

**UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL
CURSO DE DIREITO**

Heloísa Maiara Haetinger

**RESSOCIALIZAÇÃO OU RETRIBUIÇÃO, O QUE PREVALECE NA
EXCECUÇÃO PENAL BRASILEIRA**

Santa Cruz do Sul
2023

Heloísa Maiara Haetinger

**RESSOCIALIZAÇÃO OU RETRIBUIÇÃO, O QUE PREVALECE NA
EXECUÇÃO PENAL BRASILEIRA**

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Cristiano Cuozzo Marconatto

Santa Cruz do Sul

2023

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, por ter me mantido na direção certa, guiando, protegendo e iluminando meu caminho, me dando forças para enfrentar e superar todos os obstáculos durante a trajetória acadêmica.

Gostaria de agradecer aos meus pais, Iselio e Adriana, exemplos de seres humanos fortes, honestos e determinados, que sempre foram a minha base, que me educaram, dentro dos bons costumes éticos e morais, sempre apoiando e incentivando para que fosse em direção dos meus sonhos. Sou grata à minha irmã Helena, pela amizade e companheirismo que temos, sou grata igualmente a minha irmã Laura, que de onde estiver, me acompanha e me protege, que faz toda a saudade virar força para ir em busca do que acredito. Aos meus avós Otarci e Lori, agradecer por ser exemplo de determinação, persistência, amor, carinho e cuidado, pelo abraço que acalma e conforta.

Ao meu noivo Leonardo, imensa gratidão por permanecer ao meu lado, por toda compreensão nos dias de estudo, por abdicar de alguns momentos em prol das minhas atividades, pelo constante incentivo e principalmente por acreditar no meu potencial e nos meus sonhos.

Por fim e não menos importante, gostaria de agradecer ao meu orientador, Cristiano Cuozzo Marconatto, por aceitar e me auxiliar na elaboração do meu projeto de pesquisa, e a professora Rosana Helena Maas que não mediu esforços para auxiliar na metodologia para apresentação da presente monografia. Gratidão por todo auxílio e ensinamento transmitido. Gratidão a todos professores e colegas que de alguma maneira contribuíram para o meu crescimento pessoal e profissional.

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como intuito analisar e compreender o sistema carcerário brasileiro, bem como seus reflexos junto a ressocialização dos apenados, e deste modo questiona-se quanto a real função da pena, se é realmente ressocializar ou apenas retribuir ao condenado o mal causado pelo seu crime. Neste contexto questiona-se: a condição atual do sistema carcerário permite a possibilidade de implementar a cultura de ressocialização? Faz-se de fundamental importância o estudo do tema, tendo em vista a grande população carcerária, a falta de saneamento básico e estrutura prisional, acarretando superlotação prisional, situações estas, que hoje impossibilitam a reabilitação do condenado junto à sociedade. Para dar o suporte a esta pesquisa utilizou-se a abordagem dedutiva juntamente com a técnica de pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Apenado. Pena. Ressocialização. Sistema Carcerário.

ABSTRACT

This monographic work aims to analyze and understand the Brazilian prison system, as well as its effects on the resocialization of inmates, and thus questions the real function of the sentence, whether it is really to resocialize or just repay the condemned person for the harm caused. for his crime. In this context, the question arises: does the current condition of the prison system allow for the possibility of implementing a culture of resocialization? The study of the topic is of fundamental importance, given the large prison population, the lack of basic sanitation and prison structure, leading to prison overcrowding, situations that today make it impossible for the convict to be rehabilitated in society. To support this research, the deductive approach was used together with the bibliographic research technique.

Keywords: Convicted. Prison Pity. Resocialization. System.

SUMÁRIO

| | | |
|------------|--|-----------|
| 1 | INTRODUÇÃO..... | 07 |
| 2 | ASPECTOS HISTÓRICOS DA PENA..... | 09 |
| 2.1 | Evolução da pena de prisão..... | 11 |
| 2.2 | Modelos dos sistemas prisionais..... | 17 |
| 3 | ASPECTOS GERAIS DA PENA..... | 25 |
| 3.1 | Teoria e funções da pena..... | 26 |
| 3.2 | Dosimetria e aplicação da pena..... | 31 |
| 3.3 | Espécies de regimes e progressões..... | 34 |
| 4 | REFLEXOS DO SISTEMA CARCERÁRIO NO BRASIL..... | 38 |
| 4.1 | Execução da pena privativa de liberdade..... | 38 |
| 4.2 | Medidas alternativas a pena de prisão..... | 42 |
| 4.3 | Crise no sistema carcerário brasileiro..... | 46 |
| 5 | CONCLUSÃO..... | 51 |
| | REFERÊNCIAS..... | 53 |

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico versa sobre o sistema carcerário brasileiro e seus reflexos na ressocialização dos apenados. Nesse contexto é necessário uma análise sobre modo de funcionamento das penitenciárias brasileiras sob um viés crítico em relação aos efeitos da prisão repercutidos no apenado e por conseguinte na sociedade. A principal questão a ser sanada com este estudo é: A condição atual do sistema carcerário permite a possibilidade de implementar a cultura da ressocialização? O trabalho utiliza o método dedutivo de pesquisa, aliado a técnica bibliográfica.

Sendo assim, no primeiro capítulo será analisada a origem e evolução das penas de prisão, bem como os modelos de sistemas prisionais utilizados, desde sua evolução até a atualidade.

No segundo capítulo será abordado a teoria da pena e suas funções, a dosimetria da pena e suas funções, inclusive no que tange as fases de aplicação da pena para seu compute final e por fim, os regimes de cumprimento de pena existentes, seus requisitos e sua aplicabilidade.

Por fim, no terceiro capítulo será analisado a execução da pena privativa de liberdade frente aos regimes existentes, bem como a diferença e aplicabilidade da suspensão condicional da pena frente a suspensão condicional do processo. Será abordado ainda as medidas alternativas à pena de prisão, bem como impossibilidade de ressocialização do apenado diante da atual precariedade do sistema carcerário.

O estudo do presente tema é de suma importância, visto que a Lei de Execuções Penais, tem como intuito principal, reeducar e ressocializar o apenado, demonstrando em seu ordenamento jurídico diversos benefícios e direitos às pessoas penalizadas, sendo assegurada a assistência material, social, educacional, dentre outras.

Nesse contexto, é necessário frisar que o sistema carcerário brasileiro encontra-se fragilizado e em situação de abandono por parte do Estado. Vários são os direitos elencados na Lei de Execução Penal, na Constituição Federal, no Direito Penal, inclusive existe um tratado junto às Nações Unidas, chamado de regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de reclusos, porém, infelizmente,

desde os primórdios, a prisão tornou-se um depósito de seres humanos, excluídos do convívio social, afastando-se do objetivo principal que é a ressocialização do apenado.

Porém, o desinteresse por parte da sociedade e do Estado em relação à ressocialização, não atinge apenas a pessoa do condenado, mas também a própria sociedade. Nesse sentido a ressocialização do apenado, objetivo principal do encarceramento, deveria estar sendo estimulado e desenvolvido através dos dispositivos criados para tal fim, dentre eles o sistema de progressões de regime ou as penas alternativas.

Neste contexto, resta clara e evidente a necessidade de uma análise mais profunda no tocante a esta temática, discorrendo ponderações a respeito e buscando os meios possíveis para se alcançar uma efetiva ressocialização, seja através da execução das penas, do trabalho, educação ou melhorias na infraestrutura ou implementação de políticas públicas.

Diante do exposto, o presente trabalho tem como intuito analisar e compreender o déficit do sistema prisional, bem como os reais fatores ligados a crise atual enfrentada pelo sistema carcerário que impossibilita a ressocialização do apenado e a redução da criminalidade.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS DA PENA

No presente capítulo abordaremos a evolução da pena, baseando-se em aspectos históricos, tendo em vista que a origem da pena é tão remota quanto a humanidade, pois desde os primórdios sabemos da existência de sanções. Abordaremos ainda os modelos dos sistemas prisionais existentes no mundo bem como seus métodos de encarceramento.

A ideia de punir crimes através da prisão é relativamente recente na história da humanidade, nesse sentido é inviável apresentar uma data precisa em relação ao seu surgimento e nesse contexto Bitencourt (2017, p. 34) diz que: “a origem da pena, todos recordam, é muito remota, perdendo-se na noite dos tempos, sendo tão antiga quanto à humanidade. Por isso mesmo que é difícil situá-la em suas origens”.

Na antiguidade, as punições por crimes variavam bastante entre as diferentes sociedades e culturas, onde podemos citar por exemplo o código de Hamurabi, o qual baseava-se na lei do Talião, e que aplicava a retaliação na mesma medida do delito cometido, esse código trouxe uma frase popular muito conhecida que é “olho por olho, dente por dente” (BARROS, 2001).

Na antiga Mesopotâmia, por exemplo, a punição por crimes graves poderia ser a mutilação do corpo ou até mesmo a morte. Por sua vez na Grécia Antiga, as punições variavam de acordo com o crime e podiam incluir multas, trabalho forçado, exílio ou morte, já na Roma Antiga, a punição por crimes podia incluir multas, exílio, escravidão ou morte, porém a prisão também era uma forma de punição, embora fosse utilizada principalmente para indivíduos que não tinham condições financeiras para pagar multas (BITENCOURT, 2017).

Durante a Idade Média, a prisão era utilizada principalmente como forma de detenção provisória, enquanto o julgamento era realizado. Os prisioneiros eram mantidos em condições precárias e muitas vezes eram torturados (BITENCOURT, 2017).

Ao longo da história, segundo Bitencourt (2017), as penas privativas de liberdade foram evoluindo e se tornando cada vez mais sofisticadas. No entanto, a ideia de que a prisão deveria ser a principal forma de punição por crimes só surgiu na Europa no final do século XVIII e início do século XIX onde as penas privativas de liberdade foram reformuladas. O objetivo passou a ser a reabilitação do indivíduo,

em vez de simplesmente castigá-lo. Surgiram as chamadas "penitenciárias", onde os presos passavam por um processo de "penitência" e reeducação.

Antes disso, na concepção de Oliveira, O.M. (2003), a prisão era utilizada principalmente para deter pessoas acusadas de crimes enquanto aguardavam julgamento ou punição, ou para manter prisioneiros políticos ou inimigos do Estado.

A ideia de que a prisão deveria ser a principal forma de punição por crimes foi desenvolvida por filósofos e reformadores sociais europeus que acreditavam que a prisão seria uma forma mais humana e eficaz de punir os criminosos do que a violência física ou a morte, pois acreditavam que ao isolá-los da sociedade dar-lhes-iam a oportunidade de se arrependerem e se reabilitarem. Segundo Bitencourt (2017), foi a crise na pena de morte que deu origem à pena privativa de liberdade, a qual foi considerada uma grande invenção. A primeira prisão moderna foi construída na Filadélfia, nos Estados Unidos, em 1790, e a ideia se espalhou rapidamente pela Europa.

Hoje em dia, como explana Dotti (1998), a prisão é amplamente utilizada em todo o mundo como uma forma de punição por crimes, embora muitos críticos argumentem que o sistema prisional atual é ineficaz e injusto, e que deveriam ser exploradas outras formas de punição e reabilitação para os criminosos.

No Brasil por sua vez as origens históricas da pena remetem ao período colonial, quando o país era uma colônia de Portugal. A administração da justiça na época era baseada no sistema de direito português, que previa punições como a pena de morte, trabalhos forçados, açoitamentos, prisões e multas (OLIVEIRA, O.M., 2003).

No entanto, a pena de morte foi abolida em 1876, e a Constituição de 1891 proibiu a utilização de castigos físicos. A partir daí, a legislação penal brasileira passou por diversas reformas, buscando adequar-se às demandas sociais e garantir a proteção dos direitos humanos.

Atualmente, a Constituição Federal de 1988 estabelece que não haverá pena de morte, salvo em caso de guerra declarada e que a pena não pode ser cruel, nem desumana, nem degradante, devendo respeitar a dignidade da pessoa humana. O Código Penal Brasileiro prevê diversas formas de punição, desde a pena privativa de liberdade até a prestação de serviços à comunidade, passando pela multa e outras penas restritivas de direitos (BRASIL, 1988).

2.1 Evolução das penas de prisão

A ideia de pena privativa de liberdade tem sua origem ligada diretamente ao surgimento da humanidade, pois desde os primórdios existem sanções e punições para aqueles que não seguiam as regras. O termo pena se origina do latim com derivação do grego e traz consigo o significado de dor, castigo, punição, sofrimento, trabalho, submissão e vingança (OLIVEIRA, O.M., 2003).

a pena é uma instituição muito antiga, cujo surgimento se registra nos primórdios da civilização, já que cada povo e todo período histórico sempre tiveram seu questionamento penal, inicialmente, como manifestação de simples reação natural do homem primitivo para conservação de sua espécie, sua moral e sua integridade, após, como meio de retribuição e de intimidação, através das formas mais cruéis e sofisticadas de punição, até nossos dias, quando pretende-se afirmar como uma função terapêutica e recuperadora (OLIVEIRA, O.M., 2003, p. 23).

A pena inicialmente possuía como propósito básico reproduzir ao agente o mesmo sofrimento causado a vítima, nesse contexto podemos afirmar que a evolução da pena de prisão tem sido influenciada por diversos fatores, dentre eles podemos citar os principais: culturais, religiosos, políticos e sociais (BITENCOURT, 2017).

Podemos dizer que a evolução da função repressiva da pena é a que mostra suas diferentes etapas, as quais, segundo Oliveira, O.M. (2003) são: período de vingança privada; período de vingança divina; período de vingança pública e por fim período de vingança humanitário.

No período da vingança privada, as punições eram aplicadas individualmente por vítimas ou seus familiares, sem intervenção do Estado como regulador da justiça, e ocorria geralmente como uma forma de compensação ou retaliação direta. Isso muitas vezes acarretava em um ciclo interminável de retaliações, gerando conflitos e instabilidade social (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Na concepção de Oliveira, O.M. (2003), com a organização familiar surge um novo tipo de pena chamado de vingança da paz social, onde a regra era a expulsão do integrante que cometia um delito, onde além de ser expulso deixavam-no sem alimento, armas e era perseguido. Posterior a vingança da paz social, ligada diretamente à estrutura familiar surge a pena chamada de vingança de sangue, cujo objetivo era por meio de ação mais violenta ainda, vingar o ato praticado por

desconhecido ou integrante de outro grupo, com o intuito de vingar o grupo ou clã familiar.

Ainda, relacionado ao período de vingança privada temos o surgimento da lei do Talião, a qual buscava estabelecer uma proporção entre o crime cometido e a punição imposta. Essa lei era utilizada em diversas culturas antigas, como a babilônica, a egípcia e a hebraica. Nesses casos utilizamos como exemplo o uso de castração para crimes contra a honra, morte para os crimes de homicídio, isso justifica o uso da frase: “olho por olho, dente por dente.” Nesse sentido Oliveira, O. M. (2003, p. 26) diz que:

a lei de talião era bem mais racional do que as outras formas de vingança punitiva, mas que ainda não era reconhecido propriamente como um gênero de pena; porém, sua importância lhe é devida por ser a primeira fórmula de justiça penal.

Em suma, podemos dizer que o período de vingança privada, foi considerado um período sentimental, pois era a partir dos sentimentos a provocação e demanda por justiça. O intuito principal era a restauração da ordem e paz da coletividade baseadas sempre em vingança. Após esse período tivemos a transformação da pena onde passamos para um período de vingança divina.

Segundo Oliveira, O.M. (2003), o segundo período da evolução da pena, também chamado de período da vingança divina, impunha normas de comportamento baseadas em preceitos vindos, supostamente, dos deuses, onde a punição era vista como uma forma de retribuição divina, onde a pena buscava infligir sofrimento ao infrator como forma de equilibrar a ordem moral e a justiça divina. A pena tinha uma natureza retaliatória, sendo aplicada de forma cruel e desproporcional, muitas vezes incluindo tortura e execução pública.

No entendimento de Dotti (1998), seria através do sofrimento e da solidão que o homem refletiria e se arrependeria dos seus delitos, pois a igreja via na infração o pecado, e para se redimir o infrator deveria sujeitar-se ao castigo, pois assim seria um modo de se reaproximar de Deus.

Oliveira, O.M. (2003), explana que nas civilizações antigas como Grécia, Egito, Roma, Índia, Pérsia, basearam-se na nas leis divinas e também na lei do talião para instaurar suas leis de convivência, e possuíam como base as Leis Mosaicas, o Código de Hamurábi e o Código de Manu.

No Egito, a morte dos animais sagrados era considerada um dos crimes mais graves e tinham as piores penas, e a legislação vigente segundo Oliveira, O.M. (2003, p. 28) era: “os Cinco Livros, chamados de Livros Sagrados, continham as leis penais, vigorando, também, o talião material e o simbólico”. As penas mais utilizadas eram enforcamento, decapitação, fogueira, suplício das cinzas, crucificação, além das penas aplicadas em conformidade com a lei do talião, onde a pena é aplicada de acordo com o crime cometido.

Na Assíria por sua vez, havia um toque a mais de crueldade, pois os delinquentes eram jogados aos animais ferozes ou em fornalhas, eram mutilados e arrancados seus olhos, pois para os assírios a decapitação e o estrangulamento não eram considerados suficientes (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Dotti (1998, p. 32) conceitua a prisão na Grécia da seguinte forma:

Na Grécia, era possível o encarceramento do devedor até o pagamento da dívida ou realização do julgamento. No entanto, Platão propunha três tipos de estabelecimentos carcerários: um na praça do mercado (*cárcere de custódia*); outro (denominado *sofonisterion*) dentro da cidade e que serviria para correção; e um último, com a finalidade de intimidação (*casa de suplício*) em local deserto e sombrio, afastado o mais possível do centro urbano.

Os gregos possuíam penas conforme a cidade-estado. Em Atenas, por exemplo, a pena de morte foi utilizada para todos os delitos, enquanto em Esparta as leis tinham um cunho heroico, pois puniam os soldados covardes e os jovens afeminados. Explana Oliveira, O.M. (2003) que os gregos utilizavam chibatadas, anulação dos direitos de cidadania, ferro em brasa e exílio com frequência, e a execução da pena era realizada por estrangulamento, espadas e quando era considerado um cidadão era feita a ingestão de cicuta que de forma indolor adormece gradativamente o corpo.

Segundo Oliveira, O.M. (2003), em Roma as penas eram consideradas severas e variavam, conforme a classe social do acusado e a gravidade do delito. A pena de morte era comum, assim como as penas corporais, como chicotadas e crucificação. A prisão era usada como medida cautelar, mas não como pena em si mesma.

Nesse sentido, afirma Oliveira, O.M. (2003, p. 34) que:

Em linhas gerais, este é o panorama apresentado pela pena durante o período que se impôs sob a modalidade de vingança divina, quase sempre

roborada pelo talião e a composição. Contudo, à medida que se avança, o crime se reduz mais em atendados contra a pessoa e seu patrimônio, enquanto que as formas religiosas vão regredindo pouco a pouco, sendo finalmente assimiladas.

Surge então o período de vingança pública, no qual o poder do Estado estava mais fortalecido, as penas eram cruéis, e possuíam como objetivo principal resguardar a segurança da classe predominante, fazendo assim com que o cunho religioso fosse dissipado, restando apenas o intuito de intimidar os criminosos e assim prevenir e reduzir o número de delitos (BITENCOURT, 2017).

Não é possível descrever com precisão a data da transição do privado ao público, conclui-se assim que em Roma ao término da monarquia os crimes de morte eram considerados infrações de caráter público e o Estado era o responsável pela punição dos autores (OLIVEIRA, O.M., 2003).

A criação da República Romana ensejou a criação de uma legislação penal específica a qual foi nomeada de Lei das XII Tábuas, e recebeu esse nome pois as leis estavam descritas em doze tábuas de bronze. Cabe ressaltar que nessa época a pena de prisão era utilizada apenas para fins de custódia, onde os delinquentes ficavam isolados até o momento de seu julgamento ou execução (BITENCOURT, 2017).

Explica Barros (2001), que o processo penal romano se baseava na diferença entre crime e delito, quando se tratava de crime o Estado era titular do direito de punir em prol da coletividade, e quando era delito tratava-se do direito penal privado, o qual possuía como herança, a vingança primitiva realizada pelo particular.

As penalidades adotadas pela legislação penal eram a tortura, mutilação, decapitação, enforcamento e também a utilização de trabalhos forçados, para tanto explica Bitencourt (2017, p. 41): “por isso, a prisão era uma espécie de antessala de suplícios. Usava-se a tortura, frequentemente, para descobrir a verdade”.

Conceitua Bitencourt (2017), que a queda do Império Romano teve como consequência a invasão da Europa pelos povos bárbaros, o que gerou o marco do fim da Idade Antiga, e por conseguinte em meados do século V. d.C. ocorreu o início da Idade Média.

Alega Bitencourt (2017, p. 50) que:

Durante o período da Idade Média, a ideia de pena privativa de liberdade não aparece. Há, neste período, um claro predomínio do direito germânico.

A privação da liberdade continua a ter uma finalidade custodial aplicável aqueles que foram submetidos aos mais terríveis tormentos exigidos por um povo ávido de distrações bárbaras e sangrentas. A amputação de braços, pernas, olhos, língua, mutilações diversas, queima de carne a fogo, e a morte em suas mais variadas formas constituem o espetáculo favorito das multidões deste período histórico.

Na Idade Média as sanções eram estipuladas por governantes, os quais as estipulavam de acordo com a classe social que o réu pertencia. As punições, em alguns casos, podiam ser substituídas por penas de multa, e em raríssimos casos, a pena de prisão para os delitos cuja gravidade não era suficiente para a condenação a morte ou mutilação (BITENCOURT, 2017).

Relata Oliveira, O.M. (2003), que nessa época os acusados de crimes de traição, homicídio ou rapto eram sentenciados à morte. Os crimes religiosos por sua vez, possuíam significativa relevância, principalmente a heresia e a descrença, e como punição normalmente era condenados a penitencia ou mortificações, tendo em vista que a igreja não pactuava com punições sangrentas.

A pena de prisão era utilizada pela Igreja com o intuito de evitar a pena de morte, punindo o clero através do isolamento, pois assim acreditavam na estimulação do arrependimento. Para Oliveira, O.M. (2003, p. 38), “Foi da internação em mosteiros e reclusão em celas que originou a pena privativa de liberdade”. Em contrapartida, apesar de grande esforço da Igreja para amenizar as punições, na Idade Média é que foi registrado o ápice da repressão.

Assim, conforme Oliveira, O.M. (2003, p. 37 apud FOUCAULT, 1999, p. 37):

Há um código jurídico da dor; a pena, quando é suplicante, não se abate sobre o corpo ao acaso ou em bloco; ela é calculada de acordo com regras detalhadas: número de golpes de açoite, localização com ferrete em brasa, tempo de agonia da fogueira ou na roda (o tribunal decide se é o caso de estrangular o paciente imediatamente, em vez de deixa-lo morrer e ao fim de quanto tempo esse gesto de piedade deve intervir), tipo de mutilação a impor (mão decepada, lábio ou língua furados).

Sendo assim conclui-se que a pena de morte não era apenas uma simples abstenção da vida, pois sempre estava sempre assistida de repudiantes técnicas de tortura e sofrimento, onde os condenados agonizavam lentamente, e nessa situação era calculado o grau do sofrimento, tanto em quantidade como em “qualidade” (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Não sendo suficiente a tortura praticada, havia ainda uma espécie de cerimônia que antecedia a execução da pena, com a finalidade de impressionar as pessoas, Oliveira, O.M. (2003, p. 39) corrobora que “o condenado permanecia em exposição pública no patíbulo, no pelourinho, à beira da estrada ou lugares ligados a prática do crime”.

As referidas formas de punição se estenderam até o final do século XVIII e início do século XIX e, de maneira indireta baseavam-se na lei do talião, pois era uma forma de alcançar e exigir vingança pública, sendo de fácil percepção a presença política nas leis utilizadas (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Cabe ressaltar, segundo Bitencourt (2017, p. 56) que “o direito canônico contribuiu consideravelmente para o surgimento da prisão moderna, especialmente no que tange às primeiras ideias sobre a reforma do delinquente”. Em relação a essa influência, Barros (2001) relata que, de pronto o direito canônico optou pela utilização da pena de prisão como meio de cumprimento de pena, e a mesma possuía função reeducativa, pois o cárcere era tido como ponto de reflexão e estudo, para purificação e perdão dos delitos cometidos.

Reforça Barros (2001), que, apesar de ser tratada com outras nomenclaturas tais como detenção, reclusão, encarceramento correccional, a pena de prisão era tida como forma essencial de castigo, e desde então passaram a ser arquitetados presídios, os quais eram prédios fechados, tendo em vista que a figura do preso não era exposta e os mesmos eram vigiados e controlados por uma organizada estrutura administrativa.

Nesse sentido, acrescenta Barros (2001, p. 48 apud MIRABETE, 1996, p. 26):

Antes do século XVII, a prisão era apenas um estabelecimento de custódia, em que ficavam detidas pessoas acusadas de crime, à espera de sentença, bem como doentes mentais e pessoas privadas do convívio social por condutas consideradas desviantes (prostitutas, mendigos, etc.) ou em questões políticas. No final do século, a pena privativa de liberdade institucionalizava-se como principal sanção penal e a prisão passa a ser, fundamentalmente o local de execução das penas. Nasce então as primeiras reflexões sobre a organização das casas de detenção e sobre as condições de vida dos detentos.

De maneira clara e evidente restou a carência de reforma do Direito Penal, no que tange à metodologia de apenar, deixando de lado seu caráter retributivo, devendo caracterizar-se apenas pela intimidação, pela redução na punição, e

também formar uma ideia central a respeito da prevenção do delito, foi nesse momento o início de um novo ciclo na história da pena, conhecido como período humanitário (OLIVEIRA, O.M., 2003).

De forma essencial a prisão se torna o meio de execução da pena, e a detenção se torna pena por proeminência, isso ocorre no início do século XIX, acarretando o esquecimento das formas de punição existentes no século XVIII. Sendo assim a pena de prisão não deverá possuir caráter perpétuo, pois entende-se que a possibilidade de liberdade deverá fazer com que o apenado reflita seu comportamento e opte por mudança. Por conseguinte, a pena deverá ter duração razoável e compatível com intuito de correção do condenado, para que a mesma não se torne injusta ou sem proveito (Barros, 2001).

Nesse contexto, Barros (2001, p. 52) relata que:

Já nos primeiros anos do século XIX, era a reparação do crime, em conjunto com a transformação do indivíduo, a sua correção através da privação de liberdade, e que, desde então, três princípios fundamentais de garantia individual, com reflexo imediato na execução penal passaram a ser observados: o princípio da legalidade dos delitos e das penas, o da personalidade da responsabilidade criminal e o da proporcionalidade entre crime e pena.

Conclui-se, portanto, que o período humanitário da pena é caracterizado pelo reconhecimento de que a punição deve ter objetivos mais amplos do que simplesmente causar sofrimento ao infrator. A função repressiva da pena passou a ser complementada por objetivos como a reabilitação, a prevenção da reincidência e a proteção da sociedade, utilizando como ferramentas a educação, a reabilitação, e a oportunidade de ressocialização e reintegração do infrator à sociedade.

2.2 Modelos dos sistemas prisionais

A prisão tem sua origem histórica pouco conhecida e nesse contexto Oliveira, O.M. (2003, p. 47) relata que:

Sabe-se muito pouco das prisões primitivas. Como as condições econômicas e sociais da época não permitiam a construção de estabelecimento penais adequados, usavam-se os mais variados sistemas de aprisionamento. Eram utilizados até buracos em forma de fossas, onde o condenado era remetido para ser exposto e lhe aplicarem suplícios. Lá apodrecia na imundície, no meio de vermes.

O sistema penitenciário tem sua origem entre o final do século XVIII e a primeira metade do século XIX, onde a pena de prisão tornou-se a única forma de execução da pena. Nessa época uma crise econômica de grandes proporções assolou a Europa e, em consequência a isso, o número de crimes contra o patrimônio tornou-se cada vez mais expressivo e recorrente (BITENCOURT, 2017).

Bitencourt (2017) afirma que, em virtude da significativa evolução dos delitos, seria inviável utilizar o suplício e a pena de morte, tendo em vista o grande número de transgressores. Nesse sentido, surge a necessidade de remodelar o sistema punitivo. A ideia de criação da pena privativa de liberdade foi se estruturando a partir do estudo e participação de alguns filósofos, juristas e moralistas dentre eles, Cesare Beccaria, John Howard e Jeremy Bentham.

Autor de “Dos delitos e das penas”, uma das obras mais significativas no que tange a reforma do Direito Penal, o criminalista Cesare Beccaria, sugere mudanças ao regime prisional, no qual a pena deveria ser punitiva e humanitária, e a correção deveria ser equivalente ao crime cometido, baseado na ideia de que seria melhor prevenir o crime do que castigar o delinquente, nesse contexto, as mudanças sugeridas foram desejadas e aclamadas pela população em geral (BITENCOURT, 2017).

Relata Bitencourt (2017, p. 96) que:

Não é exagero afirmar que o livro desse é de vital importância na preparação e amadurecimento do caminho da reforma penal dos últimos séculos. Sua obra teve sentido político e jurídico, e seu campo de ação foi de grande amplitude, pois aspirava à reforma do direito penal naquele tempo reinante.

Apesar de não ser o foco principal de Beccaria, ele trouxe diversos fatores e também ideias que embasaram o processo de humanização da pena, pois presava pela higiene e alimentação dos detentos. Cesare encontrou na pena privativa de liberdade a melhor opção para substituição das penas capitais e corporais, tendo suas concepções implementadas no primeiro código de direito penal da França, em 1971 (BITENCOURT, 2017).

Visto como grande pioneiro no sistema penitenciário, John Howard, concebia um sistema penitenciário com recolhimento celular, onde o condenado deveria

trabalhar durante o dia e permanecer em isolamento no período noturno para instigar uma reflexão sobre os atos cometidos (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Howard, possuía um contato direto com as graves situações vivenciadas nas prisões, em virtude do cargo que ocupava. Suas análises não se limitaram apenas à Inglaterra, pois transitou toda a Europa buscando e analisando os diversos sistemas penitenciários (BITENCOURT, 2017).

Afirma Bitencourt (2017, p. 107) que, “foi Howard quem inspirou uma corrente penitenciarista preocupada em construir estabelecimentos apropriados para o cumprimento da pena privativa de liberdade”.

Em relação aos estabelecimentos apropriados, John se refere a oferta de uma boa alimentação, higiene, assistência médica, atividades laborais, educação, bem como o fornecimento de roupas e para facilitar o controle, sugere a classificação dos presos, onde ressalta Bitencourt (2017, p. 112) que “insistiu na necessidade de que as mulheres ficassem separadas dos homens e os criminosos jovens dos delinquentes velhos”, o que prevalece até hoje em nossa execução penal.

Nesse sentido, destaca Bitencourt (2017, p. 116) que:

Howard separa claramente o Direito Penal da Execução penal, considerando que, sob o ponto de vista do primeiro, deveria manter-se a tese retributiva e intimidativa da pena, aceitando como possível, dentro desse contexto, a reforma do réu durante a execução da pena.

Por sua vez, o filósofo Jeremy Bentham, baseava-se em um sistema social, ligado ao princípio do utilitarismo, o qual se resume em busca pela felicidade, onde o homem busca o prazer e foge da dor. Bentham, considera como objetivo principal da pena a prevenção de crimes semelhantes, não deixando de lado, o fim correccional da pena, restando a esperança de modificação de hábitos e do caráter do apenado (BITENCOURT, 2003).

Bentham deu origem a ideia de assistência pós penitenciária, pois visava garantir ao apenado posto em liberdade, condições de sobrevivência que evitassem a sua reincidência. Nesse contexto, explana Bitencourt (2017, p. 120) que:

Bentham não vê na crueldade da pena um fim em si mesmo, iniciando um progressivo abandono do conceito tradicional que considerava que a pena devia causar profunda dor e sofrimento. Não admite as penas infamantes pelo fato de descartarem toda a possibilidade de reabilitação. Embora a reabilitação do infrator ocupe um lugar secundário nos fins que Bentham

atribui à pena, é importante observar que muitas de suas recomendações tem finalidade reabilitadora.

Segundo Bitencourt (2017, p. 118), “ao expor suas ideias sobre o famoso *panótico*, Bentham foi o primeiro autor consciente da importância da arquitetura penitenciária. Inegavelmente, exerceu influência notável nessa área”. Oliveira, O.M. (2003), diz que o *Panótico* se caracterizava por ser um prédio com celas individuais, que ficavam direcionadas ao centro do edifício, onde se encontrava uma torre de supervisão, para que o guarda tivesse uma visão panorâmica de seu interior, sendo uma prisão econômica, e segura no que tange a guarda dos presos.

Aprovado inicialmente na Inglaterra o *panótico*, foi construído em outras cidades, que segundo Oliveira, O.M. (2003, p. 55):

A primeira penitenciária panótica foi construída nos Estados Unidos, em 1800, na cidade de Rihmond, Virgínia. Em 1826, foi construída a penitenciária Panótica de Pittsburg, na Pensilvânia, e, em 1919, a penitenciária de Stateville, refletindo uma combinação do estilo panótico e auburniano.

Baseado nesses teóricos foi a criação dos Sistemas Penitenciários, os quais veremos a partir de agora.

Mais precisamente no ano de 1790, na cidade da Filadélfia, surgiu um novo regime de reclusão, que tinha forte influência da religião católica dos cárceres monásticos. Essa modalidade prisional recebeu a nomenclatura de *Solitary Confinement*, pois utilizava o isolamento absoluto e constante, onde os detentos não recebiam visitas ou trabalhavam, e o único estímulo era a leitura da bíblia. Esse sistema ficou conhecido como Filadélfia, pensilvânico ou celular (OLIVEIRA, O.M., 2003).

O objetivo inicial era a reforma da prisão, e para tanto foi necessário a influência da sociedade, onde podemos citar Benjamin Franklin e Willian Bradford, que tiveram papel fundamental no surgimento desse sistema, onde o primeiro baseou-se nos conceitos apresentados por Howard, no que se refere ao isolamento do apenado, característica principal do sistema celular (BITENCOURT, 2017).

Destaca Oliveira, O.M. (2003, p. 56 apud FÁRIAS JUNIOR, 1996, p. 35-36) nesse contexto que:

[...] o sistema pensilvânico obedecia aos seguintes procedimentos fundamentais: “a) o condenado chegava na prisão, tomava banho, era examinado pelo médico, após vendados os seus olhos, vestiam-lhe uniforme; b) então era encaminhado à presença do diretor, onde recebia as instruções sobre a disciplina da prisão; c) em seguida era levado à cela, desvendados os olhos, permanecendo na mais absoluta solidão, dia e noite, sem cama, banco ou assento, com direito estritamente necessário para suportar a vida. Muitos se suicidavam. Outros ficavam loucos ou adoeciam; d) o nome era substituído por número, aposto no alto da porta e no uniforme; e) a comida era fornecida uma vez por dia, só pela manhã; f) era proibido ver, ouvir ou falar com alguém; g) a ociosidade era completa; h) o estabelecimento penitenciário de forma radial, com muros altos e torres distribuídas em seu contorno, tinha regime celular”.

Durante a utilização da prisão celular ou pensilvânica o preso ficava em cela individual de tamanho reduzido, isolado, sem atividades laborais, ou seja, acondicionado nos três turnos, onde a única visita que recebia era do vigia ou diretor da prisão (BITENCOURT, 2017). Essa espécie de confinamento tinha algumas especificidades, dentre elas a exibição do detendo a pessoas desconhecidas, com o intuito de afastá-las do mau caminho, conforme explana Oliveira, O.M. (2003).

Oliveira, O.M. (2003, p. 57) destaca que “o sistema pensilvânico foi muito criticado, porque além de ser extremamente severo, impedia a ressocialização do condenado”, em razão da impossibilidade deste sair de sua cela, ter notícias de seus familiares e amigos, onde sequer via ou ouvia outra pessoa além do vigilante, até que a pena fosse de um todo cumprida.

Com o objetivo de superar as críticas do sistema celular, no ano de 1821 surgiu o sistema de Auburn, também chamado de *silent system* o qual apesar de também exigir silêncio absoluto, permitia a socialização do preso no período diurno e isolamento no período noturno, sendo assim podemos observar que seu intuito era superar as limitações e os defeitos do sistema anterior (BITENCOURT, 2017).

Nesse contexto, Oliveira, O.M. (2003, p. 58 apud FÁRIAS JUNIOR, 1996, p. 35-36) relata que:

[...] eram procedimentos fundamentais dos sistemas auburniano: “a) o condenado ingressava no estabelecimento, tomava banho, recebia uniforme, e após o corte da barba e do cabelo era conduzido à cela, com isolamento durante a noite; b) acordava às 05:30 horas, ao som da alvorada; c) o condenado limpava a cela e fazia sua higiene; d) alimentava-se e ia para as oficinas, onde trabalhava até tarde, podendo permanecer até às 20:00 horas, no mais absoluto silêncio, só se ouvia o barulho das ferramentas e dos movimentos dos condenados; e) regime total de silêncio de dia e de noite; f) após o jantar, o condenado era recolhido; g) as refeições eram feitas no mais completo mutismo em salões comuns; h) a

quebra do silêncio era motivo de castigo corporal. O chicote era o instrumento usado para quem rompia com o mesmo; i) aos domingos e feriados o condenado podia passear em lugar apropriado, com a obrigação de se manter incomunicável.”

Cabe frisar que o sistema auburniano não buscava a reforma do apenado, predominando apenas o interesse em manter a obediência e a manutenção de segurança dentro das casas prisionais, onde a finalidade era econômica e consistia na exploração de mão de obra carcerária. Diferente do sistema filadélfico, que teve como inspiração e motivação, o sistema de Auburn não era admitido o misticismo e otimismo (BITENCOURT, 2017).

A diferença principal entre o sistema da Filadélfia e o de Auburn, é que o primeiro tinha como objetivo por meio do arrependimento e da reflexão transformar o detendo em um ser humano de alma pura e bom, já o segundo, buscava converter o apenado por meio do trabalho, do mutismo e da disciplina. No entanto, esses meios de correção e conversão acabavam degenerando o ser humano (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Visivelmente o sistema auburniano teve como motivação circunstâncias econômicas, pois seus alojamentos comportavam grande número de detentos, e o trabalho manual por eles desempenhado gerava vantagens significativas na cadeia produtiva, no entanto apesar de sua rigorosa disciplina ele foi descontinuado, servindo como fundamento para a implantação do sistema progressivo (BITENCOURT, 2017).

O sistema progressivo teve seu início no transcorrer do século XIX, tendo em vista que os castigos corporais e a pena de morte foram descartados, tornando privação de liberdade a única modalidade de pena. Esse regime busca a ressocialização do apenado bem como a segmentação da pena, para que o apenado tenha a perspectiva de antes do término da pena retornar ao convívio social (BITENCOURT, 2017).

Portanto afirma Bitencourt (2017 p. 185) que:

[...] a essência desse regime consiste em distribuir o tempo de duração da condenação em períodos, ampliando-se em cada conduta e o aproveitamento demonstrado do tratamento reformador. Outro aspecto importante é o fato de possibilitar ao recluso reincorporar-se à sociedade antes do término da condenação. A meta do sistema tem dupla vertente: de um lado pretende constituir um estímulo à boa conduta e à adesão do recluso ao regime aplicado, e, de outro, pretende que esse regime, em

razão da boa disposição anímica do interno, consiga paulatinamente sua reforma moral e a preparação para a futura vida em sociedade.

Corroborando Bitencourt (2003), que o regime progressivo fundamenta-se na subdivisão do período de duração da pena, e na medida que o tempo transcorre e o preso vai apresentando boa conduta e demonstrando aproveitamento na mudança de hábitos, maiores são os privilégios que o mesmo poderá usufruir.

A meta do sistema tem dupla vertente: de um lado pretende construir um estímulo à boa conduta e à adesão do recluso ao regime aplicado e, de outro, pretende que este regime, em razão da boa disposição anímica do interno, consiga paulatinamente sua reforma moral e a preparação para futura vida em sociedade. O regime progressivo significou, inquestionavelmente, um avanço penitenciário considerável (BITENCOURT, 2017, p. 185).

Se comparado aos demais regimes, o sistema progressivo, levou em consideração a vontade do próprio detento, além de amenizar significativamente a aplicação da pena privativa de liberdade. A partir desse sistema tivemos a origem de duas correntes: Sistema Progressivo Inglês e o Sistema Progressivo Irlandês (BITENCOURT, 2017).

O sistema progressivo inglês surge, mais precisamente, no ano de 1846, onde o capitão da marinha real inglesa, Alexander Maconochie, na atribuição de diretor, implementou no presídio, pelo qual era responsável, a substituição da severidade pela benignidade e os castigos por bonificações (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Implantado por Alexander, o sistema dos vales, mais conhecido por *Mark System*, foi considerado um grande marco revolucionário no sistema penitenciário. Esse sistema não utilizava a sentença condenatória para definição da pena, mas sim a conduta do apenado, da gravidade do crime e também pelo trabalho desempenhado. Caso a conduta fosse satisfatória o apenado recebia uma espécie de vales, e quando a conduta fosse reprovável os vales eram retirados (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Esse sistema, que nasceu na Austrália, foi aplicado nas prisões da Inglaterra, por isso ficou conhecido como sistema progressivo inglês. O tempo de duração da pena era cumprido em três períodos: a) período da prova, com isolamento celular completo, do tipo pensilvânico; b) período com isolamento celular noturno e trabalho comum durante o dia, com rigoroso silêncio, do tipo auburniano; c) período da comunidade, com benefício da liberdade condicional (OLIVEIRA, O.M., 2003, p. 60).

Para melhor aproveitamento, Alexander Maconochie dividiu-se em três partes onde: a primeira baseava-se no isolamento diurno e noturno, com o intuito de induzir o apenado a refletir; a segunda estava ligada ao desempenho do trabalho em silêncio absoluto, e a terceira parte era denominada liberdade condicional, na qual o detendo contava com liberdade limitada, obedecendo as restrições impostas, e quando não atendidas o benefício era suprimido (BITENCOURT, 2017).

O Sistema Progressivo Irlandês, implantado em 1853, por Walter Crofton, baseou-se na utilização dos vales junto a um novo período, o qual consistia na preparação do apenado para sua liberdade. Sendo assim o preso era transferido para uma prisão intermediária, onde a vigilância era branda, havia permissão para dialogar, não era necessário utilização de uniformes, havia permissão de saídas com limitação de distância, e também trabalho externo (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Introduzido pelo Código Penal Brasileiro foi o Sistema Progressivo Irlandês, excluindo-se apenas a utilização das marcações e dos vales. Cabe salientar, no entanto, que esse sistema se encontra em crise e com diversas restrições dentre as quais podemos mencionar: a redução das penas de prisão; a extinção da personalidade do apenado; regularização das fases do regime de forma rígida, e pôr fim a aceitação voluntária das normas impostas pela penitenciária por parte do preso (BITENCOURT, 2017).

A crise do regime progressivo levou a uma profunda transformação dos sistemas carcerários. Essa transformação realiza-se através de duas vertentes: por um lado a individualização penitenciária (individualização científica), e, por outro, a pretensão de que o regime penitenciário permita uma vida em comum mais racional e humana (por exemplo, quando se estimula o regime aberto) (BITENCOURT, 2017, p. 211).

É perceptível a evolução do sistema de encarceramento, onde atualmente é utilizada a pena privativa de liberdade, deixando para trás as penas desumanas e cruéis. No entanto cabe frisar que esse sistema utilizado enfrenta diversas barreiras em virtude das mudanças que ocorreram em relação a diminuição do período das penas bem como a elevação da expectativa de vida (BITENCOURT, 2017).

Portanto, foi abordado o início da pena de prisão bem como o surgimento e evolução do sistema prisional. No próximo capítulo será aprofundado a respeito da

aplicação da pena no Brasil, suas funções e fases de aplicação, os regimes existentes e o sistema de progressão utilizado.

3 ASPECTOS GERAIS DA PENA

Com o passar dos tempos foi notória a evolução das casas prisionais bem como os meios de penas nelas aplicados, nos quais foram deixadas de lado as penas de morte, suplícios e torturas, para que fosse inserido uma pena com o intuito de punir o criminoso na medida de sua culpa, sendo assim é necessário trazer uma breve explanação conceitual atual a respeito da pena, para melhor análise.

Os conceitos de pena e Estado estão amplamente interligados tendo em vista a forma de Estado onde o sistema sancionador é desenvolvido e o modelo socioeconômico utilizado, pois estes fatores estão vinculados diretamente à pena, sendo este o meio empregado para facilitar e regulamentar a convivência da humanidade em sociedade (BITENCOURT, 2017).

Nesse sentido acrescenta Dotti (1998, p.135), que:

A função da pena no Estado de Direito deve atender às exigências de proteção de todos os indivíduos evitando que a privação de liberdade se transforme na expressão hodierna das antigas penas de expulsão da comunidade, a exemplo da perda da paz, quando o proscrito era banido da comunhão familiar.

A pena, segundo a concepção de Roselino Neto (2021) é uma espécie de retribuição aplicada pelo Estado àqueles que cometeram algum tipo de infração penal, com o intuito de evitar a reincidência do agente transgressor. Cabe ressaltar que quando o delinquente comete qualquer ato ilícito previamente definido pela lei, com previsão de penas a serem impostas, surge para o Estado o seu direito privativo de punir, também conhecido como *ius puniendi*.

A pena é composta por diversas premissas, das quais podemos citar a legalidade que traz que não haverá nenhuma pena sem lei prévia que a determine, a personalidade que sustenta que a pena não passará do agente infrator, a proporcionalidade que dispõe sobre a proporção entre a pena aplicada e o delito cometido e a inderrogabilidade firma que deve ser imposta a sanção e que a pena deve ser cumprida (MIRABETE, 2001).

Neste contexto, Bitencourt (2017), afirma que embora possam existir outras formas de controlar a população, inclusive algumas mais sutis, o Estado utiliza a pena para resguardar de eventuais danos que possam ocorrer, bens considerados jurídicos em determinadas organizações socioeconômicas.

Segundo o conceito que adotam, a pena é um mal que se impõe por causa da prática de um delito: conceitualmente, a pena é um castigo. Porém, admitir isso não implica, como consequência inevitável, que a função, isto é, fim essencial da pena, seja a retribuição" (BITENCOURT, 2017, p.223).

Corroborando Nucci (2020), que a pena é a sanção imposta pelo Estado através da ação penal, ao agente praticante de ato ilícito, como retribuição ao delito praticado e como prevenção a novos crimes. Nessa égide existem contrapontos em relação as concepções retributivas e preventivas, pois para os retribucionistas a pena é a consumação da justiça e que se legitima basicamente como obrigação de pagar o mal com outro mal, já os preventivistas, acreditam que o castigo da pena é imposto com o intuito de evitar a delinquência na medida do possível, e que o castigo somente será justificado, quando este for imprescindível para hostilizar o delito.

3.1 Teorias e funções da pena

A finalidade da pena bem como o direito de punir frente à criminalidade deu origem a inúmeras teorias, mas podemos citar três que exercem papel fundamental no direito penal, que são: as teorias absolutas, atreladas às doutrinas da retribuição; as teorias relativas, que pode ser tratada como prevenção geral, prevenção especial ou individual, e por fim, as teorias mistas ou unificadoras (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Para Oliveira, O.M. (2003), as teorias absolutas, tem como característica principal fundamentar o direito de punir, sendo assim indicam como finalidade da pena a retribuição do delito praticado, não sendo possível aplicar outro significado à pena, pois entende-se que ela é justa em si mesma.

As teorias dos filósofos Kant e Hegel são norteadoras para a premissa retributiva, pois segundo Barros (2001, p. 54) "para Kant a lei é um imperativo categórico e só se explica a aplicação da pena em razão do desrespeito à lei", onde a pena deve ser aplicada a qualquer custo, ainda que fosse o fim da sociedade,

tendo em vista a punição de todo e qualquer criminoso, para que a culpa não fosse atribuída à população. Afirma Barros (2001, p. 54) que “na dialética hegeliana, a pena é a negação do direito. O crime é negado pelo sofrimento da pena que, por sua vez, restabelece a ordem jurídica violada pelo crime”.

Para Kant aquele que não cumpre o disposto no ordenamento jurídico não é digno do direito de cidadania, sendo nesses casos o soberano obrigado a castigar o transgressor, e tem como conceito do "o conjunto de condições através das quais o arbítrio de um pode concordar com o arbítrio de outro, seguindo uma lei universal ou geral" (BITENCOURT, 2017, p.232).

É notório que Kant acredita que o réu deva ser castigado pelo fato único de ter cometido o delito, sem nenhuma ponderação sobre a conveniência de aplicação desta pena, para o agente infrator e para a sociedade como um todo, e com base nessa crença, é perceptível a negação quanto à possibilidade de função preventiva da pena, seja ela especial ou geral. Pois para Kant a aplicação da pena só ocorre em virtude do simples cometimento de um ilícito penal (BITENCOURT, 2017).

Nesse sentido podemos dizer que a teoria retributiva tem como base o princípio da compensação da culpa, onde a finalidade da pena nada mais é que a justa retribuição pelo delito cometido, corroborando assim com a premissa de que a culpa pela infração é compensada ao cumprir a pena (BARROS, 2001).

Acrescenta Bitencourt (2017, p. 227) que:

Segundo esse 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. Isto se entende quando lembramos da “substituição do divino pelo humano” operada nesse momento histórico, dando margem à implantação do positivismo legal.

Por sua vez, Hegel acredita que a pena irá resgatar a ordem jurídica violada, e que a pena não é apenas uma punição que deve ser aplicada porque houve outro mal, o que considera irracional pois não há nexos lesar o indivíduo, pelo simples fato de existir alguém prejudicado. Em síntese, na concepção de hegeliana, a pena é considerada como uma maneira de corrigir o delito e reestabelecer a estabilidade por hora prejudicada, compreende ainda que ao determinar a pena a ser imposta é difícil impor quantitativamente de modo igual ao dano por ela causado, “embora isso

não elimine a justiça do princípio em relação à necessária identidade valorativa da lesão do direito, por obra da vontade do delinquente, e da lesão da vontade do delinquente com a aplicação da pena” (BITENCOURT, 2017, p. 240).

Além de Kant e Hegel, segundo Bitencourt (2017), o penalista italiano Carrara concebe que o delito prejudica materialmente um único indivíduo, bem como a população em geral, e que não é possível reparar todos os danos causados através da condenação do transgressor, tendo em vista que ao infringir as leis, acaba amedrontando e retirando a sensação de segurança do coletivo, onde “para evitar novas ofensas por parte do delinquente, a pena deve ser aplicada para poder “reparar esse dano com o reestabelecimento da ordem, que se vê alterada pela desordem do delito” (BITENCOURT, 2017, p. 245).

Por fim Barros (2001, p. 55) afirma que:

Do caráter absoluto da pena retributiva, desligado de quaisquer fins, extrai-se que na teoria retributiva a aplicação da pena tem a exclusiva função de compensar, contrabalançar a culpa. Dessa forma, e sendo inegável que na teoria retributiva há verdadeira confusão entre direito e moral, ela caracteriza violência a dignidade da pessoa humana, na medida que prioriza a satisfação da generalidade em detrimento do indivíduo.

Ao ter como objetivo o fim preventivo e a fundamentação na necessidade de sobrevivência da sociedade a teoria relativa da pena possui significativa diferença frente à teoria retributiva. A teoria preventiva não tem como propósito compensar a infração, mas sim evitar a reincidência do delinquente, e nesse sentido ressalta Bitencourt (2017, p. 256) que: “para ambas as teorias, a pena é considerada um mal necessário. No entanto, essa necessidade da pena não se baseia na ideia de realizar justiça, mas na função, já referida, de inibir, tanto quanto possível, a prática de novos fatos delitivos”.

A função preventiva pode ser dividida em dois grupos bem definidos, sendo a prevenção geral e a prevenção especial que segundo Oliveira, O.M. (2003, p. 70):

Por sua vez, as teorias preventivas podem agir como uma prevenção geral ou especial. A prevenção é geral quando a sanção representa um modo de evitar as violações futuras, agindo sobre a generalização das pessoas. A pena tem por finalidade impedir, por meio da intimidação, que todos os indivíduos pratiquem delitos, a prevenção especial atua sobre o criminoso pela intimidação de sua personalidade. A pena tem uma única referência, intimidar o delinquente que cometeu um ato punitivo, e a execução da pena é concebida como meio idôneo para evitar que o delinquente não torne a delinquir.

A prevenção geral baseia-se na pena e sua aplicação como meio de evitar o surgimento de novos infratores, pois acredita-se que amedrontando a população não serão cometidos delitos, e caso ainda o façam estarão sujeitos a aplicação da sanção pelo Estado. O intuito principal da prevenção geral é gerenciar a sociedade e suas relações por meio da aplicação da pena, sendo essa uma função utilitária pois não é considerado somente um castigo, mas também metodologia de prevenção (GARCIA,1997).

Sobre outra égide a prevenção geral possui a incumbência de limitar os exageros de pena decorrentes das ações intimidatórias, pois reivindica que as penas sejam equivalentes à consciência social, onde Barros (2001, p. 62) destaca ainda que “com a prevenção geral esperam-se da ameaça e execução da pena a intimidação dos delinquentes potenciais e, em geral, a estabilização da consciência normativa social”.

Sendo assim, Barros (2001) salienta que a prevenção geral está atrelada à concepção de intimidação de possíveis infratores por intermédio da ameaça de aplicação da pena, sendo possível constatar que através da imposição desta se adquire a confiança da população da na ordem jurídica. Nesse contexto é de suma importância ressaltar a divisão da prevenção geral, a qual se divide positiva e negativa.

A positiva não tem como intuito amedrontar a sociedade em virtude da aplicação da pena ao autor do ato infracional, mas sim a legitimação do direito penal que foi infringido através da prática de um crime, isto é, tem como propósito a preservação do ordenamento jurídico. (GARCIA,1997).

Por sua vez, a prevenção geral negativa a pena aplicada ao infrator tem como intuito refletir na sociedade, quando a comunidade em geral tem conhecimento da condenação de alguém por algum ato infracional e em virtude disso a aplicação da pena, se sintam atemorizadas e pensem antes de cometer qualquer ato infracional, em suma podemos dizer que esta modalidade atua através da intimidação da sociedade (ROSELINO NETO 2021).

Daí afirma-se que a prevenção geral negativa, como critério de determinação da pena, sujeita o indivíduo à generalidade. O indivíduo é sacrificado para que os demais aprendam a não delinquir. A individualidade é reduzida a exemplo, prevalecendo o fim de proteção social (BARROS, 2001, p.62).

Por fim, Barros (2001, p. 64) conclui que:

Esse é o limite da prevenção geral – proporcionalidade entre crime e pena. E com tal assertiva, o que se pretende é afirmar que no Estado de direito, em razão do respeito à dignidade humana, não pode a prevenção geral, quer negativa, quer positiva, ser vista como fim único do direito penal ou ser causa de alteração da medida da pena.

A prevenção especial tem como foco reprimir o crime, mas acaba divergindo da prevenção geral, no quesito da particularidade, pois busca evitar exclusivamente a reincidência do infrator (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Um aspecto importante, sem dúvida, é a medição da pena, na qual a prevenção especial desempenha papel relevante, especialmente no momento de examinar as agravantes e as atenuantes que concorrem em um fato determinado. A prevenção especial, ao concentrar seus efeitos na concreta personalidade do delinquente, permite conhecer as circunstâncias pessoais que levaram o indivíduo a cometer o fato delitivo, facilitando, assim, uma melhor consideração sobre as possibilidades de aplicar-lhe um substitutivo penal, evitando, dentro do possível, o encarceramento (BITENCOURT, 2017, p. 278).

A teoria mista acaba conciliando o caráter retributivo da pena e a finalidade política e útil, bem como a necessidade de preservar e assegurar à segurança da sociedade. Em suma, esta teoria acaba por reunir princípios relativos e absolutos para que a pena seja útil e mantenha um caráter retributivo (OLIVEIRA, O.M., 2003).

Na concepção de Bitencourt (2017), as teorias mistas tem como origem às soluções monistas, que são as teses utilizadas pelas teorias relativas e absolutas da pena, assegurando assim que essa concepção acaba por ser formalista, demonstrando incapacidade para englobar a magnitude dos fenômenos sociais ligados ao Direito Penal, o que tem acarretado graves consequências para a segurança como também para os direitos fundamentais. Com base nestes argumentos se mostra imprescindível a adoção de uma teoria que englobe todos os fundamentos da pena, deixando explicito a diferença entre o fundamento da pena e sua finalidade.

Em resumo, as teorias unificadoras aceitam a retribuição e o princípio da culpabilidade como critérios limitadores da intervenção da pena como sanção jurídico-penal. A pena não pode, pois, ir além da responsabilidade decorrente do fato praticado, além de buscar a consecução dos fins de prevenção geral e especial. (BITENCOURT, 2017, p.295)

Sendo assim é de fácil percepção que a teoria mista tem consequências positivas não só frente à sociedade, mas também, para o infrator da norma penal e também para o Direito Penal como um todo, pois ela tem como intuito a retribuição proporcional ao quantum do mal causado, evitar também à prática de novos crimes, e por fim viabilizar a ressocialização do delinquente (ROSELINO NETO, 2021).

3.2 Dosimetria e aplicação da pena

O conceito de pena, amplamente abrangido anteriormente serve como base para compreensão da dosimetria e aplicação da pena, mas é necessário também uma breve explicação sobre o conceito de crime. Nesse contexto, Mirabete (2001, p.97) afirma que “passou-se a conceituar crime como a ação típica, antijurídica e culpável”, sendo assim quando o infrator pratica algum ato que configure estes elementos, constata-se que este ato praticado configurou um tipo penal que a lei considera como criminosa.

As premissas utilizadas hoje, para aplicação da pena privativa de liberdade no Brasil, são embasadas pela Reforma Penal de 1984 a qual incorporou a disposição subjetivista na aplicação da pena privativa de liberdade, presente no Código Penal de 1940, adotando o método trifásico de aplicação da pena. Ligada a esta constatação, segundo Roig (2015, p.27):

está o fato de que, das oito circunstâncias judiciais atualmente elencadas, cinco delas (motivos do crime e culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade do agente) conduzem a uma anamnese judicial sobre a pessoa do acusado, uma sobre o comportamento da vítima (também apresentando matizes de subjetividade) e somente duas de caráter eminentemente objetivo (circunstâncias e consequências do crime).

De acordo com Nucci (2020, p. 664), a aplicação da pena “trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à suficiência para prevenção e reprovação da infração penal”, ou seja o juiz por meio do livre convencimento irá estipular qual o quantitativo da pena é equivalente ao crime praticado levando em conta os máximos e mínimos permitidos em lei, bem como o princípio da individualização da pena, onde a pena é estipulada baseada na infração cometida, meio de execução, personalidade do agente dentre outros.

A aplicação da pena, propriamente dita, ocorre através da dosimetria, esta nada mais é que o cômputo da pena, é onde o Estado, através do Poder Judiciário e do seu direito de punir, aplica ao delinquente a sanção equivalente ao crime praticado. Estipulada na parte especial do Código Penal Brasileiro, está a pena em abstrato, ou seja, um quantum de pena previamente estipulado utilizado como limite mínimo ou máximo para sua aplicação (FARINELI, <https://www.infoescola.com/direito/dosimetria-da-pena/>).

Corroborando Bitencourt (2017, p. 842) que:

O cálculo da pena, nos termos do art. 68 do CP, deve operar-se em três fases distintas: a pena-base deve ser encontrada analisando-se as circunstâncias judiciais do art. 59; a pena provisória, analisando-se as circunstâncias legais, que são as atenuantes e as agravantes; e, finalmente, chegar-se-á à pena definitiva, analisando-se as causas de diminuição e de aumento.

Prevista no artigo 59 do Código Penal, a primeira fase da dosimetria também chamada de pena base é a etapa onde o juiz examina e pondera diversas circunstâncias, dentre elas culpabilidade, antecedentes, personalidade do agente, entre outras, atreladas à infração para assim estipular a pena dentro dos limites impostos de modo abstrato (FIXAÇÃO [...], 2023).

No entendimento de Bitencourt (2017), quando as circunstâncias forem favoráveis ao réu, a pena deverá permanecer o mínimo estipulado, quando estas forem desfavoráveis em parte, deverá então se afastar do mínimo, sendo assim quando grande parte for desfavorável, deverá ser aplicado uma pena média, e apenas em casos de grande complexidade, ou seja, excepcionalmente em situações de acentuada gravidade será aplicada a pena máxima permitida.

Assim que estipulada a pena base, o magistrado analisa as circunstâncias legais, também chamadas de atenuantes e/ou agravantes, que vão crescendo ou decrescendo o quantum da pena, essa é a segunda fase também chamada de pena provisória (BITENCOURT, 2017)

As causas atenuantes estão elencadas no artigo 65 do Código Penal, e como o nome já diz atenuam a pena, em contrapartida as agravantes, estipuladas nos artigos 61 e 62 do Código Penal, elevam a pena a ser imposta, sendo aplicadas apenas quando não qualificam ou constituem o crime. Ambas as situações são de aplicação restritiva não se admitindo a aplicação por analogia, e o percentual a ser

aplicado não está fixado em lei, sendo assim incumbe ao julgador analisar e estipular de acordo com o caso concreto. Ressalta Bitencourt (2017, p.847) que, "Nenhuma circunstância atenuante pode deixar de ser valorada, ainda que não seja invocada expressamente pela defesa, bastando que se encontre provada nos autos".

Na terceira e última fase do cálculo da pena analisam-se as causas de aumento e de diminuição. Essa terceira fase deve incidir sobre a pena até então encontrada, que pode ser a pena provisória decorrente da segunda operação, como também a pena-base se, no caso concreto, não existirem atenuantes ou agravantes. Se houver mais de uma majorante ou mais de uma minorante, as majorações e as diminuições serão realizadas, a princípio, em forma de cascata, isto é, incidirão umas sobre as outras, sucessivamente. Primeiro se aplicam as causas de aumento, depois as de diminuição. (BITENCOURT, 2017, p.855)

Distinto da segunda fase, na pena definitiva ou terceira fase as causas de aumento e diminuição da pena possuem previsão do legislador junto à tipificação penal estando elencadas ora na parte especial, ora na parte geral. Quando houver mais de uma causa, seja de aumento ou redução, e estas estiverem previstas exclusivamente na parte especial do código o julgador deverá limitar-se à um só acréscimo e um só decréscimo, sendo este aquele que mais aumente ou diminua a pena. Em contrapartida quando estiverem localizadas na parte geral deverão ser impostas todas, incidindo uma sobre as outras, conforme determinado em lei. A terceira fase é a única que permite que a pena seja superior ao máximo e inferior ao mínimo cominado (BITENCOURT, 2017).

Por fim a definição da pena ocorre da seguinte maneira: quando não houver majorantes ou minorantes, agravantes ou atenuantes será aplicada a pena estipulada na primeira fase, ou seja, a pena base, caso houver apenas causas atenuantes e agravantes a pena provisória se tornará definitiva. (BITENCOURT, 2017).

Segundo Nucci (2020), é de suma importância ressaltar que em cada uma das fases da dosimetria é necessária a fundamentação, pois é direito do réu ter ciências de todas as fases da pena a ser cominada, sendo que a falta desta justificativa pode inclusive tornar nula a sentença condenatória ou ainda reduzir ao mínimo a pena estipulada.

3.3 Espécies de regimes e progressões

Quando se trata de regime de cumprimento e progressão de pena é de suma importância ressaltar que a pena privativa de liberdade é formada por três tipos sendo a reclusão em crimes graves, a detenção para crimes menos graves e por fim a prisão simples que é utilizada nos casos das contravenções penais. Já os regimes para cumprimento dessas penas se dividem em fechado, semiaberto e aberto (OLIVEIRA, J.B., 2015).

Na concepção de Marcão (2023), quando houver sentença condenatória caberá ao magistrado estabelecer o regime inicial para o cumprimento da pena, sendo que as penas de reclusão devem ser em regime fechado, semiaberto e aberto, já as detenções, devem ser em regime semiaberto ou aberto, em suma segundo o Código Penal, quanto mais grave for o crime praticado, mais rigorosa será a pena e também o regime prisional a ser imposto.

O regime fechado segundo Mirabete (2001), é imposto àquele condenado a mais de oito anos de prisão, sendo este mantido em tempo integral dentro da penitenciária, onde fica sujeito diurnamente aos horários estipulados para exposição ao sol, para realizar atividades como cursos profissionalizantes, atividades culturais, educacionais e laborativas e no período noturno, em tese, ficará isolado em cela individual, contendo dormitório, aparelho sanitário e lavatório. A execução da pena nesta modalidade ocorre em estabelecimentos de segurança máxima e média.

Por sua vez, no regime semiaberto a pena é executada em colônia agrícola, industrial ou similar, podendo o condenado, mediante autorização e bom comportamento, realizar trabalhos externos, realizar cursos profissionalizantes, formação de ensino básico ou médio. Se enquadram neste regime os condenados a penas de prisão entre 4 e 8 anos, desde que não sejam reincidentes (CARVALHO, 2020).

Por fim, a pena a ser cumprida em regime aberto, será em casa de albergado ou similar, onde deverá obrigatoriamente o condenado recolher-se apenas no período noturno e nos dias de folga, pois segundo Mirabete (2001, p. 255) este regime é baseado na “autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado, pois deverá ele fora do estabelecimento e sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, permanecendo recolhido durante o repouso

noturno e nos dias de folga”. Inicia neste regime aquele que foi condenado com pena igual ou inferior a quatro anos, não sendo reincidente.

No tocante a progressão de regime salienta Marcão (2023, p.200) que "a Lei de Execução Penal adota um sistema progressivo de execução das penas privativas de liberdade, passando do regime mais severo ao menos gravoso, desde que atendidos os requisitos objetivo e subjetivo". Os requisitos objetivos nada mais são que percentuais alinhados às circunstâncias pré-estipuladas em lei, por sua vez, o subjetivo compreende a conduta carcerária, que deverá ser comprovada mediante atestado firmado pelo diretor da casa prisional.

De modo autoexplicativo, preceitua o art. 112 da Lei de Execução Penal que a pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva, com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

- I — 16% (dezesesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;
- II — 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;
- III — 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;
- IV — 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;
- V — 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário;
- VI — 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for:
 - a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional;
 - b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou
 - c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada;
- VII — 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado;
- VIII — 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional. (MARCÃO, 2023, p.357)

Com intuito de ressocializar e reintegrar o condenado junto à sociedade, o sistema progressivo atua reduzindo gradualmente a intensidade da pena frente ao regime utilizado, tendo em vista que já no regime semiaberto poderá o preso ausentar-se da penitenciária quando autorizado, para que este visite familiares e frequente cursos profissionalizantes ou atividades laborativas. Pois segundo Maia (2021, p. 260) “do ponto de vista jurídico, a progressão de regime é direito público subjetivo do condenado, cumpridos os requisitos objetivos e subjetivos”.

Segundo Marcão (2023), a progressão ocorre de modo gradativo, ou seja, do regime fechado para o semiaberto e assim sucessivamente, não sendo admitido a chamada progressão por salto, onde o apenado sairia do regime mais severo diretamente para o mais brando.

Para concessão deste benefício, é necessário a solicitação junto ao juízo da execução para que este avalie o pedido, caso atendidos os requisitos, deverá ainda ser ouvido o Ministério Público, sob pena de nulidade da progressão, tendo em vista a função fiscalizadora do órgão (MARCÃO, 2023).

Em contrapartida, segundo Mirabete (2001), foi instaurado a regressão da pena, que consiste na transferência para um regime mais severo, ou seja, poderá o condenado que cumpre pena em regime aberto passar para o semiaberto e assim sucessivamente. Essa regressão ocorre quando o sentenciado comete qualquer fato considerado falta grave ou crime doloso, e segundo Marcão (2023, p. 202), “assim como não se admite a progressão por salto, a regressão também deverá ser escalonada, vedada sua efetivação *per saltum*”.

Segundo Nucci (2020, p. 592) a regressão:

Trata-se de decorrência lógica do sistema gradual de cumprimento da pena, pois, ao cometer falta grave, demonstrou ausência de preparo para o regime mais brando, necessitando de novo estágio para renovar sua possibilidade de transferência, mesmo porque há autorização legal para a regressão em caso de falta grave (art. 118, I LEP). Ora, se pode retornar ao regime mais rigoroso, é natural que tenha a obrigação de preencher, após a falta grave, o lapso temporal de um sexto novamente.

Cabe destacar, ainda, que além dos sistemas de progressão e regressão de pena previstos na Lei de Execuções Penais, poderá o sentenciado reduzir o tempo de pena através da remição. Este instituto consiste na oportunidade de o condenado reduzir o tempo de cumprimento de pena nos regimes fechado, semiaberto ou aberto, através de trabalho, educação e leitura, sendo o tempo remido descontado como pena já cumprida, tendo em vista o intuito de instigar a produção laboral do apenado bem como evitar tempo ocioso (DUPRET, 2022).

Segundo Dupret (2022), poderá se beneficiar da remissão o apenado que estiver cumprindo pena em regime fechado e semiaberto estendendo-se ao preso provisório. Será concedido um dia de remição nas seguintes hipóteses: a cada três dias trabalhados, com jornadas de no mínimo 06 e máximo 08 horas diárias, não

sendo considerado feriados e domingo, e a cada 12 horas de frequência escolar divididas no mínimo em três dias. Cabe frisar que no caso de a jornada de trabalho diária ser inferior a seis horas deverá o apenado complementar a carga horária em outro dia para fins de remição. Já nos casos de leitura, o apenado terá o período de 30 dias para ler uma obra, ao fim desta deverá apresentar um resumo do conteúdo extraído a partir da leitura, sendo concedido então 4 dias de remição, tendo como limite 12 obras por ano, ou seja, 48 dias de remição.

Por fim, Mirabete (2001, p. 262) elucida que:

Como um dos objetivos do instituto da remição é o incentivo ao bom comportamento do sentenciado e a sua readaptação, prevê a lei que perderá ele o direito ao tempo remido quando for punido por falta grave. Nessa hipótese, começará a ser computado um novo período a partir da data da infração disciplinar.

Cabe destacar, ainda, que existe a detração penal, que consiste na dedução do tempo cumprido em prisão provisória frente ao tempo de pena efetivamente sentenciada. Sendo assim podemos dizer que o fundamento da detração é evitar que seja o infrator seja condenado duas vezes pelo mesmo crime, neste contexto corrobora Marcão (2023, p. 204) que "regula-se, nesses termos, o instituto da detração penal, pelo qual a prisão cautelar, seja de que natureza for, deverá ser computada na pena privativa de liberdade em termos de abatimento, por ocasião da execução"

Aprofundou-se acerca da função e aplicação da pena, os regimes existentes, o sistema de progressão utilizado, a remição e pôr fim a detração. No capítulo seguinte tratar-se-á dos tipos de prisão, as medidas alternativas, e por fim a crise existente no sistema carcerário brasileiro.

4 REFLEXOS DO SISTEMA CARCERÁRIO NO BRASIL

Para Bitencourt (2017), é necessário o questionamento referente à eficácia da pena prisão, pois de modo geral tem se deixado de lado o objetivo principal da pena privativa de liberdade que é sua execução, principalmente no que tange aos estabelecimentos carcerários, pois é explícita a falta de infraestrutura, direcionamento orçamentário precário, afastando totalmente o viés ressocializador da pena, servindo esta, apenas como escola do crime.

Nesse contexto, é possível afirmar segundo Bitencourt (2017, p. 320) que:

Considera-se que a prisão, em vez de frear a delinquência, parece estimulá-la, convertendo-se em instrumento que oportuniza toda espécie de desumanidade. Não traz nenhum benefício ao apenado; ao contrário, possibilita toda sorte de vícios e degradações.

As penas são específicas a cada tipo penal e são divididas em três espécies, sendo elas as penas privativas de liberdade, que se dividem em detenção, reclusão, e prisão simples, as quais através do encarceramento atuam privando o indivíduo da sua liberdade; as penas restritivas de direitos, mais conhecidas como penas alternativas, e a pena pecuniária, aplicada como pena de multa, que opera diretamente no patrimônio do infrator (OLIVEIRA, J.B., 2015).

Com o intuito de aprofundar a análise sobre a situação do sistema carcerário é de suma importância compreender a execução da pena privativa de liberdade, o sistema progressivo de pena, os institutos que são facultados ao condenado, as penas alternativas a pena de prisão.

4.1 Execução da pena privativa de liberdade

A pena privativa de liberdade é uma das formas adotada pelo Código Penal, que atua diretamente na redução da liberdade, ou seja, no direito de ir e vir, retirando o condenado do convívio social e o alocando em estabelecimento prisional com a finalidade de reeduca-lo para que futuramente, quando for reinserido na sociedade não torne a delinquir.

A pena privativa de liberdade, que continua como a espinha dorsal do sistema, ficou reservada para quem pratica infrações graves, apresenta

elevado grau de dessocialização, ou seja, reincidente em crime doloso. O legislador brasileiro criou alternativas para evitar o recolhimento à penitenciária dos não iniciados na criminalidade. (BITENCOURT, 2017, p.501)

Com o intuito de buscar alternativas para amenizar as mazelas do cárcere foi instituída a suspensão condicional da pena que tem como propósito evitar que o condenado a penas de pequena duração, volte a cometer outros delitos desde que cumpra algumas situações impostas, sendo assim não vai cumprir a pena privativa aplicada, mas sim, as condições impostas durante determinado período, evitando ainda o contato com detentos irrecuperáveis que estão fadados à criminalidade (MIRABETE, 2001).

Sendo assim é possível classificar a suspensão condicional da pena como um instituto de política criminal, que tem como premissa evitar o encarceramento, quando as penas cominadas não sejam superiores a dois anos, ou quatro quando se trata de pessoa com mais de setenta anos ou enfermo, que aceite as determinações e condições impostas durante certo tempo, chamado também de período de prova predefinido (NUCCI, 2020).

Segundo Mirabete (2001), para utilizar-se deste benefício é necessário estar atento a alguns critérios, dentre eles é a natureza da infração cometida e a quantidade da pena a ser imposta, e não poderá ser caso de substituição por pena privativa de liberdade. Ressalta ainda que nos casos de concurso de crimes é necessário a soma das penas impostas, excedendo o quantum de pena a dois anos não será possível a suspensão condicional.

Também chamado de *sursis*, a suspensão condicional da pena se divide em duas espécies, sendo ela a simples e a especial. A simples resulta na prestação de serviços à comunidade ou limitação do final de semana, já a especial consiste na impossibilidade de afastar-se do local onde reside, proibição de frequentar determinados lugares, comparecimento mensal ao juízo para informar residência e suas atividades. Por ser mais branda, a suspensão mais utilizada é a especial, a simples é utilizada apenas nos casos que inspiram maior atenção, ou seja, quando a conduta do réu ou circunstâncias do crime inspirarem tal medida (NUCCI, 2020).

Corroborando Nucci (2020), que o *sursis* além da divisão das espécies acima descritas, é baseado em dois requisitos para sua concessão, sendo eles o objetivo e o subjetivo. O requisito objetivo consiste no tempo de duração da pena a ser

imposta, isto é, a pena não pode ser superior a dois anos, sendo permitida detenção, reclusão e prisão simples (nos casos de contravenção penal), nos casos em que o condenado for gravemente debilitado ou possuir mais de 70 anos, poderá a pena ser de até 04 anos. Quanto aos requisitos subjetivos Nucci (2020, p. 790) salienta que são os seguintes:

a) não ser o réu reincidente em crime doloso; b) culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos e circunstâncias do crime recomendando o *sursis*. A reincidência em crime culposos, como se vê, não impede a suspensão condicional da pena. No tocante às condições pessoais do agente, é preciso analisar o que o condenado fez e como fez, e não o perigo que pode representar para o futuro. Interessa, nesse caso, a boa índole do acusado no momento do crime. Quanto ao delito, é importante verificar a gravidade do que foi praticado, pois esta pode evidenciar aspectos fundamentais da personalidade do agente.

Nos casos de concessão de *sursis*, ficará o beneficiário sob período de prova, o qual subdividiu-se em três níveis, sendo de 02 a 04 anos para as penas que não ultrapassem 02 anos, de 04 a 06 anos para as penas superiores a dois anos e inferiores a 04 anos (nesse caso se enquadra o *sursis* para pessoas acima de 70 anos ou debilitados), e nos casos de contravenções penais o período de prova consiste em 01 e 03 anos respectivamente. Ressalta ainda Nucci (2020, p.795) que:

A fixação do prazo, feita acima do mínimo permitido, deve ser devidamente justificada pelo magistrado, sob pena de ser reduzida pelo tribunal. Assim, caso o juiz opte pelo período de prova superior a dois anos, deve motivar seu convencimento, esclarecendo tratar-se, por exemplo, de réu vadio, foragido e com personalidade instável, fatores não impeditivos da concessão do *sursis*, mas que demonstram, conforme o crime praticado, a necessidade de permanecer maior tempo em observação.

A revogação do *sursis* segundo Barros (2001, p. 191), ocorre se no transcorrer do período de prova “o sentenciado é condenado, irrecorrivelmente, por crime doloso; frustra, embora solvente, a pena de multa; não repara injustificadamente o dano”, ou ainda se no primeiro ano do período de prova deixa de prestar os serviços à comunidade e não limita seus finais de semana. Existe ainda a possibilidade facultativa de revogação do *sursis*, a qual dar-se-á nos casos de descumprimento de alguma outra medida imposta ou em caso de nova condenação à pena privativa de liberdade por crime culposos ou contravenção, nestes últimos casos, poderá o juiz de execução optar pela prorrogação do período de prova.

Nos casos em que ocorrer a revogação do *sursis*, deverá o apenado cumprir de modo integral a pena imposta, seja no regime fechado, semiaberto ou aberto, não sendo descontado o período de prova. Nos casos em que o condenado está sendo processado por outro delito, ocorre a prorrogação automática do período de prova, já a revogação deverá haver decisão judicial fundamentada (NUCCI, 2020).

Para Nucci (2020), a prorrogação consiste na dilação do período de prova quando o favorecido estiver sendo processado por outro tipo penal. Nesses casos é necessário atentar que o Código Penal se refere sempre ao termo “processado”, sendo obrigatório o recebimento da denúncia, e a prorrogação irá acompanhar o andamento processual até seu julgamento, o qual poderá acarretar em revogação obrigatória se condenado por crime doloso.

No que tange à prorrogação máxima do período de prova, Nucci (2020, p. 799) demonstra que:

Evitando a revogação do benefício, tratando-se de condenação por crime culposo ou contravenção penal, ou descumprimento das condições do *sursis* especial, pode o magistrado prorrogar ao máximo o período de prova, se este já não estiver sido o estabelecido. Durante a prorrogação, entende a maioria da doutrina que as condições estabelecidas não devem acompanhá-la. Cumpre revelar não ser admissível prorrogar o período de prova pela simples instauração de inquérito policial, sendo indispensável a ação penal.

É de suma importância não confundir suspensão condicional da pena com suspensão condicional do processo, uma vez que, este tem o intuito de evitar a ação processual como um todo, não gerando marco de reincidência suspendendo a ação penal, sendo aplicada a crimes cuja pena mínima não ultrapasse a 1 ano. Já no *sursis*, ocorre o devido processo legal, gera marco de reincidência e é uma alternativa de cumprir a pena fora das casas prisionais, sendo necessário ao beneficiário cumprir com as condições impostas. Ambos benefícios buscam evitar a reincidência (MIRABETE, 2001).

Além da suspensão condicional da pena e do processo, existe o chamado livramento condicional, o qual consiste na redução do tempo de prisão com a soltura antecipada do apenado que cumpre pena privativa de liberdade, desde que não represente perigo à sociedade e preencha algumas condições e requisitos, ou seja, neste benefício o apenado irá cumprir o restante da sua pena em liberdade. (NUCCI, 2020).

O objetivo do livramento condicional é viabilizar, na etapa final do cumprimento da pena a readaptação do condenado ao meio social. Este benefício deverá ser concedido pelo juízo da execução e poderá ser suspenso em caso de não cumprimento das condições estabelecidas ou condenado por novos crimes (MARCÃO, 2023).

Para ser contemplado com esses benefícios, Barros (2003) alguns dos requisitos que devem ser observados, ser sentenciado a pena privativa superior a dois anos, ter cumprido mais de um terço da pena se não reincidente e mais da metade se reincidente em crime doloso, ter comprovado bom comportamento, não ter cometido falta grave nos últimos 12 meses, dentre outros presentes no artigo 83 do Código Penal.

4.2 Medidas alternativas a pena de prisão

As penas alternativas têm como objetivo evitar o cárcere, promovendo a recuperação do apenado através da restrição a certos direitos.

Nesse sentido acrescenta Marcão (2023, p. 612), que:

A aplicação das penas restritivas de direitos leva em conta a presença de requisitos objetivos e subjetivos, revelando importante medida de política criminal, com justa e adequada punição longe do cárcere, observada a proporcionalidade, destinando-se àqueles condenados que praticaram infrações penais sem revelar acentuada periculosidade ou severo desvio de personalidade, que não reclamam resposta penal mais enérgica. Sempre que presentes os requisitos objetivos e subjetivos, na sentença condenatória que aplicar pena privativa de liberdade o juiz substituirá esta por pena restritiva de direitos, cuja subsistência em sede de execução dependerá da satisfação de outros requisitos.

As penas restritivas são divididas em algumas espécies, dentre elas: prestação pecuniária; perda de bens e valores; prestação de serviços a comunidade ou entidades assistenciais; interdição temporária de direitos; limitação de finais de semana. Existe ainda a utilização da tornozeleira eletrônica, que é um meio muito utilizado para o cumprimento de pena, que viabiliza o cumprimento do apenado fora do presídio (NUCCI, 2020).

A prestação pecuniária nada mais é que o pagamento em espécie referente à condenação, cuja importância deve ser fixada pelo juiz, o montante adimplido pelo sentenciado pode ser destinado diretamente à vítima, aos seus dependentes, ou a

alguma entidade pública ou privada desde que estas tenham destinação social (MIRABETE, 2001).

Nesse contexto Nucci (2020, p.648) demonstra que a prestação pecuniária pode atingir até o montante de 360 salários mínimos levando em consideração a data do pagamento e não a data do fato, e que “esse pagamento deve levar em conta o prejuízo causado pelo crime. Por outro lado, o pagamento feito na esfera criminal vale como adiantamento de indenização civil, razão pela qual chega a ser um instituto misto, de natureza penal-civil”.

Por sua vez a pena de perda de bens e valores consiste na destinação de bens e valores da propriedade do delinquente em favor do Fundo Penitenciário Nacional, sendo o quantum estipulado com base no prejuízo gerado pela infração cometida ou o ganho obtido pelo agente, levando em consideração aquele que auferir maior valor (BITENCOURT, 2017).

A prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas, por sua vez, caracteriza-se pela execução de tarefas sem remuneração pelo condenado, as quais deverão ser realizadas junto à hospitais, entidades assistenciais, programas comunitários, entre outros estabelecimentos similares, onde uma hora trabalhada é equivalente a um dia de condenação, e nesse sentido corrobora Nucci (2020, p. 632) que “ trata-se, em nosso entender, da melhor sanção penal substitutiva da pena privativa de liberdade, pois obriga o autor do crime a reparar o dano causado por meio do seu trabalho, reeducando-se, enquanto cumpre a pena.

A limitação do final de semana, segundo Mirabete (2001), é o recolhimento do apenado à local certo e determinado, aos sábados e domingos, por cinco horas diárias, com o intuito de reestruturar intelectual e socialmente o apenado, sem perder o caráter punitivo, através da realização de cursos educativos ou palestras.

Por fim, a interdição temporária de direitos, difere das demais pelo seu caráter específico, considerada autentica pena restritiva de direitos, pois atua impedindo o exercício de determinadas funções ou atividades, bem como proibição de dirigir, frequentar determinados lugares e se inscrever em certames públicos durante determinado período, com o intuito de punir o delinquente do crime cometido em relação à função ou atividade da qual fora afastado (NUCCI, 2020).

A pena pecuniária, também conhecida como multa segundo o conceito de Nucci (2020, p. 649) “trata-se de uma sanção penal consistente no pagamento de uma determinada pecúnia, previamente fixada em lei, destinada ao Estado”:

Em primeiro lugar, convém destacar que a pena de multa obedece a um patamar variável de 10 a 360 dias-multa; cada dia-multa pode valer de 1/30 do salário mínimo até cinco vezes o valor do salário mínimo (art. 49 CP). A concretização da pena pecuniária deve obedecer a um particular critério bifásico:

- a) firma-se o número de dias-multa (mínimo de 10 e máximo de 360), valendo-se do sistema trifásico previsto para as penas privativas de liberdade;
- b) estabelece-se o valor do dia-multa (piso de 1/30 do salário mínimo e teto de 5 vezes esse salário), conforme situação econômica do réu (NUCCI, 2020, p. 651).

Nesse caso é de suma importância ressaltar a diferença entre pena pecuniária e prestação pecuniária, onde a primeira tem a pecúnia destinada ao Estado, e a segunda que também é estipulada através de dias-multa, tem como intuito reparar o dano causado pelo agente infrator, diretamente à vítima ou seus dependentes, e na falta destes será destinada a entidades sociais (DOTTI, 1998).

Nucci (2020), salienta que existem alguns requisitos que devem ser observados para efetuar a substituição da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos sendo a pena aplicada não superior a quatro anos nos casos de crimes dolosos e qualquer quantia para os crimes culposos, o crime não pode ter sido cometido mediante violência ou ameaça, não possuir reincidência em crimes dolosos, deve ser levado em consideração ainda a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente e por fim é de suma importância a justificativa que motivou a substituição.

Nesse sentido no momento em que o quantum final de pena for estipulado, e este for ato infracional culposo ou a pena não superior a quatro anos, deverá o juiz responsável pela execução, de pronto analisar a viabilidade de substituição da pena privativa de liberdade por uma pena alternativa (BITENCOURT, 2006).

No que se refere à aplicabilidade das penas restritivas, Mirabete (2001) demonstra suas classificações, onde as classificadas como únicas permitem apenas uma modalidade penal que pode ser imposta ao condenado, as conjuntas por sua vez, permitem a aplicação de duas ou mais modalidades, exemplo é a prisão e multa impostas de modo cumulativo, as paralelas permitem a escolha entre duas formas

de aplicação de uma única pena e por fim, as alternativas, quando é facultado ao legislador a escolha de qual pena impor.

Ademais, cabe ressaltar a criação da monitoração eletrônica por intermédio da Lei 12.258/2010, a qual consiste no monitoramento 24 horas à distância do apenado, afastando este do ambiente prisional e permitindo sua reinserção na comunidade e em seu convívio social, possibilitando a ressocialização. Este benefício é concedido aos presos provisórios e definitivos beneficiados com saídas temporárias ou que se encontram no regime domiciliar (MARCÃO, 2023).

Nesse contexto corrobora a instituição Susepe (2017, http://www.susepe.rs.gov.br/conteudo.php?cod_menu=142&cod_conteudo=267):

O programa é personalizado para cada um e vai delimitar a rota e o tempo necessário para percorrê-la, determinando horários para chegar e sair do trabalho e de casa. Dependendo do tipo de crime que cometeu, haverá áreas de exclusão do trajeto, de onde não poderá se aproximar. As informações do trajeto, localização e velocidade são repassadas instantaneamente à Susepe. A Central de Monitoramento da Susepe recebe alertas para desvio de rota, rompimento ou dano do equipamento e entrada em área de exclusão. Caso não haja o contato com o monitorado em alguma dessas situações, o detento será dado como foragido do sistema, podendo retornar ao regime fechado. Ainda, no caso de estragar a tornozeleira, responderá por dano ao patrimônio público.

Segundo explana Marcão (2023), o apenado beneficiado com o monitoramento possui deveres e carecerá de adotar alguns cuidados, onde em suma consistem basicamente em receber visitas do servidor responsável pelo monitoramento e abster-se de remover, danificar ou modicar o equipamento, nem permitir que terceiro o faça, pois se violados poderão acarretar na revogação de regime, da autorização da saída, da prisão domiciliar e receberá advertência por escrito. Poderá ainda ser revogada a utilização da tornozeleira nos casos em que tornar-se inadequada ou desnecessária.

Após à breve e necessária conceituação e explanação das penas privativas de liberdade e restritivas de direitos é possível ter uma mera noção da execução penal formal, sendo assim no próximo tópico será abordado a crise atual enfrentada pelo sistema carcerário brasileiro.

4.3 Crise no sistema carcerário brasileiro.

A pena privativa de liberdade em meados do século XIX era o principal instituto utilizado, e através dela havia a esperança de reforma do delinquente. Porém esse otimismo frente à pena privativa foi substituído por fortes críticas sendo possível afirmar que o sistema prisional está em crise, nesse contexto ressalta Bitencourt (2017, p.) que, “essa crise abrange também o objetivo ressocializador da pena privativa de liberdade, visto que grande parte das críticas e questionamentos que se faz à prisão refere-se à impossibilidade - absoluta ou relativa - de obter algum efeito positivo sobre o apenado.”

As deficiências da prisão, as causas que originam ou evidenciam sua crise podem ser analisadas em seus mais variados aspectos, tais como pelas perturbações psicológicas que produz, pelo problema sexual, pela subcultura carcerária, pelos efeitos negativos sobre a pessoa do condenado etc. (BITENCOURT, 2017, p.320)

Para as unidades prisionais são destinados os apenados cuja pena transitou em julgado, chamados de condenados definitivos, os presos provisoriamente e também aqueles que são submetidos à medida de segurança. A forma de execução da pena cominada é regida pela Lei 7.210 de 11 de julho de 1984, também conhecida como Lei de Execuções Penais, a qual discorre acerca dos direitos e deveres do apenado no que tange o cumprimento da pena junto ao sistema carcerário. No Brasil, atualmente, existem cinco tipos de unidades prisionais, sendo elas: penitenciárias, cadeias públicas, colônias agrícolas, centros de progressão penitenciárias e casas albergados. (MACHADO; GUIMARÃES, 2014).

À penitenciária são destinados os presos condenados ao regime fechado, e devem ser compostas por salas equipadas com dormitórios e sanitário e possuir no mínimo 06 metros quadrados. Na penitenciária poderão ser abrigados os criminosos considerados de alta periculosidade que cumprem pena no regime disciplinar diferenciado, considerado atualmente o mais rígido na legislação penal brasileira (REDAÇÃO HORA, 2023).

Na cadeia pública estão alojados os apenados do regime provisório que estão aguardando julgamento, e que em via de regra devem ser próximos ao domicílio do réu para manutenção do convívio social e contato com a família. As colônias

agrícolas, industriais e similares, bem como os centros de progressão penitenciária, recebem os presos do regime semiaberto, onde é consentido aos apenados o exercício de atividades laborativas, e os dias trabalhados podem ser remidos de sua pena (REDAÇÃO HORA, 2023).

Por fim, segundo a Redação Hora (2023), a casa do albergado abriga os apenados do regime aberto, bem como, àqueles que possuem pena restritiva de limitação do final de semana. O diferencial desta unidade prisional é que ela não possui nenhuma barreira física que possa impedir a fuga do detento, sendo assim o apenado deve possuir algum vínculo empregatício diurno e retornar no período noturno.

No entanto é necessário abordar a crise que assola o sistema prisional, pois o ambiente carcerário é considerado um meio artificial e antinatural que afasta por completo seu viés ressocializador, pois as deficiências encontradas são inúmeras, dentre as quais Bitencourt (2017, p. 317) destaca:

maus-tratos verbais (insultos, grosserias etc.) ou de fato (castigos sádicos, crueldades injustificadas e vários métodos sutis de fazer o recluso sofrer sem incorrer em evidente violação do ordenamento etc.); superpopulação carcerária, o que também leva a uma drástica redução do aproveitamento de outras atividades que o centro penal deve proporcionar (a população excessiva reduz a privacidade do recluso, facilita grande quantidade de abusos sexuais e de condutas inconvenientes); falta de higiene (grande quantidade de insetos e parasitas, sujeiras e imundícies 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; assistência psiquiátrica deficiente ou abusiva (em casos de delinquentes políticos ou dissidentes pode-se chegar a utilizar a psiquiatria como bom pretexto “científico” para impor determinada ordem ou para convertê-lo em um “castigo civilizado”); regime alimentar deficiente; elevado índice de consumo de drogas, muitas vezes originado pela venalidade e corrupção de alguns funcionários penitenciários, que permitem e até realizam o tráfico ilegal de drogas; reiterados abusos sexuais, nos quais normalmente levam a pior os jovens reclusos recém-ingressos, sem ignorar, evidentemente, os graves problemas de homossexualismo e onanismo; ambiente propício à violência, em que impera a utilização de meios brutais, onde sempre se impõe o mais forte.

Assim destaca Mirabete (2008, p. 89) que:

A falência de nosso sistema carcerário tem sido apontada, acertadamente, como uma das maiores mazelas do modelo repressivo brasileiro, que, hipocritamente, envia condenados para penitenciárias, com a apregoada finalidade de reabilitá-lo ao convívio social, mas já sabendo que, ao retornar à sociedade, esse indivíduo estará mais despreparado, desambientado,

insensível e, provavelmente, com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, até mais violentos em relação ao que o conduziu ao cárcere.

Nesse viés, cabe destacar que as casas prisionais brasileiras enfrentam diariamente uma série de graves e recorrentes problemas, os quais vem se agravando exponencialmente, pois o descaso com as políticas públicas relacionadas à execução penal é evidente, tornando as penitenciárias apenas um estoque de pessoas (RODRIGUES *et al.*, 2023).

A superlotação é uma das principais, se não à principal, problemática enfrentada pelo sistema prisional que infelizmente não possui solução a curto prazo, e nesse contexto é oportuno referir segundo o SENAPPEN (Secretaria Nacional de Políticas Penais,) que o número de apenados em celas físicas hoje gira em torno de 649.592 (seiscentos e quarenta e nove mil quinhentos e noventa e dois), onde 336.340 (trezentos e trinta e seis mil trezentos e quarenta) cumprem pena no regime fechado, além destes outros 190.080 cumprem em prisão domiciliar. O número referente a prisão domiciliar engloba os presos que cumprem pena em sua residência e que usam ou não equipamentos de monitoramento eletrônico. (SENAPPEN, 2023).

Segundo o SENAPPEN (2023, <https://www.gov.br/senappen/pt-br/pt-br/servicos/sisdepen>):

Presos em celas físicas: 649.592
 Presos provisórios: 180.167
 Total de vagas nos estabelecimentos prisionais: 481.835
 Pessoas em prisão domiciliar com monitoramento: 92.894
 Pessoas em prisão domiciliar sem monitoramento: 97.186
 Capacidade contrata de tornozeleiras: 121.911

Esses dados demonstram a situação delicada que se encontra o sistema prisional, pois o déficit de vagas gira em torno de 167.757 (cento e sessenta e sete mil setecentos e cinquenta e sete). Com o aumento constante no número de detentos o Brasil tornou-se o terceiro país com maior população carcerária, onde 42% destes possuem faixa etária entre 18 e 29 anos (SENAPPEN, 2023).

Cabe ressaltar que a população prisional do estado do Rio Grande do Sul, segundo a Super Intendência de Serviços Penitenciários – SUSEPE, perfaz um montante de 41.504 (quarenta e um mil quinhentos e quatro) detentos, destes, 39.082 (trinta e nove mil e oitenta e dois) são do sexo masculino e 2.422 (duas mil

quatrocentas e vinte e duas) apenas do sexo feminino. Os referidos dados, segundo a SUSEPE, foram atualizados em 15 de dezembro de 2023(SUSEPE, 2023).

Além da superlotação predominante nas penitenciárias brasileira, observam-se também, a criminalidade, o tráfico de drogas, as condições precárias e insalubres encontradas nesses estabelecimentos penais que levam a proliferação de doenças com a falta de higiene, má alimentação e a utilização de diversos tipos de drogas que geram graves problemas para a saúde humana. A consequência disso faz com que aquele indivíduo que adentrou numa penitenciária para cumprimento de sua pena em situação saudável pode ter a sua saúde fragilizada por conta da falta de medidas preventivas (RODRIGUES *et al.*, 2023, <https://revistaft.com.br/a-cri-se-no-sistema-prisional-brasileiro/>)

Segundo Bitencourt (2017) os presos são submetidos a condições desumanas, tendo em vista a baixa qualidade alimentar, precariedade estrutural, principalmente no que tange os alojamentos devido à falta de ventilação, higiene e espaço, tem aumentado significativamente o índice de enfermos nas unidades, em especial o desenvolvimento da tuberculose, doença característica do sistema carcerário.

A falta de infraestrutura das casas prisionais instiga muitas vezes as rebeliões por parte dos presos, pois estes clamam por melhores condições de estadia, tendo em vista que os números de detentos por cela chegam a ser cinco vezes superiores à sua capacidade, e também por assistência médica e judiciária de qualidade, sendo os motins realizados pelos detentos a demonstração clara e evidente da crise no sistema prisional (BITENCOURT, 2017).

Outro fator que corrobora de maneira significativa para a crise no sistema carcerário é o alto índice de reincidência, tendo em vista os desanimadores resultados obtidos com a pena privativa de liberdade, tornando apenas o cárcere a retribuição pela infração cometida, assim corrobora Bitencourt (2017, p. 327) que "o sistema penitenciário tradicional não consegue reabilitar o delinquente; ao contrário, constitui uma realidade violenta e opressiva e serve apenas para reforçar os valores negativos do condenado".

Os objetivos ressocializadores são totalmente contrariados pela escala de valores que caracteriza o sistema social do recluso. Esse é outro motivo que nos autoriza a considerar a prisão ambiente inadequado para conseguir a ressocialização do recluso, além de converter-se em meio eficaz para a manutenção dos valores típicos da conduta desviada (BITENCOURT, 2017, p.349).

A falta de investimento público é notória e prejudica de modo direto a ressocialização do apenado, pois resta clara a necessidade de manutenção nos presídios existentes e a construção de novos. Porém não basta apenas a construção é necessário que estes sejam idealizados visando a ressocialização do preso e sua reinserção na sociedade, para tanto a infraestrutura deve permitir ao condenado condições de sobrevivência de forma digna e humana (MARCÃO, 2023).

Nesse contexto Rodrigues, *et al* (2023, <https://revistaft.com.br/a-crise-no-sistema-prisonario-brasileiro/>), explica:

No sistema prisional brasileiro as atividades exercidas pelos detentos não configuram uma atividade capaz de formar indivíduos preparados para retornar ao convívio social, pois eles não são educados para adquirir conhecimento técnico necessário à reinserção social. É preciso reorganizar a forma de aplicação do trabalho, devendo além de ocupar o tempo ocioso, preparar e oportunizar esses sujeitos para escolhas mais conscientes e transformadoras.

Diante do exposto é possível concluir que a pena é um fim em si mesma, e a crise do sistema é fruto da própria prisão, que demanda altos custos, sociais e monetários. A falta de estrutura atual desencadeia em superlotação, e esta por sua vez torna-se a própria escola do crime, pois gera a ociosidade e a promiscuidade. Mesmo com diversas medidas alternativas a pena de prisão, o índice de criminalidade e reincidência é demasiado, tornando assim inviável a ressocialização integral do delinquente e por conseguinte sua reinserção na sociedade.

5 CONCLUSÃO

Primeiramente, destaca-se que não foi exaurido todo o assunto tratado neste trabalho. No entanto, a presente monografia versou sobre a execução da pena privativa de liberdade, progressões de regimes e penas alternativas afim de elucidar a real eficácia no que tange a ressocialização do preso.

Isto posto, em primeiro momento foi analisado o surgimento das penas sob a ótica conceitual e histórica, desde os primórdios da humanidade até os dias atuais, seu funcionamento e como eram impostas, além dos tipos prisionais existentes. Sendo assim, a evolução da execução penal restou clara e evidente, tendo em vista que na antiguidade as punições eram atroz e descabidas. Em contrapartida observou-se também que o objetivo da pena, em toda sua existência, foi ressocializar o apenado, através de técnicas, teorias e metodologias, no entanto nenhuma obteve êxito até os dias atuais.

O Brasil atualmente adota o sistema de progressão de regime, o qual objetiva a ressocialização do condenado, utilizando-se da implementação de requisitos objetivos e subjetivos, no qual o apenado iria progredir de um regime mais severo para o mais brando, sendo devolvido a sociedade gradativamente. Porém são inúmeros os obstáculos enfrentados pela pena privativa de liberdade em conjunto com a progressão de regime para ressocializar, tendo em vista gigantesca precariedade nas estruturas das casas prisionais, as quais encontram-se abandonas pelo Estado.

Nesse contexto, cabe ressaltar que o intuito de impor a pena cominada ao condenado, com o intuito de repreensão pelo fato praticado, e ao mesmo tempo, fornecer condições eficazes para reintegração junto a sociedade, esta longe de se tornar uma realidade no sistema carcerário brasileiro. Pois é sabido que o sistema penitenciário se tornou falho e ineficaz, com acentuados problemas quanto a sua infraestrutura, superlotação, assistência médica e jurídica, atrelados a rebeliões e fugas em massa, demonstrando assim a ineficiência do Estado na falha tentativa de ressocializar o apenado.

Sendo assim, foi necessário a criação de métodos alternativos de cumprimento de pena, e nesse sentido, utiliza-se as penas e medidas alternativas que visam à punição fora do cárcere, os quais resultam em baixa reincidência se

comparados a pena privativa de liberdade, principalmente a utilização de tornozeleiras eletrônicas que geram baixo custo ao Estado se comparados à manutenção e estadia do apenado nas casas prisionais.

A atual função do sistema carcerário é recolher do convívio social infratores, servindo apenas como depósito humano, se afastando totalmente do seu papel ressocializador. Apesar de não cumprir seu papel, a pena privativa de liberdade, em conjunto com a progressão de regimes deverá ser mantida, pois ela é imprescindível aos criminosos que ofereçam risco à sociedade.

Sendo assim, é possível constatar a origem da crise do sistema carcerário, a qual ocorre em virtude da infraestrutura precária, superlotação, condições desumanas nas quais os presos vivem e ausência do Estado, no que tange os recursos financeiros e implementação de políticas públicas. Ainda relacionado ao descaso por parte do Estado, o mesmo deveria proporcionar melhores condições fora do cárcere, criando projetos ou investindo em educação, trabalho, moradia, saúde, lazer, ampliando a qualidade de vida da população para que esta não busque no crime seu meio de sobrevivência.

Conclui-se, portanto, a imperiosa necessidade de investimentos no sistema carcerário brasileiro, desde a construção de novas unidades prisionais, até a implementação de políticas públicas destinadas aos apenados, porém o foco principal deve ser fora do cárcere, evitando o ingresso no crime, agindo assim irá romper com o ciclo vicioso existente entre os condenados, e reduzir o índice de criminalidade e reincidência.

REFERÊNCIAS

ALBERGARIA, Jason. **Manual de direito penitenciário**. 1. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

BARROS, Carmen Silvia de Moraes. **A individualização da pena na execução penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

BEDÊ, Rodrigo, Uma breve análise sobre a situação dos presídios brasileiros. **Jusbrasil**, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://rodrigobede.jusbrasil.com.br/artigos/444136748/uma-breve-analise-sobre-a-situacao-dos-presidios-brasileiros#:~:text=O%20sistema%20carcer%C3%A1rio%20brasileiro%20atual,reincid%C3%Aancia%20de%2070%25%2C%20etc>. Acesso em: 21 abr. 2023.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BITENCOURT, Cezar Roberto, **Falência da pena de prisão**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/621371?title=Fal%C3%Aancia%20da%20pena%20de%20pris%C3%A3o>. Acesso em: 22 ago. 2023.

BITENCOURT, C. R. **Novas Penas Alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. *E-book*.

BRAGA, Leidiane Inacia Menezes Silva. Evolução histórica da pena. **Brasil Escola**, Goiânia, [online]. Disponível em: <https://meuartigo.brasilecola.uol.com.br/direito/evolucao-historica-das-penas.htm#:~:text=A%20origem%20da%20pena%20se,quem%20n%C3%A3o%20obedeceia%20%C3%A0s%20regras>. Acesso em: 15 maio 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 35. ed. Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html. Acesso em: 14 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Lei de Execução Penal (1984). Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 10 nov. 2023.

CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/733962?title=Penas%20e%20medidas%20de%20seguran%C3%A7a%20no%20direito%20penal%20brasileiro>. Acesso em: 10 out. 2023.

DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. 2. ed. São

Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

DUPRET, Cristiane. Como funciona a remição da pena. **IDPB – Instituto Direito Penal Brasileiro**, Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://www.direitopenalbrasileiro.com.br/como-funciona-a-remicao-de-pena/>. Acesso em: 12 out. 2023.

FARINELLI, Jéssica Ramos, Dosimetria da pena. **Brasil Escola**, Goiânia [online]. Disponível em: <https://www.infoescola.com/direito/dosimetria-da-pena/>. Acesso em: 06 out. 2023.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 19. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

GARCIA, Gilberto Leme Marcos, A pena como resposta ao delito. Algumas considerações a respeito do tema. **Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCRIM**, São Paulo, 1997. Disponível em: <https://ibccrim.org.br/noticias/exibir/2111/#:~:text=O%20objetivo%20da%20pena%20%C3%A9,ideal%20a%20ressocializa%C3%A7%C3%A3o%20do%20criminoso.> Acesso em: 20 mar. 2023.

HIGA, Carlos César, Código de Hamurabi. **Brasil Escola**, Goiânia [online]. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/historiag/codigo-hamurabi.htm#:~:text=O%20C%C3%B3digo%20de%20Hamurabi%20foi,olho%2C%20dente%20por%20dente%E2%80%9D> Acesso em: 14 maio 2023.

MAIA, E. D. F.; GOMES, M. V. M. L. **Execução penal e criminologia**. São Paulo: Saraiva, 2021. E-book. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/773342?title=Execu%C3%A7%C3%A3o%20penal%20e%20criminologia>. Acesso em: 12 out. 2023.

MARCAO, Renato Flávio. **Curso de execução penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/820223?title=Curso%20de%20execu%C3%A7%C3%A3o%20penal>. Acesso em: 13 out. 2023.

MACHADO, Nicaela Olímpia; GUIMARÃES, Issac Sabbá. A Realidade do Sistema Prisional Brasileiro e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI, Itajaí, v. 5, n.1, p. 566-581, 1º Trimestre de 2014. Disponível em: <https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/1008/Arquivo%2030.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2023.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução penal: comentários à Lei 7.210**, de 11.07.1984. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

MORAES, Henrique Viana Bandeira, Dos sistemas penitenciários. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/dos-sistemas-penitenciarios/>. Acesso em: 18 maio 2023.

OLIVEIRA, Jaqueline Braga de. As espécies de penas previstas no código Penal Brasileiro. **Jusbrasil**, São Paulo, 2015. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/as-especies-de-penas-previstas-no-codigo-penal-brasileiro/210634934>. Acesso em: 07 out. 2023.

OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão: um paradoxo social**. 3. ed. Florianópolis: UFSC, 2003.

PIMENTEL, Daiana Arêdes, A função ressocializadora da pena de prisão e seus reflexos na teoria da coculpabilidade. **Jus.com.br.**, Minas Gerais, 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/55877/a-funcao-ressocializadora-da-pena-de-prisao-e-seus-reflexos-na-teoria-da-co-culpabilidade>. Acesso em: 21 abr. 2023.

REDAÇÃO HORA. Presídio ou penitenciária? Entenda da Diferença. **NSCTotal**, [s.l.], 2023. Disponível em: <https://www.nsctotal.com.br/noticias/presidio-penitenciaria-diferenca-planeta-curioso>. Acesso em: 09 nov. 2023.

RODRIGUES *et al.* A crise no sistema prisional brasileira. **Revista FT**, Rio de Janeiro, ed. 118, jan. 2023. Disponível em: <https://revistaft.com.br/a-crise-no-sistema-prisional-brasileiro/>. Acesso em: 09 de nov. de 2023.

ROSELINO NETO, Fernando Jorge. A Teoria da Pena: teorias, princípios e a sua aplicação no Brasil. **Cláudia Seixas, Sociedade de Advogados**, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://claudiaseixas.adv.br/a-teoria-da-pena-teorias-principios-e-a-sua-aplicacao-no-brasil/>. Acesso em: 11 set. 2023.

SILVA, Dinis Carla Borghi da, A origem da pena de prisão. **Brasil Escola**, Goiânia, [online]. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-historia-pena-prisao.htm>. Acesso em: 14 maio 2023.

SUSEPE. Superintendência dos Serviços Penitenciários. Tornozeleiras. **Susepe**, Fique por dentro, Porto Alegre, 2017. Disponível em: http://www.susepe.rs.gov.br/conteudo.php?cod_menu=142&cod_conteudo=267. Acesso em: 08 nov. 2023.