



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CAMPUS I - CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**KARINE MABEL SILVA DUTRA**

**ANÁLISE DA CRISE NO SISTEMA PENITENCIÁRIO E SEUS REFLEXOS NA  
REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

**CAMPINA GRANDE – PB  
2014**

**KARINE MABEL SILVA DUTRA**

**ANÁLISE DA CRISE NO SISTEMA PENITENCIÁRIO E SEUS REFLEXOS NA  
REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

**Orientador: Prof. Dr. FELIX ARAÚJO NETO**

**CAMPINA GRANDE - PB  
2014**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

D978a Dutra, Karine Mabel Silva.

Análise da crise no sistema penitenciário e seus reflexos na reincidência criminal [manuscrito] / Karine Mabel Silva Dutra. - 2014.

32 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2014.

"Orientação: Prof. Dr. Félix Araújo Neto, Departamento de Direito Público".

1. Direito penal. 2. Sistema prisional. 3. Reincidência criminal. I. Título.

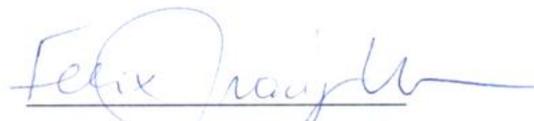
21. ed. CDD 345

KARINE MABEL SILVA DUTRA

**ANÁLISE DA CRISE NO SISTEMA PENITENCIÁRIO E SEUS REFLEXOS NA  
REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Curso de Graduação em  
Direito da Universidade Estadual da  
Paraíba, em cumprimento à exigência  
para obtenção do grau de Bacharel em  
Direito.

Aprovada em 27 de fevereiro de 2014.



Prof.º Dr. Felix Araujo Neto / UEPB

Orientador



Prof.º Esp. Francisco lasley Lopes de Almeida / CESREI

Examinador



Prof.ª Dr.ª. Sabrina Correia Medeiros Cavalcanti / CESREI

Examinadora

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus por me conceder o dom da vida e da sabedoria, por estar me guiando e dando o discernimento necessário para minhas escolhas e sobretudo pela missão que me foi dada, a de contribuir com a evolução humana através do conhecimento e da ciência.

A espiritualidade amiga pela inspiração desde a escolha até a conclusão da presente graduação.

A minha família, pelo apoio incondicional, pela força, paciência, compreensão diante das dificuldades enfrentadas durante a graduação, por acreditarem no meu potencial e me incentivarem. Ao meu pai Clementino que sempre se esforçou para dar seu melhor exemplo e incentivo, minha mãe Maria do Socorro, meus irmãos Victor e Kelly, meus avós Jacira e Egídio, meus sogros Violeta e Joaquim e todos aqueles que estiveram sempre ao meu lado, que presenciaram minhas lágrimas diante do meu cansaço físico e psicológico, a vocês toda minha gratidão, pois sem o carinho e a presença de vocês eu não teria a mesma alegria em concluir esse trabalho. Muito obrigada!

Ao meu esposo Fábio Carvalho, que por diversas vezes se sacrificou para que eu pudesse concluir a graduação, me ofereceu todo seu carinho, compreensão e amor. Obrigada por colaborar com esse sonho, te amo!

Ao corpo docente e todos que compõe essa universidade, agradeço pelos ensinamentos e pela contribuição na conclusão do curso.

Aos colegas de turma de Guarabira e Campina Grande, pelo auxílio e compreensão diante da minha ausência e das dificuldades, bem como pelo convívio e pelos laços de amizades conquistados.

A banca, pela disposição em avaliar este trabalho bem como pela contribuição no meu crescimento profissional.

Por fim, agradeço ao meu orientador, o professor Dr. Félix Araújo Neto que, com seu vasto conhecimento e disposição em auxiliar, me proporcionou as devidas reflexões para a conclusão desse trabalho e me inspirou a trilhar o caminho do conhecimento das Ciências Criminais, o qual exerce com maestria.

*“Não existe liberdade onde as leis permitem que, em determinadas circunstâncias, o homem deixe de ser pessoa e se converta em coisa”  
(BECCARIA, César, Dei Delitti e Delle Pene, XXVII)*

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a crise no sistema penitenciário, estabelecendo como questão central a contribuição das condições carcerárias na recuperação do apenado e a efetividade da pena privativa de liberdade. A partir do exame das teorias acerca da finalidade da pena e da legislação penal pátria, o estudo discutirá brevemente o descaso no procedimento de reinserção do egresso e os históricos problemas sociais brasileiros que contribuem para o registro anual de índices alarmantes em reincidência criminal. Utilizando como metodologia a revisão de bibliográfica bem como artigos científicos publicados na internet e dados coletados junto a órgãos responsáveis por políticas de desenvolvimento, tece algumas considerações acerca da caótica estrutura carcerária atual e do colapso do modelo de pena privativa de liberdade, chegando a conclusão que o problema carcerário decorre da introvertida política do Estado brasileiro para com a questão penitenciária e constatando-se a necessidade da aplicação de recursos além daqueles voltados à construção de novos presídios, evidenciando os anseios da justiça restaurativa, a emergente necessidade de efetividade do Princípio da Dignidade Humana e dos Direitos Humanos bem como da aplicação de um Direito Penal Mínimo, levando em consideração que, em determinado momento, aquele indivíduo aprisionado retornará ao convívio social.

**Palavras-chave:** Crise. Sistema prisional. Reincidência criminal. Finalidade da pena. Ressocialização.

## **ABSTRACT**

This study aims to analyze the crisis in the prison system, establishing a central issue the contribution of prison conditions in the recovery of the convict and the effectiveness of deprivation of liberty. From the examination of the theories about the purpose of punishment and criminal law country, the paper briefly discusses the neglect of graduates in the rehabilitation process and the historical Brazilian social problems that contribute to the annual registration alarming levels in recidivism. Using the methodology as well as bibliographic review of published articles on the Internet and data collected from agencies responsible for policy development , presents some considerations about the current inmate chaotic structure and the collapse of the deprivation of liberty model , reaching the conclusion that the prison problem stems from the introverted policy of the Brazilian state to the prison issue and noting the necessity of applying resources beyond those focused on the construction of new prisons , highlighting the aspirations of restorative justice , the emerging need for effectiveness of the Principle of Dignity human and Human Rights as well as the application of a Minimum Criminal Law , taking into account that at any given moment, that imprisoned individual return to social life .

Keywords: Crisis. Prison system. Criminal recidivism. Purpose of punishment. Resocialization.

## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

CP CÓDIGO PENAL

LEP LEI DE EXECUÇÃO PENAL

STF SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	10
1. CONCEITO DE PENA.....	12
2. ESPÉCIES DE PENA SEGUNDO O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO .....	12
3. FINALIDADE DA PENA.....	12
3.1 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A TEORIA ABSOLUTA .....	17
3.2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A PREVENÇÃO GERAL.....	19
3.3 A IDEIA PREVENTIVO ESPECIAL DA PENA .....	21
3.4 TEORIA MISTA OU UNITÁRIA .....	22
4. PROBLEMÁTICA DA EXECUÇÃO PENAL .....	22
CONCLUSÃO .....	30
REFERÊNCIAS.....	31

## INTRODUÇÃO

A questão da superlotação carcerária tem se tornado problema crônico em sistemas prisionais do mundo inteiro, evidenciando a transformação de espaços prisionais em verdadeiras masmorras que há séculos deixaram de existir e que, absurdamente retornaram com nova roupagem e o que se vê é o elevado número de apenados amontoados num espaço físico mínimo, onde criminosos habituais e presos provisórios dividem o mesmo ambiente e na maioria dos casos em condições desumanas.

Então, qual seria a finalidade da pena privativa de liberdade? Quais são os fatores que contribuem para esse problema?

O presente trabalho tem como objetivo analisar a crise do sistema penitenciário e seus reflexos na reincidência criminal tomando como base os fatores institucionais das prisões e a política de encarceramento massivo tida hodiernamente como solução para os problemas da criminalidade e da segurança pública e ainda, qual o grau de responsabilidade e influência que exercem no enfraquecimento do instituto da pena privativa de liberdade.

A Lei de Execução Penal brasileira é considerada uma das mais completas do mundo, no entanto, na prática pouco se aplica das medidas por ela preconizadas, bem como os tratados e convenções em que o Brasil é signatário. Os direitos e garantias prelecionados pela LEP tem como foco a ressocialização do apenado e não meramente o aspecto punitivo da pena, reconhecendo direitos humanos e trazendo ainda provisões de cunho assistencial e de proteção ao direito substantivo e processual e, ainda, tratamento individualizado, assistência médica, educacional, jurídica, religiosa e material.

A partir do momento em que o apenado perde a sua capacidade de autodeterminação, recai sobre o Estado a responsabilidade de seu desenvolvimento ulterior, tornando-se necessária a observância de tais direitos e garantias e ainda, a necessidade de promover condições dignas de sobrevivência que facilitem a reintegração social e laboral daquele indivíduo. No entanto, a perda dos direitos que sequer foram atingidos quando da sentença e tantos outros tem sido uma realidade constante no tocante à crise das prisões levando ao indivíduo não só sua

degradação física e psicológica, mas, sobretudo, a degradação de sua personalidade. Verifica-se que o caos do sistema carcerário tem como um dos principais fatores a inobservância estatal de algumas exigências indispensáveis ao cumprimento da pena, dificultando assim a adoção de políticas públicas efetivas e gerando um movimento no sentido de repensar esse modelo.

Utilizou-se como metodologia a revisão bibliográfica, artigos científicos publicados na internet, a legislação penal vigente e dados coletados junto a órgãos responsáveis por políticas de desenvolvimento.

## 1. CONCEITO DE PENA

O termo pena advém do latim, *poena*, e/ou do grego, *poine*, conceituado basicamente por sofrimento, dor, compaixão, lástima, ter pena de alguém. Conforme Oliveira (2003), esta expressão ainda pode designar vingança, intimidação, castigo, um isolamento necessário a que o delinquente deve ser exposto, com o fim de livrar a sociedade de seus atos perniciosos.

Nos primórdios da civilização já se tem registros do instituto da pena. Inicialmente como uma reação natural do homem primitivo para conservação de sua espécie, da sua moral e integridade e, posteriormente, como forma de retribuição e intimidação.

O sistema jurídico, enquanto modelo adequado de regulação social desenvolveu-se justamente no sentido de estabelecer um conjunto de regras básicas de comportamento para que a ordem social pudesse sobreviver sem ruptura na sua paz interna.

Segundo Greco (2007, p.485):

A pena é a consequência natural imposta pelo Estado quando alguém pratica uma infração penal. Quando o agente comete um fato típico, ilícito e culpável, abre-se a possibilidade para o Estado de fazer valer o seu *ius puniendi*.

A pena foi se ajustando as necessidades sociais no decurso do tempo e ainda continua em evolução, já que a legislação e os procedimentos jurídicos são dinâmicos. No entanto, ainda deixa a desejar no que diz respeito à observância dos princípios garantidores da dignidade humana que tem sido violados constantemente.

## 2. ESPÉCIES DE PENA SEGUNDO O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

De acordo com o art. 32 do Código Penal Brasileiro, as penas podem ser:

- a) Privativas de liberdade;
- b) Restritivas de direito e;
- c) Multa.

As penas privativas de liberdade são aquelas que afetam o direito de liberdade do condenado, restringindo-o no direito de ir, vir e permanecer, através de seu enclausuramento em estabelecimento penal.

O Código Penal, em seu artigo 33, *caput*, estabelece dois tipos de penas privativas de liberdade: reclusão e detenção. Também define as espécies de regimes penitenciários: fechado, semiaberto e aberto. O diploma legal supracitado assim dispõe:

“Art. 33 A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.” (VADE MECUM, 2014).

Para a aplicação dessas espécies de pena privativa de liberdade e seus respectivos regimes será levado em conta dentre outras circunstâncias a gravidade do delito cometido, conforme preceitua o art. 59, *caput*, do Código Penal. Senão vejamos:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: [...]. (VADE MECUM, 2014).

Segundo a Lei de Execução Penal, se preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos por ela previstos, o condenado poderá progredir de um sistema para outro, da seguinte forma, do fechado para o semiaberto, e deste para o aberto, e por fim, poderá ser concedido ao condenado também mediante requisitos legais, o livramento condicional.

Portanto, uma característica importante da pena privativa de liberdade é a sua execução progressiva, ou seja, atendendo os requisitos legais, ela passará de um regime para o outro.

Na Constituição Federal, a pena privativa de liberdade, está prevista no artigo 5<sup>a</sup>, XLVI, a, In Verbis:

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

(...)

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

(...).

As penas restritivas de direitos são sanções penais impostas em substituição à pena privativa de liberdade e consistem na supressão ou diminuição de um ou mais direitos do condenado. Trata-se de uma medida punitiva de caráter educativo e socialmente útil imposta ao autor da infração penal que não afasta o indivíduo da sociedade, não o exclui do convívio social e familiar e não o expõe às agruras do sistema penitenciário.

De acordo com o art. 43 do Código Penal (VADE MECUM, 2014), tais penas consistem em:

1. Prestação pecuniária;
2. Perda de bens e valores;
3. Prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas;
4. Interdição temporária de direitos e;
5. Limitação de fim de semana.

Porém, existem no ordenamento jurídico pátrio outras penas restritivas de direito, como, por exemplo, o art. 28 da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006), a suspensão condicional da pena (sursis), prevista nos arts. 77 e seguintes do Código Penal e nos arts. 156 e seguintes da Lei 7.210/84; o livramento condicional, que dispõe os arts. 83 e seguintes do CP e 131 e seguintes da LEP; a pena de multa, expressa nos arts. 49 e seguintes do CP; a suspensão condicional do processo, que está prevista no art. 89 da Lei nº 9.099/1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais); e a transação penal, disposta no art. 76 da Lei dos Juizados.

Os requisitos para a aplicação das penas restritivas de direito tem como pressuposto a autonomia, substituindo as penas privativas de liberdade quando presentes o disposto nos incisos I, II e III do art. 44, do Código Penal.

São critérios de aplicação das penas restritivas de direito, segundo os parágrafos 2º a 5º, do art. 44, do Código Penal (VADE MECUM, 2014):

- a) Condenação igual ou inferior a um ano, substituição por uma pena de multa ou por uma pena restritiva de direito;
- b) Condenação superior a um ano, substituição por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direito;
- c) Se o condenado for reincidente, o magistrado poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude de prática do mesmo crime (reincidência específica);

- d) A conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade ocorrerá quando houver o descumprimento injustificado da restrição imposta. Nessa hipótese, será deduzido, no cálculo da pena privativa de liberdade a executar, o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão e;
- e) advindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior.

Por fim, a pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada em sentença e calculada em dias-multa, atingindo o patrimônio do condenado. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa. Quando da sua fixação, o magistrado deverá levar em conta o critério trifásico descrito no art. 68, do Código Penal.

O juiz fixará o valor do dia-multa, não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário. Com efeito, o artigo 60, do Código penal, prevê que o juiz atenderá, principalmente, à situação econômica do réu, podendo ser aumentada até o triplo, se o juiz considerar que, em virtude da situação econômica do réu, é ineficaz, embora aplicada no máximo.

A atualização dos valores da multa será feita através da correção monetária, pacificando o STF o entendimento no sentido de que o termo inicial para a atualização deve ser a partir da data do fato.

Após o trânsito em julgado da sentença condenatória que impuser a multa, será determinada pelo juízo da execução penal a elaboração dos cálculos e a intimação do apenado para o recolhimento do valor da multa. Havendo inadimplemento, o juízo da execução da pena emitirá ofício para Fazenda Pública competente a fim de que ela proceda a excussão do *quantum debeatur* no juízo cível competente e nos termos da legislação referentes à dívida ativa do poder público (Lei n.º 6.830/1980).

A pena de multa vem atender, nos dias atuais, às necessidades de caráter educativo e preventivo da aplicação da pena, na tentativa de diminuir as mazelas do cárcere, com a devida punição do autor da infração penal através do

pagamento da importância devida, determinada pelo juiz e cujo valor deverá obedecer aos limites mínimos e máximos ditados pelo Código Penal.

### **3. FINALIDADE DA PENA**

De acordo com a legislação supracitada, qual seja, art. 59, *caput*, do Código penal, a pena deve reprová-lo mal conduzido pela conduta praticada pelo agente, e ainda, prevenir futuras infrações penais. Além disso, a pena resultante da aplicação desses critérios deve contemplar fundamentos principiológicos, tais como o da dignidade humana e o da proporcionalidade.

No Brasil, a pena tem tríplice finalidade: retributiva, preventiva geral e especial e reeducativa ou ressocializadora, e cada finalidade tem o seu momento específico. A finalidade preventiva geral ocorre no momento da cominação da pena em abstrato pelo legislador e é dirigida à sociedade. Na sentença, a (cominação da pena em concreto), o juiz aplica a pena buscando a finalidade retributiva e a preventiva especial (esta acontece depois do crime visando evitar a reincidência do delinquente). Importante ressaltar que a finalidade preventiva geral e a preventiva especial ocorrem em momentos diversos. Se assim não fosse, restaria violado o princípio da individualização da pena.

As finalidades de retribuição, prevenção especial e ressocialização se concretizam no momento da execução penal, que significa reingressar o delinquente ao convívio social, conforme dispõe o art. 1º da Lei de Execução Penal (VADE MECUM, 2014): “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

A necessidade de solucionar os problemas da criminalidade trouxe à baila teorias concernentes à finalidade das penas. Tais teorias são opiniões científicas que visam responder várias questões atinentes ao Direito Penal, sobretudo no que diz respeito à forma de reação social à criminalidade.

### 3.1. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A TEORIA ABSOLUTA

Essa teoria vislumbra a ideia de que a pena é a resposta do mal constitutivo do delito. O Estado impõe a pena ao agente como forma de retribuição ao mal praticado, se configurando mais um instrumento de vingança do que propriamente de justiça.

A sanção penal recompõe a ordem que foi atingida pelo delito. Essa teoria descobre na retribuição, não só o fundamento para a sanção penal, como também, a garantia de sua existência e o esgotamento de seu conteúdo.

(SHECAIRA, 2002, p. 130).

El Tasse (2003, p.66) assevera:

Tais teorias têm como fundamento da sanção penal a exigência da justiça: pune-se o agente porque cometeu o crime, pune-se porque pecou (punitur quia peccatum est). Seus adeptos veem a finalidade da pena como retribuição do mal pelo mal. Nessas teorias preconiza-se a ideia de justiça e, assim, a pena é o mal justo para punir o mal injusto praticado, ou seja, o fato delituoso.

Essa ideia de justiça é uma das mais antigas na tentativa de compensar a lesão anterior com as mais variadas razões, pretendendo um reequilíbrio por meio da referência preponderante ao passado, sem um objetivo voltado para o futuro.

Entre os defensores dessa teoria, estão Kant e Hegel, o primeiro baseia a pena em teses de ordem ética e o segundo de ordem jurídica. Ambos atribuem sentido retributivo a pena. Para Kant, a pena decorre da simples prática do delito, sendo uma necessidade ética, um imperativo categórico exigido pela razão e pela justiça, sendo decorrência natural do delito onde o autor da infração deve ser punido apenas por ter delinquido. Nesse caso, Kant acredita que a pena nada mais é do que uma retribuição moral, derivada da infringência da lei penal, ante a prática de um delito. Pode-se dizer que de acordo com os ensinamentos de Kant, somente através da pena se pode realizar a justiça, e restabelecer a ordem jurídica quebrada.

De acordo com Hegel, a pena decorre de uma necessidade lógica, que se funda na negação do crime e afirmação da pena e não tem o condão de fazer justiça, mas sim está justificada ante a necessidade de se restaurar a ordem jurídica violada (vontade geral), que foi quebrada pela vontade do delinqüente. Portanto, para Hegel, a pena é a lesão imposta ao agente delitivo, que tem o intuito de compensar o delito praticado e recuperar o equilíbrio jurídico violado. A pena teria o

poder de anular o crime. Como já dito, sua fundamentação é jurídica, posto que considera a sanção penal como necessária para restabelecer a ordem jurídica que foi negada pelo infrator.

Nesse sentido, Paulo Queiroz (2005, p.23) nos ensina que:

A pena para Hegel apresenta-se, em conclusão, como condição lógica inerente à existência mesma do direito, que não pode permanecer sendo direito senão pela negação da vontade particular do delinqüente, representada pelo delito, pela vontade geral (da sociedade) representada pela lei.

Portanto, a crítica que se tece para a teoria absoluta é de que, para ela todo o sentido da pena está centrado na retribuição, remetendo-se a ideia do talião onde, a culpa do autor do delito deveria ser reparada com a imposição de um castigo, no caso, a pena. Tomando assim um sentido apenas retribucionista.

Claus Roxin (1998, p. 19 e 20) resume os três argumentos contrários a esta teoria:

A teoria da retribuição não nos serve, porque deixa na obscuridade os pressupostos da punibilidade, porque não estão comprovados seus fundamentos e porque, como profissão de fé irracional e além do mais contestável, não é vinculante. Nada se altera com a substituição, que amiúde se encontra em exposição recente, da ideia de retribuição (que recorda em demasia o arcaico princípio de talião), pelo conceito dúbio de “expição”, na medida em que, se com ele se alude apenas a uma “compensação da culpa” legitimada estatalmente, subsistem integralmente as objeções contra uma “expição” deste tipo. Se pelo contrário, se entende a expiação no sentido de uma purificação interior conseguida mediante o arrependimento do delinqüente, trata-se então de um resultado moral, que por meio da imposição de um mal mais facilmente se pode evitar mas que, em qualquer caso, se não pode obter pela força.

Mesmo em meio às críticas conferidas a essa teoria, ela trouxe significativa contribuição para o sistema punitivo, qual seja, apenas dentro dos limites da justa retribuição é que a pena se justifica (proporcionalidade). Neste sentido, discorre Leonardo Sica (2002, p. 57):

A chamada teoria absoluta (correspondente à retribuição), todavia, tem importante contribuição à formulação da teoria da pena: a eliminação da pena à culpabilidade do agente. Ao fundamentar a pena na ideia de proporção entre os males, reivindicou, de certa forma, que cada pessoa fosse tratada de acordo com o crime cometido.

O Direito Penal, apoiado nessa ideia, tem como escopo a manutenção da ordem social, e não a obtenção de Justiça.

Nos estados democráticos de direito as Teorias Absolutas foram suplantadas, cedendo às Teorias Relativas que surgem em contrapartida à teoria

ora analisada, encaminhado-a ao ostracismo científico.

### 3.2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A PREVENÇÃO GERAL

A Teoria da Prevenção Geral encontra o fundamento da pena na necessidade de evitar a prática futura de delitos (punitur ut ne peccetur) - concepções utilitárias da pena. Não se trata de uma necessidade em si mesma, de servir à realização da justiça, mas de instrumento preventivo de garantia social para evitar a prática de delitos futuros (poena relata ad effectum). Isso quer dizer que a pena se fundamenta por seus fins preventivos, gerais ou especiais. Justifica-se por razões de utilidade social.

Para Ferrajoli, as teorias relativas são “todas as doutrinas utilitaristas, que consideram e justificam a pena enquanto meio para a realização do fim utilitário da prevenção de futuros delitos”. (FERRAJOLI, apud GRECO, 2007).<sup>1</sup>

Subdivide-se em prevenção geral negativa, que consiste no temor produzido nos possíveis delinquentes e em prevenção geral positiva ou integradora, que equivale ao reforço da consciência jurídica da norma e gera três efeitos: aprendizagem, confiança e pacificação social.

Criada a partir da teoria da coação psicológica de Von Feuerbach, segundo a qual a pena previne a prática de delitos porque intimida ou coage psicologicamente seus destinatários, a teoria da prevenção geral representou o modo de pensar de uma época em que os recursos da Ciência Penal resumiam-se à aplicação pública de penas cruéis e na disseminação do temor pela sociedade. Tradicionalmente identificada como intimidação por infundir temor aos possíveis delinquentes, essa teoria é vislumbrada modernamente como exemplaridade (conformidade espontânea a lei), tendo função pedagógica e formativa desempenhada pelo direito penal ao editar leis penais.

Portanto, no momento em que o Estado pune determinada conduta, ele afirma que aquele bem jurídico ofendido pelo delinquente está protegido pela ordem jurídica. A pena tem como objetivo fortalecer a consciência do dever de obediência à norma de acordo com este entendimento.

Neste sentido, ensina Paulo Sérgio Xavier de Souza (2006, p. 78):

---

<sup>1</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**- Teoria do garantismo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

Essa teoria centra-se, basicamente, na ideia de afirmação simbólica da validade das normas pela pena, ou realização da eficácia estabilizadora da norma por meio da sua aplicação, que favoreceria o processo de integração social, restabelecendo a confiança institucional quebrada pelo desvio, porquanto, se a violação das leis penais provoca abalo na consciência jurídica dos indivíduos, esta cessaria com a reafirmação da validade da norma infringida, por meio da aplicação e execução da pena.

A prevenção geral negativa funda-se em duas premissas: o uso do medo e a ponderação da racionalidade do homem.

Nos espetáculos de horrores durante a Idade média, o povo era o principal personagem para a realização das cerimônias dos suplícios, de acordo com Foucault (2004, p. 49):

Um suplício que tivesse sido conhecido, mas cujo desenrolar houvesse sido secreto, não teria sentido. Procurava-se dar o exemplo não só suscitando a consciência de que a menor infração corria sério risco de punição; mas provocando um efeito de terror pelo espetáculo do poder tripudiando sobre o culpado (...). As pessoas não só tem que saber, mas também ver com seus próprios olhos. Porque é necessário que tenham medo; mas também porque devem ser testemunhas e garantias da punição, e porque até certo ponto devem tomar parte dela.

Trata-se de temor infundido no tecido social, ou seja, orienta os outros indivíduos a não ferirem o disposto na lei penal com o objetivo de evitar práticas delituosas futuras; a pena funcionaria como uma “coação psicológica”. A ameaça da pena produz nos indivíduos uma motivação para não cometer delitos, ou seja, sacrifica-se um para dar exemplo a toda coletividade.

A Teoria da prevenção geral negativa busca “impedir a prática de delitos, ou mais claramente, que as pessoas ingressem, pela primeira vez, no campo da ilicitude da pena”. (HIRECHE, 2004, p. 31)

Diante do exposto, a crítica que se faz diante dessas formas de correção é que, estas não possuem justificativa racional, uma vez que utilizam o indivíduo como meio para consecução dos fins sociais meramente utilitários, de eficácia duvidosa, infringindo o princípio da dignidade humana.

Logo, conclui-se que, a aceitação desse entendimento para a justificação da pena trazido pela teoria da prevenção geral, principalmente no que concerne à intimidação geral dos membros do corpo social, nos remeteria aos primórdios da Idade média onde a pena era executada de forma pública para servir de exemplo aos outros membros da sociedade nos levando a total retrocesso.

### 3.3. A IDEIA PREVENTIVO ESPECIAL DA PENA

A prevenção especial refere-se ao delinquente em si e defende a retirada do indivíduo do convívio social com o objetivo de evitar ou atenuar a probabilidade de reincidência demonstrada pelo autor em face do delito cometido.

MUÑOZ CONDE (2003, p.72) descreve que:

Las teorías de la prevención especial ven el fin de la pena en apartar al delincuente de la comisión de futuros delitos, bien através de su corrección y educación, bien através de su aseguramiento. Su principal representante fue Franz Von List, quien consideró al delincuente como el objeto central del derecho penal y a la pena como una institución que se dirige a su corrección o aseguramiento.

Pode ser concebida em seus dois sentidos. Na Teoria da prevenção especial negativa, a ideia principal é a de neutralização, esta no sentido de segregação carcerária nos casos de aplicação privativa de liberdade e na Teoria da prevenção especial positiva, denota-se a finalidade de ressocializar o agente.

No entanto, existe certa vulnerabilidade nessa teoria, pois que, como é voltada para a periculosidade individual, tende a uma submissão indefinida ao poder estatal, porque, “se a necessidade da pena depende da comprovação e da persistência da periculosidade do autor, estaria justificada a sentença indeterminada.” (GRACIA MARTIN, 2007, P.174).

BITENCOURT (2007, p. 94) assevera que:

A prevenção especial não busca a intimidação do grupo social nem a retribuição do fato praticado, visando apenas aquele indivíduo que já delinuiu para fazer com que não volte a transgredir as normas jurídico-penais. Os partidários da prevenção especial preferem falar de medidas e não de penas. A pena, segundo dizem, implica a liberdade ou a capacidade racional do indivíduo, partindo de um conceito geral de igualdade. Já medida supõe que o delinqüente é um sujeito perigoso ou diferente do sujeito normal, por isso, deve ser tratado de acordo com a sua periculosidade. Como castigo e intimidação não têm sentido, o que se pretende, portanto, é corrigir, ressocializar ou inocuizar.

### **3.4. TEORIA MISTA OU UNITÁRIA**

As teorias mistas ou unificadoras tentam agrupar em um conceito único os fins da pena. Essa corrente tenta recolher os aspectos mais destacados das teorias absolutas e relativas partindo da crítica às soluções monistas (teorias absolutas e teorias relativas), sustentando que essa unidimensionalidade, em um ou outro sentido, mostra-se formalista e incapaz de abranger a complexidade dos fenômenos sociais que interessam ao Direito Penal, com conseqüências graves para a segurança e os direitos fundamentais do homem. Esse é um dos argumentos básicos que ressaltam a necessidade de adotar uma teoria que abranja a pluralidade funcional da pena.

O Código Penal brasileiro, por intermédio de seu art. 59, diz que as penas devem ser necessárias e suficientes à reprovação e prevenção do crime. Assim, de acordo com a nossa legislação penal, entendemos que a pena deve reprovar o mal produzido pela conduta praticada pelo agente, bem como prevenir futuras infrações penais, adotando, portanto, uma teoria unificadora da pena.

## **4. PROBLEMÁTICA DA EXECUÇÃO PENAL**

A crise carcerária nacional enfrentada nas últimas décadas tem como um de seus vilões o aumento exponencial de presos, que tem tornado os presídios verdadeiros depósitos humanos, onde se observa constantemente a violação dos direitos e garantias inerentes ao ser humano, bem como o distanciamento considerável das condições de pena privativa de liberdade definida na legislação penal pátria e da ideia de ressocialização.

A precariedade é a imagem do descaso e o alerta de uma necessidade emergente de adoção de políticas voltadas para a efetividade da aplicação das leis penais, criando condições de recuperação aos detentos, haja vista a impossibilidade de retorno ao convívio social diante dessa situação caótica que, em meio à condição desumana, em celas fétidas e sem o mínimo de condições higiênicas, grande parte da população carcerária brasileira vive as agruras de um sistema esquecido em que

a pena somente tem exercido seu caráter retributivo, a qual dista da função preventiva.

Em recente relatório da Human Rights Watch<sup>2</sup>, o Brasil apareceu na quarta colocação como a maior população carcerária do mundo, com uma população carcerária que supera 43% de sua capacidade e ainda, com um sistema que ainda tolera torturas, falta de saneamento nas dependências prisionais e assistência médica inadequada. Esse retrato vergonhoso e triste só fortalece a tese dos que veem a ressocialização prisional como mera falácia, afinal, as leis que determinam condições dignas para os apenados, na prática, não funciona, não tem efetividade.

Válido é colacionar o que preceitua Paula Guimarães Ferreira (2012):

As prisões como instrumento das penas privativas de liberdade, deveriam servir para recuperação e punição do condenado, ressaltando-se, contudo, que neste último sentido, deve ser vista apenas como uma ausência parcial da liberdade do indivíduo. No entanto, o que se observa, na prática, é que o caráter punitivo da pena ultrapassa a esfera de liberdade do criminoso, alcançando também sua dignidade, saúde, integridade, entre outros direitos assegurados na Constituição. Além disso, não se observa, de forma alguma, o caráter de recuperação do condenado nas penas privativas de liberdade, podendo inclusive atribuir a isso a punição exacerbada do indivíduo, que vai muito além da supressão de sua liberdade.<sup>3</sup>

É visível a desarmonia e o desinteresse dos poderes em unirem forças para resolver o problema, e o pior, acabam cedendo essa responsabilidade ao quarto poder, a mídia. Esta, sedenta de audiência e na sua maioria ligada a alguma corrente político-partidária, tende a promover a comoção social impondo um direito penal máximo como única forma de extinguir a criminalidade no meio social, enquanto isso o Poder Legislativo abarrota compulsivamente a legislação de tipos penais dos mais diversos, o Poder Judiciário produz intensamente sentenças e o Poder Executivo sempre se esquivando da responsabilidade de investimentos em prol de construções e reformas de presídios.

O problema da superlotação atualmente interessa a poucos, na verdade, a uma minoria que pretende dissolver protótipos ultrapassados e conservadores que já não se aplicam a realidade dos fatos e só contribuem para a repressão promovida pelo Estado.

---

<sup>2</sup> Disponível em: [http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2014pt\\_web.pdf](http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2014pt_web.pdf).

<sup>3</sup> FERREIRA, Paula Guimarães. A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 103, ago 2012. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12093](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12093) Acesso em 20 fev. 2014.

Este cenário desolador é favorável ao aumento da criminalidade e da constituição de uma sociedade paralela imbuída de regras e valores próprios, qual seja a atuação de agentes penitenciários despreparados que acabam disseminando o uso da violência no ambiente carcerário através de seus próprios atos nocivos ao sentenciado, começando pelo tratamento degradante até a imposição de dificuldades e a venda de facilidades, criando um verdadeiro círculo de corrupção no sistema prisional.

Mas não é só, é preciso analisar também a ausência de controle e fiscalização por parte dos órgãos competentes. Nesse contexto estão inseridos o Ministério Público, o Poder Judiciário e a Defensoria Pública, que estão encarregados de fiscalizar o sistema periodicamente, através da investigação do cumprimento da Lei de Execução Penal, bem como das possíveis violações de direitos mínimos conferidos ao preso para que haja uma efetiva punição dos que por ventura tenham descumprido a lei. E ainda, atuar na vistoria dos estabelecimentos prisionais, interditando-os com o fechamento ou com a devida reparação.

A promiscuidade e a superlotação do ambiente carcerário favorecem a disseminação de doenças das mais variadas e o atendimento médico ainda é inadequado, pois faltam profissionais especializados. A ausência de recursos mínimos para manutenção da saúde é um dos problemas que preocupa, uma vez que as doenças tendem a aumentar, multiplicar-se num ambiente superlotado, desencadeando um verdadeiro caos.

Dentre os fatores que contribuem para a crise penitenciária está a falta de políticas voltadas à ressocialização dos presos. A falha no sistema é visível quando do retorno ao convívio social daqueles, pois encontram inúmeras dificuldades de reintegração na sociedade desde o rótulo que carregam, pois, uma vez detento, é quase impossível fugir a esse estigma, até as barreiras impostas no âmbito profissional, já que em sua maioria, os egressos não tem nenhuma qualificação profissional.

Até que ponto essa crise influencia no fator reincidência? A pena privativa de liberdade da maneira como tem sido imposta ultrapassa sua finalidade, chegando ao absurdo de privar o indivíduo não só da sua liberdade, mas também de direitos básicos como a saúde, educação, trabalho, higiene, enfim, há uma limitação da dignidade pessoal. E o que se tem observado é o crescente poder paralelo dentro

das prisões com o intuito de atender a essas necessidades e, infelizmente, é uma forma de represália ao descaso a que estão submetidos os apenados.

A reincidência é definida no nosso Código Penal nos seguintes termos:

“Art. 63. Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.” (VADE MECUM, 2014).

Logo, tecnicamente, só é reincidente quem pratica novo crime depois de ter sido condenado definitivamente por outro, anteriormente. No entanto, as pesquisas não trabalham com esse conceito técnico e restrito de reincidência, na verdade, reincidente seria quem pratica uma segunda infração ou terceira ou tantas outras.

Em pesquisa desenvolvida pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, o Informe Regional de Desenvolvimento Humano (2013-2014) demonstrou os níveis de reincidência com base na população das prisões, onde o Brasil juntamente com o Chile se destacaram com um percentual que alcança 47,4% e 68,7%, respectivamente.<sup>4</sup>

Muito embora o sistema carcerário não seja o único fator influente na reincidência criminal, a falta de ações voltadas para implantação de programas de reabilitação bem como as condições estruturais e assistenciais das prisões e a crescente exposição às redes criminosas no cárcere, possuem íntima relação com os aspectos reprodutores da violência e do crime.

O alto índice de reincidência tem demonstrado a falha por parte do Estado no exercício do seu *ius puniendi* que, como dito anteriormente, tem sido omissivo quanto à assistência em todos os seus aspectos, bem como quanto à falta de alternativas para amenizar o problema.

O cotidiano intracárcere é pouco conhecido e muito menos discutido pela sociedade, o que tem dificultado o seu entendimento quanto à existência dessa sociedade paralela e da perpetuação das facções que dominam o sistema, tratando estas de um poder alternativo que proporciona assistências vistas como “regalias”, tais como, o direito de dormir sobre um colchão, de tomar banho, e até de comer, pois dada a superlotação das celas em algumas unidades prisionais a comida sequer chega ao alcance de todos os apenados. Assim sendo, é uma questão

---

<sup>4</sup>PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **Informe Regional de Desenvolvimento Humano 2013-2014**. p. 129. Disponível em: <latinamerica.undp.org>. Acesso em 25 fev.2014,02:34:45.

delicada e preocupante, uma vez que temos assistido comportamentos contra as arbitrariedades do sistema, através de rebeliões sangrentas que tem exibido a situação carcerária. É o silêncio dos culpados e o barulho dos inocentes!

Como podemos dizer que o indivíduo encarcerado nas condições que se encontra o sistema prisional brasileiro tem alguma perspectiva de futuro quando do seu retorno à sociedade? A primeira consequência é o preconceito vindo não só da sociedade, mas também da família, que em muitos casos abandona o detento, deixando a mercê do Estado e jogado a própria sorte, excluindo-o e levando-o a por em prática aquilo que aprendera no espaço carcerário com indivíduos de alta periculosidade detentores de vasta ficha criminal. Percebe-se, portanto, que a negligência se dá não só pela omissão do Estado, mas também pela sociedade excludente e preconceituosa, fazendo com que o crime se torne bastante eficiente e ocupe estes espaços mal geridos.

GRECO (2011), em obra intitulada “Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade”, expõe a estrutura do Centro Penitenciário de Topas, localizado entre as províncias de Zamora e Salamanca, na Espanha. Esse modelo prisional, tido como de sucesso, apresenta características positivas no que diz respeito à finalidade ressocializadora da pena, pois lá esta é levada a sério; o centro apresenta estrutura compatível com a ideia de humanização, a começar pela forma digna de tratamento chegando até uma estrutura que permite uma correta classificação dos reclusos como também respeita o limite físico em suas celas, além do mais há a presença familiar no processo de recuperação, alimentação de qualidade acompanhada por chefes de cozinha e ainda, uma variedade de atividades manuais e tecnológicas desenvolvidas dentro do complexo penitenciário.

Infelizmente o Brasil ainda está distante de adotar esse modelo, pois o que presenciamos atualmente é o descaso das autoridades e a marginalização do egresso quando do seu retorno ao convívio social desencadeando um crescimento exacerbado da população carcerária e acentuando o índice de reincidência e de criminalidade. Além disso, não existe a devida valorização do uso de penas alternativas à prisão como meio de diminuir o suplício que é ter a liberdade tolhida, como também da prática de políticas voltadas à reeducação do preso principalmente com a profissionalização dentro das unidades prisionais.

Como fora exposto acima, o problema que cerca a questão penitenciária é mais preocupante do que se imagina, tendo em vista a grande celeuma da sociedade no tocante à criminalidade e sua efetiva punição.

A crise carcerária se agrava de maneira que vários são os fatores que desencadeiam essa situação. Ultrapassando a questão de ordem jurídica é necessário reconhecer que, por se tratar de tema que não desperta o inconsciente coletivo, a responsabilidade de resolver o problema tem sido esquecida pela sociedade que coloca esse encargo somente para o Poder Legislativo através da cobrança de penas mais graves e do aumento de tipos penais deixando de lado a cobrança pela atuação do Poder Executivo na adoção de medidas que possam monitorar a execução das penas nos estabelecimentos prisionais, bem como de ações que visem dar ao apenado a devida assistência e também ao egresso quando do seu retorno ao convívio social.

É no campo da execução penal que a ciência criminal atinge a sua essência, afinal, é lá que se pode vislumbrar a finalidade corretiva e preventiva da pena, pois o mesmo Estado que pune tem a obrigação de promover a recuperação do delinquente, reintegrando-o à sociedade de maneira que não venha a reincidir. Contudo, na prática não é o que acontece, a realidade mostra um estado omissivo e excludente.

Grande parte dos que ingressam nos presídios sequer passaram por uma “socialização”, são pessoas com baixo ou nenhum nível de escolaridade, que não tiveram acesso às condições dignas de sobrevivência, tais como o direito à moradia, saúde, trabalho, enfim, que se encontra em situação de vulnerabilidade social. Claro que isso por si só não justifica a proliferação da violência, no entanto, a exclusão social exerce grande influência sobre as causas da criminalidade. Além dessa carga estigmatizante, o indivíduo encarcerado ainda suporta a violação dos seus direitos e as injustiças institucionais, como é o caso da tortura, dos tratamentos desumanos e degradantes que, infelizmente, ainda é um constante em muitas prisões.

Inúmeras são as deficiências na fase de execução penal, entre elas a ausência de assistência jurídica e social é alvo de inúmeras reclamações, pois grande parte dos detentos não possuem recursos para a contratação de um advogado, o que resulta na dependência dos serviços prestados pela assistência judicial gratuita ofertada pelo Estado, que quase sempre é morosa. A demora na concessão e elaboração de pareceres técnicos em prol dos benefícios, a falta de

informações quanto ao processo bem como a falta de assistência social tem ensejado inúmeras rebeliões e motins carcerários.

Há que se ressaltar também o tratamento humilhante pelo qual tem passado também os familiares dos detentos durante as visitas. As revistas vexatórias, prática ilegal e comum nos presídios, fazem parte da visão retribucionista da pena, pois para o sistema a culpa se estende aos familiares, e estes devem sofrer os efeitos da pena, afinal, quem mandou delinquir? Esse discurso absurdo e direcionado a uma categoria submissa, como é o caso das mulheres e das crianças, em sua maioria pobres e negras, deve ser banido da execução penal sob pena de incorrer na quebra da relação família-presos, o que dificultaria o processo de recuperação e ainda, num Estado Democrático de Direito esse tipo de prática é inadmissível, há que preservar também os direitos dos familiares do detento.

Grande parte dos centros penitenciários brasileiros não dispõe de oficinas de trabalho, fazendo com que os apenados passem maior parte do tempo na ociosidade, mas é preciso ampliar essa visão laboral intracárcere trazendo a atuação industrial e profissionalizante para dentro do presídio, pois o que vemos na maioria dos casos são atividades manuais que não agrega valores de cunho profissional e que não passam de laborterapia. Contudo, já existem algumas unidades prisionais no Brasil que passam pela experiência da administração pela iniciativa privada, onde empresas recebem do Estado a tarefa de administrar o presídio prestando serviços básicos aos detentos começado pela construção do presídio até as demais assistências, ficando a cargo do Estado a responsabilidade de fiscalizar o trabalho da empresa, fornecer policiamento e gerir a questão disciplinar do preso. Porém, existem divergências quanto à constitucionalidade desse modelo, pois, para uns o Estado abdicaria do seu monopólio do uso da força ao entregar à iniciativa privada a função de aplicar a pena já para outros, é constitucional desde que os agentes penitenciários trabalhem sob as ordens de uma autoridade estatal.

Como se pode ver, a problemática em torno da execução penal tem gerado a insegurança e o descrédito na aplicação da pena privativa de liberdade, favorecendo discursos de lei e ordem.

Por se tratar de questão de difícil solução, a participação da comunidade na execução penal bem como a presença efetiva do Estado combatendo a violência institucionalizada através de seus agentes e de sua estrutura, é de suma

importância, pois, o primeiro reconhecimento que a sociedade deve ter é que o preso continua sendo ser humano e assim deve ser tratado. Nossa Constituição bem como a Lei de Execução Penal traz inúmeros direitos concernentes ao preso, no entanto tais disposições não são efetivadas, falta compromisso governamental e políticas que verdadeiramente assegurem o princípio da dignidade humana, como por exemplo, a melhor capacitação do material humano que lida com a realidade carcerária para que haja uma humanização no tratamento dos apenados e ainda, maior fiscalização nos presídios.

## CONCLUSÃO

O Brasil atualmente vive um movimento de lei e ordem muito forte, a sociedade tem concepções arraigadas de um direito penal máximo, existe um pensamento exacerbado de punição e de criação de mais infrações penais e a mídia tem contribuído bastante na propagação dessa tese irracional e violenta de punição.

O fenômeno da prisionização tem ocupado lugar de destaque no âmbito da execução penal, uma vez que o encarcerado é exposto às mazelas do sistema penal atual, bem como a todo seu caráter criminógeno modificando suas atitudes e introjetando a qualidade de marginal imposta pela subcultura carcerária, acentuando a reincidência criminal.

A realidade social existente é reproduzida fielmente nesse sistema penal desigual que tem a prisão como ponto culminante de exclusão social, marginalizando a encarcerado e fazendo com esse carregue eternamente o rótulo de criminoso. Com a ausência do estado social, o estado penal ganha força de tal modo que tem proporcionado uma crescente desigualdade social, pois há um aumento significativo da criminalidade aparente, intimamente ligada aos crimes de patrimônio e ao tráfico de drogas.

Fato é que, a privação de liberdade deixou de ser apenas a limitação do direito de ir, vir e permanecer do condenado, o que tem colocado em perigo o Estado Constitucional e Democrático de Direito, haja vista as constantes violações dos princípios atinentes à dignidade humana. Uma vez que, os presos tem sido humilhados e desprezados por um sistema que os segrega impiedosamente. Presencia-se atualmente uma crise tanto no sistema prisional quanto na aplicação da pena privativa de liberdade.

É preciso, portanto, adotar concepções minimalistas da pena de modo que não cause insegurança social, devendo o Direito penal agir de modo subsidiário, protegendo os bens mais importantes à sociedade, garantindo o direito de liberdade dos cidadãos limitando o seu acesso à seara criminal de forma racional. Uma vez que, na conjuntura atual da execução penal brasileira não há mais espaço para discursos retribucionistas e irracionais, pois o Estado Democrático de Direito clama por providências que abrandem o sofrimento dos que nesse instante estão destituídos de qualquer dignidade.

## REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce (org.). *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 18. ed. São Paulo: Rideel, 2014.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Trad. De Flório de angelis. Bauru, Edipro, 1997.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causa e alternativas**. 4. Ed. São Paulo: RT, 2011.

\_\_\_\_\_. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

EL TASSE, Adel. *Teoria da Pena*. Curitiba: Juruá, 2003. 219 p.

FERREIRA, Paula Guimarães. **A estrutura do sistema prisional brasileiro frente aos objetivos da teoria da pena**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 103, ago 2012. Artigo disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12093](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12093) Acesso em 20 fev. 2014.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: história da violência nas prisões**. Petrópolis: Vozes, 2004.

GRACIA MARTÍN, Luis. **O horizonte do finalismo e o direito penal do inimigo**. Tradução: Luiz Regis Prado e Érika Mendes de Carvalho. São Paulo: RT, 2007.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 0. Ed. rio de Janeiro: Impetus, 2007.

\_\_\_\_\_. **Direitos Humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. São Paulo: Saraiva 2011.

\_\_\_\_\_. **Direito penal do equilíbrio: uma visão minimalista do direito penal**. 6. Niterói, RJ: Impetus, 2011.

HIRECHE, GamilFöppel. **A função da pena na visão de Claus Roxin**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

HUMAN RIGHTS WATCH, World Report. **Human Rights Watch**, 2014. Disponível em: <[http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2014pt\\_web.pdf](http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2014pt_web.pdf)>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2014.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al Derecho Penal** - Colección: Maestros del Derecho Penal, nº 3. Argentina/Buenos Aires: IbdeF, 2003.

OLIVEIRA, Odete M. **Prisão: um paradoxo social**. 3. Ed. Florianópolis: UFSC, 2003.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **Informe Regional de Desenvolvimento Humano 2013-2014**. p. 129. Disponível em: <[latinamerica.undp.org](http://latinamerica.undp.org)>. Acesso em 25 fev.2014,02:34:45.

QUEIROZ, Paulo. **Funções do Direito Penal**. Legitimação Versus Deslegitimação Do Sistema Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 143 p.

ROXIN, Claus. **Problemas fundamentais de direito penal**. Tradução de Ana Paula dos Santos Luís Natscheradetz. 3º ed. Lisboa: Vega, 1998.

SOUZA, Paulo Sérgio Xavier de. **Individualização da Pena no Estado Democrático de Direito**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2006.