoal²⁹, como por exemplo, escova de dente, pasta de dente, sabonete, toalha, papel higiênico e outros.

Ademais, na falta de algum artigo de higiene pessoal específico, o preso poderá adquiri-los nos locais dispostos pela Administração. Calha que, em muitos presídios não estão sendo fornecidos tais *kits* de higiene, fazendo com que o preso dependa totalmente de sua família para que tragam os objetos em um dia de visita.³⁰

Ocorre que, além do subsídio material aos objetos de higiene pessoal do preso, é necessário abordar a questão da manutenção de higiene interna dos estabelecimentos penitenciários e das celas. Dessa forma, os arts. 87 a 90 da LEP regulam as condições mínimas para estes espaços. Nesse âmbito, destaca-se o art. 88, que dispõe:

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).

Em razão da superlotação, tais direitos se demonstram prejudicados. Diante deste cenário, o número de indivíduos dentro de uma cela aumenta, e, proporcionalmente, diminui o espaço individual do preso. Dessa forma, os presos têm sua privacidade violada, sabendo que o ambiente para realização de suas necessidades fisiológicas básicas estará reduzido, bem como não possuem espaço para realização de atividades pessoais, dificultando a evolução do preso.

²⁹ Nesse sentido, dispõe a regra 18 das Regras Mínimas de Tratamento para Reclusos da ONU.

³⁰ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 4 abr. 2021. p. 112.

1.2.2.2 Da Assistência à Saúde - art. 14 da Lei de Execução Penal

De acordo com o art. 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e opera como um dever do Estado. Ao se tratar da assistência da saúde do preso, não se torna menos importante. Conforme art. 14 da Lei de Execução Penal, o preso e o internado em caráter preventivo, terá acesso à atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

A responsabilidade do Estado perante a segurança da saúde do preso é abordada na regra 24 das Regras Mínimas de Tratamento dos Reclusos da ONU. Cumpre ressaltar que, os presos devem receber o mesmo tratamento daquele que não está no cárcere, sendo atendidos de forma gratuita e não sendo alvos de discriminação diante da sua condição jurídica.

Ademais, caso o estabelecimento prisional não possa oferecer assistência médica específica e suficiente devido a falta de aparelhos, visando o cumprimento de seu dever de assistência, esta deverá ser prestada em local diverso, com a devida autorização da direção do estabelecimento.³¹

Em relação à assistência da saúde da mulher, além das já colocadas até este momento, a legislação prevê o art. 14, §3º, que expõe o dever de o Estado assegurar o acompanhamento médico da mulher durante o pré-natal, bem como no período do pós-parto, sendo tal garantia estendida ao recém-nascido.

Até o ano de 2003, a presente assistência era feita pelo Estado, por meio do Ministério da Justiça. Contudo, diante da Portaria Interministerial MS/MJ nº 1.777/2003, o controle dos serviços da saúde no sistema prisional passou aos órgãos da saúde do Governo, divididos nos três âmbitos: federal, estadual e municipal. Em outras palavras, tal incumbência passa a integrar o Sistema Único de Saúde (SUS).³²

Entretanto, a rede de saúde pública possui dificuldades para fornecer saúde de qualidade para todos da comunidade. Nesse sentido, parece dificultar o acesso à assistência à saúde do preso, eis que o próprio SUS apresenta problemas ao cuidar da população em geral.³³

Diante desse cenário, a LEP prevê a possibilidade do preso que se encontra em regime aberto cumprir pena em sua residência quando,

³¹ Consoante art. 14, §2º da Lei de Execução Penal – Lei nº 7.210/84.

³² BRASIL. Ministério da Saúde. **Legislação em Saúde no Sistema Penitenciário**. Brasília, 2010. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/legislacao_saude_sistema_penitenciario.pdf. Acesso em: 4 abr. 2021. p. 8.

³³ MARCÃO, R. **Curso de execução penal**. São Paulo: Saraiva Educação, 17 ed., 2019. p. 20.

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.

Para além dos casos previstos expressamente na legislação, o judiciário tem seguido o entendimento acerca da concessão da prisão domiciliar aos presos que forem acometidos por doença grave ou estiverem impossibilitados de receber tratamento adequado no estabelecimento penitenciário.³⁴

1.2.2.3 Da Assistência Educacional – arts. 17 a 21-A da Lei de Execução Penal

Os estudos são apontados como uma das formas mais importantes para garantir a reintegração social do preso, e a prevenção de reincidência penal. É dever do Estado garantir assistência à educação, conforme descreve o art. 17 da LEP, abrangendo a fase escolar e a formação profissional do apenado.

No artigo seguinte, expressa a obrigatoriedade do oferecimento do ensino de 1º grau. Já em relação ao ensino médio, regular ou supletivo, a norma jurídica afirma que deverá ser implementado nos estabelecimentos prisionais. Além disso, os sistemas de ensino deverão oferecer cursos supletivos de educação aos jovens e adultos. Por fim, o art. 19 prevê o ensino profissional, que poderá ser ministrado em nível inicial ou de aperfeiçoamento técnico.

Com isso, percebe-se que a Lei de Execução Penal incentiva os estabelecimentos prisionais a instituírem cursos e ensinamentos de todos os níveis aos presos, com a finalidade de trazer capacitação ao apenado, sabendo que, “a educação é um meio de acréscimo de cultura e preparação para uma “reinserção social”³⁵.

Nesse prisma, a educação deve sempre ser incentivada pela sociedade no geral, e pelo Estado e família, consoante termos do art. 205 da Constituição Federal,

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno

³⁴ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (5ª Turma). **Habeas Corpus 365.633/SP**. Rel. Min. Ribeiro Dantas. Brasília, DF, julgamento em 18 jun. 2017. DJe de 25-5-2017.

³⁵ RODRIGUES, E. E. M. **A cultura punitiva na modernidade tardia**: um estudo das racionalidades legislativas do sistema penal brasileiro. 2016. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia do Centro de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Pernambuco, Recife, Pernambuco, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/20269>. Acesso em: 4 abr. 2021. p. 9.

desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Diante desse contexto, houve a criação da Lei nº 12.403, de 29 de junho de 2011, que regula a remição do tempo de cumprimento de pena pelo estudo ou pelo trabalho. Assim, o preso poderá remir sua pena, ou seja, reduzir tempo da sua pena, com o devido comparecimento no respectivo nível de ensino. Para a contagem de tempo, será observado a alteração no art. 126, §1º, inciso I,

§ 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;

Para realizar a referida contagem, não se faz diferenciação entre atividades presenciais ou à distância, sendo que estas deverão ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes. Após a finalização do ensino fundamental, médio ou superior durante a execução penal, o tempo de remição será acrescido de 1/3 (um terço), caso seja regularmente certificada pelas autoridades educacionais competentes.

Deste modo, com o advento desta lei, há um incentivo direto aos estudos do preso, sendo essa remição considerada como pena cumprida, para todos os efeitos, conforme expresso no art. 128 da Lei de Execução Penal.³⁶

Ocorre que, para que haja a devida educação dos presos é necessário que haja vagas para isto. De acordo com o Relatório de Reincidência Criminal (IPEA), verificou-se a insuficiência de vagas no âmbito escolar em um dos presídios estudados.³⁷ Contudo, dentro da pesquisa realizada ficou evidente a importância do estudo aos presos. O ensino permite que os presos circulem mais pelo estabelecimento carcerário, interajam mais com outros detentos, garantindo uma sensação de liberdade, assim como evitando a ociosidade.

Nesse sentido, a superlotação foi indicada como uma das barreiras ao estudo, visto que os presos dividem a cela com diversas pessoas, não possuindo seu próprio espaço para ler e dedicar seu tempo aos estudos, dificultando sua evolução no conhecimento.³⁸

³⁶ BRASIL. Lei de Execução Penal – **Lei 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm. Acesso em 5 abr. 2021.

³⁷ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 36.

³⁸ *Ibidem*, p. 55.

1.2.2.4 Da Assistência ao Egresso – arts. 25 a 27 da Lei de Execução Penal

Antes de tratar sobre as garantias ao egresso, e sobre o dever do Estado de prestar assistência a este indivíduo, faz-se necessário explicar quem seria este egresso. Aquele que foi liberado por definitivo, pelo prazo de 1 ano (um ano), contados da saída do estabelecimento penitenciário, e, aquele liberado de forma condicional, durante o período de prova são os egressos do sistema carcerário.

Sobre a assistência garantida ao egresso, o art. 25 dispõe que o Estado tem o dever de orientar e apoiar a reintegração deste à vida em liberdade. Além disso, é possível que o Estado conceda alojamento e alimentação ao egresso, no prazo de 2 (dois) meses, podendo este ser prorrogado por uma única vez, caso o egresso esteja buscando ativamente um emprego.

Quanto à ajuda na busca de emprego, é previsto no art. 27 da LEP a colaboração do serviço de assistência social. O emprego após o cumprimento de pena é de extrema importância, eis que este irá ajudar o egresso a se restabelecer na vida em liberdade, obtendo subsídios para construir uma nova vida.

Nesse sentido, foi criada a Política Nacional de Atenção às Pessoas Egressas do Sistema Carcerário, por incentivo do Conselho Nacional de Justiça, com apoio do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, bem como do Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Tal projeto nasceu em 2019, com o objetivo de dar mais atenção ao egresso, mediante acolhimento, orientação e implementação de novas políticas públicas.

Henny Goulart tece reflexão acerca da assistência ao egresso,

a reeducação ou tratamento do condenado não esgota seu objetivo no momento em que este deixa a prisão, pelo cumprimento da pena ou por haver obtido um dos benefícios legais. Sua ação precisa ser complementada com a assistência material e espiritual efetivamente prestada tanto ao condenado em vias de liberação, o pré-liberto, como ao egresso, estendendo-se essa assistência, tanto quanto possível, até à família dos mesmos³⁹

Após o cumprimento da pena, o preso é visto pela sociedade de forma negativa, mesmo já tendo cumprido seu dever perante a sociedade. Deste modo, o egresso recebe o status de reincidente, sendo estes observados com desconfiança pela comunidade. Tais características resultam na segregação econômica e familiar, assim como dificultam sua entrada no mercado

³⁹ GOULART, H. **Penologia I**, p. 102 *apud* MARCÃO, R. **Curso de execução penal**. 17. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. p. 22.

de trabalho. Por consequência, o egresso se vê desamparado, sendo tal assistência indispensável.

1.2.2.5 Do Trabalho do preso – arts. 28 a 37 da Lei de Execução Penal

Se extrai do art. 28 da LEP que o trabalho exercido pelo preso terá finalidade educativa e produtiva, sendo este considerado um dever social. O trabalho desenvolvido pelo preso possui imensa importância no processo de contato deste com o meio livre, eis que reafirma a dignidade humana, evitando a ociosidade.⁴⁰

Ademais, as Regras Mínimas para Tratamento dos Reclusos da ONU também incluem o trabalho do preso. A regra 96 afirma que a todos os condenados em situação de privação de liberdade deverão ser ofertadas vagas de trabalho conforme suas capacidades físicas e mentais. Da mesma forma, garante na regra 97 que este trabalho não deve ser de natureza penosa, nem mesmo análogos à escravidão ou servidão.

Cumprir destacar que, o regime de trabalho desempenhado pelo preso não está sobre a regência da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Ou seja, estando em conflitos de matéria trabalhista, não será cabível a competência da Justiça do Trabalho, mas sim da Justiça Comum para dissuadir sobre a referida causa.⁴¹

⁴⁰ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal**: teoria crítica. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 165.

⁴¹ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (1ª Turma). **Recurso Especial nº 1124152/DF**, ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TRABALHO DESEMPENHADO PELO APENADO NO CUMPRIMENTO DE PENA. NATUREZA JURÍDICA. REGULAMENTAÇÃO PELA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM. CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. INAPLICÁVEL. FINS PREVENTIVOS E REPRESSIVOS DA PENA.

TRABALHO. DEVER SOCIAL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. A República Federativa do Brasil tem por fundamento, dentre outros, os valores sociais do trabalho e a dignidade da pessoa humana, entendida esta não como direito fundamental, mas atributo próprio inerente a cada ser vivente dotado de razão (art. 1º da CF).

2. A Constituição Federal sintetizou em seu conteúdo o entendimento acerca da autodeterminação do ser humano, dentre outras formas, por meio de seu próprio esforço e trabalho, culminando na sua dignificação. Tanto assim o fez que estabeleceu também como fundamento da ordem econômica a valorização do trabalho humano (art. 170 da CF).

3. Em atenção aos comandos constitucionais relativamente aos direitos e garantias fundamentais e visando ao implemento das finalidades preventivas e repressivas da sanção penal, o trabalho surge como dever social e elemento consagrador da dignidade da pessoa humana (art. 28 da LEP).

4. Definitiva a condenação e iniciado o cumprimento de pena, estabelece-se entre o apenado e o Estado-juiz uma nova relação jurídica, regulamentada pelas normas constantes da Lei de Execução Penal.

5. O trabalho desempenhado pelo apenado não possui natureza de relação de trabalho a suscitar a competência da justiça trabalhista (art. 114 da CF), de forma que atenta a lei federal o aresto impugnado.

6. "O trabalho do preso não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho" (art. 28, § 2º, da LEP).

7. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido para determinar a competência da justiça comum. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Brasília, DF, julgamento em 09 nov. 2010. DJe de 22 nov. 2010.

No entanto, a Constituição descreve, em seu Capítulo II – Dos Direitos Sociais, precisamente no art. 7º, diversos direitos pertencentes aos trabalhadores rurais e urbanos, sem fazer distinção entre eles. Ademais, pelo fato de a própria Constituição Federal não realizar distinção entre estes, não se mostra concebível que uma norma infraconstitucional a faça.⁴² Por tal razão, os presos que trabalham devem ter os mesmos direitos previstos na Constituição daquele que exerce sua atividade laboral fora do cárcere.

Outro ponto importante a ser tratado acerca do trabalho da pessoa presa, recai sobre a natureza jurídica deste. Este possui dupla espécie: é concomitantemente um dever e direito do apenado.⁴³

Nesse sentido, o art. 31 da LEP expõe que o recluso condenado está obrigado a realizar o trabalho na medida de suas aptidões e capacidade. Contudo, o preso provisório não possui tal obrigatoriedade. Caso este queira realizar atividades laborais, poderá somente fazê-las no interior do estabelecimento carcerário. Outrossim, o art. 39, inciso V da LEP, confere à execução do trabalho o caráter de dever do preso.

Por outro lado, o trabalho também é visto como um direito, previsto no art. 41, inciso II da LEP, devendo ser garantido sua disponibilidade de vagas pelo Estado.

Além disso, a jornada de trabalho do preso não poderá ser inferior a 6 (seis) horas, nem superior a 8 (oito) horas, sendo garantido aos domingos e feriados descanso a estes. Em caso de necessidade de serviços de manutenção ou conservação do estabelecimento penal, poderão ser organizados horários especiais de trabalho aos presos que irão efetuar tais serviços.

Após a realização do trabalho, o preso deve ser justamente remunerado pela atividade praticada. A remuneração paga ao preso não poderá ser inferior a $\frac{3}{4}$ (três quartos) do salário-mínimo vigente, sendo que esta quantia será dividida para atender diversas funções. Segundo art. 29, § 1º e 2º da LEP, a destinação do dinheiro fruto do trabalho será nos seguintes moldes,

§ 1º O produto da remuneração pelo trabalho deverá atender:

- a) à indenização dos danos causados pelo crime, desde que determinados judicialmente e não reparados por outros meios;
- b) à assistência à família;
- c) a pequenas despesas pessoais;
- d) ao ressarcimento ao Estado das despesas realizadas com a manutenção do condenado, em proporção a ser fixada e sem prejuízo da destinação prevista nas letras anteriores.

§ 2º Ressalvadas outras aplicações legais, será depositada a parte restante para constituição do pecúlio, em Caderneta de Poupança, que será entregue ao condenado quando posto em liberdade.

⁴² ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal**: teoria crítica. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 165.

⁴³ *Ibidem*, p. 168.

Como se depreende da legislação específica, o trabalho realizado pelo preso dá a este o benefício de remição da pena. Diante da entrada em vigor da Lei de nº 12.433 de 2011, houve a regulamentação da remição de pena pelo trabalho. Nesse sentido, a cada 3 (três) dias de trabalho serão remidos 1 (um) dia de pena. Assim como na remição pelo estudo, o tempo remido é considerado pena cumprida, para todos os efeitos, conforme art. 128 da LEP.

Como se nota, o trabalho é um dever social, bem como um direito do preso. É dever do Estado incentivar o trabalho, fornecendo vagas em setores diversos, garantindo a diversidade de trabalho ao preso, estimulando empresas a assinar parcerias com o sistema carcerário para contratar os presos, e, ao final, remunerá-los adequadamente pelos serviços prestados.

No Relatório de Reincidência Criminal, o tema do trabalho do preso foi amplamente discutido. Foi observada a falta de vagas para trabalho dentro do estabelecimento carcerário. De acordo com o estudo, aproximadamente apenas 15% dos presos trabalhavam de forma interna e externa do estabelecimento penal. Os que exerciam atividade interna, desenvolviam serviços de preservação da própria penitenciária, ao passo que os que trabalhavam fora do complexo prisional realizavam atividades de construção civil.⁴⁴

Ademais, ficou constatada a prioridade no trabalho em relação ao estudo do preso. Os funcionários penitenciários enxergavam o trabalho como a porta para a reintegração social.⁴⁵ Mesmo que não existam vagas para todos no trabalho, os que tiveram oportunidade de ir para o Módulo do Trabalhador se sentiam mais livres e úteis para sua família.⁴⁶

Nesse âmbito, o Relatório de Reincidência Criminal (IPEA) reuniu alguns relatos de presos, dos quais ora transcrevo:

Na cadeia a gente tem que ocupar a mente. Aqui a gente tem liberdade de ir e vir com a supervisão dos agentes. A gente brinca um pouco, conversa, e num instante passa o dia. Quando chega ao módulo mesmo, às vezes nem liga a TV, já vai dormir, descansar um pouco, porque anda muito, vai pra lá, vem pra cá, a gente não para, está sempre ocupado (Condenado do regime fechado).

Trabalhamos sábado e domingo. Essa função que nós exercemos, que é a de distribuidor de alimento, precisa de domingo a domingo. É uma questão espontânea, mas na questão da remuneração, da remição, nós não ganhamos nada. Mas nós já solicitamos ao excelentíssimo senhor juiz para que pudesse rever esse caso, para ver se a gente consegue o direito da remição juntamente com o acréscimo de remuneração. O juiz ficou de dar uma resposta e estamos

⁴⁴ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 38.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

no aguardo de um posicionamento sobre isso. Mas também é espontaneamente porque, por exemplo, no sábado, quando não temos visita, ou a visita cai no domingo, é muito chato. A gente já está acostumado à saída para distribuir alimento. É muito entediante ficar no módulo. A gente que acostuma a trabalhar, quando fica no módulo, fica agoniado. Aí nós preferimos, mesmo sem remuneração e remição, sair para exercer a função de distribuir alimentos (Condado do regime fechado).⁴⁷

Diante disso, percebe-se que o preso tem vontade de trabalhar, eis que se sentem úteis ao estarem trabalhando, bem como tem a sensação de liberdade, de que podem sair um pouco da vida ociosa da cela. Muitas vezes, por falta de vagas, os presos não são capazes de cumprir com o seu dever, e tem seu direito violado. Por mais, a falta de trabalho, já considerada como uma das principais ferramentas para garantir o sucesso na volta do preso à sociedade, dificulta a ocorrência de tal fato.

Em razão da superlotação, todos os outros problemas já presentes no cárcere, como a falta de materiais de higiene, a má condição das celas, a alimentação precária e sem nutrientes, a falta de vagas nos estudos e trabalho, se agravam cada vez mais.

Por este motivo, a superlotação carcerária tornou seus estabelecimentos em locais impróprios para a produtividade, educação, criando uma imagem puramente repressiva, sendo até considerada criminógena. Os presos são vistos como objetos, eis que existe uma completa violação de seus direitos, bem como pela fuga de seus interesses nas pautas das políticas públicas penais. Acerca das políticas penais e o fenômeno da superlotação, Sérgio Adorno discorre que

No mais, concorrem para a falência das políticas penais formuladas e implementadas as demais condições físicas e sociais constituídas em torno da superpopulação. A habitabilidade das celas é, via de regra e com raras exceções, aquém de qualquer patamar mínimo reconhecido como adequado à conservação da saúde individual e coletiva dos presos. (...) Neles, frequentemente, institui-se sistema de rodízio, a fim de que todos os reclusos de uma mesma cela possam desfrutar do repouso se sujeitem a dormir no chão de cimento.⁴⁸

⁴⁷ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 42.

⁴⁸ ADORNO, S. Sistema Penitenciário no Brasil: problemas e desafios. **Revista USP**, n. 9, p. 65-78, março-abril-maio 1991. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/25549/27294>. Acesso em: 3 abr. 2021. p. 71.

1.3 ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO E A ADPF 347

Como se nota, a superlotação carcerária se alastra para todas as regiões do país, sendo esta a atual marca do Sistema Carcerário Brasileiro. Ocorre que, desse fato, diversas outras complicações emergem, impedindo que o cárcere seja um espaço onde os direitos e garantias constitucionais sejam de fato respeitados, sendo marcado por um “depósito de pessoas”⁴⁹, esquecendo de sua finalidade ressocializadora.

Diante dos direitos e reflexões abordadas até o presente momento, nota-se a desordem e ineficácia das políticas criminais apresentadas ao sistema carcerário. Deste modo, ao observar a conjuntura do Sistema Carcerário Brasileiro, em estado de evidente superlotação e violação de inúmeros direitos do preso, deu-se a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 no Supremo Tribunal Federal, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), em setembro de 2015.

Tal ADPF pretendia o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional do Sistema Carcerário Brasileiro. Com isso, almejava a implementação de políticas públicas capazes de alterar a realidade dos estabelecimentos carcerários, garantindo ao preso a efetivação de seus direitos e o cumprimento regular de sua pena.

O Partido explica que a atual situação do sistema carcerário brasileiro se dá pelo completo descaso, negligência do ente estatal e pela falha da implementação de políticas públicas penais. Assim, aponta como responsáveis a União, os Estados, Municípios e o Distrito Federal, por terem adotado condutas omissivas e comissivas perante a situação carcerária.⁵⁰

Dentro da petição inicial apresentada pelo PSOL, há a atribuição das seguintes características aos estabelecimentos carcerários: superlotação, insalubridade das celas e espaços comuns, maior incidência de proliferação de doenças infectocontagiosas, comida de má qualidade, temperaturas extremas, violência de todos os tipos, falta de água potável, bem como de produtos de higiene básica.⁵¹

Diante de tais constatações, percebe-se uma ampla violação aos direitos do preso, tanto os presentes na Constituição Federal, quanto os descritos na Lei de Execução Penal. Conforme

⁴⁹ MARTÍNEZ, A. M.; MENDES, S. da R. **Pacote Anticrime: Comentários Críticos à Lei 13.964/2019**. São Paulo: Altas, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025002/>. Acesso em: 25 maio 2021. Acesso em: 3 abr. 2021. p. XIV.

⁵⁰ **EXCELENTÍSSIMO senhor presidente do Supremo Tribunal Federal**. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-intervenha-sistema-carcerario.pdf>. Acesso em: 4 abr. 2021.

⁵¹ *Ibidem*. p. 2.

afirma o peticionante, o Brasil não carece de legislações que visam proteger os direitos e garantias do preso, todavia, a execução de tais normas parece falhar.

Cumprido ressaltar que, o Estado Brasileiro já havia sofrido intervenções da Corte Interamericana de Direitos Humanos, quando condenaram este a aplicar medidas capazes de reduzir o caos enfrentado, buscando proteger a integridade física e moral do preso em diversas penitenciárias espalhadas no país. Um dos casos citados pelo partido foi o da Penitenciária de Urso Branco, de Porto Velho/RO, que presenciou uma das maiores rebeliões do estado.

Tendo em vista a violação geral de direitos e garantias dos presos, o Supremo Tribunal Federal se baseou nas sentenças proferidas na Corte Constitucional da Colômbia. Essa corte aperfeiçoou uma técnica decisória, conhecida como Estado de Coisas Inconstitucional, já tendo aplicado tal técnica em vários casos.

Quanto ao seu conceito, o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI), será declarado quando ficar constatada uma violação generalizada de direitos e garantias fundamentais, que estão previstos na Constituição. Após o seu reconhecimento, será ordenado aos poderes que tomem providências e medidas cabíveis para a redução de tais inconstitucionalidades.

Ademais, firmou-se em sentença proferida pela Corte Constitucional Colombiana que, para existir o ECI deveriam estar presentes os seguintes requisitos:

- a) a vulneração massiva e generalizada de vários direitos fundamentais que afetam um número significativo de pessoas; b) a prolongada omissão das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantir esses direitos; c) a não adoção de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para evitar a vulneração dos direitos; d) a existência de um problema social cuja solução demanda a intervenção de várias entidades, requer a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações bem como compromete significativos recursos orçamentários; e) a possibilidade de se lotar o Poder Judiciário com ações repetitivas acerca das mesmas violações de direitos.⁵²

Conhecida por ser uma corte ativista, foi a primeira a reconhecer o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) por meio da *Sentencia de Unificación* SU. 229/97, em 1997. A sentença declarou ampla inconstitucionalidade ao caso dos direitos previdenciários dos professores

⁵² COLÔMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL DA COLÔMBIA. *Sentença T-025/04*. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm> *apud* GUIMARÃES, Mariana Rezende. O estado de coisas inconstitucional: a perspectiva de atuação do Supremo Tribunal Federal a partir da experiência da Corte Constitucional colombiana. Boletim Científico ESMPU, Brasília, a. 16 – n. 49, p. 79-111 – jan./jun. 2017. Disponível em: https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-49-janeiro-junho-2017/o-estado-de-coisas-inconstitucional-a-perspectiva-de-atuacao-do-supremo-tribunal-federal-a-partir-da-experiencia-da-corte-constitucional-colombiana/at_download/file. Acesso em: 03 abr. 2021. p. 80-81.

colombianos, ação ajuizada pelos professores dos municípios de Zambrano e Maira de La Baja.⁵³

Os professores postulavam seus direitos previdenciários, eis que não estariam inscritos no Fundo Nacional de Benefícios Sociais dos Magistérios. Dessa forma, o Estado estaria agindo de forma negligente ao não os filiar, e assim, estariam violando seus “direitos à vida, à saúde, à segurança nacional e ao trabalho”⁵⁴. Diante dessa circunstância, teriam sido ajuizadas cerca de quarenta e cinco ações visando a garantia de seus direitos previdenciários violados.

Em síntese, a Corte Constitucional Colombiana entendeu que o objeto da ação se tratava de direito de todos os professores, e não somente daqueles que teriam buscado a Justiça. Além disso, percebeu-se que a questão quanto à previdência dos professores não recaía apenas nas instituições nas quais estavam inscritos, e sim na própria Constituição Colombiana. Por estes motivos, a Corte declarou o ECI, eis que se tratava de uma falha estrutural no conjunto político, necessitando de uma ampla reforma.

Cumpram evidenciar que, após o reconhecimento deste ECI, a Corte Colombiana também reconheceu em diversos outros casos. Um destes foi o de seu próprio sistema carcerário, verificada a violação de diversos direitos fundamentais, tal condição se espalhou por todo o país. Na seguinte ação, percebeu-se que um dos principais motivos para a ocorrência da superlotação seria a mitigação do princípio da presunção de inocência, não sendo observadas as finalidades da pena, esquecendo-se da finalidade ressocializadora.

Sabendo das condições que os estabelecimentos carcerários se encontram, bem como do tempo em que os presos estão se sujeitando a tais precariedades, é possível perceber que o Estado de Coisas Inconstitucional é o instituto que se encaixa perfeitamente ao Sistema Carcerário Brasileiro. Para que haja uma melhora efetiva em todo o sistema carcerário, todas as instituições envolvidas terão de tomar providências imediatas, de forma interna e externa, o que movimentará inúmeros setores da administração pública.

Em termos práticos, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, com relatoria do Min. Marco Aurélio, reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional ao Sistema Carcerário Brasileiro, conforme arguido pelo PSOL. Além disso, o acórdão deferiu dois outros pedidos formulados pelo peticionante. Desta maneira, a decisão deveria impulsionar os poderes a tomar

⁵³ FERREIRA, C. D. da S. **A Teoria do Estado de Coisas Inconstitucional pelas Cortes Constitucionais da Colômbia e do Brasil**: Micro Comparação do Controle de Omissões do Poder Estatal na Perspectiva dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://enpejud.tjal.jus.br/index.php/exmpteste01/article/download/505/231>. Acesso em: 6 abr. 2021. p. 191.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 192.

medidas quanto à situação carcerária brasileira, buscando a garantia dos direitos do preso e a redução da massa carcerária.

De forma geral, o PSOL postulou diversas demandas, contudo, o voto vencido, proferido pelo relator Min. Marco Aurélio, apenas deferiu dois dos pedidos feitos.

O primeiro pedido deferido aborda as Audiências de Custódia, que deverão ser realizadas na presença da autoridade judiciária, em até 24 horas após a prisão do indivíduo. Ficou fixado no voto do relator o prazo de 90 (noventa) dias para que tal medida fosse cumprida.

Outro pedido concedido na ADPF 347, diz respeito ao Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN). Na decisão, foi autorizado o descontingenciamento das verbas que existiam no FUNPEN, devendo estas serem utilizadas para o fim para o qual foram criadas. Ademais, a decisão impediu que houvesse novos contingenciamentos por parte da União.⁵⁵

Acontece que, para alguns autores, a ADPF 347 foi um grande passo para o reconhecimento das garantias fundamentais do preso já existentes e uma possível melhora no sistema carcerário brasileiro. Entretanto, na visão dos autores Gabriel Cruz e Amanda Lemos, a ADPF 347, seria vista como um “ativismo dialógico”⁵⁶. Para estes, a maioria dos pedidos feitos na ação já são abarcados por lei ou são de direta atuação do Poder Judiciário. Nesse âmbito, explicam que “o que ocorre na verdade é um ataque às consequências do sistema penitenciário brasileiro de maneira inócua e retórica, sem confrontar as causas, que muito instigariam o Legislativo para mudanças”⁵⁷.

⁵⁵ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 347**. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 4 abr. 2021.

⁵⁶ LEMOS, A. N. L. E.; CRUZ, G. D. M. Análise do Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e Seu Papel como Instrumento na Efetivação da Política Pública Carcerária. **Rev. de Direito Sociais e Políticas Públicas**, v. 3, n. 2, p. 18-40, jul/dez 2017. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadspp/article/view/2300>. Acesso em: 4 abr. 2021. p. 37.

⁵⁷ LEMOS, A. N. L. E.; CRUZ, G. D. M. Análise do Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e Seu Papel como Instrumento na Efetivação da Política Pública Carcerária. **Rev. de Direito Sociais e Políticas Públicas**, v. 3, n. 2, p. 18-40, jul/dez 2017. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadspp/article/view/2300>. Acesso em: 4 abr. 2021. p. 37.

2 DA APROVAÇÃO DA LEI Nº 13.964/19 (PACOTE ANTICRIME)

Em 24 de dezembro de 2019 foi publicada a Lei nº 13.964/19, conhecida no mundo jurídico como “Pacote Anticrime”, em razão de seus motivos e finalidade. Esta legislação implementou mudanças em diversas leis penais, alterando a atual redação dos artigos, bem como incluindo novas regras jurídicas. Dentre as inúmeras modificações feitas pela referida lei, destaca-se a nova redação do art. 75 do Código Penal, que provoca o aumento do limite máximo de cumprimento de pena, objeto deste trabalho. Isto posto, para compreender tal modificação e suas implicações, faz-se necessário entender o contexto social e ideológico em que a nova legislação está inserida, seus objetivos e seus possíveis efeitos.

2.1 CONTEXTUALIZAÇÃO E PRINCIPAIS OBJETIVOS

Tendo conhecimento acerca das condições precárias e desumanas das quais se encontra o Sistema Carcerário Brasileiro, mencionando a ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, que decretou o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) do sistema, houve um grande apelo por meio do Supremo Tribunal Federal para que todos os poderes da federação movessem seus esforços buscando uma só finalidade: a melhora do atual sistema carcerário.

Observando as alterações legislativas promovidas e a ausência de políticas públicas específicas, tal objetivo não se desenvolveu como esperado. Depois de 2015, não foram aprovados quaisquer instrumentos normativos buscando a melhoria na qualidade dos estabelecimentos carcerários, ou que traçassem estratégias de redução da superlotação. O que se notou foi um crescimento de normas jurídicas com o caráter punitivista, buscando maior rigor penal, algo que é demandado de forma recorrente pela população brasileira.⁵⁸ Tais medidas atuam contra o movimento de melhoria do sistema carcerário.

Nesse contexto, com base em fundamentos punitivistas, houve a união de três Projetos de Lei, o de nº 10.372/2018, 10.373/2018 e 882/2019, dando origem a Lei nº 13.964/2019, devidamente aprovada em 24 de dezembro de 2019, que ficou conhecida como “Pacote Anticrime”. Os Projetos de Lei de nº 10.372/2018 e nº 10.373/2018 foram criados por grupo de

⁵⁸ GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. **Populismo penal legislativo**: a tragédia que não assusta as sociedades de massas. 2. ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020. p. 16-19.

juristas coordenados pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes, ao passo que o Projeto de Lei nº 882/19, teve sua origem no Poder Executivo, com atuação principal do então Ministro da Justiça Sérgio Moro.

Para tecer análise desses projetos, foi instituído Grupo de Trabalho dentro da Câmara dos Deputados, com o intento de unificar os projetos apresentados, eis que propostos por atores diferentes. De forma geral, os projetos apresentavam pontos de maior e menor concordância, mesmo que buscassem o mesmo fim: a alteração legislativa de normas penais e processuais penais com o escopo de diminuir a criminalidade.⁵⁹

Nesse sentido,

o “Pacote de Alexandre de Moraes” propunha a regulamentação dessa figura apenas como fonte de prova no processo penal da Lei de Organizações Criminosas, mediante percentagens específicas de recompensa proporcionais à importância recuperada a partir da colaboração, enquanto no “Pacote de Moro” ela era adotada sem restrições a crime específico com a garantia de suspensão de responsabilidades civis e criminais dos informantes.⁶⁰

Em suma, o Pacote Anticrime visava alterações nas principais legislações de âmbito penal: no Código Penal, Código de Processo Penal, Lei de Execução Penal e legislações correlatas. Todavia, em sua essência buscava a redução da criminalidade violenta, o combate ao crime organizado e a corrupção.⁶¹ Para conseguir conquistar o objetivo traçado, o legislador, de uma forma geral, aumentou o rigor penal.

Cumprе ressaltar que, antes que entrasse em vigor, o Pacote Anticrime foi elemento de discussão perante o Supremo Tribunal Federal, sendo objeto de quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade: ADI 6.298, ADI 6.299, ADI 6.300 e a ADI 3.005. As três primeiras ações, que haviam sido protocoladas anteriormente, foram distribuídas ao Min. Luiz Fux. Assim, a última ação foi distribuída por prevenção ao ministro, eis que fora protocolada depois.⁶²

⁵⁹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança. **A lei tem que estar acima da impunidade é o tema da campanha lançada no Planalto.** Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2019/10/201cpacote-anticrime-a-lei-tem-que-estar-acima-da-impunidade201de-o-slogan-da-campanha-lancada-hoje>. Acesso em: 25 maio 2021.

⁶⁰ MARTÍNEZ, Ana Maria; MENDES, Soraia da Rosa. **Pacote Anticrime: Comentários Críticos à Lei 13.964/2019.** São Paulo: Altas, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025002/>. Acesso em: 25 maio 2021. p. XVIII.

⁶¹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Diálogo com parlamentares pautou atuação do MJSP para aprovação do Pacote Anticrime.** Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/noticias/dialogo-com-parlamentares-pautou-atuacao-do-mjsp-para-aprovacao-do-pacote-anticrime>. Acesso em: 25 maio 2021.

⁶² ASSUMPÇÃO, V. **Pacote Anticrime: comentários à Lei n. 13.964/2019.** São Paulo: Editora Saraiva, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591514/>. Acesso em: 30 maio 2021. p. 14.

Em relação ao julgamento das três primeiras ações, a função julgadora foi transferida ao Min. Dias Toffoli, atual Min. Presidente do Supremo Tribunal Federal, em razão do recesso judiciário. Já a quarta ação foi julgada pelo Min. Luiz Fux, diante das férias do Min. Presidente.⁶³

Ao proferir decisão, o Min. Dias Toffoli autorizou pedidos em sede de Medida Cautelar, decretando a suspensão da eficácia de certas partes da Lei 13.964/19, bem como definiu regras de transição. Com a volta do Min. Luiz Fux, proferiu julgamento monocrático sobre todas as ADIs, provocando a revogação da decisão anterior. Nessa oportunidade, o Min. Luiz Fux suspendeu, de forma liminar, sem fixação de prazo, alguns dispositivos do referido texto normativo, que alteravam o Código de Processo Penal (CPP).⁶⁴

Consubstanciado na decisão das ADIs, foram suspensos os seguintes artigos. Primeiro, os artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, os quais abordavam o juízo de garantias. Também ficou suspenso o art. 28 do CPP, que permitia o arquivamento da investigação policial pelo Ministério Público. Outro art. suspenso foi o 157, §5º, que abriria a possibilidade de afastar o juiz que teve contato com a prova ilícita produzida nos autos, buscando uma maior imparcialidade. Por fim, o art. 157, §4º, declarava a ilegalidade da audiência de custódia que fora realizada fora do prazo de 24 horas.⁶⁵

Não estando dentro dessa lista de artigos suspensos, todos os outros presentes na Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime), estariam aptos a produzir seus efeitos a partir de 23 de janeiro de 2020.

2.2 DA ALTERAÇÃO DO ART. 75 DO CÓDIGO PENAL

Dentre as alterações legislativas provocadas pela entrada em vigor da Lei nº 13.964/19 (Pacote Anticrime) que não ficaram suspensas pela decisão proferida pela Min. Luiz Fux, destaca-se a modificação na redação do art. 75 do Código Penal, alterando o limite máximo de cumprimento de pena.

O Código Penal Brasileiro aplicado atualmente é o mesmo desde sua criação, em 1940. Contudo, este sofreu muitas alterações com o passar dos anos.

⁶³ *Ibidem.*

⁶⁴ *Ibidem*, p. 15.

⁶⁵ *Ibidem.*

2.2.1 Consolidação do Cumprimento Máximo de Pena e a Vedação à Pena Perpétua

É de se notar que, a atual norma constitucional aborda, em seu art. 5º, inciso XLVII, a existência de penas proibidas. Estas consistem em: pena de morte, salvo em casos de guerra; de **caráter perpétuo**; de trabalhos forçados; de banimento; e cruéis.⁶⁶ A vedação da pena perpétua teve sua primeira manifestação na Constituição de 1934, previsto no art. 113, inciso 29. *In verbis*

Art 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

29) Não haverá pena de banimento, morte, confisco ou de caráter perpétuo, ressalvadas, quanto à pena de morte, as disposições da legislação militar, em tempo de guerra com país estrangeiro.

Deste modo, o Código Penal de 1940 foi criado com base nesses fundamentos, também garantindo a vedação à pena perpétua. Em sua primeira versão, estabelecia o limite máximo de cumprimento de pena para o apenado de 30 anos. Em outras palavras, tomaremos como exemplo a situação de um réu que, ao realizar o cálculo de sua pena, tenha sido fixado em 40 anos. Tal indivíduo não estará obrigado a cumpri-las, ficando apenas restrito aos 30 anos, conforme estabelecia o art. 55 do Código Penal de 1940,

Art. 55. A duração das penas privativas de liberdade não pode, em caso algum, ser superior a trinta anos, nem a importância das multas ultrapassar cem contos de réis.

Nota-se que o Código passou por grandes alterações em razão da Lei nº 7.209/84, gerando a substituição de seus artigos 1º ao 120.⁶⁷ Assim, o art. 55 do Código de 1940 foi substituído pelo art. 75, com a seguinte redação

Art. 75 - O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a trinta anos.

§ 1º - Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma seja superior a trinta anos, devem elas ser unificadas para atender ao limite máximo deste artigo.

⁶⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 maio 2021.

⁶⁷ BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEL&numero=2848&ano=1940&ato=1bb0za61ENNRkTf8b>. Acesso em: 30 maio 2021.

§ 2º - Sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido.⁶⁸

Segundo a antiga redação do artigo 75 do Código Penal, o tempo máximo de cumprimento de pena do preso não poderia ultrapassar 30 anos, independentemente da pena que havia sido estipulada em sentença condenatória. Tal fundamento tem por base o princípio da humanidade, que descreve que o poder punitivo estatal possui uma limitação, não podendo aplicar sanções que incorrem em violação da dignidade da pessoa humana.⁶⁹

O princípio da humanidade impõe limites ao poder punitivo estatal, importando que as penas aplicadas ao condenado não devem causar prejuízos a condição físico-psíquica dos apenados.⁷⁰ Nesse sentido, a vedação à pena perpétua (art. 5º, inciso XLVI, alínea “b” da CRFB/88), cláusula pétrea no ordenamento jurídico brasileiro, busca pelo desenvolvimento humano do apenado, bem como seu futuro retorno à sociedade. Assim, após o cumprimento da pena, o fato praticado deverá ser esquecido, não podendo o indivíduo ser punido de forma eterna pelo delito que tenha cometido.

Sob este olhar, a Exposição de Motivos do Código Penal de 1940 expõe acerca do presente assunto,

61. O Projeto baliza a duração máxima das penas privativas da liberdade, tendo em vista o disposto no artigo 153, § 11, da Constituição, que veda a prisão perpétua. As penas devem ser **limitadas para alimentarem no condenado a esperança da liberdade e a aceitação da disciplina**, pressupostos essenciais da eficácia do tratamento penal. Restringiu-se, pois, no artigo 75, a duração das penas privativas da liberdade a trinta anos, criando-se, porém, mecanismo desestimulador do crime, uma vez alcançando este limite. Caso contrário, o condenado à pena máxima pode ser induzido a outras infrações, no presídio, pela consciência da impunidade, como atualmente ocorre. Daí a regra de interpretação contida no artigo, § 2º: "sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, computando-se, para esse fim, o tempo restante da pena anteriormente estabelecida".⁷¹ **(Grifo nosso)**

⁶⁸ BRASIL. **Lei nº 7.209**, de 11 de julho de 1984. Altera dispositivos do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103279/lei-7209-84>. Acesso em: 30 maio 2021.

⁶⁹ BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal**: parte geral, 27. ed., São Paulo: Saraiva, 2021. p. 554.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ BRASIL. **Exposição de Motivos do Código de Processo Penal**. Decreto Lei nº. 3.689 de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-148972-pe.html>. Acesso em: 21 jun 2021.

A redação dada pela Lei nº 7.209/84 do art. 75 persistiu até a aprovação da Lei nº 13.964/19 (Pacote Anticrime). A alteração recaiu sobre a quantidade de anos permitido para cumprimento de pena máxima, alterando de 30 para 40 anos. Nesses termos,

Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade **não pode ser superior a 40 (quarenta) anos.**

§ 1º Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma seja superior a 40 (quarenta) anos, devem elas ser unificadas para atender ao limite máximo deste artigo.

§ 2º - Sobrevindo condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, far-se-á nova unificação, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido.⁷² **(Grifo nosso)**

Observando a atual legislação penal, se adotarmos o exemplo já apresentado anteriormente, e um indivíduo tiver sido condenado por sentença penal condenatória, e sua pena for fixada em 40 anos, o cenário será diverso. A partir da vigência da Lei nº 13.964/19 (Pacote Anticrime), o condenado poderá cumprir os 40 anos estabelecidos em sentença penal condenatória, diante da nova redação do art. 75 do Código Penal.

2.2.2. Da Inobservância do Contexto Penitenciário Brasileiro

O Pacote Anticrime gerou diversas discussões em razão de suas alterações profundas em inúmeros artigos das principais leis penais e processuais penal. Tal discussão adentrou também no campo doutrinário. Em específico, a nova redação do art. 75 do Código Penal foi abordada pelas autoras Soraia da Rosa Mendes e Ana Maria Martínez, que apontam a modificação ser “inconstitucional, maculador da convencionalidade”⁷³.

Em virtude desse debate trazido pelas referidas autoras, percebe-se que o legislador não teria levado em conta o cenário atual do sistema carcerário brasileiro, agindo de forma contrária à melhoria deste. Como já tratado no presente trabalho, o sistema carcerário brasileiro se encontra em situação emergencial, tendo uma superlotação carcerária interminável. Aliás, segundo dados coletados em 2021, pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública e o Núcleo de

⁷² BRASIL. **Código Penal** (1940). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 30 maio 2021.

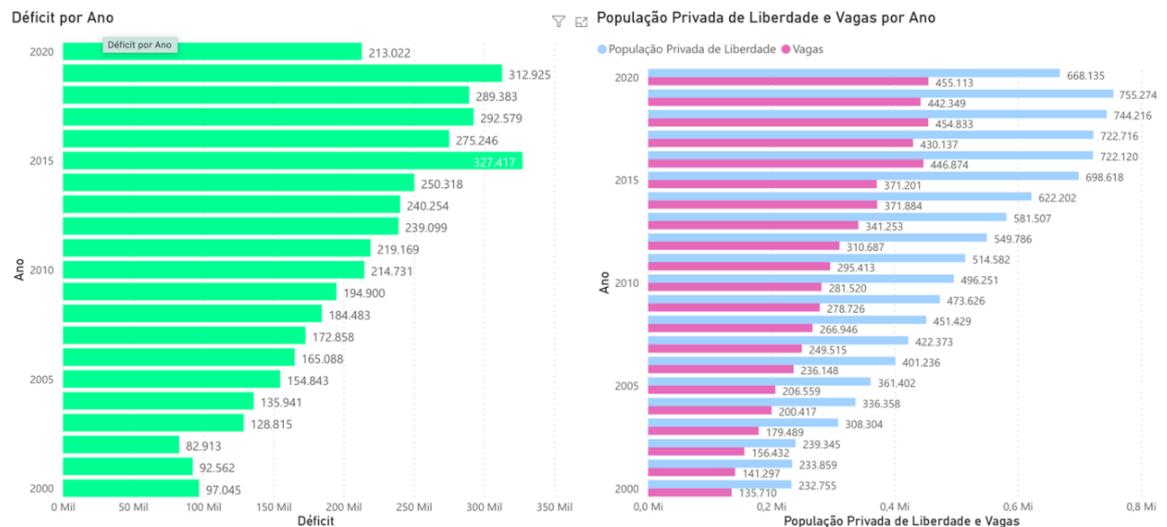
⁷³ MARTÍNEZ, A. M.; MENDES, S. da R. **Pacote Anticrime: Comentários Críticos à Lei 13.964/2019**. São Paulo: Altas, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025002/>. Acesso em: 21 jun. 2021. p. 11.

Estudos da Violência da Universidade de São Paulo, a taxa de superlotação carcerária teria diminuído de 67,5% para 54,9%.⁷⁴

Desde os anos 2000, houve um crescimento significativo de déficits de vagas no sistema penitenciário, eis que o número de encarceramentos aumentou. É possível observar que, quando o número de prisões efetuadas pelo Estado é maior do que o número de indivíduos que são postos em liberdade, ou até mesmo em outros regimes diversos do regime fechado ou semiaberto, resultará em uma superlotação carcerária. Diante da relação entre essas duas variáveis, verifica-se a figura 01.

FIGURA 01 - Gráficos da População Privada de Liberdade e Vagas por Ano X Déficit total

Fonte: (BRASIL, 2020)



Um dos argumentos traçados para a alteração do limite máximo de cumprimento de pena, se deu em virtude do aumento da expectativa de vida do cidadão brasileiro. Assim, os legisladores teriam se apoiado nos dados fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), dos anos de 1940 a 2016.⁷⁵ Em 1940, ano da aprovação do atual Código Penal (1940), a expectativa de vida era de 45,5 anos, sendo que, ao longo dos anos, esta apresentou crescimento, alcançando o valor de 76,6 anos.⁷⁶

⁷⁴ BRASIL. Programa das Nações Unidas para Desenvolvimento. **Novos dados do sistema prisional reforçam importância de políticas judiciárias.** Maio de 2021. Disponível em: <https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/presscenter/articles/2020/novos-dados-do-sistema-prisional-reforcam-importancia-de-politic.html>. Acesso em: 21 jun. 2021.

⁷⁵ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de lei nº 10.372/2018.** Autores: José Rocha, Marcelo Aro, Wladimir Costa, Baleia Rossi e outros. Brasília, DF, 06 jun. 2018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2178170>. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁷⁶ IBGE. **Em 2019, expectativa de vida era de 76,6 anos.** 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/29502-em-2019-expectativa-de-vida-era-de-76-6-anos>. Acesso em: 6 jul. 2021.

Calha que, o fato de a expectativa de vida dos brasileiros ter sofrido aumento substancial, não se mostra argumento razoável para a alteração do limite máximo de cumprimento de pena, medida que poderá causar inúmeros impactos no sistema carcerário. O que se percebe é uma simplificação de um problema tão complexo, ora marcado pelo status de inconstitucionalidade (ECI). Nesse sentido, o que se atesta é a falta do olhar do legislador para o atual contexto penitenciário, que teve por base apenas um indicador isolado.⁷⁷

2.2.3. Do Possível Aumento da População Carcerária

Ademais, para além da superlotação carcerária, tem-se visto o sistema penitenciário brasileiro em condições desumanas e degradantes para a manutenção da saúde e integridade física e psíquica do preso, violando seu direito à integridade física e moral, assegurado pelo inciso XLIX, do art. 5º da Constituição Federal de 88. Diante disso, em setembro de 2015 foi decretado pelo Supremo Tribunal Federal, o Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) do Sistema Penitenciário Brasileiro.

Em virtude da referida decisão, ficou estabelecido a necessidade de se reduzir a massa carcerária brasileira, visando impedir a continuidade das violações de direitos e garantias fundamentais do preso.⁷⁸ Este entendimento foi reiterado na decisão proferida pelo Min. Roberto Barroso do Supremo Tribunal Federal, na data de 08 de junho de 2021. Nessa decisão, houve a imposição ao Governo Federal, Estados e Distrito Federal para que atuem de forma imediata, elaborando planos que busquem o afastamento do ECI do Sistema Carcerário Brasileiro em até três anos.⁷⁹

1. ao Governo Federal, a elaboração, no prazo de três meses, de plano nacional visando a superação, em, **no máximo, três anos**, do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário, observadas as balizas mínimas voltadas a: **(i) redução da superlotação dos presídios**; (ii) diminuição do número de presos provisórios; (iii) adequação das instalações dos estabelecimentos prisionais aos parâmetros normativos, relativamente a

⁷⁷ SARKIS, J. M.; SILVEIRA, R. B. B. de. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade na nova redação do artigo 75 do Código Penal. **Revista Da Faculdade De Direito Da FMP**, v. 15, n. 1, p. 61-72. 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/178>. Acesso em: 22 jun. 2021. p. 62.

⁷⁸ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Tribunal Pleno). **ADPF 347**. Acórdão. Relator Ministro Marco Aurélio. 09 set. 2015. Decisão que deferiu em parte a concessão da liminar. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em: 22 jun. 2021.

⁷⁹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Tribunal Pleno). **ADPF 347**. Decisão. Relator Ministro Marco Aurélio. 08 jun. 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em 22 jun. 2021.

aspectos como espaço mínimo, lotação máxima, salubridade e condições de higiene, conforto e segurança; (iv) separação dos custodiados a partir de critérios como gênero, idade, situação processual e natureza do crime; (v) garantia de assistência material, de segurança, de alimentação adequada, de acesso à Justiça, à educação, à assistência médica integral e ao trabalho digno e remunerado para os presos; (vi) contratação e capacitação de pessoal para atuação nas instituições prisionais; (vii) eliminação de tortura, maus-tratos e aplicação de penalidades, sem o devido processo legal, nos estabelecimentos prisionais; (viii) tratamento adequado considerados grupos vulneráveis, como mulheres e população LGBT;

No entanto, com a implementação da nova redação do art. 75 do Código Penal, foi possível observar o desrespeito a tal finalidade da ADPF 347, pois com o aumento do limite máximo de cumprimento de pena, prevê-se a ampliação da população carcerária, e não o contrário. Nas palavras de Rafael Silveira e Jamilla Sarkis,

A lógica é, igualmente, elementar: se quem está no sistema prisional demora mais a sair, ainda que o número de ingressantes se mantenha estável, a população carcerária irá aumentar, pois os novos presos passam a se somar àqueles que tiveram sua saída postergada.⁸⁰

Ainda, o que se percebe é um aumento anual de prisões, conforme demonstrado na FIGURA 01. Deste modo, a alteração provocada pelo Pacote Anticrime provavelmente ocasionará uma acentuação da curva de crescimento da população encarcerada, logo, provocará o aumento da superlotação carcerária.⁸¹

2.3 INFLUÊNCIAS PARA A CRIAÇÃO DA LEI Nº 13.964/19

A Constituição Federal de 1988 nasceu com um viés garantista, eis que busca proteger diversos direitos e garantias fundamentais para os presos, como por exemplo no art. 5º, em seu inciso XLVIII, que garante a separação dos presos conforme a natureza do delito, idade e sexo

⁸⁰ SARKIS, J. M.; SILVEIRA, R. B. B. de. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade na nova redação do artigo 75 do Código Penal. **Revista Da Faculdade De Direito Da FMP**, v. 15, n. 1, p. 61-72. 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/178>. Acesso em: 22 jun. 2021. p. 67.

⁸¹ SARKIS, J. M.; SILVEIRA, R. B. B. de. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade na nova redação do artigo 75 do Código Penal. **Revista Da Faculdade De Direito Da FMP**, v. 15, n. 1, p. 61-72. 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/178>. Acesso em: 22 jun. 2021. p. 67.

do apenado, bem como o XLIX, que assegura aos presos o respeito à integridade física e moral.⁸²

Ademais, a norma constitucional tem apoio de outras legislações, que também garantem diversos direitos fundamentais do preso, sendo a principal a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 1984). Contudo, devido ao aumento da criminalidade, a população civil começou a exigir que o Estado adotasse alguma medida, buscando proteger o povo. Nesse rumo, a população demandou uma lei penal mais rigorosa, com a finalidade de redução da impunidade, e, conseqüentemente, o número de crimes. Assim, satisfazendo as vontades da sociedade, foram criadas legislações com esses objetivos.

Pode se denominar que, a forma e meio como essas medidas surgiram advém de um movimento chamado “Populismo Penal”. De outro modo, como as novas disposições pretendiam aplicar ações mais punitivas em relação às que já estavam sendo aplicadas, estas podem ser atribuídas a outro movimento, conhecido como “Punitivismo Penal”.

A sociedade brasileira se vê num constante aumento de criminalidade, sabendo que ocorreram 57.956 homicídios no ano de 2018, colocando o Brasil em 7º lugar dos países que possuem maiores taxas de homicídios na região das Américas. Esse cenário, combinado com a crescente desconfiança no Estado "(apenas 6% da população brasileira acredita no governo federal)"⁸³, faz com que a população se ancore em penas mais severas. Diante disso, “a lei penal severa satisfaz a consciência coletiva, gera expectativas normativas de estabilidade e reafirma a ordem social”⁸⁴. Logo, a sociedade está correndo atrás do sentimento de maior segurança.

É tecido o seguinte raciocínio: existe uma ordem social harmônica, em que todos respeitam as normas, a partir do momento em que alguém quebrar essas normas, a ordem social se é tida por rompida. Por consequência, cria-se a ideia do autor do crime como “inimigo” da sociedade, eis que este estaria quebrando a ordem social, sendo este visto como alguém de “fora da sociedade”. Dessa maneira, a sociedade quer que este seja punido conforme o crime que cometeu, o que, segundo Nietzsche, irá satisfazer o próprio prazer de castigar o outro e se vingar.⁸⁵

⁸² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: promulgada em 5 de outubro de 1988. Acesso em: 22 jun. 2021.

⁸³ GOMES, Luiz Flávio; GAZOTO, Luís Wanderley. **Populismo penal legislativo**: a tragédia que não assusta as sociedades de massas. 2. ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020. p. 13-14.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 15.

⁸⁵ *Ibidem*.

Cumpra destacar que, a ideia de a sociedade civil olhar para o preso, apenado ou autor de fato criminoso como “inimigo” advém da teoria do Direito Penal do Inimigo, criada pelo professor Günther Jakobs em 1985. Na visão desta teoria, “os inimigos, na compreensão de Jacobs, seriam aqueles indivíduos que não respeitam o contrato social, representando um perigo para toda a sociedade e dela devendo ser separados”⁸⁶. Deste modo, a sociedade apelava para aplicação de medidas mais rígidas e rigorosas a seus inimigos, visto que estes não seriam iguais.

Por conseguinte, o fato de a sociedade buscar mais penas severas, o aumento no número de tipos penais, e a redução de direitos e garantias dos presos, pode ser levado como fator agravante das dificuldades que ora se observa nos estabelecimentos carcerários. Sobre este tema, descreve Salo de Carvalho,

a perversa equação que agrega as históricas omissões nas políticas sociais às políticas criminais de ampliação das hipóteses criminalização e punição produz, como resultado, a barbarização dos espaços de encarceramento. Locais de punitividade cada vez mais alheios aos projetos voltados à implementação dos programas de ressocialização e deficitários em relação aos investimentos que propiciem a sobrevivência digna aos apenados (cárceres, manicômios e instituições juvenis).⁸⁷

Muito se discute acerca da eficiência do rigor penal e da prisão como meio para a diminuição dos índices de criminalidade. O aumento do limite máximo de cumprimento de pena, por mais que tenha seu fundamentado no crescimento da expectativa de vida do brasileiro, o que se extrai é a ideia do legislador de que “dotar o sistema punitivo da capacidade de gerar mais encarceramento é algo desejável, ou pelo menos aceitável, para a sociedade”⁸⁸.

⁸⁶ COSTA, R. B. V.; FRANÇA, M. H. de O. Punitivismo e Alternativas Penais: O Sistema Penal Brasileiro Vai De Encontro Ao Processo De Redemocratização? **Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Gênero & Direito** (UFPB), nº 01, p. 432-445, Ano 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/article/view/23654>. Acesso em: 13 set. 2021. p. 436.

⁸⁷ CARVALHO, S. de. **O papel dos atores do sistema penal na era do punitivismo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 3 apud MARTÍNEZ, A. M.; MENDES, S. da R. **Pacote Anticrime: Comentários Críticos à Lei 13.964/2019**. São Paulo: Altas, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025002/>. Acesso em: 7 jul. 2021. p. XV.

⁸⁸ SARKIS, J. M.; SILVEIRA, R. B. B. de. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade na nova redação do artigo 75 do Código Penal. **Revista Da Faculdade De Direito Da FMP**, v. 15, n. 1, p. 61-72. 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/178> Acesso em: 6 jul. 2021. p. 68.

2.3.1 Populismo Penal

A formação do populismo penal que prepondera no Brasil hoje, nasce através de uma evolução histórica, marcada pela criação de diversos novos discursos penais. Assim, para a compreensão do atual contexto político-criminal brasileiro, faz-se necessário perpassar pelo desenvolvimento do populismo penal, bem como de sua principal vertente, o populismo penal midiático.

2.3.1.1 Contexto Histórico

Nos anos 50, havia uma ideia de que o melhor sistema a ser aplicado para a redução da criminalidade seria o modelo político criminal dissuasório. Havia-se a percepção de que o aspecto intimidativo da lei (prevenção geral negativa), somado à devida aplicação da pena, e a segregação do indivíduo, como consequência gerada pela prisão, seria possível resultar em uma diminuição de criminalidade.⁸⁹

Contudo, em razão do cenário pós-guerra mundial, houve a caracterização do Estado Social, momento no qual foram implementadas novas políticas públicas voltadas aos direitos sociais, buscando um restabelecimento da qualidade de vida. Assim, prezou-se por melhorar a condição de vida dos trabalhadores. Diante disto, se percebe a instituição do Welfare State, reforçando a importância dos direitos sociais como direitos fundamentais.⁹⁰

Nesta conjuntura nasceu o discurso da “nova defesa social”, cunhada por Marc Ancel, juiz e doutrinador francês. Sua finalidade era resgatar o caráter humanitário da pena privativa de liberdade, mudando o foco da pena do castigo para a recuperação do preso. Nesta linha, com a influência do Estado de Bem-Estar Social, provocou uma grande transformação da política criminal nos anos 60 e 70. Deste modo, o sistema penal inicia uma nova fase com foco nas “políticas “re” (ressocialização, reinserção, reintegração, recuperação)”⁹¹.

⁸⁹ GOMES, Luiz Flávio. **Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 30.

⁹⁰ BUENO, C. D. da C. O Estado penal, o sistema prisional e a crise do humanismo. **Revista Katálysis**, v. 24, n. 1. 2021. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rk/a/NG9nNzsgFZT6fLxXGxwdymP/>. Acesso em: 19 ago 2021. p. 179.

⁹¹ GOMES, Luiz Flávio. **Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 30.

Nos anos 80 e 90, como forma de ampliar o conceito apresentado nos anos anteriores, houve a criação de um modelo que visava a reparação dos danos ocasionados à vítima, levando-se em conta mais os interesses da vítima do que a devida punição do Estado. Assim, muito foi utilizado neste momento as expressões “descriminalização” e “despenalização”, com o intuito de retirar ou diminuir a pena do indivíduo.⁹²

A partir dos anos 90, ocorreu a quebra deste pensamento. Sabe-se que, um Estado Social que preza pela luta dos direitos sociais e a instituição de políticas públicas para garanti-los requer altos recursos financeiros. Deste modo, o que se verificou nos países que haviam adotado tal postura, foi a insuficiência de recursos capazes de suprir todas as demandas da sociedade, levando o Estado Social à crise.⁹³

Em razão da crise apresentada pelo estado bem-estarista, deu-se abertura à novos movimentos, merecendo destaque os seguintes: neoconservadorismo e a criminologia crítica.

Marcado pelo modelo de direito penal máximo, políticas criminais repressivas e segregatórias entre “bons” e “maus”, toma espaço o movimento neoconservadorismo. Além deste, a criminologia crítica retoma o “paradigma etiológico” do direito, centrando sua visão “no sistema penal, e no seu funcionamento, no controle social, enquanto gerador de criminalidade e de seletividade (consoante a teoria do *labelling approach*)”⁹⁴.

Nos últimos 30 anos, é possível afirmar que o neoconservadorismo tem sido a estratégia mais utilizada pelos países. Consequentemente, espalhou o “ideal” do hiperpunitivismo, levando ao expansionismo do sistema penal, com a criação de inúmeros discursos e movimentos simbólicos como por exemplo o da Lei e da Ordem (Ralf Dahrendorf) e da Tolerância Zero (James Quinn e Wilson George Lee Kelling), além de muitos outros.⁹⁵

⁹² *Ibidem*, p. 31.

⁹³ FABRIZ, D. C.; TEIXEIRA, M. T. A Crise do Estado do Bem-Estar Social na Perspectiva de Jürgen Habermas. **Revista Direito e Liberdade**, v. 19, n. 1, p. 59-84, jan./abr. 2017. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Dir-e-Liberd_v.19_n.01.03.pdf. Acesso em: 19 ago 2021. p. 62-67.

⁹⁴ GOMES, L. F. **Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 31.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 32.

2.3.1.2. *O populismo penal e a criação de novas leis penais*

O populismo penal está dentro deste enorme expansionismo do sistema penal, visto que, houve uma busca pelo apoio popular com a finalidade de aumentar o rigor penal, com penas mais severas, sentenças duras e leis mais punitivas. Para isso, o medo do delito, o senso comum e a emoção da população são peças essenciais para a constituição do populismo penal.⁹⁶

Tal discurso ficou evidenciado como uma forma de se favorecer. Aos meios de comunicação, abriu-se a oportunidade de ganhar dinheiro com tais assuntos, aumentando, dramatizando e manipulando, com o cunho de impactar a população.⁹⁷ Já os políticos, a veem como meio de obter votos, atribuindo caráter político às políticas públicas criminais.⁹⁸

Com a politização das políticas criminais, observam-se três principais consequências: i) o desenvolvimento de questões simbólicas no direito penal; ii) a ampliação do expansionismo penal; e iii) a substituição de pessoas especialistas no ramo penal, como sociólogos, professores e criminólogos, por outras, principalmente políticos, desenvolvendo atividade através de um vínculo direto com a população.⁹⁹

O que se pode afirmar é que não houve apenas o crescimento do direito penal, mas sim uma metamorfose, marcada pela extinção da ideologia da ressocialização. Diante dos novos discursos, nota-se a inflação legislativa penal, sendo que, dentro dessas, muitas possuem caráter simbólico, desproporcional e segregativo.¹⁰⁰

O coautor Luís Wanderley Gazoto¹⁰¹ reuniu dados acerca das normas penais editadas ao longo dos anos de 1940 a 2019 em sua obra, apontando quais dessas seriam gravosas ou benéficas, assim como a porcentagem em referência ao número total de leis criadas. De 1940 a 2019, foram criadas 161 leis penais, dentre elas, “135 gravosas (83,85%), 17 benéficas (10,56%), 5 mistas (3,11%) e 4 indiferentes (2,48%)”¹⁰².

⁹⁶ GOMES, L. F. **Populismo penal midiático**: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 32-33.

⁹⁷ GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. **Populismo penal legislativo**: a tragédia que não assusta as sociedades de massas. 2. ed. Salvador: Editora JusPodvím, 2020. p. 14.

⁹⁸ GOMES, L. F. op cit., p. 34.

⁹⁹ GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. Op. cit., p. 41.

¹⁰⁰ GOMES, L. F. **Populismo penal midiático**: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 35.

¹⁰¹ Em sua obra elaborada na companhia de Luiz Flávio Gomes, Populismo Penal Legislativo.

¹⁰² GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. Op. cit., p. 35.

Entre os anos 1940 a 2009, foram editadas 122 leis criminais, sendo 98 gravosas (80,3%), 15 benéficas (12,3%) e 9 mistas/indiferentes (7,4%). Já no período compreendido entre julho de 2009 a setembro de 2019, foram produzidas “39 leis penais, dentre essas, 37 gravosas (94,87%) e 2 benéficas (5,13%)”¹⁰³.

Com a visualização desses dados, verifica-se que houve de fato um aumento exacerbado na produção legislativa penal, provenientes do discurso populista. Para averiguar se essas novas normas jurídicas produziram efeitos e atingiram o objetivo de reduzir a criminalidade, deve-se traçar um comparativo entre os índices de crimes cometidos antes e depois da entrada em vigor da lei.

Podemos seguir como exemplo as seguintes leis: Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos) e Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha).

A Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90) conferiu tratamento mais gravoso para aqueles crimes previstos no rol do art. 1º da referida lei. Inicialmente, tal norma se apresentou como uma resposta para o problema do crime de homicídio. Com base nos dados do Datasus, do Ministério da Saúde, após a entrada em vigor da lei, a taxa de homicídios caiu em 8%, porém, no ano seguinte já subiu 7,7%.¹⁰⁴

Em razão do cumprimento das expectativas da população, em 1994, foi editada a segunda lei dos crimes hediondos. O resultado foi diverso do esperado, as taxas de homicídio após a entrada em vigência da lei não surtiram efeitos positivos para a diminuição da criminalidade, havendo um crescimento de 39% de 1994 a 2000.¹⁰⁵

Quanto à Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), esta possuía como finalidade a redução de casos de mortes violentas contra a mulher, entre outros delitos, que vinha, ao longo dos anos, aumentando. Com a entrada em vigência da lei mencionada, houve uma diminuição na taxa de homicídios de mulheres de 6%, porém, no ano seguinte, verificou-se o aumento de 6%, retornando ao número do ano anterior à lei.

De 2007 a 2011 o aumento da taxa de homicídios de mulheres chegou a 19,6%. Já nos anos entre 2011 e 2012, esse crescimento foi de 4,6%. No ano de 2015, houve uma alteração no Código Penal, acrescentando a modalidade de homicídio qualificado em razão de ser do sexo

¹⁰³ GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. **Populismo penal legislativo**: a tragédia que não assusta as sociedades de massas. 2. ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020. p. 35.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 36-37.

¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 37.

feminino (conhecido como feminicídio). Seguindo o mesmo raciocínio das outras leis referentes à não diminuição efetiva dos delitos, esta não seria diferente. Assim, entre 2007 e 2017, ocorreu o crescimento de 20,7% das taxas de homicídios de mulheres, mesmo com as duas leis citadas sendo aplicadas.¹⁰⁶

Desta maneira, o que se extrai desses dados é de que as leis mais gravosas não servem, diretamente, para reduzir a criminalidade. Cumpre ressaltar que,

Primeiro: ela não faz reduzir a criminalidade a médio ou longo prazo. Segundo: ela está fundamentada em uma estrutura estatal punitiva falida, esgarçada, sucateada (apenas 8% dos homicídios são devidamente apurados e processados).¹⁰⁷

O que ocorre é que, se verifica a produção de efeitos logo após a entrada em vigor dessas leis, gerando seu “efeito dissuasório”¹⁰⁸, porém, este não se sustenta a longo prazo, fazendo com que os índices de criminalidade voltem ao seu normal, e até mesmo aumentem.

2.3.2 A importância da mídia para o populismo penal

Existe uma ferramenta que está presente em todas as esferas da vida privada, que possui o condão de, ao mesmo tempo, transmitir informações, provocar diversas emoções positivas no indivíduo, bem como despertar o medo, a sensação de insegurança, a necessidade de vingança na sociedade, moldando seu comportamento e formando a opinião pública: a mídia.

Nota-se uma grande participação da mídia em assuntos relacionados à crimes e violência. Nesse sentido, vêm noticiando diariamente fatos criminosos que ocorrem no país, descrevendo características desses agentes, e, muitas vezes, apontando como estes deveriam ser punidos. Tais notícias e reportagens, espalhadas em diversos meios de comunicação (celulares, *tablets*, televisores), geram a sensação de insegurança na população, e por conseguinte, a vontade de punir, ancorada por um sentimento de vingança social.¹⁰⁹

O discurso midiático se utiliza de princípios punitivistas, aprovando um maior rigor penal, caracterizado por penas mais severas e longas, e direitos mínimos quanto à execução penal do indivíduo. Deste modo, a mídia explica que, pelo fato de os níveis de criminalidade

¹⁰⁶ GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. **Populismo penal legislativo**: a tragédia que não assusta as sociedades de massas. 2. ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020. p. 39-40.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 38.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 39.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 19.

estarem aumentando, se nota a necessidade de aplicação de práticas punitivistas, como modo de castigar tais agentes, algo que, para a sociedade, se mostra medida capaz de diminuir a insegurança e o medo da população.

Segundo André Pacheco Teixeira Mendes, “a narrativa midiática é o fio condutor do populismo penal”¹¹⁰. Nestes termos, o populismo penal possui uma vertente relacionada à mídia, chamada de Populismo Penal Midiático.

Antes de qualquer conceito, tal corrente é caracterizada como “um saber criminológico ou um discurso de expansão do poder punitivo (do hiperpunitivismo)”¹¹¹. Diante do contexto criminológico da questão, Zaffaroni aloca as “agências de comunicação social”¹¹² dentro das agências do sistema penal, sendo assim, seria possível realizar o controle do desejo de punir da sociedade em desfavor dos que praticam delitos, por intermédio dos meios de comunicação.

Por outro lado, David Garland defende que os meios de comunicação, quaisquer que sejam, têm potencial para transformar as regras do discurso político. Da mesma forma, descreve que a relação entre a mídia e a criminalidade produzem o aumento do número de políticos voltados a responder os anseios da sociedade, adotando posturas populistas.¹¹³

Dentro do conteúdo midiático, se vê a forte presença de imagens, que na maioria das vezes são apenas inseridas sem qualquer áudio, apenas contendo a voz do intérprete, que faz a narração da cena. Ademais, muitas vezes a linguagem empregada pelo intérprete é empobrecida, ficando o receptor da informação sem amparo a interpretações.¹¹⁴

Assim sendo, existe o controle sobre as imagens passadas ao espectador, a mídia possui a capacidade de controlar a ideia de quem seriam os “bons” e os “maus”, fixando certos estereótipos para ambos os lados.¹¹⁵ Diante da divisão entre “bons” e “maus”, este último ficou conhecido como “eles”, que seriam aqueles que cometem fatos criminosos, logo, estariam distantes, afastados da sociedade.

¹¹⁰ MENDES, A. P. T. **Por que o legislador quer aumentar penas?:** Populismo Penal na Câmara dos Deputados. Análise das justificativas das proposições legislativas no período de 2006 a 2014. Belo Horizonte: Del Rey, 2019. p. 73.

¹¹¹ GOMES, L. F. **Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico.** São Paulo: Saraiva, 2013. p. 161.

¹¹² ZAFFARONI, E. R. **Derecho Penal – Parte General.** Buenos Aires: Ediar, 2000, p. 18.

¹¹³ MENDES, A. P. T. Op. cit., p. 74.

¹¹⁴ ZAFFARONI, E. R. **A palavra dos mortos:** conferências de criminologia cautelar. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 306.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 306.

A época e a sociedade que “eles” estão postos afetam diretamente na formação de seus estereótipos. Entretanto, o “eles” não é formado por indivíduos que de fato cometeram delitos graves e violentos, mas sim daqueles que se amoldam a um perfil específico, mesmo que não tenham cometido qualquer fato delituoso.¹¹⁶

Para elucidar tal afirmação, Zaffaroni cita como exemplo o jovem que reside em um bairro de baixa renda, que fuma maconha ou toma cerveja em uma esquina, e diz que, este jovem irá ter a mesma atitude daquele “parecido” que matou uma velhinha na saída de um banco. Assim, conclui que, conforme o raciocínio apresentado, tal jovem deveria ser afastado da sociedade, mesmo que não tivesse cometido qualquer delito.¹¹⁷

Percebe-se que a mídia se utiliza de pessoas similares à outras que vieram a praticar delitos com o fim de disseminar o medo e a intranquilidade, colocando “eles” como responsáveis por tamanho tremor da sociedade em face do delito. Nesse sentido, ensina Zaffaroni,

Para tanto, a criminologia midiática joga com imagens, selecionando as que mostram os poucos estereotipados que delinquem e em seguida os que não cometeram crimes ou que só incorreram em infrações menores, mas *são parecidos*. Não é necessário verbalizar para comunicar que a qualquer momento os *parecidos* farão o mesmo que o criminoso.¹¹⁸

Igualmente, a presença dos delitos na mídia é seletiva, visto que há uma seleção dos fatos e dramas fictícios que serão divulgados. Tal escolha gera distorção da visão da sociedade perante a criminalidade, pondo em destaque certos discursos ao invés de outros. Neste quesito, percebe-se uma predileção ao “discurso da vítima” perante o “discurso do sistema”, visto que, no primeiro há uma abertura para a dramatização da resposta ao crime, independentemente dos números reais sobre a quantidade de crime e/ou taxas criminais.¹¹⁹ “É como se toda essa ênfase tornasse tudo mais perigoso e ameaçador do que realmente é”¹²⁰.

Ademais, observa-se a prevalência em expor crimes violentos, que espantam a população, como por exemplo os crimes de homicídio e estupro. Por conseguinte, passa-se a ideia de que a maioria dos crimes cometidos em sociedade são os violentos. Todavia, verifica-

¹¹⁶ ZAFFARONI, E. R. **A palavra dos mortos**: conferências de criminologia cautelar. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 307.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 307.

¹¹⁸ *Ibidem*.

¹¹⁹ MENDES, A. P. T. **Por que o legislador quer aumentar penas?**: Populismo Penal na Câmara dos Deputados. Análise das justificativas das proposições legislativas no período de 2006 a 2014. Belo Horizonte: Del Rey, 2019. p. 74-75.

¹²⁰ *Ibidem*, p. 75.

se que crimes de outras naturezas, como a sonegação de impostos não aparecem de forma tão insistente na mídia, mesmo sabendo que, por conta destes, o Brasil deixa de recolher R\$ 417 bilhões por ano decorrentes de impostos.¹²¹

Neste contexto, a população se infla com temor, insegurança, e medo do delito, solicitando aos seus representantes políticos que tomem providências capazes de coibir a prática de novos crimes, cada vez mais com políticas de cunho punitivo. Estes, movidos pela vontade de legislar, atendem os anseios da população, instigados pelo desejo de punir e se vingar, criam leis com caráter punitivista.¹²²

De tal modo, sabendo do crescimento do medo, insegurança e incerteza frente ao delito, bem como das práticas punitivistas, é possível perceber o aumento de políticas públicas com este viés. Estas têm a intenção de aumentar o tempo de pena, mantendo o apenado dentro do cárcere por maior tempo, com a intenção de reduzir os índices de criminalidade. Entretanto, “engana-se quem acredita que os índices de aprisionamento têm resultado em redução dos crimes e redução da sensação de insegurança”¹²³.

¹²¹ BRANDÃO, M. **Brasil perde R\$ 417 bi por ano com sonegação de impostos, diz estudo**. Agência Brasil, 12 dez 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-12/brasil-perde-r-417-bi-por-ano-com-sonegacao-de-impostos-diz-estudo> Acesso em: 31 ago. 2021.

¹²² GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. **Populismo penal legislativo**: a tragédia que não assusta as sociedades de massas. 2 ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020. p. 19.

¹²³ MARTÍNEZ, A. M.; MENDES, S. da R. **Pacote Anticrime**: Comentários Críticos à Lei 13.964/2019. São Paulo: Altas, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025002/>. Acesso em: 31 ago. 2021. p. XV.

3 DA INEFICÁCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

De acordo com o relatório publicado pelo SISDEPEN, em dezembro de 2020, 668.135 indivíduos se encontravam privados de sua liberdade, enquanto o sistema carcerário conta com apenas 455.113 vagas, assim, configura-se a superlotação carcerária.¹²⁴ Por mais que o Brasil possua índices de aprisionamento altos, figurando como o 3º país que mais encarcera no mundo, conforme a *World Prison Brief* (WPB), os índices de criminalidade e a insegurança social continuam crescendo a cada ano.

A pena privativa de liberdade, conforme disposto no Código Penal e na LEP, possui função mista, devendo cumprir seu papel de punir o indivíduo que praticou o delito, assim como buscar seu retorno à sociedade sem que volte à prática delitiva. Todavia, existe uma enorme barreira para a concretização da função “ressocializadora” da pena, pautada por conter condições de assistência, materiais, de infraestrutura precárias e desumanas, expondo o preso a inúmeras violações de direitos e garantias fundamentais. Do mesmo modo, a prisão acarreta diversos efeitos sociais negativos no preso, como o processo de coisificação, desculturização, estratificação, rotulação, e especialmente, de prisionização.

Assim, mostra-se imperioso tecer a análise das funções da pena existentes na doutrina, verificando qual seria a aplicada no ordenamento jurídico. Logo após, será tratado acerca dos efeitos sociais ocasionados no preso em virtude da penalização. Ao final, discute-se a taxa de reincidência criminal como fator essencial para o argumento da falência da pena de prisão.

3.1 DAS FUNÇÕES DA PENA E SEU CARÁTER RESSOCIALIZADOR

Com o cometimento de um fato prescrito na norma penal como crime, faz nascer para o Estado o dever de punir, denominado *jus puniendi*, exercido por meio do emprego da pena. Conforme aponta Bitencourt, o Direito Penal e o Estado estão interligados, eis que, conforme ocorra a evolução da forma do Estado, haverá implicações no meio penal.¹²⁵ Desse modo, ao

¹²⁴ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias SISDEPEN**. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 19 set. 2021.

¹²⁵ BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal**: parte geral, 27. ed., São Paulo: Saraiva, 2021. p. 146.

decorrer dos anos as teorias da pena passaram por mutações, sendo moldadas de acordo com interferências sociais, políticas e ideológicas.¹²⁶

Atualmente, de modo praticamente consensual, os doutrinadores de direito penal consideram que a pena continua sendo aplicada em razão de sua necessidade social.¹²⁷ Significa que, a pena é considerada essencial para a manutenção do convívio harmônico e equilibrado da sociedade.¹²⁸ Acontece que, ainda permeiam no mundo do Direito Penal três teorias sobre a função da pena, se destacando a teoria absoluta ou retributiva, as teorias preventivas, e a teoria mista ou unificadora da pena, cada qual com suas especificidades.

Primeiramente, a teoria absoluta ou retributiva pode ser observada pelo princípio de que a pena seria considerada um castigo, um mal a ser imposto àquele que cometeu certo delito. Aqui, tem-se a preocupação com a mera punição do agente como forma retributiva do fato criminoso praticado contra a harmonia da sociedade, extraindo que *quia peccatum*, ou seja, pune-se simplesmente para retribuir com sofrimento, o mal acarretado pelo delinquente¹²⁹. Essa teoria se apoia no idealismo alemão, com principal influência de Kant e Hegel, e faz a relação entre ação boa e má, sendo que da primeira advém o reconhecimento, e por isso, deveria haver reprovação à segunda.

Segundo ensinamentos de Cezar Roberto Bitencourt,

Segundo este esquema retribucionista, é atribuída à pena, exclusivamente, a difícil incumbência de realizar a Justiça. A pena tem como fim fazer justiça, nada mais. A culpa do autor deve ser compensada com a imposição de um mal, que é a pena, e o fundamento da sanção estatal está no questionável livre-arbítrio, entendido como a capacidade de decisão do homem para distinguir entre o justo e o injusto.¹³⁰

Em contrapartida, a teoria preventiva não busca a aplicação de punição e castigo ao agente com o fim de retribuição pelo fato por este cometido, mas sim para prevenir que este pratique novos delitos. Na conceituação mais antiga da teoria, Sêneca afirmou que *nemo prudens punit quia peccatum est sed ne peccetur*, o que significa “nenhuma pessoa responsável castiga pelo pecado cometido, mas sim para que não volte a pecar”¹³¹. As teorias preventivas se dividem em prevenção geral e prevenção especial.

¹²⁶ BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal**: parte geral, 27. ed., São Paulo: Saraiva, 2021. p. 147.

¹²⁷ *Ibidem*.

¹²⁸ *Ibidem*.

¹²⁹ MORSELLI, É. A função da pena à luz da moderna criminologia. **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**, v. 1, n. 3, p. 6, ago-set, 2000. Porto Alegre. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDP_03_05.pdf. Acesso em: 15 set. 2021. p. 2.

¹³⁰ BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal**: parte geral, 27. ed., São Paulo: Saraiva, 2021. p. 150.

¹³¹ BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão**: Causas e Alternativas, São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 121.

Na primeira, há a noção de intimidação da sociedade em geral por meio da lei. Dessa teoria nasceu a teoria da “coação psicológica”, formulada por Feuerbach, que acreditava ser o Direito Penal meio fértil para acabar com a criminalidade.¹³² Ambas as teorias seguiam pelo mesmo princípio: a existência de uma lei, como forma de ameaçar a sociedade por meio de penas, seria capaz de conter o crime.¹³³ De tal modo, o rigor da lei penal serviria para desencorajar o indivíduo a praticar os delitos, eis que,

o homem racional e calculista encontra-se sob uma coação, que não atua fisicamente, como uma cadeia a que deveria prender-se para evitar com segurança o delito, mas fisicamente, levando-o a pensar que não vale a pena praticar o delito que se castiga.¹³⁴

Por outro lado, a teoria da prevenção especial se difere muito da primeira. Esta se limita a buscar a prevenção apenas daquele que cometeu fato delituoso para que essa ação não se repita, e não da sociedade como um todo.¹³⁵ O maior idealizador da teoria foi o criminólogo alemão Von Liszt, e esta pode ser resumida em três palavras: “intimidação, correção e inocuização”¹³⁶. Ademais,

A necessidade da pena, segundo Von Liszt, mede-se com critérios preventivos-especiais, segundo os quais a aplicação da pena obedece a uma ideia de ressocialização e reeducação do delincente, à intimidação daqueles que não necessitem ressocializar-se e também para neutralizar os incorrigíveis.¹³⁷

Na visão do jurista alemão Reinhart Maurach, a prevenção especial teria como escopo a inibição exclusiva daquele que praticou fato criminoso, assim como apresenta divisão dessa teoria em três fins da pena: intimidação, ressocialização e asseguramento. Desse modo, haveria o cuidado para que o preso retornasse à sociedade após recuperação e permanecesse nela, sem o retorno à prática delitiva.¹³⁸

Essa teoria se ressalta por ter caráter mais humanista comparada a teoria absoluta ou retributiva, eis que se delimita a prevenção do indivíduo desviante. Em razão disso, torna-se

¹³² BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**, São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 122.

¹³³ *Ibidem*, p. 123.

¹³⁴ LOPEZ, p. 380 apud BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**, São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 123.

¹³⁵ BITENCOURT, C. R. Op. cit., p. 129.

¹³⁶ *Ibidem*, p. 129.

¹³⁷ PUIG, S. M. *Introducción a las bases*. p. 70 apud BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**, São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 129.

¹³⁸ MARCÃO, R. F.; MARCON, B. Rediscutindo os Fins da Pena. **Justitia**. São Paulo, v. 63, n. 196, p. 62-80, out./dez. 2001. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/artigos/c199x5.pdf>. Acesso em: 16 set. 2021. p. 13.

possível examinar as características deste, e assim proporcionar uma melhor recuperação durante aplicação da pena, viabilizando a reinserção social do apenado.¹³⁹

Por fim, a teoria mista ou unificadora entende que a retribuição e a prevenção seriam “distintos aspectos de um mesmo fenômeno que é a pena”¹⁴⁰, assim, haveria uma relação de coexistência entre os conceitos. Neste sentido, há a fusão entre as teorias absoluta ou retributivas e as preventivas.¹⁴¹

No sistema jurídico brasileiro, para tecer qual seria a função da pena adotada, deve-se notar o art. 1º da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84). Tal norma tem a finalidade de regular a execução penal, tecendo suas diretrizes e princípios, bem como proporcionando condições ao apenado para seu retorno ao convívio social.¹⁴² Nestes termos, a Exposição de Motivos da LEP apresenta que,

13. Contém o artigo 1º duas ordens de finalidades: a correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou outras decisões, destinados a reprimir e a prevenir os delitos, e a oferta de meios pelos quais os apenados e os submetidos às medidas de segurança venham a ter participação construtiva na comunhão social.¹⁴³

Assim, verifica-se que o sistema penal brasileiro adota a teoria mista, a qual possui o objetivo de “punir o condenado pelo crime que ele tenha cometido, bem como para evitar a reincidência delitiva”¹⁴⁴.

Logo, o Direito Penal Brasileiro afirma ser ônus do Estado punir o acusado, para que este possa cumprir a pena pelo delito que cometeu, bem como reinserir este na sociedade após o total cumprimento de sua pena (caráter ressocializador), para que este não venha a cometer outros crimes. Assim, adotam-se três características: “pune, previne de forma geral e previne de forma especial o cometimento de crimes”¹⁴⁵.

¹³⁹ MARCÃO, R. F.; MARCON, B. Rediscutindo os Fins da Pena. *Justitia*. São Paulo, v. 63, n. 196, p. 62-80, out./dez. 2001. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/artigos/c199x5.pdf>. Acesso em: 16 set. 2021. p. 14.

¹⁴⁰ *Ibidem*.

¹⁴¹ *Ibidem*.

¹⁴² BRASIL. **Lei de Execução Penal** – Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm. Acesso em: 13 set. 2021.

¹⁴³ BRASIL. **Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal**. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html>. Acesso em: 13 set. 2021.

¹⁴⁴ PRADO, F. R. do; LIMA, M. A. L. **A Falência da Pena Privativa de Liberdade e os Efeitos da Prisionização**: a pena além da pena, s/n. Disponível em: https://www.academia.edu/35823029/A_FALÊNCIA_DA_PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERDADE_E_OS_EFEITOS_DA_PRISIONIZAÇÃO_A_PENA_ALÉM_DA_PENA. Acesso em: 16. set. 2021. p. 4.

¹⁴⁵ *Ibidem*.

Dentro da função ressocializadora, a educação surge como principal fonte para sua efetivação.¹⁴⁶ Porém, tendo-se em consideração a atual sistemática das prisões, onde se violam os direitos e garantias fundamentais do preso, e estes não possuem o devido acesso ao trabalho e ao estudo, as chances de progresso do indivíduo durante o cumprimento da pena diminuem. Deste modo, a função ressocializadora acaba por se perder, fenômeno conhecido como disfuncionalidade penal.¹⁴⁷

Do mesmo modo, o jurista Manoel Pedro Pimentel aborda a questão da impossibilidade de concretização da ressocialização do preso dentro do ambiente carcerário. Esta afirmação se fundamenta no fato de ser inviável ensinar alguém a conviver de forma harmônica em sociedade enquanto se encontra isolado desta, e agregado ao sistema carcerário, indicando que tal possibilidade seria uma utopia. Sobre este ponto,

Tal pensamento pode ser resumido no notório raciocínio de que não se pode ensinar no cativo a viver em liberdade. Além de ser algo de difícil concretização, é uma utopia irrealizável nas atuais condições de vida nas prisões do Brasil. Diante disso, a prisão, em vez de se apresentar como instrumento de educação para a liberdade, surge como um núcleo deletério e corruptor do prisioneiro.¹⁴⁸

Por conseguinte, frisa-se a completa falência da pena privativa de liberdade no Brasil, pela sua falha na ressocialização dos presos, visto que não possui condições de reinseri-los na sociedade, muito menos impedi-los de praticar novamente atos criminosos. Atualmente, o Sistema Carcerário Brasileiro “em vez de regenerar e ressocializar o delinquente, degenera-o e dessocializa-o, além de embrutecê-lo, transformando-se em um fábrica de reincidência”¹⁴⁹.

É preciso destacar que o sistema penal brasileiro é caracterizado por questões autoritárias e militarizadas, visto que está vigente desde o ano de 1940, assim, possui uma certa incompatibilidade com o atual estado brasileiro.¹⁵⁰ Diante deste contexto, é razoável imputar a prevalência do viés punitivista do atual código, pois

¹⁴⁶ PRADO, F. R. do; LIMA, M. A. L. **A Falência da Pena Privativa de Liberdade e os Efeitos da Prisionização**: a pena além da pena, s/n. Disponível em: https://www.academia.edu/35823029/A_FALÊNCIA_DA_PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERDADE_E_OS_EFEITOS_DA_PRISIONIZAÇÃO_A_PENA_ALÉM_DA_PENA. Acesso em: 16. set. 2021. p. 5.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 5.

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 5.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 6.

¹⁵⁰ COSTA, R. B. V.; FRANÇA, M. H. de O. Punitivismo e Alternativas Penais: O Sistema Penal Brasileiro Vai De Encontro Ao Processo De Redemocratização? **Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Gênero & Direito** (UFPB), n° 01, p. 432-445, Ano 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/article/view/23654>. Acesso em: 13 set. 2021. p. 433.

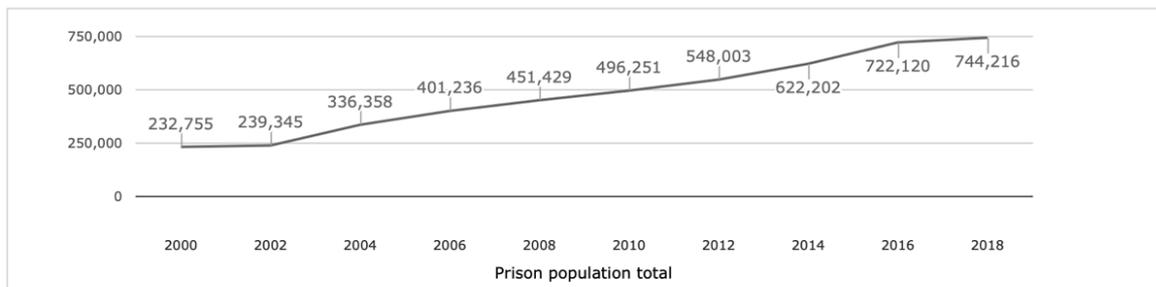
O caminho que segue não é o da transição democrática, mas do recrudescimento e fortalecimento de uma mentalidade punitiva herdada desde os tempos Brasil Colônia e fortemente nutrida durante o período ditatorial.¹⁵¹

Neste contexto, há o incentivo ao encarceramento através do próprio Código Penal, bem como pela criação de novas legislações penais mais rigorosas, advindas do populismo penal. Por esta razão, conforme dados da *World Prison Brief* (WPB), o Brasil aparece como o 3º país que tem a maior população carcerária e taxa de encarceramento do mundo¹⁵², ambas em constante elevação. Assim, pelo raciocínio punitivista, as taxas de criminalidade deveriam estar baixas, contudo, 45.503 pessoas foram vítimas de homicídio no ano de 2019, e a taxa de homicídios neste ano foi de 21,65 por 100 mil habitantes.

Ademais, para verificar se de fato existem incongruências no discurso punitivista de que prender seria a solução para a criminalidade, faz-se necessário tecer uma relação entre o número de indivíduos que entram no sistema carcerário e o número de crimes praticados durante os anos. Nesta perspectiva, o número de encarcerados entre os anos 2000 e 2018, sofreu uma elevação de 219,74%, conforme demonstram os dados do gráfico abaixo.

FIGURA 02 – Gráfico sobre os Números da População Prisional Brasileira por ano

Fonte: (World Prison Brief, 2020)



Sabendo que, ao longo dos anos 2000 a 2018 houve um grande aumento no número de presos, faz-se um comparativo com a incidência de crimes tentados ou consumados, com a finalidade de examinar uma possível diminuição de criminalidade. Todavia, tal expectativa não

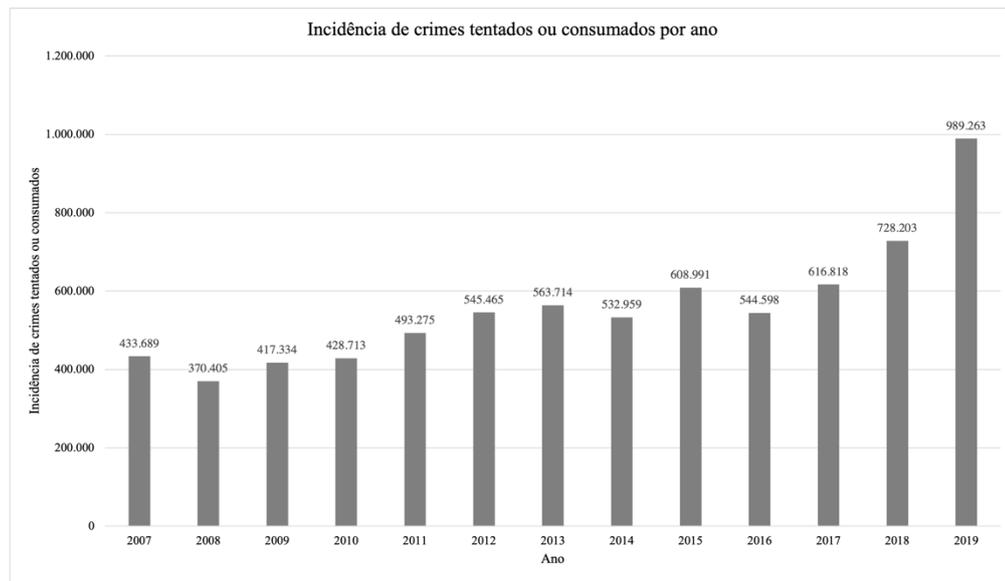
¹⁵¹ COSTA, R. B. V.; FRANÇA, M. H. de O. Punitivismo e Alternativas Penais: O Sistema Penal Brasileiro Vai De Encontro Ao Processo De Redemocratização? **Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Gênero & Direito** (UFPB), n° 01, p. 432-445, Ano 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/article/view/23654>. Acesso em: 13 set. 2021. p. 433.

¹⁵² WORLD PRISION BRIEF. **Highest to Lowest** – Prison Population Rate. Disponível em: https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison_population_rate?field_region_taxonomy_tid=All. Acesso em: 22 set. 2021.

fora atingida, eis que a quantidade de crimes tentados ou consumados ocorridos entre 2007 e 2019 passou por um aumento de 128,1%, segundo dados apresentados a seguir.

FIGURA 03 – Gráfico referente ao número de crimes consumados ou tentados ocorridos por ano (referentes aos anos de 2007 a 2019)

Fonte: (BRASIL, 2019)



De acordo com as informações apresentadas acima, é possível inferir que a prisão não é capaz de diminuir a incidência de infrações penais, nem mesmo de trazer real segurança para a sociedade, apenas ocasionando uma sensação de “falsa segurança”. Da mesma forma,

Quando analisado o período entre 2002 e 2003, percebe-se que, a despeito de ter havido um crescimento de 28,8% da população prisional, a taxa de homicídios não diminuiu, mas sim aumentou, enquanto em outros momentos de menor crescimento do número de pessoas presas, a taxa de homicídios apresentou um decréscimo, como por exemplo, no período entre 2004 e 2005. Dados que reafirmam que prender mais não tem gerado mais segurança para a população brasileira.¹⁵³

Por mais da questão da segurança pública, há de se questionar quais seriam as vantagens e desvantagens de manter um indivíduo no cárcere por longos anos. Sabe-se que este cometeu um delito e tem o dever para com o Estado e sociedade de responder por ele. Contudo, é necessário vislumbrar a atual realidade inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro.

¹⁵³ COSTA, R. B. V.; FRANÇA, M. H. de O. Punitivismo e Alternativas Penais: O Sistema Penal Brasileiro Vai De Encontro Ao Processo De Redemocratização? **Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Gênero & Direito** (UFPB), nº 01, p. 432-445, Ano 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/article/view/23654>. Acesso em: 13 set. 2021. p. 435.

Além disso, deve-se considerar o afastamento do indivíduo do convívio social e familiar, para inseri-la no cárcere. Neste, o interno ficará exposto ao conhecimento de outros crimes, bem como problemas internos repetitivos, tais como a superlotação, o tráfico de drogas, a violência, a corrupção e situações insalubres e degradantes. Essas circunstâncias podem trazer efeitos negativos ao encarcerado, dificultando o processo de reinserção social do preso e consequente diminuição da reincidência penal.¹⁵⁴

De acordo com o relatório “Reentradas e Reiteraões Infracionais: um olhar sobre os sistemas socioeducativo e prisional brasileiro” publicado pelo Conselho Nacional de Justiça no ano de 2019, a taxa de reincidência criminal no Brasil se encontrava em, no mínimo, 42,5%.¹⁵⁵ Assim, o que se pode inferir é a ineficácia da pena de prisão, visto que não se mostra capaz de cumprir com as funções para qual foi criada. Neste sentido, pela falta de cumprimento da sua função ressocializadora, as autoras se indagam, “qual tem sido o real papel do encarceramento e por que permanece na sociedade esse fetiche pelas penas privativas de liberdade”¹⁵⁶

Por mais da reincidência criminal e do esvaziamento da função da pena, há de se questionar quais males serão ocasionados àquele encarcerado, bem como a sociedade. Sabe-se que o sentenciado, tem o dever para com o Estado e a sociedade de ser responsabilizado pelo fato que praticou. Contudo, é necessário abrir os olhos para a realidade do atual sistema penitenciário brasileiro e tecer as possíveis consequências ocasionadas ao preso, vislumbrando a verdadeira eficácia da pena.

3.2 DOS EFEITOS SOCIOLÓGICOS DA PRISÃO

A entrada e permanência no estabelecimento carcerário, por si só, podem acarretar inúmeras consequências negativas ao preso. Dentre elas, a esfera social é uma das mais

¹⁵⁴ RABALDO, 2012, p. 1 *apud* COSTA, R. B. V.; FRANÇA, M. H. de O. Punitivismo e Alternativas Penais: O Sistema Penal Brasileiro Vai De Encontro Ao Processo De Redemocratização? **Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Gênero & Direito** (UFPB), nº 01, Ano 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/article/view/23654>. Acesso em: 13 set. 2021. p. 435.

¹⁵⁵ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Reentradas e reinteraões infracionais: um olhar sobre os sistemas socioeducativo e prisional brasileiros**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/panorama-reentradas-sistema.pdf>. Acesso em: 22 de set. de 2021.

¹⁵⁶ COSTA, R. B. V.; FRANÇA, M. H. de O. Punitivismo e Alternativas Penais: O Sistema Penal Brasileiro Vai De Encontro Ao Processo De Redemocratização? **Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Gênero & Direito** (UFPB), nº 01, Ano 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/article/view/23654>. Acesso em: 13 set. 2021. p. 435.

atingidas, gerando no preso um processo de desculturização, estratificação e principalmente, de prisionização, situações que impedem seu processo de reintegração social.

Na visão do sociólogo americano Erving Goffman (1974), a prisão deve ser considerada como uma instituição total.¹⁵⁷ Nessas instituições ficam concentradas todas as atividades diárias do preso, como o estudo, trabalho, lazer, alimentação, dormitório e visitas, diferentemente daqueles que se encontram em liberdade, que praticam cada uma de suas atividades em locais diferentes. Deste modo, há o isolamento do preso, impedindo contato com o exterior, sendo demonstradas por meio de arames farpados, muros aramados e outras medidas de segurança.¹⁵⁸

Para configuração de uma instituição total, deverão estar presentes as seguintes características,

1^a) Todos os aspectos da vida desenvolvem-se no mesmo local e **sob o comando de uma única autoridade.**

2^a) Todas as atividades diárias são realizadas na companhia imediata entre outras pessoas, **a quem se dispensa o mesmo tratamento e de quem se exige que façam juntas as mesmas coisas.**

3^a) Todas as **atividades diárias** encontram-se estritamente **programadas**, de maneira que a realização de uma conduz diretamente à realização de outra, impondo uma sequência rotineira de atividades baseadas em normas formais explícitas e em um corpo de funcionários.

4^a) As diversas atividades obrigatórias encontram-se integradas em um só plano racional, **cujos propósitos são conseguir os objetivos próprios da instituição. (Grifo nosso)**

Com isso, os apenados recebem ordens diárias do Diretor do Estabelecimento Carcerário, por intermédio dos agentes penitenciários, que exercem total autoridade sobre os presos, apontando como este deve se comportar, de quando deve realizar suas refeições, banhos de sol e atividades laborais, por exemplo. Essas condutas geram o crescimento do sentimento antagônico entre os internos e o pessoal.

Os internos observam o pessoal como sendo “petulante, despótico e mesquinho”¹⁵⁹, mesmo que exista uma sensação de inferioridade quanto às autoridades, eis que estes se põem em um lugar de culpa. Por outro lado, os agentes se sentem superiores aos internos, lançando um pré-julgamento de que esses seriam “cruéis, velhacos e indignos de confiança”¹⁶⁰. Assim, esse sentimento antagônico atrapalha o processo de recuperação do preso, e sua erradicação não me mostra tão simples, eis que tal circunstância advém da própria natureza da instituição total.

¹⁵⁷ BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 164.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 165.

¹⁵⁹ *Ibidem*, p. 166.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 166.

Outra questão que causa fortes impactos na futura ressocialização do preso é o processo de coisificação da pessoa e consequente perda da personalidade.

No momento em que este adentra o estabelecimento carcerário, deve passar pelo procedimento de admissão feito pela Secretaria de Estado de Administração Penitenciária (SEAP), momento no qual é realizada triagem do preso, sua revista, recolhimento de objetos de valor e pertences de entrada não autorizada, entrega de itens básicos, registro de foto, colheita de biometria, procedimento de identificação criminal, corte de cabelo, por fim, encaminhamento à cela designada em triagem.¹⁶¹

Tais procedimentos levam ao fenômeno da coisificação do preso, havendo a “sensação de diminuição e esbulhamento”¹⁶² pois dele é retirado todos os seus pertences, assim como sua liberdade, em diversas vertentes. Além disso, após a retirada de sua identidade, o apenado é classificado como um objeto dentro de um extenso registro administrativo, e, a partir deste momento, será submetido, diariamente, às mesmas atividades dentro da instituição, provocando uma uniformidade entre os presos.¹⁶³

Destarte, Goffman (1974) aponta que a instituição total, sendo esta a penitenciária, causa no interno “mutilações do eu”. A primeira mutilação seria justamente o isolamento perante o mundo externo, ficando separado de todos os seus pertences, familiares e função social. Já a segunda mutilação estaria relacionada a “coisificação”, ou seja, este não será mais chamado pelo seu nome próprio, e sim por um apelido ou número.¹⁶⁴ Além dessas mutilações, o sistema carcerário causa inúmeras outras feridas ao “eu”, como “a perda absoluta de espaços e momentos de intimidade, a submissão a procedimentos humilhantes e a perda de controle sobre as atividades”¹⁶⁵.

Deste modo, a prisão é vista como um sistema social que é regido pela subcultura carcerária. Nela, os presos somente podem fazer algo com a autorização dos agentes, e o

¹⁶¹ MARANHÃO. Secretaria de Estado de Administração Penitenciária. **Admissão de Preso – SEAP**. Disponível em: <http://www.seap.ma.gov.br/files/2016/08/Fluxo-de-Admissao-de-Preso-21-09-2016.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

¹⁶² GOFFMAN, E. Internados: ensayo sobre la situación social de los enfermos mentales. Argentina: Ed. Amorrortu, 1973. p. 31 *apud* BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 164.

¹⁶³ BARCINSKI, M.; CÚNICO, S. D. Os efeitos (in)visibilizadores do cárcere: as contradições do sistema prisional. **Revista Psicologia**, 2014, vol. 28, n. 2, p. 63-70, 2014. Disponível em: http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0874-20492014000200006&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt. Acesso em: 27 set. 2021. p. 64.

¹⁶⁴ GODOI, R. Para uma reflexão sobre os efeitos sociais do encarceramento. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, São Paulo, v. [s. n.], p. 138-154, fev-mar. 2011. Disponível em: http://www.susepe.rs.gov.br/upload/20121206161416artigo_efeitos_sociais_do_encarceramento%5B1%5D.pdf. Acesso em: 27 set. 2021. p. 143.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

contrário ocorre na realidade extramuros, onde é permitido fazer tudo que não é proibido.¹⁶⁶ Esta subcultura pode ser caracterizada como a união de regras, princípios, comportamentos, atividades, rotina, castigos, e gírias da prisão.

Ao longo do cumprimento da pena privativa de liberdade, há a internalização e assimilação dos principais aspectos da subcultura carcerária, provocando o fenômeno da prisionização. Este processo “é o efeito mais importante que o subsistema social carcerário produz no recluso”¹⁶⁷, e é capaz de alienar completamente o apenado sobre a sociedade extramuros, incapacitando o procedimento de reintegração social.

3.2.1 Da Prisionização

A penitenciária tem a capacidade de absorver daqueles que ali residem, todo seu tempo, privacidade, interesses e modo de viver, sendo recorrente a constatação do efeito no preso chamado de prisionização. Deste modo, quando o sentenciado entra no cárcere, este é afastado da sociedade, passando a conviver com outros apenados, ficando submetido a novas regras, rotinas e princípios, próprios do sistema penitenciário.¹⁶⁸

A Teoria Clássica da Prisionização foi cunhada pelo norte-americano Donald Clemer (1940), em sua obra “*The Prison Community*”. Nesta, descreve o fenômeno como sendo a internalização do preso às novas regras, ambiente, princípios e modo de vivência do estabelecimento penitenciário, chamada de “cultura prisional”.¹⁶⁹

Neste sentido, é “um processo particular de assimilação da cultura prisional”¹⁷⁰, compreendendo todos os aspectos do cárcere, desde sua estrutura, até o convívio entre agentes

¹⁶⁶ FONSECA, K. (Re)Pensando o crime como uma relação de antagonismo entre seus autores e a sociedade. **Psicologia: Ciência e Profissão**, v. 26, n. 4, p. 532-547, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pcp/a/8xZNXJnLXgYLFvhPC7VCdJL/?lang=pt>. Acesso em: 28 set. 2021. p. 535.

¹⁶⁷ BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 185.

¹⁶⁸ PRADO, F. R. do; LIMA, M. A. L. **A Falência da Pena Privativa de Liberdade e os Efeitos da Prisionização: a pena além da pena**, s/n. Disponível em: https://www.academia.edu/35823029/A_FALÊNCIA_DA_PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERDADE_E_OS_EFEITOS_DA_PRISIONIZAÇÃO_A_PENA_ALÉM_DA_PENA. Acesso em: 13 set. 2020. p. 4.

¹⁶⁹ ESPÓSITO, J. E. B. P.; FAGUNDES, T. F.; MAROUBO, F. P. **Os Desafios da Adaptação à Prisão: os efeitos do encarceramento**. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E PSICANÁLISE: A CRIMINOLOGIA EM QUESTÃO, 1., v. 1, 2018. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 2018. p. 18-35. Disponível em: https://www.academia.edu/37901557/Os_desafios_da_adaptação_à_prisão_os_efeitos_do_encarceramento. Acesso em: 13 set. 2021. p. 21.

¹⁷⁰ SILVA, 2011, p. 35 *apud* PRADO, F. R. do; LIMA, M. A. L. **A Falência da Pena Privativa de Liberdade e os Efeitos da Prisionização: a pena além da pena**, s/n. Disponível em:

penitenciários e outros internos.¹⁷¹ Assim, nasce uma barreira para o interno de retornar ao convívio social, eis que os princípios e regras do cárcere foram internalizadas, logo, se perde a noção da vida extramuros.¹⁷²

Existem fatores que podem condicionar o acontecimento do fenômeno da prisionização, tais são: “o comportamento do agente; o meio social e prisional; os grupos sociais dentro da prisão; a estrutura do presídio; os aspectos subjetivos do detento bem como a sua relação com a sociedade e os agrupamentos sociais”¹⁷³.

Quanto ao comportamento do agente, deve-se levar em consideração a motivação do crime, tanto interna (personalidade) quanto externa (meio). Dessa forma, quando se há o cometimento de um ato, além dos motivos do crime que foram ocasionados pelo meio que o indivíduo estaria inserido, podem existir os motivos pessoais para tal prática. Por conseguinte, dado o cumprimento da pena, o indivíduo será inserido no sistema carcerário, onde terá de conviver com outros internos, cada qual com sua motivação para o crime, circunstância que poderá refletir em sua experiência intramuros.¹⁷⁴

Além da visível impossibilidade de ressocializar o indivíduo que recém cumpriu sua pena, é necessário observar quais seriam os outros efeitos dos quais a pena e a prisão causam ao indivíduo. Deste modo, existem alguns sintomas do interno que denotam a ocorrência da prisionização, sendo esses, "a substituição de identidade, o sentimento de inferioridade; a infantilização; o empobrecimento psíquico; e a regressão, bem como a incapacidade de reintegração do indivíduo na sociedade para além do cárcere"¹⁷⁵.

Isto posto, haveria uma perda da real identidade do indivíduo, passando a aprender e assimilar os valores, regras e características da prisão, recolhendo todas as informações e acontecimentos que viveu ao longo dos anos que esteve sob a tutela do Estado. Então, após o cumprimento da pena, forma-se uma “nova identidade”, e com esta o interno tem de enfrentar a sociedade novamente. O que se percebe é que tal condição não dá margem a ressocialização, ficando o interno completamente dissociado da sociedade. Nestes termos,

A maneira como a rotina penitenciária se apresenta é um fato determinante para o comportamento dissocial ocorrer, enquanto condenado, o reeducando

https://www.academia.edu/35823029/A_FALÊNCIA_DA_PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERDADE_E_OS_EFEITOS_DA_PRISIONIZAÇÃO_A_PENA_ALÉM_DA_PENA. Acesso em: 14 out. 2020. p. 1.

¹⁷¹ PRADO, F. R. do; LIMA, M. A. L. **A Falência da Pena Privativa de Liberdade e os Efeitos da Prisionização:** a pena além da pena, s/n. Disponível em: https://www.academia.edu/35823029/A_FALÊNCIA_DA_PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERDADE_E_OS_EFEITOS_DA_PRISIONIZAÇÃO_A_PENA_ALÉM_DA_PENA. Acesso em: 13 set. 2020. p. 8.

¹⁷² *Ibidem*, p. 9.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 11.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 12-13.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 22.

está sujeito sempre às mesmas regras e horários, sempre as mesmas atividades (banho de sol, jogo de futebol), e sempre sujeito aos mesmos grupos de pessoas. Nada nunca muda, nada se altera, e esse é o cenário perfeito para a manifestação do processo de assimilação carcerária, que acarretará a perda da identidade, e resultará na impossibilidade de ressocialização. O agente aqui não mais vive, apenas sobrevive. Verifica-se uma situação de extrema hipocrisia, pois, não há de se falar em readaptar alguém para uma sociedade, uma vez que primeiro essa pessoa é subtraída da referida sociedade, perde sua identidade nesse mesmo aglomerado social, e depois, é jogada no seio social novamente, o qual já lhe é tão estranho quanto inicialmente fora a realidade da cadeia.¹⁷⁶

Para Clemer, o fenômeno da prisionização gera uma mudança na percepção da vida de modo geral, e pontua que todos os indivíduos que passam pelo sistema carcerário passam por esse processo.¹⁷⁷ Deste modo, o autor explica que existem diversos graus e fatores da prisionização, servindo para delimitar a “velocidade e o alcance do processo para cada indivíduo, desde a duração da pena até os atributos de personalidade”¹⁷⁸.

Portanto, percebe-se que na atual conjuntura carcerária brasileira, não há qualquer possibilidade de ressocialização dos apenados, sendo somente cumprida a função retributiva da pena. Dentro da prisão, o condenado é “de fato educado para a realidade carcerária, sendo regenerado e ressocializado, porém, não para a sociedade extramuros, e sim, para a vivência prisional”¹⁷⁹, se mostrando completamente perdido e dissociado da sociedade após o cumprimento de sua pena.

Na II Caravana – Sistema Prisional Brasileiro, promovida pela Comissão de Direitos Humanos e Minorias, fora perguntado a um apenado alocado em cela de isolamento há 5 anos, quem era o atual Presidente da República. Nesta oportunidade, o apenado, que naquele período havia saído da cela somente em alguns momentos para consultas médicas, informou não saber quem estaria no comando da presidência do Brasil.¹⁸⁰ Tal informação demonstra a completa falta de informação dos apenados a respeito da sociedade extramuros, o que pode gerar a

¹⁷⁶ PRADO, F. R. do; LIMA, M. A. L. **A Falência da Pena Privativa de Liberdade e os Efeitos da Prisionização:** a pena além da pena, s/n. Disponível em: https://www.academia.edu/35823029/A_FALÊNCIA_DA_PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERDADE_E_OS_EFEITOS_DA_PRISIONIZAÇÃO_A_PENA_ALÉM_DA_PENA. Acesso em: 17 set. 2020. p. 16.

¹⁷⁷ GODOI, R. Para uma reflexão sobre os efeitos sociais do encarceramento. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, São Paulo, v. [s. n.], p. 138-154, fev-mar. 2011. Disponível em: http://www.susepe.rs.gov.br/upload/20121206161416artigo_efeitos_sociais_do_encarceramento%5B1%5D.pdf. Acesso em: 27 set. 2021. p. 142.

¹⁷⁸ *Ibidem*.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 18.

¹⁸⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. **II Caravana – Sistema Prisional Brasileiro**. Brasília, DF. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/publicacoes/prisional.html>. Acesso em: 23 set. 2021.

alienação e dissociação do preso perante a sociedade, abrindo espaço para uma lacuna de conhecimento quando este for posto em liberdade.

3.2.2 Do estigma social da penalização

Por mais que a prisão ocasione efeitos sociais negativos ao interno decorrentes de elementos presentes dentro do próprio cárcere, há também a possibilidade de se originarem fora deste, em virtude da própria sociedade.

Como já fora abordado pelo presente trabalho, é possível observar o crescimento dos movimentos do populismo penal e punitivismo penal, marcados pelos excessivos desejos da sociedade civil para criação de novas leis penais mais rigorosas, a fim de buscar a diminuição da criminalidade. Sobre este ponto, o Relatório de Reincidência Criminal no Brasil, desenvolvido pelo IPEA, assinala que os operadores do sistema penal elencam como uma das maiores barreiras à reintegração, a “visão punitiva da sociedade”¹⁸¹. Assim,

Hoje nós passamos por um momento onde **qualquer questão que tiver clamor público, que aparecer na mídia, faz com que o legislador crie novos tipos penais sobre a questão**. Como se isso servisse para resolver o problema ou combatesse a criminalidade. Eu pessoalmente acho que o Direito Penal deveria ser restrito àquelas questões mais importantes da sociedade, como o direito à vida, à liberdade, em detrimento dessa expansão do Direito Penal (Juiz corregedor).¹⁸² **(Grifo nosso)**

A visão punitiva da sociedade nasce de um olhar discriminatório perante o condenado, que surge nos Estados Unidos na década de 60, com a Teoria do Etiquetamento ou *Labelling Approach*. O indivíduo desviante torna-se foco da referida teoria, e nela discutiu-se a introdução de regras penais no ordenamento jurídico por um grupo de pessoas, que descreviam quais condutas seriam ou não consideradas fatos ilícitos sujeitos à sanção penal. Esse processo é chamado de seleção/criminalização primária, logo, com a delimitação de fatos impróprios ao convívio social, aquele que praticasse alguma dessas condutas seria visto como “desviante”.

De forma linear, a criminalização secundária é exercida por meio da polícia, que faz o trabalho de “selecionar os indivíduos que serão submetidos a um inquérito policial e, posteriormente, a um processo penal, cabendo ao juiz exercer a mesma seletividade”¹⁸³. Deste

¹⁸¹ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 28 set. 2021. p. 98.

¹⁸² *Ibidem*.

¹⁸³ MACHADO, N. N. B. C. Usuário ou traficante? A seletividade penal na nova lei de drogas. *In*: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 19., 2010, Fortaleza. **Anais...** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010. p. 1098–1109.

modo, o que se percebe é uma seletividade no momento de criação das leis penais, bem como em sua aplicação, muitas vezes se orientando por estereótipos que permeiam nas classes mais baixas e setores marginalizados da sociedade.¹⁸⁴ Por consequência,

a seletividade do sistema penal acaba por criar as denominadas cifras ocultas e as cifras douradas da criminalidade, fazendo, no primeiro caso, com que muitos crimes e/ou muitos autores de crimes não sejam investigados e/ou processados, ou, quando se trata da cifra dourada, com que algumas classes sociais sejam praticamente excluídas do processo de criminalização, que recairá sobre as camadas sociais mais frágeis¹⁸⁵

Neste contexto, imputa-se o conceito de *outsider*, introduzido por Howard Becker. A partir da seletividade na criação dos delitos, aqueles que cometem ilícitos penais serão rotulados como desviantes. Assim, os indivíduos desviantes vão contra as regras referentes ao convívio social comumente aceitas pela sociedade, sabendo que somente será possível a atribuição do rótulo “desviante” quando houver a intervenção social por intermédio da aplicação de regras que delimitam suas condutas e imputem sanções.¹⁸⁶

De outro modo, os desviantes podem ser rotulados e taxados conforme a conduta praticada, portanto, existem graus para considerar um desviante como um *outsider*. No tocante a verificação do *status* de *outsider*,

Encaramos a pessoa que comete uma transgressão no trânsito ou bebe um pouco demais numa festa como se, afinal, não fosse muito diferente de nós, e tratamos sua infração com tolerância. Vemos o ladrão como menos semelhantes a nós e o punimos severamente. Crimes como assassinato, estupro ou traição nos levam a ver o transgressor como um verdadeiro *outsider*.¹⁸⁷

O indivíduo que pratica conduta desviante, contrária às regras estabelecidas pela sociedade, e se enquadra nos parâmetros sociais-criminais narrados acima, é visto e tratado como um *outsider*. Isto posto, verifica-se a estigmatização do indivíduo, eis que pelo fato deste não cumprir com determinada regra, sendo essa expressa ou consuetudinária, gera certo afastamento e segregação ante a sociedade, pondo que este não mais integraria tal comunidade.

Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3836.pdf>. Acesso em: 29 set. 2021. p. 1100.

¹⁸⁴ ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 69.

¹⁸⁵ MACHADO, N. N. B. C. Usuário ou traficante? A seletividade penal na nova lei de drogas. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 19., 2010, Fortaleza. **Anais...** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010. p. 1098–1109. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3836.pdf>. Acesso em: 29 set. 2021. p. 1100.

¹⁸⁶ BECKER, H. S. **Outsiders**: estudos de sociologia do desvio. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora. 2008. p. 22.

¹⁸⁷ *Ibidem*, p. 16.

O conceito de estigma advém da própria privação de liberdade, que faz nascer o preconceito da sociedade perante esses, que são taxados como “criminosos”, “desonestos” e “ruins”, rótulos que dificilmente serão apagados, até mesmo após o devido cumprimento da pena imposta. Com esses estigmas, o egresso do sistema carcerário terá mais dificuldades de obter empregos, bem como “sempre será preferencialmente controlado pelas instâncias punitivas”¹⁸⁸, conseqüentemente, a pena não cumpre seu papel reintegrador, mas sim “dessocializa” o preso.

Cumprido ressaltar que, o simples fato de passar pelo sistema penal já se mostra suficiente a gerar o estigma, até mesmo quando do processo criminal sobrevém absolvição. Neste ínterim,

Na prática forense, são comuns os casos de pessoas que têm dificuldades para obter emprego por terem sido submetidas a processos que resultaram em absolvições. Mais do que isso, simples inquéritos arquivados (antes de haver processo, portanto) são geradores de desconfiança para a sociedade que tende sempre a discriminar qualquer pessoa que tenha tido qualquer tipo de envolvimento com a justiça criminal, mesmo que na condição de simples suspeito na fase pré-processual.¹⁸⁹

Em razão disso, é possível perceber que o estigma ocasionado pela pena em face do olhar discriminatório da sociedade perante o preso, acusado, investigado ou reeducando, é capaz de impedir o processo de reintegração social, aumentando as probabilidades de retorno às ilegalidades. De tal modo, o indivíduo que passou pelo sistema penal não é aceito como merecedor de direitos e garantias fundamentais como qualquer outro cidadão, nem “visto como pessoa humana, mas como “criminoso”, “ladrão”, “bandido”, portador de delito.”¹⁹⁰.

A mudança no pensamento criminal da sociedade estigmatizante é essencial para que se tenha uma melhora no sistema carcerário, sabendo que este é um dos principais causadores do aumento da reincidência criminal, somado ao fenômeno da prisionização e as condições precárias do sistema penitenciário. Desta maneira, deve-se abandonar a ideia de que aquele que cumpriu sua pena é “criminoso”, visto que cumpriu seu dever perante o Estado, assim, deve ser aceito pela sociedade como parte integrante desta.

Concomitantemente, os sistemas penais devem respeitar os direitos do preso e do egresso, conforme expressos na LEP, que hoje não tem sua absoluta aplicação prática. Destarte,

¹⁸⁸ ANJOS, F. V. dos. **Análise Crítica da Finalidade da Pena na Execução Penal**: ressocialização e o direito penal brasileiro. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p. 82.

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 87.

¹⁹⁰ FONSECA, K. (Re)Pensando o crime como uma relação de antagonismo entre seus autores e a sociedade. **Psicologia: Ciência e Profissão**, v. 26, n. 4, p. 532-547, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pcp/a/8xZNXJnLXgYLFvhPC7VCdJL/?lang=pt>. Acesso em: 28 set. 2021. p. 535.

o que se procura não é apenas uma melhora nas condições materiais dos presídios, mas também a implementação de leis brandas, humanitárias, bem como sua devida execução. Nesse sentido,

Não é apenas a ausência de cadeias limpas, seguras e arejadas o que se critica, mas uma lei branda, que respeita direitos demais, que serve não apenas para proteger a vida dos cidadãos honestos, mas também a dos ladrões, dificultando sua condenação devido às novas exigências processuais. Assim, muitas vezes, a lei é contornada ou mesmo ignorada, quando se trata de prender e punir escravos, vadios e mendigos. Parece que a situação “criminalidade” tem uma conotação estigmatizada, socialmente acompanhada, se não “acoplada” à condição de pobreza visto que a lei é uma gestão de ilegalismos permitidos a alguns – tornando-os possíveis ou inventando-os como privilégios das classes dominantes. Nesse sentido, proíbe, isola e toma outros ilegalismos não só como objeto, mas também como meio de dominação.¹⁹¹

No atual sistema carcerário brasileiro, as condições sociais decorrentes da penalização se mostram como aspecto negativo ao processo de reintegração social do preso. Durante o cumprimento da pena, o preso perde sua identidade, que é substituída pela assimilação das próprias regras do estabelecimento carcerário, bem como passa pelo processo de estigmatização e rotulação como “criminoso” e *outsider*, sendo visto como parte não integrante da comunidade.

Por fim, cumpre destacar que, em razão do pensamento social discriminatório sobre os apenados, não há diferença entre as espécies de pena, pois “qualquer pena possui caráter estigmatizante”¹⁹². Com efeito, a pena restritiva de direitos também é capaz de produzir o estigma, contudo, esta se apresenta de forma menos intensa comparada a pena privativa de liberdade, que provoca um processo de dessocialização mais acentuado.¹⁹³

3.3 A REINCIDÊNCIA PENAL COMO FORMA DE EVIDENCIAR A FALÊNCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

Como já abordado outras vezes no presente trabalho, existe no direito penal o constante debate acerca da eficácia da pena de prisão. Nessa discussão, juristas, sociólogos e criminólogos buscam estudar o cumprimento da função mista da pena, adotada pelo direito brasileiro no Código Penal de 1940 e na LEP. A partir do século XIX, se acreditava que a pena privativa de liberdade era medida suficiente para ressocializar o apenado, promovendo seu desenvolvimento

¹⁹¹ FONSECA, K. (Re)Pensando o crime como uma relação de antagonismo entre seus autores e a sociedade. **Psicologia: Ciência e Profissão**, v. 26, n. 4, p. 532-547, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pcp/a/8xZNXJnLXgYLFvhPC7VCdJL/?lang=pt>. Acesso em: 28 set. 2021. p. 353.

¹⁹² ANJOS, F. V. dos. **Análise Crítica da Finalidade da Pena na Execução Penal**: ressocialização e o direito penal brasileiro. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p. 87.

¹⁹³ *Ibidem*.

e impedindo sua volta ao cárcere.¹⁹⁴ Atualmente, os juristas entendem de forma praticamente unânime que a pena privativa de liberdade se encontra falida e impede a ressocialização do apenado.¹⁹⁵

Segundo ensinamentos de Cezar Roberto Bitencourt,

A crítica tem sido tão persistente que se pode afirmar, sem exagero, que a prisão está em crise. **Essa crise abrange também o objeto ressocializador da pena privativa de liberdade**, visto que grande parte das críticas e questionamentos que se faz à prisão refere-se à impossibilidade – absoluta ou relativa – de obter algum efeito positivo sobre o apenado¹⁹⁶ (**Grifo nosso**)

Neste sentido, a falência da pena de prisão ao “invés de frear a delinquência, estimulá-la”¹⁹⁷. Um argumento muito utilizado para basear tal afirmação é a de que o ambiente carcerário por si só se transforma em um local antinatural, com caráter estigmatizante, não possuindo espaço para a reabilitação do interno. Em outro sentido, apresenta-se justificativa diversa para a situação, nesta, as circunstâncias materiais e humanas do sistema são essenciais para a reabilitação do preso. Assim, essa última aponta que as deficiências constatadas nas prisões seguem um padrão, todas apresentando superlotação carcerária, circunstância que gera uma diminuição de aproveitamento de outros serviços dados pelo sistema. Logo, a maioria das penitenciárias do Brasil contam com:

Falta de higiene (grande quantidade de insetos e parasitas, sujeiras e imundíces nas celas, corredores, cozinhas etc); condições deficientes de trabalho, que podem significar uma inaceitável exploração dos reclusos ou o ócio completo; deficiência nos serviços médicos, que pode chegar, inclusive, a sua absoluta inexistência (...) ¹⁹⁸

Para além das condições físicas e materiais do presídio, fatores psicológicos e sociais também possuem o condão de imprimir caráter criminológico à pena privativa de liberdade. A prisão provoca o aumento de comportamentos dissimulados e mentirosos dos internos, por ser um ambiente propício para tais atitudes. Com isso, se observa um crescimento de “delitos penitenciários”, como por exemplo furtos e tráfico de drogas, podendo evoluir para o desenvolvimento de uma “tendência criminosa”.¹⁹⁹ Ademais, conforme já abordado neste trabalho, os fatores sociais de segregação do indivíduo geram sua desadaptação em relação aos outros em liberdade, e assim, dificultam a reinserção social.

¹⁹⁴ BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. Editora Saraiva, 2004. p. 154.

¹⁹⁵ IPEA. Reincidência criminal no Brasil: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 13-14.

¹⁹⁶ BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. Editora Saraiva, 2004. p. 154.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 157.

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 156.

¹⁹⁹ *Ibidem*, p. 158-159.

Deste modo, Alessandro Baratta defende que “a melhor prisão é, sem dúvida, a que não existe”²⁰⁰, pontuando que não importa quão rica de benefícios seja a prisão, mesmo assim esta não alcançará a reintegração social do preso. Todavia, acrescenta a existência de “prisões piores do que outras”²⁰¹, e, por isso, deve-se buscar a melhoria das condições precárias do cárcere, que dificultam a reintegração social, com a intenção de amenizar o retorno ao cárcere após o devido cumprimento de pena.

A reincidência criminal é circunstância presente em inúmeros países, alguns possuem sua taxa mais reduzida, outros, mais aumentada. O cenário político-criminal brasileiro, na esfera de pesquisas sobre reincidência criminal, encontra-se escassez de estudos consistentes, visto que cada órgão ou instituto aplica forma diferente de reincidência, bem como adota início da contagem da reincidência em momentos processuais diversos. Em razão disso, ao longo dos anos se obtiveram taxas de reincidência completamente opostas, não sendo possível chegar a uma conclusão perante os dados.

Um relatório publicado em 2019, pelo Conselho Nacional de Justiça, descreve a realidade da pesquisa criminal brasileira, e se propõe a fornecer elementos seguros a fim de debater questões sobre as políticas penais e socioeducativas. Ademais, de forma específica ao sistema prisional, tem o escopo de “verificar a taxa de reincidência em grande parte do Brasil – exceto Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Pará e Sergipe”²⁰², sendo que os estados não participantes não forneceram dados para subsidiar a referida pesquisa.

Para formação da taxa de reincidência, empregou-se como base as 82.063 execuções penais julgadas ou dadas a baixa no ano de 2015, ficando estas sob observação até dezembro de 2019.²⁰³ Por fim, para fins de análise dos casos concretos, adotou-se como conceito de reincidência, “o início de uma nova ação penal no sistema de justiça criminal”²⁰⁴.

Os resultados verificados na pesquisa apontam que, no mínimo, 42,5% dos indivíduos que possuíam registros de processos criminais (em execução, com baixa ou já julgados) no ano de 2015 voltaram a integrar os registros do Poder Judiciário até dezembro de 2019. O relatório expõe que o período monitorado por este é curto diante da demora do judiciário, por este

²⁰⁰ IPEA. **Reincidência criminal no Brasil**: relatório de pesquisa. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 5 abr. 2021. p. 16.

²⁰¹ *Ibidem*.

²⁰² CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Reentradas e reinterações infracionais**: um olhar sobre os sistemas socioeducativo e prisional brasileiros. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/panorama-reentradas-sistema.pdf>. Acesso em: 24 de set. de 2021. p. 49.

²⁰³ *Ibidem*, p. 49.

²⁰⁴ *Ibidem*.

motivo, deve-se colocar o termo “no mínimo” antes da taxa de reincidência, eis que, caso o período analisado fosse maior, o valor provavelmente seria mais elevado.

Além da taxa de reincidência criminal, o relatório exprime que a taxa de retorno aos sistemas socioeducativos é de 23,9%, ou seja, quase a metade do valor apresentado para o sistema prisional. Desta maneira, é possível inferir deste comparativo uma eficiência maior do sistema socioeducativo para frear a prática de “ilegalismos”²⁰⁵. Sabe-se que os temas de redução da maioridade penal e aumento de tempo de internação estiveram em pauta nas discussões políticas nos últimos anos e tiveram insucesso. Se tais medidas fossem aprovadas, seria perceptível o aumento da criminalidade, visto que esses jovens estariam sendo enviados para dentro de um sistema falido que não promove a reintegração social.²⁰⁶

Desta maneira, a taxa de reincidência pode demonstrar a falência da pena de prisão, não sendo possível cumprir com o objeto ressocializador da função mista da pena, bem como reproduz os valores constantes na sociedade e em sua estrutura socioeconômica.²⁰⁷ Entretanto, a utilização do argumento dos elevados índices de reincidência não basta para decretar a falência da PPL, pois muitas vezes a prática de delitos econômicos não resultam em ação do sistema penal, relativizando a taxa de reincidência.²⁰⁸

Contudo, a taxa de reincidência se encontra dentro da fórmula para a falência da prisão, juntamente com as condições materiais prejudiciais e precárias, assim como pelos efeitos sociais acarretados no preso devido a penalização. Todas estas abordagens servem de subsídio para impedir a reintegração social do preso, e fortalecer a tese da falência da pena de prisão, que, atualmente, esvazia as funções para as quais foi criada.

²⁰⁵ CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Reentradas e reinterações infracionais: um olhar sobre os sistemas socioeducativo e prisional brasileiros.** Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/panorama-reentradas-sistema.pdf>. Acesso em: 24 de set. de 2021. p. 56.

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 58.

²⁰⁷ BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas.** São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 163.

²⁰⁸ *Ibidem*, p. 164.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em meio a muitos discursos populistas e punitivistas penais, a pena privativa de liberdade é vista como solução para os altos níveis de criminalidade. Isolar da sociedade, restringir direitos e rotular o apenado parece o modo mais correto de fazer com que o preso cumpra sua pena perante a sociedade. Contudo, tais ações mostram-se ineficazes diante da marca social que o aprisionamento deixa no apenado, e, por conseguinte, os altos índices de retorno ao cárcere.

A sociedade atual é marcada pelo medo do crime e da violência, gerando uma insegurança comum, que resulta em uma busca por vingança aos que cometem delitos. Desta maneira, o Estado acolhe os pedidos da sociedade civil na intenção de constituição de sistemas de segurança mais rígidos, ocasionando a criação de leis mais severas, com penas mais duras e com restrição de direitos do preso.

Tais pautas obtiveram grande espaço na mídia, por intermédio de divulgação de campanhas de pânico veiculadas na imprensa, conhecido do populismo penal midiático. Medidas mais duras, longas e punitivas podem suscitar consequências imediatas, como o aumento na taxa de aprisionamento, causando impacto direto na superlotação carcerária. Observou-se que tais medidas podem promover uma diminuição dos crimes a curto prazo, porém, após passado este efeito, os índices de criminalidade voltam a subir.

Primeiramente, a fim de auxiliar na melhora do cumprimento da pena privativa de liberdade, há de se ter uma mudança no pensamento punitivista, que busca o cumprimento de penas severa pelos indivíduos encarcerados. Assim, deve ser deixado de lado medidas rigorosas que afastam os direitos do preso previstos na LEP e na Constituição Federal, eis que tais medidas punitivistas não são capazes de reduzir a criminalidade, nem sequer de aumentar a segurança da sociedade.

Nestes termos, evitando a desatualização e alienação do apenado em razão do fenômeno da prisionização, uma providência a ser adotada seria o aumento da participação da sociedade no processo de reintegração social. Este apoio viria a ocorrer de forma direta ou indireta, podendo ser realizados palestras, grupos de discussões e estudos sobre os mais variados temas, buscando uma vinculação do preso com a sociedade extramuros. Para mais, já existe na legislação a regulação do trabalho e do estudo, porém, parecem rasos e ineficientes, devendo ser ampliados para que cumpram com as necessidades específicas dos apenados.

Outro aspecto importante que deverá ser implementado, trata-se de ideias que explorem a cultura, remetendo a ampliação de acesso a livros e filmes atuais, o que pode fomentar a curiosidade dos presos e inclusive despertar habilidades e aptidões. Cita-se também, a importância do cuidado ao egresso, eis que se encontra em uma fase vulnerável, sendo necessário o desenvolvimento de atividades de apoio à procura de emprego e auxílio nos primeiros anos após saída do presídio, evitando seu retorno ao cárcere.

O aumento do limite máximo de cumprimento de pena, implementado pela Lei nº 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, objeto do presente trabalho, parece não cumprir com a função ressocializadora da pena, favorecendo o processo de prisionização, ocasionando uma desculturização do apenado, com a sua perda de identidade, assim como a assimilação da subcultura carcerária. Tal processo gera a dessocialização, assim como o processo de estratificação e rotulação, próprios da penalização, e impede que este seja reintegrado à sociedade, visto que se encontra completamente dissociado e desatualizado perante a comunidade.

Portanto, caso um indivíduo cumpra o período máximo de pena estipulado pela nova redação do art. 75 do Código Penal, ainda assim será possível verificar o fenômeno da prisionização, em razão da falta de recursos e infraestrutura carcerária capazes de promover uma pena mais humana. Por conseguinte, o aumento estipulado no Pacote Anticrime não será capaz de cumprir com a sua finalidade de redução da criminalidade, eis que, quando o preso passa pelo processo de prisionização, não há possibilidades de reintegração social, e muitas vezes há o retorno ao crime.

Por outro lado, deve-se ter em consideração as péssimas condições verificadas no sistema carcerário brasileiro, marcado pela superlotação carcerária. Com o advento da nova redação do art. 75 do Código Penal, propõe-se o agravamento na situação inconstitucional do sistema carcerário, podendo ocorrer de forma quantitativa com o aumento do número de presos, quanto qualitativa, apontando a piora na qualidade da estrutura dos presídios, bem como dos serviços oferecidos neles.

Assim sendo, conclui-se que o aumento do limite máximo do cumprimento de pena estabelecido pela Lei nº 13.964/19 não observa a realidade inconstitucional do sistema carcerário brasileiro, agravando o processo de reintegração social, e possibilitando uma piora no sistema carcerário.

REFERÊNCIAS

ADORNO, S. Sistema Penitenciário no Brasil: problemas e desafios. **Revista USP**, n. 9, p. 65-78, mar./abr./maio 1991. p. 71. Disponível em:

<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/25549/27294>. Acesso em: 03 abr. 2021.

ANJOS, F. V. dos. **Análise Crítica da Finalidade da Pena na Execução Penal:** ressocialização e o direito penal brasileiro. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

ASSUMPÇÃO, V. **Pacote Anticrime:** comentários à Lei n. 13.964/2019. São Paulo: Editora Saraiva, 2020. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591514/>. Acesso em: 30 maio 2021.

BARCINSKI, M.; CÚNICO, S. D. Os efeitos (in)visibilizadores do cárcere: as contradições do sistema prisional. **Revista Psicologia**, 2014, vol. 28, n. 2, p. 63-70, 2014. Disponível em:

http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0874-20492014000200006&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt. Acesso em: 27 set. 2021.

BECKER, H. S. **Outsiders:** estudos de sociologia do desvio. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora. 2008.

BICHARA, J.; PAIVA, U. L. de. A Violação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no Sistema Penitenciário Pátrio e a Possibilidade de Responsabilização Interna e Internacional do Estado Brasileiro. **Constituição e Garantia de Direitos**, v. 4, n. 1, 2011. Disponível em:

<https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/4351/3550>. Acesso em: 31 mar 2021.

BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão:** Causas e Alternativas. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

BITENCOURT, C. R. **Tratado de Direito Penal:** parte geral. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

BRAGA, A. G. M. Reintegração social e as funções da pena na contemporaneidade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 22, p. 339–356, mar./abr., 2014.

BRANDÃO, M. **Brasil perde R\$ 417 bi por ano com sonegação de impostos, diz estudo.**

2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-12/brasil-perde-r-417-bi-por-ano-com-sonegacao-de-impostos-diz-estudo>. Acesso em: 31 ago. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **II Caravana – Sistema Prisional Brasileiro**. Brasília, DF. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/publicacoes/prisional.html>. Acesso em: 23 set. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de lei nº 10.372/2018**. Autores: José Rocha, Marcelo Aro, Wladimir Costa, Baleia Rossi e outros. Brasília, DF, 06 jun. 2018. Disponível

em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2178170>. Acesso em: 6 jul. 2021.

BRASIL. Código Penal. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEL&numero=2848&ano=1940&ato=1bb0za61ENNRkTf8b>. Acesso em: 30 maio 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF : promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 de jun. 2021.

BRASIL. Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal. **Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html>. Acesso em: 3 abr. 2021.

BRASIL. **Lei de Execução Penal** – Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm. Acesso em: 5 abr. 2021.

BRASIL. Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984. Altera dispositivos do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103279/lei-7209-84>. Acesso em: 30 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Brasília, DF, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em: 16 mar. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Diálogo com parlamentares pautou atuação do MJSP para aprovação do Pacote Anticrime**. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/noticias/dialogo-com-parlamentares-pautou-atuacao-do-mjsp-para-aprovacao-do-pacote-anticrime>. Acesso em: 25 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional**: Informações gerais. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZTU2MzVhNWYtMzBkNi00NzJlLTllOWItZjYwY2ExZjBiMWNmIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 27 ago. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança. **A lei tem que estar acima da impunidade é o tema da campanha lançada no Planalto**. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2019/10/201cpacote-anticrime-a-lei-tem-que-estar-acima-da-impunidade201de-o-slogan-da-campanha-lancada-hoje>. Acesso em: 25 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Relatórios Analíticos**. 2019. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-analiticos/br/>. Acesso em: 23 set. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Legislação em Saúde no Sistema Penitenciário**. Brasília, 2010. Disponível em:

https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/legislacao_saude_sistema_penitenciario.pdf. Acesso em: 4 abr. 2021.

BRASIL. Programa das Nações Unidas para Desenvolvimento. **Novos dados do sistema prisional reforçam importância de políticas judiciárias**. Maio de 2021. Disponível em: <https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/presscenter/articles/2020/novos-dados-do-sistema-prisional-reforcaram-importancia-de-politic.html>. Acesso em: 21 jun. 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (1ª Turma). **Recurso Especial nº 1124152/DF**, ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TRABALHO DESEMPENHADO PELO APENADO NO CUMPRIMENTO DE PENA. NATUREZA JURÍDICA. REGULAMENTAÇÃO PELA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM. CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. INAPLICÁVEL. FINS PREVENTIVOS E REPRESSIVOS DA PENA. TRABALHO. DEVER SOCIAL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO. 1. A República Federativa do Brasil tem por fundamento, dentre outros, os valores sociais do trabalho e a dignidade da pessoa humana, entendida esta não como direito fundamental, mas atributo próprio inerente a cada ser vivente dotado de razão (art. 1º da CF). 2. A Constituição Federal sintetizou em seu conteúdo o entendimento acerca da autodeterminação do ser humano, dentre outras formas, por meio de seu próprio esforço e trabalho, culminando na sua dignificação. Tanto assim o fez que estabeleceu também como fundamento da ordem econômica a valorização do trabalho humano (art. 170 da CF). 3. Em atenção aos comandos constitucionais relativamente aos direitos e garantias fundamentais e visando ao implemento das finalidades preventivas e repressivas da sanção penal, o trabalho surge como dever social e elemento consagrador da dignidade da pessoa humana (art. 28 da LEP). 4. Definitiva a condenação e iniciado o cumprimento de pena, estabelece-se entre o apenado e o Estado-juiz uma nova relação jurídica, regulamentada pelas normas constantes da Lei de Execução Penal. 5. O trabalho desempenhado pelo apenado não possui natureza de relação de trabalho a suscitar a competência da justiça trabalhista (art. 114 da CF), de forma que atenta a lei federal o aresto impugnado. 6. "O trabalho do preso não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho" (art. 28, § 2º, da LEP). 7. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido para determinar a competência da justiça comum. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Brasília, DF, julgamento em 09 nov. 2010. DJe de 22 nov. 2010.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (5ª Turma). **Habeas Corpus 365.633/SP**. Rel. Min. Ribeiro Dantas. Brasília, DF, julgamento em 18 jun. 2017. DJe de 25 maio 2017.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Tribunal Pleno). **ADPF 347**. Acórdão de deferimento em parte da liminar. Relator Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, julgamento em 09 set. 2015. Decisão que deferiu em parte a concessão da liminar. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em: 22 jun. 2021.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Tribunal Pleno). **ADPF 347**. Decisão. Relator Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, julgamento em 08 jun. 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em: 22 jun. 2021.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 347**. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 4 abr. 2021.

BUENO, C. D. da C. O Estado penal, o sistema prisional e a crise do humanismo. **Revista Katálysis**, v. 24, n. 1, 2021. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rk/a/NG9nNzsgFZT6fLxXGxwdymP>. Acesso em: 19 ago. 2021.

CANOTILHO, J. J. G.; MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; STRECK, L. L. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602377/>. Acesso em: 3 abr. 2021.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Reentradas e reinterações infracionais: um olhar sobre os sistemas socioeducativo e prisional brasileiros**. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/panorama-reentradas-sistema.pdf>. Acesso em: 22 de set. de 2021.

CNMP. **Sistema Prisional em Números**, 2019. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>. Acesso em: 16 mar 2021.

COLÔMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL DA COLÔMBIA. **Sentença T-025/04**. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm> *apud* GUIMARÃES, Mariana Rezende. O estado de coisas inconstitucional: a perspectiva de atuação do Supremo Tribunal Federal a partir da experiência da Corte Constitucional colombiana. Boletim Científico ESMPU, Brasília, a. 16 – n. 49, p. 79-111 – jan./jun. 2017. Disponível em: https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-49-janeiro-junho-2017/o-estado-de-coisas-inconstitucional-a-perspectiva-de-atuacao-do-supremo-tribunal-federal-a-partir-da-experiencia-da-corte-constitucional-colombiana/at_download/file. Acesso em: 03 abr. 2021. p. 80-81.

COSTA, R. B. V.; FRANÇA, M. H. de O. Punitivismo e Alternativas Penais: O Sistema Penal Brasileiro Vai De Encontro Ao Processo De Redemocratização? **Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Gênero & Direito** (UFPB), nº 01, p. 432-445, Ano 2015. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/article/view/23654>. Acesso em: 13 set. 2021.

ESPÓSITO, J. E. B. P.; FAGUNDES, T. F.; MAROUBO, F. P. **Os Desafios da Adaptação à Prisão: os efeitos do encarceramento**. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E PSICANÁLISE: A CRIMINOLOGIA EM QUESTÃO, 1., v. 1, 2018. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 2018. p. 18-35. Disponível em: https://www.academia.edu/37901557/Os_desafios_da_adaptacao_a_prisao_os_efeitos_do_encarceramento. Acesso em: 13 set. 2021. p. 21.

EXCELENTÍSSIMO senhor presidente do Supremo Tribunal Federal. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-intervenha-sistema-carcerario.pdf>. Acesso em: 4 abr. 2021.

FABRIZ, D. C.; TEIXEIRA, M. T. A Crise do Estado do Bem-Estar Social na Perspectiva de Jürgen Habermas. **Revista Direito e Liberdade**, v. 19, n. 1, p. 59-84, jan./abr. 2017. p. 62-67. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Dir-e-Liberd_v.19_n.01.03.pdf. Acesso em: 19 ago 2021.

FERREIRA, C. D. da S. **A Teoria do Estado de Coisas Inconstitucional pelas Cortes Constitucionais da Colômbia e do Brasil: Micro Comparação do Controle de Omissões do Poder Estatal na Perspectiva dos Direitos Humanos.** Disponível em: <http://enpejud.tjal.jus.br/index.php/exmpteste01/article/download/505/231>. Acesso em: 6 abr. 2021.

FONSECA, K. (Re)Pensando o crime como uma relação de antagonismo entre seus autores e a sociedade. **Psicologia: Ciência e Profissão**, v. 26, n. 4, p. 532-547, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pcp/a/8xZNXjNLXgYLFvhPC7VCdJL/?lang=pt>. Acesso em: 28 set. 2021.

GODOI, R. Para uma reflexão sobre os efeitos sociais do encarceramento. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, São Paulo, v. [s. n.], p. 138-154, fev-mar. 2011. Disponível em: http://www.susepe.rs.gov.br/upload/20121206161416artigo_efeitos_sociais_do_encarceramento%5B1%5D.pdf. Acesso em: 27 de set. 2021.

GOMES, L. F. **Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico.** São Paulo: Saraiva, 2013.

GOMES, L. F.; GAZOTO, L. W. **Populismo penal legislativo: a tragédia que não assusta as sociedades de massas.** 2. ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020.

GRECO, R. **Curso de Direito Penal: Parte Geral.** Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

GUIMARÃES, Mariana Rezende. O estado de coisas inconstitucional: a perspectiva de atuação do Supremo Tribunal Federal a partir da experiência da Corte Constitucional colombiana. **Boletim Científico ESMPU**, Brasília, a. 16 – n. 49, p. 79-111 – jan./jun. 2017. Disponível em: https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-49-janeiro-junho-2017/o-estado-de-coisas-inconstitucional-a-perspectiva-de-atuacao-do-supremo-tribunal-federal-a-partir-da-experiencia-da-corte-constitucional-colombiana/at_download/file. Acesso em: 3 abr. 2021.

IBGE. **Em 2019, expectativa de vida era de 76,6 anos.** 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/29502-em-2019-expectativa-de-vida-era-de-76-6-anos>. Acesso em: 6 jul. 2021.

IPEA. **Reincidência criminal no Brasil: relatório de pesquisa.** Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=25590&Itemid=6. Acesso em: 5 abr. 2021.

LEMONS, A. N. L. E.; CRUZ, G. D. M. Análise do Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e Seu Papel como Instrumento na Efetivação da Política Pública Carcerária. **Rev. de Direito Sociais e Políticas Públicas**, v. 3, n. 2, p. 18-40, jul/dez 2017. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadsp/article/view/2300>. Acesso em: 4 abr. 2021.

MACHADO, N. N. B. C. Usuário ou traficante? A seletividade penal na nova lei de drogas. *In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI*, 19., 2010, Fortaleza. **Anais...** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010. p. 1098–1109. p. 1100. Disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3836.pdf>. Acesso em: 29 set. 2021.

MARANHÃO. Secretaria de Estado de Administração Penitenciária. **Admissão de Preso – SEAP**. Disponível em: <http://www.seap.ma.gov.br/files/2016/08/Fluxo-de-Admissao-de-Preso-21-09-2016.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

MARCÃO, R. **Curso de execução penal**. 17. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.

MARCÃO, R. F.; MARCON, B. Rediscutindo os Fins da Pena. **Justitia**. São Paulo, v. 63, n. 196, p. 62-80, out./dez. 2001. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/artigos/c199x5.pdf>. Acesso em: 16 set. 2021.

MARTÍNEZ, Ana Maria; MENDES, Soraia da Rosa. **Pacote Anticrime: Comentários Críticos à Lei 13.964/2019**. São Paulo: Altas, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025002/>. Acesso em: 25 maio 2021. Acesso em: 25 set. 2021.

MORSELLI, É. A função da pena à luz da moderna criminologia. **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**, v. 1, n. 3, p. 6, ago-set, 2000. Porto Alegre. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDP_03_05.pdf. Acesso em: 15 set. 2021.

PIERANGELI, J. H, ZAFFARONI, E. R. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

PRADO, F. R. do; LIMA, M. A. L. **A Falência da Pena Privativa de Liberdade e os Efeitos da Prisionização: a pena além da pena**, s/n. Disponível em: https://www.academia.edu/35823029/A_FALÊNCIA_DA_PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERDADE_E_OS_EFEITOS_DA_PRISIONIZAÇÃO_A_PENA_ALÉM_DA_PENA. Acesso em: 14 out. 2020.

RODRIGUES, E. E. M. **A cultura punitiva na modernidade tardia: um estudo das racionalidades legislativas do sistema penal brasileiro**. 2016. Tese (Doutorado em Sociologia) – Programa de Pós-Graduação em Sociologia do Centro de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Pernambuco, Recife, Pernambuco, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/20269>. Acesso em: 02 abr. 2021.

ROIG, R. D. E. **Execução Penal: teoria crítica**. São Paulo: Saraiva, 2014.

SARKIS, J. M.; SILVEIRA, R. B. B. de. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade na nova redação do artigo 75 do Código Penal. **Revista Da Faculdade De Direito Da FMP**, v. 15, n. 1, p. 61-72. 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/178>. Acesso em: 22 jun. 2021.

UNODC. **Regras Mínimas das Nações Unidas para Tratamento de Reclusos** (Regras de Nelson Mandela). Disponível em: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf. Acesso em: 3 abr. 2021.

WORLD PRISION BRIEF. **Brazil**. Disponível em:
<https://www.prisonstudies.org/country/brazil>. Acesso em: 22 set. 2021.

WORLD PRISION BRIEF. **Highest to Lowest** – Prison Population Rate. Disponível em:
https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison_population_rate?field_region_taxonomy_tid=All. Acesso em: 22 set. 2021.

ZAFFARONI, E. R. **A palavra dos mortos**: conferências de criminologia cautelar. São Paulo: Saraiva, 2013.

ZAFFARONI, E. R. **Derecho Penal**: Parte General. Buenos Aires: Ediar, 2000.