

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS – UFAL
Faculdade de Direito de Alagoas – FDA

LUIZ HENRIQUE CORREIA DE BRITO

**O CARÁTER PERPÉTUO DAS PENAS DE LONGA DURAÇÃO NO BRASIL: crítica
ao aumento para 40 anos do cumprimento da pena privativa de liberdade promovido
pela lei 13.964/19 (Pacote Anticrime)**

Maceió/AL

2022

LUIZ HENRIQUE CORREIA DE BRITO

**O CARÁTER PERPÉTUO DAS PENAS DE LONGA DURAÇÃO NO BRASIL: crítica
ao aumento para 40 anos do cumprimento da pena privativa de liberdade promovido
pela lei 13.964/19 (Pacote Anticrime)**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à
Faculdade de Direito de Alagoas da Universidade
Federal de Alagoas (FDA/UFAL) como requisito
parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Elaine Cristina Pimentel Costa

Maceió/AL

2022

Catálogo na fonte
Universidade Federal de Alagoas
Biblioteca Central
Divisão de Tratamento Técnico
Bibliotecária: Taciana Sousa dos Santos – CRB-4 – 2062

B862c Brito, Luiz Henrique Correia de.
O caráter perpétuo das penas de longa duração no Brasil: crítica ao aumento para 40 anos do cumprimento da pena privativa de liberdade promovido pela lei 13.964/19 (Pacote Anticrime) / Luiz Henrique Correia de Brito. – 2022.

50 f. : il. color.

Orientadora: Elaine Cristina Pimentel Costa.

Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2022.

Bibliografia: f. 49-50.

1. Pena (Direito). 2. Direito penal - Brasil. 3. Pena privativa de liberdade.
I. Título.

CDU: 343.263

Folha de Aprovação

LUIZ HENRIQUE CORREIA DE BRITO

**O CARÁTER PERPÉTUO DAS PENAS DE LONGA DURAÇÃO NO BRASIL: crítica
ao aumento para 40 anos do cumprimento da pena privativa de liberdade promovido
pela lei 13.964/19 (Pacote Anticrime)**

Trabalho de conclusão de curso submetido ao corpo docente da Faculdade de Direito de Alagoas da Universidade Federal de Alagoas (FDA/UFAL) e aprovada em 23 de fevereiro de 2022.



Profa. Dra. Elaine Cristina Pimentel Costa, UFAL (Orientadora)

Profa. Dra. Elaine Cristina Pimentel Costa
Diretora da Faculdade de
Direito de Alagoas/UFAL
Mat. 2459827

Banca Examinadora:



Professor Dr. Welton Roberto, UFAL (Examinador)



Professor Ms. Raimundo Antônio Palmeira de Araújo, UFAL (Examinador)

À Deus, que, com suas graças e benfeitorias, me deu uma grandiosa família e permitiu que pessoas ótimas entrassem e permanecessem em minha vida, incentivando-me a concluir esta grande etapa.

“O Senhor é justo em todos os seus caminhos e bondoso em tudo o que faz (Salmos 145:17).”

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Ricardo e Ana, pilares da minha vida e da minha criação, a quem me inspiro e dedico todas as minhas conquistas.

Às minhas avós, Dirce e Elena, que me criaram e a quem não posso expressar amor maior, mesmo que em palavras miúdas ou até mesmo desajustadas, sei que sempre me incentivaram e torceram pelas minhas conquistas.

À minha belíssima noiva, Beatryz Rafaela, que me incentiva e não permite que eu desista dos meus objetivos, a quem eu devo minha maior gratidão por nunca desistir de mim.

Aos meus colegas de classe e amigos de caminhada, Andrew, Caio, Nirlando e Robson, que juntos nessa jornada me auxiliaram a superar todos os obstáculos e sem os quais a caminhada teria sido mais tormentosa.

Aos meus irmãos que, indiretamente, contribuíram com o meu crescimento e formação.

À minha orientadora, Profa. Dra. Elaine Cristina Pimentel, que, nos momentos de dificuldade, me auxiliou e sempre buscou conciliar as datas para que eu conseguisse concluir e apresentar meu TCC.

Aos mestres da FDA, que fazem parte do meu saber e de quem serei grato eternamente.

Enfim, agradeço a todos que contribuíram de qualquer forma para a minha conquista e fizeram parte dessa etapa decisiva da minha vida.

RESUMO

O presente trabalho tem como objeto de estudo o surgimento da pena privativa de liberdade e sua função social, comparando as características de sua aplicação no Brasil e em alguns países europeus, bem como no Estados Unidos, país com maior número de presos do mundo, utilizando como parâmetro a política criminal brasileira em face da proteção e garantia dos direitos humanos, no que concerne o encarceramento em massa e a sua perpetuidade, com enfoque ao aumento do cumprimento da pena privativa de liberdade promovido pela Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime). Analisando, sob o ponto de vista constitucional e infraconstitucional, bem como através da aplicação de tratados internacionais, a aplicação da pena privativa de liberdade de longa duração no Brasil, para adentrar no aumento do seu cumprimento promovido pela Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime) demonstrando que sua utilização em massa sem garantir os direitos sociais dos presos caracteriza a perpetuidade de seu cumprimento.

Palavra-Chave: Direitos Fundamentais; Dignidade da Pessoa Humana; Pena Privativa de Liberdade; Pacote Anticrime;

ABSTRACT

The present work has as object of study the emergence of the custodial sentence and its social function, comparing the characteristics of its application in Brazil and some European countries, as well as in the United States, a country with the largest number of prisoners in the world, using as a parameter the Brazilian criminal policy in the face of the protection and guarantee of human rights, with regard to mass incarceration and its perpetuity, with a focus on increasing compliance with the custodial sentence promoted by Law 13,964/2019 (Anti-Crime Package). Analyzing, from the constitutional and infraconstitutional point of view, as well as through the application of international treaties, the application of the long-term custodial sentence in Brazil, to enter into the increase of its compliance promoted by Law 13.964/2019 (Anti-Crime Package) demonstrating that its use en masse without guaranteeing the social rights of prisoners characterizes the perpetuity of its compliance.

Keyword: Fundamental Rights; Dignity of human person; Deprivation of Liberty Penalty; Anti-Crime Package;

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Dados da população carcerária em Alagoas	37
------------------------------------------------------------------	----

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	09
2. O INSTITUTO JURÍDICO DA PENA	11
2.1. Evolução histórica da pena	11
2.2. Função social da pena privativa de liberdade	17
3. POLÍTICA CRIMINAL BRASILEIRA	22
3.1. Sistema punitivo aplicado no Brasil	23
3.2. A natureza jurídica da execução penal	25
3.3. Objetivo da execução penal	26
3.4. Princípios aplicáveis à execução penal	28
3.4.1. Princípio da Legalidade	29
3.4.2. Princípio da proporcionalidade	30
3.4.3. Princípio da individualização da pena	30
3.4.4. Princípio da isonomia	31
3.4.5. Princípio da jurisdicionalidade	31
3.4.6. Princípio da dignidade da pessoa humana	32
3.5. O estado de coisas inconstitucional	32
4. PERPETUIDADE DA PENA DE LONGA DURAÇÃO NO BRASIL	35
4.1. O aumento do cumprimento da pena privativa de liberdade à luz da Lei 13.964/19	36
4.2. Regras da progressão de regime e o estigma da punição excessiva no Brasil	38
4.3. Direito comparado: aplicação da pena privativa de liberdade em outros países	41
4.4. A ressocialização do preso como garantia da dignidade da pessoa humana	43
5. CONCLUSÃO	46
REFERÊNCIAS	49

1. INTRODUÇÃO

Sempre que, no Brasil, discute-se sobre o tema sistema prisional ocorre uma grande discussão sobre a efetiva função da pena privativa de liberdade e dos presídios. O grande questionamento é: Se o Brasil prende tanto, por que a criminalidade ainda não diminuiu? Por que o Estado não consegue harmonizar os direitos do preso com os problemas que perpetuam o sistema prisional? A resposta parece ser simples: o poder político brasileiro prefere criar leis vazias que apenas pareçam funcionar, para fortalecer o seu poder punitivo.

A Constituição Federal brasileira regulamentou as sanções penais no Brasil, delimitando as espécies possíveis de penas aplicáveis, proibindo as penas de caráter perpétuo ou cruéis¹, bem como a pena de morte em tempo de paz, considerando ainda que a pena de prisão devesse ser aplicada apenas em último caso.

Entretanto, no Brasil, o encarceramento ocorre de maneira desenfreada², onde a prisão passou a ser a regra, com o Estado punitivo sendo inflamado cada vez mais através das políticas criminais existentes e do poder do convencimento da sociedade de que a punição excessiva será crucial para resolução dos conflitos sociais que ocorrem na sociedade. Ocorre que a função da pena não é mais apenas punir. Ela deverá promover a ressocialização do criminoso, garantindo-lhe a dignidade da pessoa humana através de medidas sociais que o faça ser reinserido novamente na sociedade³.

Indo de encontro a esta baliza, a alteração do artigo 75 do Código Penal brasileiro promovida pela lei 13.964/2019⁴, aumentando o cumprimento da pena privativa de liberdade para 40 (quarenta) anos, escancarou que o Brasil hoje prefere punir mais a punir bem.

Desta forma, a pena privativa de liberdade de longa duração, como a permitida pelo Direito Pátrio, por muitas vezes acaba tendo caráter perpétuo, uma vez que no Brasil a progressão de regime é analisada sob a pena aplicada em concreto. Assim, as grandes penas

¹ OLIVEIRA, Márcia de Freitas. O princípio da humanidade das penas e o alcance da proibição constitucional de penas cruéis, Dissertação (Mestrado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-20032015-152711/pt-br.php>. Acesso em 14.07.2021.

² GRECO, Rogério. Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2015.

³ TOLEDO, Cláudia Mansani; PALUMBO, Livia Pelli. A execução da pena e a dignidade da pessoa em cumprimento de pena privativa de liberdade com observância ao estado democrático de direito, Curitiba: Brazilian Journal of Development, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.34117/bjdv7n1-227>. Acesso em 14.07.2021

⁴ BRASIL. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal (Pacote Anticrime). Lei n. 13.964 de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 25/07/2021.

no Brasil podem fazer com que o condenado passe todo o período aprisionado, sob condições degradantes e sem a perspectiva de ser ressocializado.

Uma crítica a esta perpetuidade se dá pelo fato de que a Corte Europeia, que aplica da prisão perpétua, permite e obriga que a execução da pena seja revista e concedida a liberdade provisória após o cumprimento de 15 (quinze) a 25 (vinte e cinco) anos da pena, enquanto no Brasil não é admitida a prisão perpétua, mas a progressão de regime é analisada sob a pena *in concreto*, permitindo que o prisioneiro passe mais tempo do que o necessário no cárcere.⁵

Sob essa perspectiva, a presente pesquisa se dispõe a examinar a aplicação da pena privativa de liberdade no Brasil, fazendo uma crítica ao *quantum* punitivo aplicado pela nova redação do artigo 75 do Código Penal, que destoa das garantias constitucionais e preservação dos direitos humanos.

⁵ OLIVEIRA, Márcia de Freitas. O princípio da humanidade das penas e o alcance da proibição constitucional de penas cruéis, Dissertação (Mestrado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-20032015-152711/pt-br.php>. Acesso em 14.07.2021.

2. O INSTITUTO JURÍDICO DA PENA

As sanções penais passaram, ao longo dos tempos, por diversas mudanças e melhorias no âmbito da proteção e garantia dos direitos humanos. Houve um tempo em que a pena só possuía caráter retributivo, no qual o Estado demonstrava sua força através da vingança pública, transmitindo à sociedade que o poder do Estado era bem constituído.

Com a evolução social e com criação de escolas de estudo da pena, passou-se ao entendimento de que a pena não deveria ser apenas retributiva, realizando um mal justo a um mal injusto, mas que também deveria exercer uma função social ressocializadora.

Ressalta-se que o surgimento da pena remonta a origem da humanidade, acompanhando-a através dos séculos e não podendo ser elucidada com precisão, conforme lições de Bitencourt (2011, p.27) “A origem da pena, todos recordam, é muito remota, perdendo-se na noite dos tempos, sendo tão antiga quanto a humanidade. Por isso mesmo é muito difícil situá-la em suas origens”

Assim, para melhor entendermos o atual modo punitivo estatal, se faz necessário que saibamos sua evolução ao longo da história da humanidade, com o fito de compreendermos quais motivos levaram o legislador a aumentar o cumprimento da pena privativa de liberdade prevista no artigo 75 do Código Penal.

2.1. Evolução histórica da pena

A palavra pena em sua definição etimológica provém do latim *poena* e do grego *poiné*, que designa uma cominação de castigos ao transgressor de uma lei.⁶, muito embora a evolução da pena se confunda com a própria evolução da humanidade, a partir da criação do homem, remetendo, inclusive, ao plano divino, conforme lições de Rogério Greco.

Segundo o livro de Gênesis, capítulo 3, versículo 8, Deus se encontrava com o homem sempre no final da tarde, ou seja, na virada do dia. Seu contato era permanente com ele. Contudo, após a sua fatal desobediência, Deus se afastou do homem. Começava, aqui, a história das penas. A expulsão do primeiro casal do paraíso foi, com certeza, a maior de todas as punições. Logo após provar do fruto da árvore do conhecimento do bem e do mal, o homem deixou de lado sua pureza original, passando a cultivar sentimentos que até então lhe eram desconhecidos (GRECO, 2015, pág. 83).

Para fins didáticos, estudos remetem o surgimento da pena no Direito Penal primitivo, ao que fora denominada de vingança penal, que se divide historicamente em três fases

⁶ GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas** (pág. 84). 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2015

distintas não sucessivas, coexistindo uma com as outras, decompondo-se em vingança divina, vingança privada, e vingança pública. Ressalta-se que no entender de Masson (2014, p.140) “Todas essas etapas foram marcadas por forte sentimento religioso e espiritual”.

Historicamente, cada fase da vingança penal surge como uma necessidade daquela população de regular-se conforme as práticas e costumes.

Na fase da vingança divina, o homem primitivo espelhava-se nos ideais religiosos, adorando divindades que delimitavam as ações humanas e ditavam determinadas regras sociais. A partir do momento que algum indivíduo fosse de encontro às regras do divino, aquele deveria ser punido. A punição servia precipuamente para desafrontar a divindade que teria determinado a regra, para que não derramasse sobre aquele povo a sua ira, e, subsidiariamente, para retribuir ao infrator o mal feito.

Vejamos a lição de Masson:

Uma das reações contra o criminoso era a expulsão do grupo (desterro), medida que se destinava, além de eliminar aquele que se tornara um inimigo da comunidade e dos seus deuses e forças mágicas, a evitar que a classe social fosse contagiada pela mácula que impregnava o agente, bem como as reações vingativas dos seres sobrenaturais a que o grupo estava submetido (MASSON, 2014, pág. 141).

A partir do momento que o homem evolui e começa a criar as próprias regras para viver em sociedade, afastando-se um pouco dos ideais religiosos e racionalizando a suas decisões, a pena também evolui gradativamente. A vingança privada surge como medida de confutar um mal sofrido por um indivíduo, podendo ser combatido pelo próprio ofendido, por sua família ou sua comunidade. Ou seja, a partir desse momento o bem a ser protegido é o da própria vítima ou da sociedade e não mais dos deuses.

No início da vingança privada, não havia ainda uma proporção entre o delito praticado e a pena que seria aplicada, podendo alcançar não só aquele que cometeu o “crime”, mas a todos que conviviam com ele, inclusive seu povo, ao que eles chamavam de vingança de sangue.

Desse modo, imperava a lei do mais forte, a vingança de sangue, em que o próprio ofendido ou outra pessoa do seu grupo exercia o direito de voltar-se contra o agressor, fazendo “justiça pelas próprias mãos, cometendo, na maioria dos casos, excessos e demasias, o que culminava com a disseminação do ódio e consequentes guerras entre grupos (MASSON, 2014, pág. 141).

Mais à frente, na segunda idade da pedra, a vingança privada passa de uma vingança ilimitada para uma vingança limitada, considerando-se um grande avanço na história da evolução penal, período em que havia uma restrição da punição a ser aplicada, fazendo com que o delito praticado e a pena imposta fossem equiparados.

Tal movimento surge através da chamada lei de Talião, do latim *talis = tal qual*, que é comumente conhecida como a lei do “olho por olho e dente por dente”.

A Lei de Talião pode ser considerada um avanço em virtude do momento em que havia sido editada. Isto porque, mesmo que de forma insipiente, já trazia em si uma noção, ainda que superficial, do conceito de proporcionalidade. O "olho por olho" e o "dente por dente" traduziam um conceito de justiça, embora ainda atrelado à vingança privada (GRECO, 2015, pág. 84 e 85).

Ainda que não pareça, em razão do teor cruel e brutal da punição, o sentido de justo surge da lei de talião, com outras legislações da época, incluindo em seus textos os mesmos elementos, exemplificado pelo código de Hamurabi, pelo Êxodo e pela Lei das XII Tábuas.

Também é nesse momento que surgem as punições pecuniárias, criando-se um sistema de composição dos danos, uma espécie de conciliação, onde o infrator poderia, junto à vítima ou seus familiares, reparar o dano, conforme expõe Masson (2014, pág. 143): “A composição - largamente aceita em sua época - constitui um dos antecedentes da moderna reparação do dano do Direito Civil e das penas pecuniárias”.

Como ainda havia muita presença religiosa, o soberano muitas vezes representava a população em nome de algum Deus, como na antiga Grécia que o soberano governava em nome de Zeus, sendo aquele uma espécie de intérprete deste, fazendo-se vivo para cumprir o a palavra dos deuses.

Nesse sistema, os líderes da sociedade, imperadores e monarcas começavam a ditar as regras e começavam a perceber que poderiam, também, aplicar as punições, uma vez que ao desrespeitar uma regra dita pelo Estado, o desrespeito era, inclusive, contra o seu soberano.

É nesse momento que surge a última das fases da vingança penal, a vingança pública, como afirma Mirabete (2001): “Com a maior organização social, atingiu-se a fase da vingança pública. No sentido de se dar maior estabilidade ao Estado, visou-se à segurança do príncipe ou soberano pela aplicação da pena, ainda severa e cruel.”

Agora cabe a um terceiro, representando a comunidade, decidir sobre a punição a ser realizada, bem como conciliar as partes para uma solução amigável. Surge aqui a ideia de arbitragem, com o Estado fazendo o papel de árbitro.

Entretanto, ainda havia muita crueldade nas penas impostas, como esquarteramento, fogueira, decapitação e diversos castigos corporais, ou seja, não foi porque o estado evoluiu e passou a determinar as penas impostas e tentar conciliar as lides, que as punições severas deixaram de existir, muita evolução ocorreu após o final da época das vinganças, possibilitando chegar ao sistema punitivo que conhecemos hoje.

A partir de então, cada povo começa a utilizar em seu sistema punitivo algumas regras que modificaram o entendimento penal e influenciaram nos estudos e nas legislações que utilizamos hoje.

Historicamente, a evolução social se dá dos povos primitivos até a idade moderna que vivemos hoje, passando pela idade antiga e a Idade Média.

Os povos primitivos utilizavam o direito penal primitivo, a idade antiga passa por grande influência do direito penal grego e romano, na Idade Média os grandes influenciadores são o direito germânico e o direito canônico, e, na idade moderna, o direito penal passa pela fase humanitária e científica.

Na idade antiga, o direito grego contribuiu para evolução penal em razão dos grandes estudiosos da época, que passaram a discutir política pública e entender a pena e sua função social.

Vejamos lições de Masson:

Com a Ciência Política iniciaram-se as grandes discussões sobre política, ética, liberdade e justiça, bem como noções e fundamento do direito de punir e da finalidade da pena, influenciando profundamente a Ciência do Direito (MASSON, 2014, pág. 144).

O direito penal romano passou a distinguir crimes públicos de crimes privados, cabendo ao Estado apenas o julgamento dos crimes públicos. Quanto aos crimes privados, o Estado apenas regulamentava, cabendo ao próprio ofendido a sua execução.

É no direito romano que começam a existir os delitos propriamente ditos, uma espécie de reserva legal. Também é no direito romano que começam a surgir, mas sem definição, institutos conhecidos e utilizados hoje na legislação penal, conforme afirma Masson (2014, pág. 146): “Os romanos também conheceram alguns institutos importantes: nexo causal, dolo e culpa, caso fortuito, inimputabilidade, menoridade, concurso de pessoas, legítima defesa, penas e sua dosagem.”

Já na Idade Média, o direito penal é compreendido, principalmente, pelas regras do direito penal germânico e do direito penal canônico. No direito penal germânico, diferente do adotado no sistema canônico e romano, não havia lei escrita. Tratava-se de um regramento consuetudinário, dividindo-se em transgressão pública e privada, assim como no direito romano, mas ainda se caracterizava pela aplicação da vingança privada, pois não sendo delito público, cabia à vítima ou seus familiares exercerem o direito de vingança.

Muito por influência do direito romano e do catolicismo, o direito germânico evoluiu e passou a adotar legislações escritas, como a lei de talião, e a autocomposição, tornando a sua

aplicação mais proporcional, uma vez que passou a permitir a composição pecuniária (*vehgeld*) nas transgressões privadas.

Entretanto, é também no direito germânico que surgem as ordálias, uma espécie de prova na qual, por crença, os acusados eram obrigados a realizar atrocidades para comprovar serem inocentes, no entanto, em razão do caráter absurdo das ordálias realizadas – mergulhar em água fervente ou andar sobre brasas sem que se ferissem para comprovar sua inocência – a absolvição era inexistente, sendo obrigados, além de passarem pelas ordálias, a cumprirem as penas cruéis ainda existentes (pena de morte, exílio e castigos corporais).

Por grande influência da Igreja Católica, com o decaimento do poder estatal, surge o direito canônico, que, basicamente, correspondia aos dogmas, doutrinas e decretos da Igreja Católica Apostólica Romana, que se dirigiam a aplicar uma punição aos fatos que se envolvem a Igreja. Preocupava-se muito mais com a cura do delincente.

No direito germânico aplicava-se a responsabilidade penal objetiva, enquanto no direito canônico a aplicação era subjetiva.

Como no direito canônico as punições eram em razão de delitos praticados contra a Igreja ou em nome dela, não havendo participação do Estado, não havia a divisão entre delito público e privado, os delitos eram divididos em razão do grau do bem alcançado pela transgressão.

Dividiam-se em três espécies, os delitos que ofendiam o direito divino (*delicta ecclesiastica*), os delitos que ofendiam apenas a ordem jurídica laica (*delicta mera seculatia*) e os delitos mistos que violavam ordens religiosas e laicas (*delicta mixta*).

O julgamento também era exercido pela Igreja, que seriam julgados em razão da pessoa ou da matéria, conforme lições de Masson.

A jurisdição eclesiástica era dividida em dois grupos: em razão da pessoa (*ratione personae*) e em razão da matéria (*ratione materiae*). Na primeira, o religioso era sempre julgado por um Tribunal da Igreja, independentemente do crime praticado. Na segunda, por seu turno, a competência eclesiástica era fixada ainda que o crime fosse cometido por um leigo (MASSON, 2014, Pág. 148).

No direito canônico a pena servia para curar o delincente, fazer com que se arrependesse do delito perante o divino, o que acabou tendo muita influência no direito penal e penitenciário moderno, uma vez que, etimologicamente, o vocábulo penitenciário deriva de penitência, utilizado pela Igreja Católica como um instrumento de cárcere espiritual, visando o arrependimento e reeducação em razão da solidão e sofrimento.

A junção, na Idade Média, dos direitos canônico, germânico e romano faz surgir o direito comum, que era aquele adotado pelos locais. Havia, ainda, nessa época, penas cruéis e

muita arbitrariedade em razão de não haver uma legislação una, além de muito poder concentrado à igreja e os tribunais por ela controlados, que criavam e extinguíam delitos quando bem queriam, tornando essa época grande palco de execuções e atrocidades cometidas no cumprimento da pena.

Com o início da Idade Moderna, a pena passa por um processo de cientificação e humanização, com grandes ideais iluministas, inclusive com grandes obras de estudiosos da época, como Cesare Beccaria. As penas passaram, de fato, a ser proporcionais ao delito cometido.

Vejamos entendimento de Rogério Greco.

O período iluminista teve fundamental importância no pensamento punitivo, uma vez que, com o apoio na "razão", o que outrora era praticado despoticamente, agora necessitava de provas para ser realizado. Não somente o processo penal foi modificado, com a exigência de provas que pudessem conduzir à condenação do acusado, mas, e sobretudo, as penas que poderiam ser impostas. O ser humano passou a ser encarado como tal, e não mais como um mero objeto, sobre o qual recaía a fúria do Estado, muitas vezes sem razão ou fundamento suficiente para a punição (GRECO, 2015, pág. 87).

Em sua obra prima, *Dos delitos e das penas*, Beccaria traz uma espécie de codificação para as penas e os delitos existentes, demonstrando, de forma minuciosa, a sua necessidade e aplicação, devendo a pena aplicada ser tão grave quanto o delito.

Assim, surge a necessidade de existirem leis que determinem o fato praticado e sua punição com clareza e precisão, para que não recaia sobre o julgador todo o poder de aplicação penal. Um maior poder é dado ao legislador que deverá, de forma humanitária, impedir que o mal prevaleça, mal este dito por Beccaria como a injustiça estatal, o excesso penoso e a desproporção.

No modelo iluminista, de acordo com os doutrinadores do contrato social, a vontade do povo passa a ser a vontade do estado. Há uma abdicação da vontade individual pela proteção coletiva e a violação da legislação seria considerada uma ruptura com o contrato social, conforme podemos observar nas lições de Masson (2014, pág. 150) “no contrato social de Rousseau, de forma que o criminoso passa a ser reputado como violador do pacto social, sendo então considerado adversário da sociedade.”

A legalidade passa a ser um dos princípios basilares da era moderna, pois o julgador só poderá julgar com base na lei, garantindo maior segurança ao possível infrator e à sociedade como um todo, permitindo a produção de provas reais que possibilitem uma clara condenação ou absolvição.

Vejamos lições de Beccaria.

Quando as leis forem fixas e literais, quando só confiarem ao magistrado a missão de examinar os atos dos cidadãos, para decidir se tais atos são conformes ou contrários à lei escrita; quando, enfim, a regra do justo e do injusto, que deve dirigir em todos os seus atos o ignorante e o homem instruído, não for um motivo de controvérsia, mas simples questão de fato, então não mais se verão os cidadãos submetidos ao jugo de uma multidão de pequenos tiranos, tanto mais insuportáveis quanto menor é a distância entre o opressor e o oprimido; tanto mais cruéis quanto maior resistência encontram, porque a crueldade dos tiranos é proporcional, não às suas forças, mas aos obstáculos que se lhes opõem; tanto mais funestos quanto ninguém pode livrar-se do seu jugo senão submetendo-se ao despotismo de um só (BECCARIA, 2011, pág. 30/31).

Deixa-se de lado o aspecto vingativo da pena, a punição agora não mais atinge o corpo, mas a mente, a alma do apenado, de modo que se cria um sistema de intimidação com leis escritas e suas respectivas punições, fazendo com que se previna o delito. Vejamos o entendimento de Cesare Beccaria.

É melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem-estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males desta vida (BECCARIA, 2011, pág. 127).

Tal modelo foi aprimorado e se encontra positivado nas legislações atuais, a pena não existe apenas para punir, a sua função social se estende a prevenção e a reeducação, sendo mais técnica e humanitária.

2.2. Função social da pena privativa de liberdade

A pena de prisão como uma sanção penal só veio surgir após a Idade Média, com a necessidade de recolhimento para livrar os condenados do pecado, confundindo-se com um ato religioso, onde o indivíduo pagaria sua penitência, purificando a alma enquanto ficara encarcerado pensando nos atos praticados e pedindo perdão por eles, é daí que deriva a palavra penitenciária.

Anteriormente, a prisão era utilizada apenas como forma de recolher o acusado até o momento que fosse determinado sua pena, que poderia ser pena de morte, castigos corporais ou outras penas cruéis, entendendo-se que a prisão existente era meramente “processual”.

Vejamos lições de Rogério Greco.

A prisão do acusado era tida como uma custódia de natureza cautelar, tão somente processual, uma vez que, como regra, aguardava a decisão que, se concluísse pela sua responsabilidade penal, o condenaria a uma pena de morte, ou mesmo a uma

pena corporal, ocasião em que, logo depois de aplicada, seria libertado (GRECO, 2015, pág. 97/98).

Já na idade moderna começam a surgir, em alguns países, locais que eram utilizados para abrigar os condenados e forçá-los ao trabalho penoso, como as houses of correction na Inglaterra.

Na Holanda surgiram as tuchhuis, que se fundamentavam na reforma do condenado através da sua força de trabalho, conforme entendimento de Greco (2015, pág. 103) “Esse foi um período em que a mão de obra do preso era intensamente explorada, sob o argumento de que com o trabalho duro, penoso, aquele sujeito considerado delinquente poderia ser reformado.”, servindo de base para as penitenciárias que conhecemos hoje.

A partir do momento que começaram a utilizar da prisão como uma espécie de sanção penal, surgem os sistemas penitenciários, que eram voltados exclusivamente à execução da pena privativa de liberdade.

Os sistemas penitenciários mais influentes foram o sistema pensilvânico, o sistema auburniano e os sistemas progressivos.

O sistema pensilvânico ou celular surge na Pensilvânia, Estados Unidos, e tinha como principal característica a reclusão total e absoluta do condenado, que deveria permanecer em total isolamento, sendo apenas permitida sua saída para o pátio para realizar leituras religiosas numa tentativa de purificar a sua alma.

Esse sistema era considerado muito rigoroso e ineficaz, uma vez que não cumpria a sua função ressocializadora, conforme lições de Mirabete (2011, pág. 427): “Muitas foram as críticas à severidade do sistema e à impossibilidade de readaptação social do condenado por meio do isolamento.”

Em Nova York surge o sistema auburniano, que consiste numa adaptação do sistema pensilvânico, mas com a inserção do trabalho do preso que seria realizado em suas celas ou em comum. Uma das razões que levaram ao surgimento do sistema auburniano foi a necessidade e o desejo de superar as limitações e os defeitos do regime celular.⁷

O maior desafio para imposição desse sistema estava na manutenção desumana do silêncio absoluto a ser realizado pelo apenado, ajudando, ainda, a criar uma linguagem prisional através de gestos, que até hoje é utilizada em presídios de alta segurança.

Vejamos as lições de Cezar Bitencourt.

⁷ BITENCOURT, Cesar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas (pág. 86). 4ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011

O sistema celular fundamentou-se basicamente em inspiração mística e religiosa. O sistema auburniano, por sua vez, inspirou-se claramente em motivações econômicas. Os dois sistemas adotaram um conceito predominantemente punitivo e retributivo da pena.[...] Os dois sistemas tinham idéias ou uma ideologia que evidenciava a finalidade ressocializadora do recluso, fosse através do isolamento, do ensino dos princípios cristãos, da dedicação ao trabalho, do ensino de um ofício, ou mesmo pela imposição de brutais castigos corporais (BITENCOURT, 2011, pág. 95).

Por último, surge na Inglaterra e é aperfeiçoado na Irlanda o sistema progressivo, que hoje é utilizado em grande maioria dos países civilizados, como o Brasil.

Sua característica é a divisão do cumprimento da pena privativa de liberdade em etapas ou fases, conforme afirma Bitencourt (2011, pág. 97) “A essência desse regime consiste em distribuir o tempo de duração da condenação em períodos, ampliando-se em cada um os privilégios que o recluso pode desfrutar de acordo com sua boa conduta e o aproveitamento demonstrado do tratamento reformador.”

Na Inglaterra, o comportamento do apenado começou a ser levado em consideração. Quando demonstrada boa conduta e o trabalho realizado, o preso poderia progredir de fase. O primeiro estágio era o do silêncio absoluto; no segundo estágio era permitida a realização do trabalho em comum; e, no último estágio, era concedido o livramento condicional.

Na Irlanda, ao aperfeiçoar o sistema inglês, foi introduzida mais uma fase. Na primeira etapa o preso ficava em isolamento contínuo; na segunda fase, através do bom comportamento, era permitido o isolamento noturno com trabalho e ensino durante o dia; a terceira fase consistia na semiliberdade do apenado e por último acontecia o livramento condicional.

Essa divisão tinha como fundamento e servia para cumprir a função social da pena privativa de liberdade, que deixa o caráter retributivo de lado e passa a pensar na ressocialização como modo de evitar a criminalidade. Vejamos entendimento de Greco.

O século XX, bem como o início do século XXI, foi marcado por tentativas de fazer com que o condenado, após o cumprimento de sua pena, pudesse voltar ao convívio em sociedade. A busca pela ressocialização fez com que fossem implementadas, em muitos países, políticas prisionais destinadas à capacitação do egresso, permitindo-lhe, ao sair do sistema, buscar alguma ocupação lícita. Como veremos mais adiante, em grande parte dos países, tal projeto não logrou êxito, uma vez que a falta de condições mínimas para o cumprimento da pena de privação de liberdade fez com que, basicamente, o plano ressocializador fosse deixado de lado (GRECO, 2015, pág. 105).

Tal sistema, com suas devidas adaptações, na teoria, é utilizado hoje pelo sistema prisional brasileiro, onde a função social da pena privativa de liberdade consiste na reeducação do preso através do seu recolhimento para que reflita sua conduta e, através do trabalho e estudos, esteja apto a voltar a viver em sociedade.

Diz-se na teoria pois o sistema prisional brasileiro passa, já a algum tempo, por uma grave crise, onde os ambientes penitenciários não suportam a capacidade de presos que estão sendo mandados aos montes aos presídios, não possuem técnicas que permitam a educação, o trabalho e o estudo do apenado, dificultando a ressocialização do preso e tornando mais desumana a sua estadia no sistema penitenciário.

Em palavras miúdas, a ressocialização do preso hoje, no Brasil, é totalmente utópica, e a pena privativa de liberdade não consegue exercer sua função.

Muito embora a atualização legislativa promovida pela Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime) tenha sido justificada pela modernização da legislação penal, processual penal e de execuções penais, a alteração do artigo 75 do Código Penal, majorando o cumprimento da pena privativa de liberdade de 30 (trinta) para 40 (quarenta) anos, afasta ainda mais a possibilidade de ressocialização do preso.

Essa medida acaba regredindo e não evoluindo a pena, pois perde o caráter humanitário que surgiu ao final da Idade Média, a prisão passa a ser utilizada como uma regra, mas sem que haja possibilidade do preso, de fato, ser ressocializado.

Esta é a maior crítica ao modo punitivo atual, muito porque tem se utilizado bastante da prisão para punir os infratores, mesmo havendo no ordenamento outras possibilidades de sanções.

Vejamos a crítica de Cezar Bitencourt.

[...] se pode afirmar, sem exagero, que a prisão está em crise. 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 (BITENCOURT, 2011, pág. 162).

A crítica, muito embora seja em face da pena de prisão, o que se entende é que esse tipo de pena depende de mecanismos para que funcione. É necessário o uso desses mecanismos que permitam que o apenado goze dos direitos e garantias previstas no cumprimento da pena.

A prisão, por si só, não produzirá o efeito necessário. A prisão é uma consequência lógica da função social da pena privativa de liberdade. É como se o indivíduo tivesse que estar primeiramente preso, pois assim seria obrigado a ser reeducado, uma vez que o trabalho e a educação seriam passados dentro do próprio presídio, e só assim poderia ir sendo solto aos poucos, para que possa voltar a viver em sociedade e ser ressocializado.

Numa visão mais radical, o que ocorre é que o estado não consegue suprir a demanda e o apenado passa a maior parte do tempo ocioso e acaba tendo contato com outros presos

mais perigosos e aprendendo outros ofícios delinquentes, o que faz com que quando ele saia, além de não estar reeducado, estará apto a cometer novos delitos, diversos aos praticados antes, até mesmo com mais violência, culminando no aumento da criminalidade, o que é chamado de fator criminógeno, conforme lições de Bitencourt.

Considera-se que a prisão, em vez de frear a delinquência, parece estimula-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 (BITENCOURT, 2011, pág. 165).

É importante entender que quando se fala em ressocialização, significa devolver o preso a sociedade reeducado, com um ofício, para que este indivíduo que teve seu direito de ir e vir tolhido possa voltar a viver em sociedade e não busque a delinquência como meio de vida.

A ressocialização é o núcleo da pena privativa de liberdade, não há como desvincular uma da outra, quando isso acontece temos os casos de reincidência alarmantes, pois o indivíduo que estiver solto, sem que esteja reeducado, vai precisar voltar a delinquir.

Outro fator que o Brasil não evoluiu e que a alteração promovida pelo Pacote Anticrime escancara, é o da superlotação dos presídios. O Brasil não tem capacidade para abrigar todos os presos, ou falta investimento na construção de presídios ou o sistema judiciário aprendeu a desrespeitar os direitos humanos e continua mandando aos montes os delinquentes ao presídio.

Quando há superlotação, há falta de garantias mínimas da dignidade da pessoa humana, sem a construção de novos presídios ou uma nova legislação que não permita esse envio de delinquentes ao presídio, a tendência é que a população carcerária aumente de forma significativa, no contexto sociopolítico do encarceramento em massa.

Isto implica dizer que o indivíduo que for obrigado a passar 40 (quarenta) anos em um presídio, terá que conviver diariamente com a ausência de garantias e direitos fundamentais, fazendo com que aquele período seja tortuoso e cruel.

Desta forma, é perceptível que a atualização promovida pelo Pacote Anticrime, quanto à majoração do cumprimento da pena privativa de liberdade, gera um enfraquecimento na função social da pena privativa de liberdade, que deveria estar pautada na ressocialização do apenado, permitindo, ainda, que ela seja caracterizada como perpetua, afinal, o indivíduo passará a vida produtiva no cárcere.

3. POLÍTICA CRIMINAL BRASILEIRA

Na sessão anterior foi analisado o surgimento e a evolução das sanções penais, com enfoque na pena privativa de liberdade. É necessário entender que a partir da evolução social, o Estado passa a não só se preocupar em punir a torto e a direito, mas objetivando, por critérios jurídicos-científicos, combater a criminalidade sob uma ótica social.

Assim, quando o Estado passa a regulamentar os bens tutelados pelo direito penal, aplicando suas sanções, ou, de outro modo, tentando dirimir a criminalidade, crie um mecanismo o qual é chamado de política criminal, como afirma Zaffaroni:

Podemos afirmar que a política criminal é a ciência ou a arte de selecionar os bens (ou direitos), que devem ser tutelados jurídica e penalmente, e escolher os caminhos para efetivar tal tutela, o que ineludivelmente implica a crítica dos valores e caminhos já eleitos (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2011, pág. 122).

Ou seja, a política criminal é o que traduz o que o Estado está ou não fazendo pelo combate da criminalidade, um conjunto de normas e princípios que aparelhados buscam uma eficácia penal.

Vejamos as lições de Basileu Garcia:

A Política Criminal examina o Direito em vigor, apreciando a sua idoneidade na proteção social contra os criminosos e, em resultado dessa crítica, sugere as reformas necessárias. Tem-se dito que constitui uma ponte entre a teoria jurídico-penal e a realidade. Verificando se a legislação vigente alcança a sua finalidade, trata de aperfeiçoar a defesa jurídico-penal contra a delinquência (GARCIA, 2010, pág. 106).

É importante salientar que a política criminal não se preocupa apenas com o caráter punitivo do direito penal, seu estudo vai muito além, pois para que a sociedade se livre da criminalidade ou diminua sua violência, é necessária uma análise social e imposição de ideias educativas a fim de que o delito sequer aconteça.

O grande óbice para a construção de uma política criminal eficiente no Brasil está na própria confusão entre política criminal e política propriamente dita, uma vez que, para que se faça uma política criminal, é necessário a elaboração de legislações que são editadas pelos poderes políticos existentes no país.

Desta forma, na maioria das vezes, há uma quebra de braço entre grupos opositores na elaboração das legislações, o que prejudica a verdadeira função da política criminal, banalizando o que deveria ser protegido.

Tal aspecto leva ao que aqui será criticado, pois não basta para o Estado apenas punir o infrator. É necessário que, em conjunto com a sociedade, eduque e evite que o infrator venha

a cometer novo delito, dando-lhe oportunidades de ressocializar e assim diminuindo a criminalidade. Para isso, é necessário entender como o Estado pune, à medida que pune, quais os princípios aplicáveis e se a política criminal implementada é de fato eficiente.

3.1. Sistema punitivo aplicado no Brasil

Um dos componentes de uma política criminal é o seu sistema punitivo, que implica dizer, basicamente, qual será a forma das sanções que serão aplicadas pelo Estado, caso um indivíduo viole o preceito primário de uma norma penal, com o fito de punir e, conseqüentemente, diminuir a criminalidade.

Historicamente, a origem das penas, como supramencionado, é bastante envolta de crueldade, evoluindo gradativamente até chegarmos a um modo punitivo mais humanitário.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, em consonância com os tratados internacionais de direitos humanos, impôs ao legislador uma barreira na produção de sanções que violassem as garantias individuais do apenado.

Consta em seu artigo 5º, LXVII, as espécies de penas que não poderão ser aplicadas em território brasileiro. Vejamos:

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:

[...]

XLVII - não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis;

Fica cognoscível que a intenção do Poder Constituinte foi a de não permitir que houvesse um retrocesso no âmbito da política criminal brasileira.

Tal fator fica ainda mais explícito na disposição do artigo 5º, LXVI, da Constituição Federal, que determina as espécies punitivas aplicáveis pelo sistema penal brasileiro, não prevendo entre elas qualquer espécie cruel ou penosa, conforme veremos abaixo.

Constituição Federal

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;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

É certo que a partir do século XIX os Estados começaram a abolir as penas de mortes e cruéis, começando a ser aplicada, como espécie de pena principal, a pena privativa de liberdade.

Muito embora esse movimento tenha feito surgir uma pena mais humana, o seu uso de modo irracional fez com que ocorresse um grande retrocesso na sanção imposta, uma vez que fez surgir o superencarceramento.

Vejamos o entendimento de Rogério Greco.

Nos países da América Latina, principalmente, os presídios transformaram-se em verdadeiras "fábricas de presos", que ali são jogados pelo Estado, que não lhes permite um cumprimento de pena de forma digna, que não afete outros direitos que lhe são inerentes.

A superlotação carcerária começou a ser a regra das prisões. Juntamente com ela, vieram as rebeliões, a promiscuidade, a prática de inúmeros crimes dentro do próprio sistema penitenciário, cometidos pelos próprios presos, bem como por aqueles que, supostamente, tinham a obrigação de cumprir a lei, mantendo a ordem do sistema prisional (GRECO, 2015, pág. 166).

É perceptível que a própria Constituição prevê hipóteses de punições diversas da pena privativa ou restritiva de liberdade e que deveria ser o posicionamento do julgador na hora de aplicar a pena.

A busca pela aplicação de apenas uma sanção pode não ser bem aproveitada e gerar efeitos prejudiciais a sociedade e a própria política criminal, que deve ser pautada nos princípios garantidores dos direitos humanos.

Tal fator acaba gerando o efeito indesejado da superlotação dos presídios, conforme lições de Bitencourt (2011, pág. 230) “A superlotação das prisões, a alimentação deficiente, o mau estado das instalações, pessoa técnico despreparado, falta de orçamento, todos esses fatores convertem a prisão em um castigo desumano.”.

A alteração promovida pela Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime) auxilia ainda mais a perpetuação da aplicação da pena privativa de liberdade, além de aumentar a população carcerária, é desejo do legislador que o delinquente passe ainda mais tempo em situação periclitante e sem a garantia da sua ressocialização. Desta forma, o Estado, ao criar sua política criminal, deve estar atento não só ao seu sistema punitivo, mas também como executá-lo de forma digna.

3.2. Natureza jurídica da execução penal

A execução da pena, por ser um ato complexo, envolve diversas áreas do Direito, não podendo ser classificada como uma legislação apenas penal ou processual penal, até porque o próprio código penal e o código de processo penal não seriam capazes de prescrever de forma minuciosa a execução da pena, havendo uma grande divergência doutrinária de qual seria então sua natureza jurídica.

O legislador brasileiro editou a Lei 7.210/84 para regulamentar e prescrever a execução penal, que possui em seu bojo definições penais, processuais penais e administrativas, o que de fato dificulta uma melhor definição de sua natureza jurídica.

Há autores que consideram que a Lei de Execuções seja uma legislação propriamente administrativa, uma vez que já se distancia do direito processual penal, sendo uma reguladora utilizada predominantemente pelo poder executivo na administração dos estabelecimentos prisionais.

Vejamos item 10 da exposição de motivos para elaboração da Lei de Execuções Penais.

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS Nº 213, DE 9 DE MAIO DE 1983

10. Vencida a crença histórica de que o direito regulador da execução é de índole predominantemente administrativa, deve-se reconhecer em nome de sua própria autonomia a impossibilidade de sua inteira submissão aos domínios do Direito Penal e Processo Penal (BRASIL, 1983).

Para outros autores, como narra Zaffaroni, essa mescla de ramos do direito não permitem ao doutrinador determinar qual a natureza jurídica exata da execução penal, senão vejamos.

Não obstante, há um setor da doutrina que nega autonomia ao direito penal executivo, afirmando que se trata de um conjunto de preceitos que pertencem ao direito penal, ao processo penal e ao direito administrativo, enquanto outro sustenta que todo o direito de execução penal é direito administrativo. Essas simplificações não correspondem às características do direito de execução penal, cujos princípios próprios o distinguem de todos os ramos a que se tem pretendido assimilá-lo (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2011, pág. 131).

Na própria exposição de motivos, o legislador fez questão de deixar claro que a Lei de Execuções Penais seria uma legislação híbrida, que não se limitaria aos textos ali escritos, mas que utilizaria de outros ramos para sua complementação, senão vejamos.

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS Nº 213, DE 9 DE MAIO DE 1983

Excelentíssimo Senhor Presidente da República,

1. A edição de lei específica para regular a execução das penas e das medidas de segurança tem sido preconizada por numerosos especialistas.

[...]

16. A aplicação dos princípios e regras do Direito Processual Penal constitui corolário lógico da interação existente entre o direito de execução das penas e das medidas de segurança e os demais ramos do ordenamento jurídico, principalmente os que regulam em caráter fundamental ou complementar os problemas postos pela execução (BRASIL, 1983).

A intenção do legislador era não engessar a lei de execuções, permitindo a aplicação de diversas áreas que culminariam em uma execução uníssona e em sincronia. Muito embora a intenção do legislador possa ter sido das melhores, é de bom alvitre que essa indefinição acabou prejudicando a implementação de uma execução eficiente, uma vez que para que funcionasse em perfeição, se fazia necessário uma legislação penal e processual penal atuante, não apenas no sentido de só combater o crime com seu caráter repressivo, mas que funcionasse, em primazia, de maneira a permitir uma prevenção do delito e uma ressocialização do apenado.

Esse era entendimento do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP), conforme preconiza Mirabete. Vejamos:

Sente-se, entretanto, a necessidade de alteração da legislação penal, especialmente no que diz respeito à Parte Especial do Código Penal e às leis penais especiais. O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária fixou como diretriz "ênfaticamente a necessidade de se efetivar a reforma do Código Penal, do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal como pressuposto básico para o aperfeiçoamento e dinamização da Justiça Criminal" (art. 1º da Resolução nº 7, de 11-7-94) (MIRABETE, 2000, pág. 48).

Desta forma, a execução penal, por mais que busque atingir o seu objetivo, acaba esbarrando numa política criminal que está ultrapassada e ineficiente.

3.3. Objetivo da execução penal

Conforme já apresentado, as penas permitidas pelo ordenamento jurídico são as privativas de liberdade, restritivas de direitos e multa, no entanto, focaremos na pena privativa de liberdade, uma vez que é o objeto deste estudo.

A lei 7.210/84 estabelece como objetivo da execução penal a efetiva disposição das sentenças ou decisões criminais, proporcionando condições harmônicas de integração social do condenado e do internado.⁸

⁸ BRASIL, Artigo 1º da Lei 7.210/84 – **Lei de Execução Penal**

Observa-se que, desta forma, o objeto da execução penal é a sentença ou decisão penal, que indicará em sua disposição uma pena a ser aplicada, essa pena então deverá ser executada dentro dos limites garantidores dos direitos humanos previstos na Constituição Federal, na Lei 7.210/84 e no código penal e processual penal, sendo este seu objetivo.

Percebe-se que o objetivo da execução penal pode ser confundido com a ideia da função da própria pena. No entanto, a execução penal é o meio capaz de materializar a pena e sua função social.

Temos na pena privativa de liberdade a ideia de reforma do delinquente como meio de prevenção do delito. Caberia, então, à execução penal encontrar os meios que de fato levem a reforma do infrator balizados nos princípios que compõem a execução e as garantias e direitos fundamentais do apenado.

Este também é o entendimento de Alexis Brito. Vejamos.

O primeiro objetivo da execução penal é executar a pena de forma eficaz, submetendo o condenado ou internado à sanção imposta pelo Estado, colaborando para o reconhecimento dos valores dispostos na sociedade e seu crescimento em direção ao pacífico convívio social. [...] O segundo objetivo, indissociável do primeiro e diretamente ligado à função do direito penal e da pena, é garantir que essa execução paute-se pelo devido processo legal e respeito à dignidade humana, para que qualquer “recuperação” ou “formação” do condenado tenha legitimidade (BRITO, 2020, pág. 32).

Consonante o que já fora apontado, a pena privativa de liberdade passou a ser o grão mestre das penalidades impostas em alguns países do mundo, dentre eles o Brasil. Sua função ressocializadora deveria servir para coibir que novos atos delituosos viessem a ocorrer, entretanto, durante as décadas seguintes a sua implementação se mostrou ineficaz, conforme palavras de Brito (2020) “A execução penal no Brasil, no estágio em que se encontra, não revela muita eficácia “ressocializadora”.

Da mesma forma conduz as lições de Cezar Bitencourt.

Quando a prisão converteu-se na principal resposta penológica, especialmente a partir do século XIX, acreditou-se que poderia ser um meio adequado para conseguir a reforma do delinquente. Durante muitos anos imperou um ambiente otimista, predominando a firme convicção de que a prisão poderia ser meio idóneo para realizar todas as finalidades da pena e que, dentro de certas condições, seria possível reabilitar o delinquente. Esse otimismo inicial desapareceu e atualmente predomina certa atitude pessimista, que já não tem muitas esperanças sobre os resultados que se possam conseguir com a prisão tradicional (BITENCOURT, 2011, pág. 162).

Muito se deve à falta de reforma na legislação penal e na própria execução da pena, reforma esta que venha a de fato permitir a ressocialização do infrator,

Importante salientar que o julgador também tem bastante importância na execução penal, desde a elaboração da sentença, mesmo que com novas atualizações a execução penal fique a cargo da Vara de Execuções, onde assim a organização judiciária dispuser⁹. O julgador sentenciante deve delimitar o cumprimento da pena, seja a sua duração, qual a espécie de cumprimento e o seu regime inicial, todas essas definições são encontradas na legislação penal e de execução penal que, mesmo desfavorecidas, ainda permitiriam uma punição não excessiva.

Vejamos entendimento de Brito:

A execução penal brasileira é eminentemente judicial. O processo é conduzido pelo Judiciário, dentro dos ditames do devido processo legal e todos os demais princípios constitucionais referentes a um processo penal, como a ampla defesa, o contraditório, presunção de inocência etc. Também é de competência do juiz a resolução dos incidentes e demais questões que sobrevenham à execução da pena. Nem mesmo a direção dos estabelecimentos penais por uma autoridade administrativa elide o caráter jurisdicional das decisões sobre os rumos da execução. O juiz, a todo momento, é chamado a exercer plenamente sua função jurisdicional (BRITO, 2020, pág. 25).

Desta forma, observa-se que o legislador previamente tem o poder de elaborar normas eficazes para a execução penal e não o faz, e o julgador prefere punir de maneira excessiva e sem apreço a verdadeira função da pena e do objetivo da execução penal.

A execução penal tem como princípio promover a recuperação do condenado. Para tanto o tratamento deve possibilitar que o condenado tenha plena capacidade de viver em conformidade com a lei penal, procurando-se, dentro do possível, desenvolver no condenado o senso de responsabilidade individual e social, bem como o respeito à família, às pessoas, e a à sociedade em geral (MIRABETE, 2006, pág. 62).

Assim, a pena não possui mais a finalidade de retribuição e castigo, mas deve buscar a educação, prevenção e ressocialização do criminoso.

3.4. Princípios aplicáveis à execução penal

Assim como em todos os ramos do direito, os princípios possuem grande penetração também na execução penal, servindo de baliza para o legislador, julgador e administrador do sistema prisional.

Os princípios representam uma garantia ao cidadão, ou, no presente estudo, ao apenado de que a execução da pena irá ser efetuada nos ditames legais e permitidos.

⁹ BRITO, Alexis Couto de. **Execução Penal** (pág. 26), 6º Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

A Lei 7.210/84 determinado em seu conteúdo que serão assegurados aos condenados ou internados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei¹⁰, deixando claro a aplicação dos princípios constitucionais.

É através dos princípios constitucionais que a pena poderá exercer sua função ressocializadora, pois apenas com a aplicação de uma pena digna, pautada na legalidade, isonomia, proporcionalidade, individualização da pena, o delinquente terá a possibilidade de ser reeducado.

Ademais, é com base nos princípios constitucionais que o legislador deve se pautar na hora de elaborar as atualizações legislativas, senão estará fadado a promulgar uma lei natimorta, eivada de vício constitucional.

3.4.1. Princípio da legalidade

O princípio da legalidade, basilar de todo ordenamento jurídico, previsto no artigo 5º, XXXIX, da Constituição Federal brasileira, constitui elemento da execução penal.

O cânone do Direito Penal possui ressonância na execução penal: não há pena sem lei anterior que a defina. E acrescentamos: não há execução da pena sem lei. O princípio da legalidade garante que tanto juiz como autoridade administrativa concorrerão para com as finalidades da pena, garantindo direitos e distribuindo deveres em conformidade com a lei (BRITO, 2020, pág. 37).

Pode-se afirmar que o princípio da legalidade não só é um dos maiores princípios existentes, como também um dos mais importantes.

É através dele que a Constituição vai conseguir evitar que os responsáveis pela execução penal não venham a subjugar os apenados, evitando uma verdadeira caça às bruxas, conforme lições de Brito:

Não pode o magistrado utilizar-se de sua suposta discricionariedade para restringir ou negar um benefício ou direito com base em entendimentos próprios sobre a finalidade do instituto ou sobre o merecimento do beneficiário, pois quando se tem em mente que a execução tem como sujeito principal e razão de ser a pessoa presa, é por esta que se devem pautar as conclusões do magistrado. Isto quer dizer que, não havendo expressamente em lei a previsão de um requisito, não pode o juiz exigí-lo, e que, em havendo, caso seja dúbio, deverá prevalecer a posição mais favorável ao preso (BRITO, 2020, pág. 37).

Desta forma, a legalidade permite, ou melhor, não permite que o julgador deixe ao seu bom alvitre a escolha da pena e sua aplicação, no entanto, não impede que o legislador deixe

¹⁰ BRASIL, Artigo 3º da Lei 7.210/84 – **Lei de Execuções Penais**.

de cometer equívocos na elaboração das legislações, como o ocorrido com a Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime).

3.4.2. Princípio da proporcionalidade

Outro princípio que está presente na execução penal é o princípio da proporcionalidade. Tal qual deve ser a pena, proporcional ao delito praticado, assim também deve ser a execução da pena.

Além de ser bastante utilizado na dosimetria da pena, assim como o princípio da individualização da pena, próximo princípio que será estudado, a proporcionalidade está presente em todo o ordenamento criminal (penal, processual penal, administrativo e execução penal).

Alguns artigos da Lei 7.210/84 e do Código Penal demonstram a aplicabilidade deste princípio, seja na proporção de aplicação ao quantum penal, seja na proporção de pena cumprida para benefícios de livramento condicional ou progressão de regime, entre outros dispositivos.

A proporcionalidade vai adequar a pena à vida do condenado no cárcere.

3.4.3. Princípio da individualização da pena

O Direito Penal e Processual Penal não é capaz de prever todas as situações existentes, há uma norma geral com um preceito primário e um secundário, no primário há a adequação de um fato praticado a norma penal, secundariamente há a imposição de uma sanção, entretanto o legislador não consegue prever com exatidão como o delito será praticado, por quem será praticado, a forma como será praticado.

A aplicação de uma norma geral a cada caso específico poderia gerar um dano grave ao sentenciado, desta forma, surge o princípio da individualização da pena, corolário do direito constitucional pátrio, uma das garantias individuais, previsto no artigo 5º, XLVI da Constituição Federal e no artigo 5º da Lei de Execuções Penais, *ipsis litteris*.

Constituição Federal

Art. 5º

[...]

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

Lei 7.210/84 – Lei de Execuções Penais

Art. 5º Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.

Esse princípio leva em consideração os aspectos objetivos e subjetivos do apenado, onde cada indivíduo merece a aplicação de uma pena digna, que traduza de fato correlação com o ato praticado.

3.4.4. Princípio da isonomia

Por isonomia tem-se a ideia de tratamento igual, esta é inclusive a definição etimológica da palavra, que deriva do grego *iso* e *nomos*, mesmo e lei, respectivamente, ou seja, a isonomia deriva da mesma lei.

Entretanto, é de bom alvitre que a igualdade dada pela isonomia deve ser tanto a material, que está positivada de forma a garantir a aplicação universal da norma, bem como a formal, que visa garantir que não haja disparidade na aplicação da norma universal.

Vejamos entendimento de Brito.

A isonomia ou igualdade não equivale à simples equiparação de todos os condenados, mesmo porque os homens não são iguais, e suas diferenças são importantes e devem ser consideradas na execução de sua pena. Com isonomia pretende-se assegurar que privilégios e restrições não serão reconhecidos indiscriminadamente, por motivos de raça, origem social ou política (BRITO, 2020, pág. 38).

Implica dizer que a isonomia material fará com que todos sejam tratados iguais perante a lei e a isonomia formal fará com que essa igualdade seja equivalente a própria desigualdade.

A isonomia é proporcional ao ser conforme entendimento de Brito (2020, pág. 38) “ao se falar em isonomia, impende-se falar da proporcionalidade. A igualdade objetivada pela lei não significa a igualdade subjetiva. O fiel da balança é justamente a proporcionalidade”

3.4.5. Princípio da jurisdicionalidade

Conforme explicitado anteriormente, a execução tem natureza jurídica e administrativa, por quanto jurídica há a previsão de que a execução será realizada pelo Juiz de direito, uma vez que a execução é um processo, que precisa seguir o devido rito legal, com aplicação de determinadas regras que só cabem ao órgão julgador exercê-las.

Desta forma, o princípio da jurisdicionalidade prevê a necessidade de condução da execução por parte do Judiciário, tendo em vista que, por sua definição e natureza, é a salvaguarda dos direitos e garantias individuais.

Assim, a execução penal, por mais que tenha seu caráter administrativo, será realizada pelo juiz, pois o princípio da jurisdicionalidade prevê a execução da pena com um processo, mais que isso, um devido processo legal exigindo, de maneira óbvia, que um juiz de direito conduza o processo de execução.¹¹

3.4.6. Princípio da dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana constitui fundamento da República Federativa do Brasil¹² e transcende sua aplicação através do princípio aplicável em todo o ordenamento jurídico, não só na esfera penal, sendo uníssono na doutrina que tal princípio norteia a Constituição Federal em todos os seus atos, buscando uma efetiva garantia dos direitos humanos.

Há doutrinadores que classificam a dignidade da pessoa humana como princípio-matriz de todos os direitos fundamentais¹³, e esse deve ser o entendimento para aplicação na execução penal.

Constitui normatividade mais importante para a execução penal, pois garante a aplicação de uma pena digna e que não constitua tratamento contrário ao senso de humanidade, devendo garantir uma prestação jurisdicional eficaz.

3.5. O estado de coisas inconstitucional

Muito embora a execução penal seja norteadada de princípios garantidores de uma pena digna, de um cumprimento eficaz e que garanta os direitos fundamentais do apenado, hoje, no Brasil, a aplicabilidade da pena privativa de liberdade está cada vez mais ineficiente e com demonstrações de crueldade.

O STF, corte suprema do ordenamento jurídico brasileiro, recentemente, em decisão da ADPF 347, reconheceu e declarou que o sistema penitenciário apresenta um quadro crônico de violações de direitos fundamentais, classificando-o como um estado de coisas inconstitucional, vejamos.

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 347
EMENTA:

¹¹ BRITO, Alexis Couto de. **Execução Penal** (pág. 39), 6º Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

¹² BRASIL, Artigo 1º, III, da **Constituição Federal brasileira de 1988**

¹³ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado** (pág. 763), 24º Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional” (grifo nosso) (STF, 2015).

O estado de coisas inconstitucional é uma definição utilizada primeiramente pela corte constitucional colombiana para uma grave violação sistemática de direitos e garantias fundamentais em razão da não atuação por parte das autoridades públicas para modificar tal situação, declarando que só com a atuação de diversos setores públicos de todos os poderes seria possível alterar a situação inconstitucional.¹⁴

A grave violação aos direitos humanos declarada pelo STF aumentou ainda mais as críticas à ineficácia do sistema prisional, abrindo os olhos da população para o tratamento desumano nas penitenciárias do Brasil.

Tal declaração faz questionar se a política criminal implantada no Brasil é de fato pensada em coibir o delito e prevenir que ele aconteça ou apenas uma via política para desejos obscuros do legislador e do poder político.

É preciso entender que o sistema prisional tem uma função, conforme já foi tratado, deve-se buscar a ressocialização do preso para que se evite a criminalidade, muito em razão da reincidência.

Portanto, quanto mais tempo o preso passar dentro do sistema prisional, menos possível será ressocializá-lo, pois o Estado não consegue garantir um tratamento digno violando diversos direitos e garantias fundamentais que acabam culminando em uma não reeducação do preso e consequente não ressocialização, prejudicial para o preso e para a sociedade.

Ao analisarmos as alterações realizadas pelo Pacote Anticrime nas legislações penais, processuais penais e de execuções penais, percebe-se que o legislador não buscou entender a verdadeira necessidade da sociedade.

É certo que a majoração do cumprimento da pena privativa de liberdade, que passou de 30 (trinta) para 40 (quarenta) anos, nitidamente não observou as posições judiciais, em

¹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL DA COLÔMBIA. **Sentença SU-559.** Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/SU559-97.htm>. Acesso em: 10 dez. 2021

especial a ADPF 347, pois permitiu que o apenado passe ainda mais tempo em um sistema dito inconstitucional.

Pensando ou não em prevenção e ressocialização, o certo é que a pena privativa de liberdade no Brasil já está em demasia ultrapassada, demonstrando total ineficácia e permitindo que se torne perpetuo o seu cumprimento.

E neste mesmo raciocínio estão as alterações promovidas pela Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime), que aumentou o prazo do cumprimento da pena privativa de liberdade, fazendo com que os apenados passem um maior tempo em um sistema inconstitucional.

4. PERPETUIDADE DA PENA DE LONGA DURAÇÃO NO BRASIL

Conforme explicitado anteriormente, nas espécies de cumprimento de pena previstas no ordenamento brasileiro, conforme artigo 5º, XLVII da Constituição Federal, não é permitido a aplicação de pena com caráter perpetuo.

A prisão perpetua é aquela que o encarceramento dura a vida toda do apenado, findando com a sua morte ou, em casos permitidos, com a obtenção do livramento condicional.

É importante salientar que, no Brasil, o constituinte, de certa forma, ampliou a proibição da aplicação desse tipo de pena, uma vez que aqui a pena não pode ter caráter perpetuo, não apenas ser perpetua, há uma margem de interpretação que deve ser observada pelo legislador.

Isso implica dizer que há mais de uma forma da pena ser considerada perpetua, não basta apenas que no preceito secundário da pena não venha a imposição literal de “prisão perpetua”, há todo um aparato que deve ser observado para que não haja, em hipótese alguma, o caráter perpetuo da pena.

Ocorre que com a alteração substancial das legislações penais e processuais penais pela Lei 13.964/19, conhecido como Pacote Anticrime, surge a preocupação de que o legislador, na busca de realizar uma política criminal midiática, tenha feito da pena privativa de liberdade uma possibilidade de perpetuidade, ao permitir que o cumprimento da pena nos estabelecimentos prisionais brasileiros seja até 40 (quarenta) anos, conforme alteração do artigo 75 do Código Penal, *ipsis literis*.

Decreto Lei nº 2848/1940 - Código Penal

Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019).

Desta forma, quando se permite que um indivíduo passe 40 (quarenta) anos em um sistema penitenciário falido como o brasileiro, onde a própria Corte Suprema de Justiça já afirmou se tratar de um estado de coisas inconstitucional, sem permitir que este indivíduo cumpra a verdadeira função social da pena, considerando, apenas, a longevidade dos brasileiros, tem-se a clara percepção de que tal alteração deveria ser declarada inconstitucional, por permitir que a pena de longa duração possua caráter perpetuo.

4.1. O aumento do cumprimento da pena privativa de liberdade à luz da Lei 13.964/19

Grande parte da legislação penal, processual penal e de execuções teve seu bojo alterado pela Lei Federal 13.964/19, ordinariamente conhecida como Pacote Anticrime. A predita Lei fora criada para promover – o que diz ser o poder político que a criou – uma modernização da legislação penal que já se encontrava por muito tempo.

A legislação penal, de fato, necessitava de uma atualização. Entretanto, deveriam ser utilizados parâmetros técnicos e científicos para sua alteração, prescindindo de uma união entre o poder público, os órgãos que compõe o Estado e a sociedade, por meio de entidades criadas para fiscalizar e promover o bem estar da legislação penal.

Ocorre que a aprovação do “Pacote Anticrime” foi feita sem que a sociedade fosse ouvida. Não participaram de debates as entidades que cumprem sua função com a pena.

A forma de sua aprovação e a rapidez para se aprovar uma legislação que modificaria grande parte do ordenamento penal, faz, cada vez mais, acreditarmos que o verdadeiro fito da presente lei não fora o de promover a seria atualização penal, mas eivada de vícios políticos que a sociedade terá que arcar pelos próximos anos, até que se atualize novamente e desta vez com critérios técnicos e científicos.

Nesta premissa, estudaremos a alteração realizada pela Lei 13.964/19 no Código Penal brasileiro, mais especificamente quanto ao artigo 75, que em sua antiga redação trazia que o cumprimento máximo da pena privativa de liberdade não seria superior a 30 (trinta) anos, e com a nova redação passa agora a permitir o cumprimento pelo prazo de até 40 (quarenta) anos.

O motivo exposto pelo Ministro Alexandre de Moraes, propositor desta atualização, para a alteração, foi que a pena privativa de liberdade acompanhasse o aumento da expectativa de vida da população brasileira.

Tal medida acaba sendo não bem compreendida, uma vez que a pena privativa de liberdade já demonstra a algumas décadas não ser eficaz no combate à criminalidade, não fazendo qualquer sentido permitir seu aumento sem critérios técnicos e científicos que comprovem sua eficácia.

Ademais, a expectativa de vida varia de região para região, além da cor do indivíduo. Levantamento realizado pela Casa Fluminense apontou que em certa região do Estado do Rio de Janeiro a população negra vive até 22 anos a menos que uma pessoa negra de outra Região Fluminense.

Em Alagoas, conforme dados disponibilizados pelo INFOPEN do Departamento Penitenciário Nacional, no ano de 2017, só em Alagoas, cerca de 84% da população carcerária era formada por negros/pardos, demonstrando que pode haver uma disparidade muito grande entre a expectativa de vida dos apenados, não existindo razão para que a expectativa de vida geral do brasileiro seja utilizada como parâmetro para o aumento do cumprimento da pena privativa de liberdade.

Percentual de pessoas privadas de liberdade por faixa etária e UF						
UF	cor de pele/etnia Branca	cor de pele/etnia Preta	cor de pele/etnia Parda	cor de pele/etnia Amarela	cor de pele/etnia Indígena	cor de pele/etnia não informado
AC	6,87	9,20	80,16	3,24	0,18	0,35
AL	15,04	20,89	62,96	0,00	0,04	1,08
AM	14,79	5,45	69,57	0,45	0,12	9,62
AP	8,52	16,71	60,09	0,53	0,46	13,68
BA	9,89	25,10	62,61	0,16	0,17	2,06
CE	11,66	10,68	56,05	0,95	0,46	20,21
DF	15,68	24,74	56,65	0,46	0,10	2,37
ES	20,98	21,55	52,58	2,84	0,04	2,02

Outro cerne que pode ser apontado para a total incompreensão do aumento do cumprimento da pena é que recentemente o STF declarou que o sistema penitenciário brasileiro vive um estado de coisas inconstitucional, sendo totalmente contrário que o Estado passe a adotar piores critérios na aplicação da pena privativa de liberdade.

É importante frisar que a Lei 13.964/19 parece ter existido, exclusivamente, para o poder político demonstrar que exerce uma política criminal voltada à punição do infrator e não em coibir, de fato, a criminalidade.

A sociedade ainda não aprendeu, e não tem culpa alguma, uma vez que as estatísticas prisionais no Brasil não “vendem” bem, que a premissa de que a prisão pode até não “salvar” o delinquente, mas vai fazer com que este fique longe das ruas, é totalmente descabida.

Não há qualquer estudo no Brasil que comprove que quanto maior o cárcere menor será a criminalidade; ao contrário, o que se sabe é que a população carcerária, em razão da política criminal implementada, só cresce e tende a crescer em números alarmantes.

Na maior parte dos sistemas penitenciários podem ser encontradas as seguintes deficiências: 1º) Falta de orçamento. Infelizmente, nos orçamentos públicos, o financiamento do sistema penitenciário não é considerado necessidade prioritária, salvo quando acabam de ocorrer graves motins carcerários. 2º) Pessoal técnico

despreparado. Em muitos países a situação se agrava porque a pessoa não tem garantia de emprego ou não tem uma carreira organizada, predominando a improvisação e o empirismo. Nessas condições é impossível desenvolver um bom relacionamento com os internos. 3º) Nas prisões predomina a ociosidade e não há um programa de tratamento que permita pensar na possibilidade de o interno ser efetivamente ressocializado (BITENCOURT, 2011, pág. 230).

A força midiática exerce papel predominantemente e se torna cada vez mais forte, utilizando do sensacionalismo da criminalidade para chamar a atenção da sociedade, e o Estado, para demonstrar sua força, passa a criar “leis para inglês ver”, utilizando do dito popular criado pela Lei Feijó (1831), apelidada de lei para inglês ver, pois era uma legislação demagoga, que na prática se tornava inútil.

O impacto trazido por essa alteração é maior do que o imaginado, pois fere um dos fundamentos do Estado Democrático de Direitos explicito na Constituição Federal, pois torna o cumprimento da pena privativa de liberdade muito mais penoso, degradante e com caráter perpetuo.

Essa afirmação esta pautada nos ambientes insalubres encontrados nas penitenciárias brasileiras, na falta de oportunidade do preso ser reinserido na sociedade com base na atual regra de progressão de regime, que também foi alterada pela Lei 13.964/19, bem como na ausência de aplicação dos direitos que o preso possui, de trabalhar e estudar, dificultando ainda mais a ressocialização.

Se a prisão, como dizem alguns, é ainda um mal necessário, ou, como dizem outros, "se o crime é a doença, a pena, a cura, e a prisão, o hospital", precisamos cuidar do local onde ficam internados os pacientes para que a sua doença não se agrave, e mesmo que venham a morrer (GRECO, 2015, pág. 137).

É necessário que a elaboração, a interpretação e a aplicação de leis estejam sempre pautadas nos princípios constitucionais. No caso em comento, houve clara ausência de interpretação com o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio este que fez com que o constituinte originário proibisse as penas de morte, em tempo de paz, de caráter perpetuo, de trabalhos-forçados, de banimentos e cruéis¹⁵.

4.2. Regras da progressão de regime e o estigma da punição excessiva no Brasil

Com a evolução das sanções penais, surgem institutos que se interligam para o pleno funcionamento e o cumprimento da função social da pena.

¹⁵ BRASIL, Artigo 5ª, XLVII, ‘a’, ‘b’, ‘c’, ‘d’ e ‘e’, da Constituição Federal brasileira de 1988

Um instituto/benefício concedido ao apenado, com base no caráter mais humanitário da pena, é o da progressão de regime, permitindo que o preso possa, através do cumprimento parcial da pena, ir diminuindo a sua permanência no sistema prisional.

O Código Penal brasileiro prevê, em seu artigo 33, §1, *a, b e c*, os regimes permitidos no cumprimento da pena privativa de liberdade, podendo o apenado cumprir em regime fechado, semi-aberto e aberto. Vejamos:

Decreto Lei nº 2848/1940 - Código Penal

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

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

- a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;
- b) regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;
- c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

Desta forma, a progressão de regime é um direito do preso que está cumprindo a pena privativa de liberdade que passará de um regime mais grave para outro mais brando, numa tentativa de reaproximá-lo da sociedade, reeducando-o e cumprindo a função da pena.

No Brasil, as regras para a progressão de regime estão dispostas no artigo 112 da Lei 7.210/84 – Lei de Execuções Penais, que sofreu forte mudança com o advento da Lei 13.964/19, e obedecem ao cumprimento parcial da pena imposta.

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

Ocorre que, por força do artigo 111 da Lei de Execuções Penais, o regime inicial será determinado pelo somatório ou unificação das penas, tornando o cálculo para obtenção da progressão de regime totalmente excessivo.

Art. 111. Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição.

Isso implica dizer que o apenado deverá ter que cumprir um prazo totalmente excessivo para a obtenção da progressão do regime e pode acabar passando todo o tempo preso em um determinado regime mais gravoso.

Basta pensarmos em um condenado por crime hediondo ou equiparado, sem resultado morte e primário que teria que cumprir 40% da pena total, ou seja, caso a sua pena, após unificação, tenha ficado em torno de 100 anos – penas absurdas como essas são facilmente encontradas no ordenamento jurídico brasileiro – deveria ser aplicado o disposto no artigo 112, V, da Lei 7210/84. Vejamos:

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

[...]

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

Teria, então, que cumprir 40 anos no mesmo regime que iniciou, que no presente exemplo seria muito facilmente o regime fechado, para só então poder progredir de regime, o que leva a aplicação do artigo 75 do Código Penal, ou seja, o indivíduo tem o direito a progressão de regime no papel, mas nunca poderá usufruí-lo e, além disso, não estará apto a voltar a viver em sociedade, pois a progressão de regime é essencial para a reeducação do apenado.

A pena acaba não exercendo sua função, e o apenado, sem a devida atenção estatal, mesmo após tantos anos no cárcere, muito provavelmente voltará a delinquir, uma vez que o sistema penitenciário não forneceu aquilo que deveria.

Essa problemática acaba tornando perpétua a aplicação de pena privativa de liberdade de longa duração, pois o indivíduo que ficará refém do cárcere por 40 (quarenta) anos, será abandonado pela sociedade e pelo próprio Estado. Não pode o Estado e a sociedade exigir do apenado a sua “cura”, se o próprio Estado não é capaz de oferecê-la.

Rotular o cumprimento da pena privativa de liberdade a mera pesquisa de aumento da longevidade da população brasileira além de esdruxula é incabível e inconstitucional. Não sendo esquecido o momento político democrático que surge o Pacote Anticrime, a ascensão se governo de extrema direita que politiza, ainda mais, a política criminal implementada.

Desta forma, resta a indagação, vale mais a pena punir excessivamente ou punir bem? O poder político brasileiro exercendo a política criminal, ao alterar parte substancial da legislação penal, processual penal e de execução penal, escancara que a verdadeira intenção do Estado é a de punir e apenas punir, não se preocupando com a ressocialização do preso, que deveria ser o objetivo da pena e da execução penal.

4.3. Direito comparado: aplicação da pena privativa de liberdade em outros países

Em países que demonstram o mesmo pensamento que o brasileiro, de punir em excesso, com o fim de evitar o aumento da criminalidade, tem ocorrido exatamente o oposto, o aumento da criminalidade.

Nos únicos países onde a população carcerária é maior que a brasileira, Estados Unidos e China, conforme indicador da *World Prison Brief*¹⁶, as penas aplicadas são mais cruéis e desumanas que as aplicadas no Brasil e o sistema carcerário não diminui.

Nos Estados Unidos, tem-se desenvolvido uma verdadeira prisão em massa, com um aumento da população carcerária em níveis absurdos ante a política implementada a alguns anos, da Lei e Ordem.

Vejam lições de Rogério Greco:

Os Estados Unidos da América do Norte se destacaram, negativamente, no que diz respeito ao sistema carcerário, uma vez que, naquele país, existe uma verdadeira cultura da prisão devido à adoção de um movimento duro de aplicação das penas, denominado movimento de lei e ordem (GRECO, 2015, pág. 169).

Em países como Espanha, que ocupa apenas o 35º lugar entre os países com maior população carcerária, buscaram adotar em seus sistemas, centros penitenciários que permitem, por sua construção e adequação arquitetônica, a reeducação e reinserção social do apenado.

É de bom alvitre que o próprio Brasil já tentou realizar movimento parecido na década de 20, tendo a casa de detenção de São Paulo, popularmente conhecida como Carandiru, prisão modelo aplicável no Brasil e no mundo, atraindo grande atenção de estudiosos do tema. No entanto, já na década de 40, o presídio passou por um fenômeno que existe em todo e qualquer presídio brasileiro, o fenômeno da superlotação, que fez com que passasse por momentos obscuros culminando na rebelião que levou a morte de, oficialmente, 111 presos, além de ter promovido a criação da maior facção criminosa do Brasil, o Primeiro Comando da Capital (PCC), demonstrando que os efeitos do tratamento indigno podem levar a situações criminosas mais graves.

A maior parte das rebeliões que ocorrem nas prisões é causada pelas deploráveis condições materiais em que a vida carcerária se desenvolve. Essa foi a causa principal que desencadeou os motins carcerários na França (1972-1974), na Itália (1972) e o “massacre do Carandiru” em São Paulo (1992) (BITENCOURT, 2011, pág. 230).

¹⁶ ICPR. Word Prison Brief - Prison Population Total. Disponível em: https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field_region_taxonomy_tid=All. Acesso em: 19/01/2022.

Observa-se que para o sistema funcionar é necessário que se viabilize um tratamento humano, garantido todos os direitos do preso, para que só assim a pena consiga cumprir a sua função.

Ou seja, o Estado tem que observar o preso como pessoa, o que parece não ocorrer no Brasil, diferentemente do que ocorre nos Estados Unidos, onde as empresas lucram abundantemente com os presos, uma vez que lá o sistema penitenciário pode ser privatizado, sendo o preso apenas uma mercadoria e quanto mais mercadoria, maior a lucratividade.

No Brasil, que não há a privatização das penitenciárias, por força do artigo 83-B da Lei de Execuções Penais, sendo permitido apenas a execução indireta de algumas atividades acessórias, complementares e instrumentais, conforme explicita o artigo 83-A do mesmo diploma supradito, vejamos:

Lei nº 7210/84 – Lei de Execução Penal

Art. 83-A. Poderão ser objeto de execução indireta as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares desenvolvidas em estabelecimentos penais, e notadamente:

I - serviços de conservação, limpeza, informática, copeiragem, portaria, recepção, reprografia, telecomunicações, lavanderia e manutenção de prédios, instalações e equipamentos internos e externos;

II - serviços relacionados à execução de trabalho pelo preso.

§ 1º A execução indireta será realizada sob supervisão e fiscalização do poder público.

§ 2º Os serviços relacionados neste artigo poderão compreender o fornecimento de materiais, equipamentos, máquinas e profissionais.

Art. 83-B. São indelegáveis as funções de direção, chefia e coordenação no âmbito do sistema penal, bem como todas as atividades que exijam o exercício do poder de polícia, e notadamente:

I - classificação de condenados;

II - aplicação de sanções disciplinares;

III - controle de rebeliões;

IV - transporte de presos para órgãos do Poder Judiciário, hospitais e outros locais externos aos estabelecimentos penais.

Deste modo, os presos são meras coisas que o Estado pretende manter longe das ruas, pois assim pensa que a criminalidade não mais ocorrerá.

Importante salientar que na Europa, onde a maioria dos países permitem a aplicação da pena de prisão perpétua, ocorre um adendo aos apenados que podem livrar-se soltos através da liberdade condicional a partir de um determinado prazo cumprido na prisão, parecido com o que ocorre no Brasil quanto a progressão de regime e ao próprio livramento condicional.

Entretanto, o prazo mínimo de cumprimento varia entre 15 (quinze) e 25 (vinte e cinco) anos, o que importa dizer que em países onde a prisão perpétua é amplamente aceita, permite maior benefício ao apenado do que o Brasil que não consegue sequer aplicar uma pena digna.

Tal fator deixa em evidência que as penas de longa duração no Brasil tem caráter perpetuo, sendo, inclusive, piores que as penas perpetuas aplicadas em países europeus, em virtude da ausência de penitenciárias adequadas e de rígidas regras para progressão de regime e livramento condicional.

4.4. A ressocialização do preso como garantia da dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana, pilar da Constituição Federal brasileira, como já debatido, deve pautar todo e qualquer direito e dever do cidadão, bem como deve ser observado nas elaborações das leis do ordenamento jurídico brasileiro. Não diferente ocorre com a legislação de execução penal, cabendo ao Estado garantir a dignidade do indivíduo preso.

É inegável que deve se respeitar os direitos dos presos, muito embora ainda existam correntes que neguem a ausência desses direitos, pois acreditam que o sistema penal é benevolente demais com o infrator.

Mas como poderia o Estado, aplicando uma pena restritiva de liberdade, garantir a dignidade humana do apenado? A resposta é simples: garantindo-lhe o direito de cumprir uma pena em local digno e sendo-lhe oferecido mecanismos que possibilitem e facilitem a sua ressocialização.

Ao preso devem ser observados todos os direitos aos seres humanos, as regras contidas na Constituição Federal, na Lei de Execuções Penais e nos documentos e tratados internacionais sobre direitos humanos, como é o caso das Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros da ONU, conhecido como Regras de Mandela, em alusão e respeito a Nelson Mandela.

As Regras de Mandela trazem em seu bojo determinações para que os Estados consigam aplicar uma pena minimamente digna aos seus prisioneiros.

A prisão do indivíduo já é vista como uma dolorosa perda do direito individual de ir e vir, o apenado já teve um direito garantido sustado pelo Estado como modo punitivo, não pode o Estado agravar ainda mais sua situação.

Vejamos o item 57, 2ª parte das Regras de Mandela dispõe:

A prisão e outras medidas cujo efeito são o de separar um delinquente do mundo exterior são dolorosas pelo próprio fato de retirarem do indivíduo o direito à autodeterminação, privando-o da sua liberdade. Logo, o sistema prisional não deverá, exceto por razões justificáveis de segregação ou para a manutenção da disciplina, agravar o sofrimento inerente a tal situação.

Sabemos que uma das finalidades da pena é a repressão ao crime, mas também deve ser educativa e deve promover essa educação através de oportunidades que façam com que o delinquente abandone a vida criminosa.

A ressocialização deve ser realizada por todos aqueles que envolvem o cidadão, pelo Estado que o tirou seu direito de ir e vir e a sociedade que deverá preparar a volta do delinquente, para que só assim a criminalidade venha a diminuir.

Nesses casos, o sistema carcerário, como parte da Administração Pública, deveria cumprir a função (re)socializadora, ou seja, iniciar o condenado em atividades que lhe foram privadas extra muros, facilitando, assim, o seu retorno à sociedade, já agora minimamente habilitado (GRECO, 2015, pág. 269).

A partir do momento que a sociedade não acredita na ressocialização do apenado, os índices de criminalidade tendem a aumentar, e esse fator se deve por grande culpa da política criminal implementada.

A população brasileira, em sua grande maioria, acredita que a prisão é o meio mais eficaz para combater a criminalidade, muito embora já vimos que não é esse o verdadeiro fator.

Eventos no Brasil demonstram que quando maior a falta de trato digno ao preso, maior será a delinquência do apenado.

Penitenciárias lotadas, sucateadas e que não respeitavam qualquer direito do apenado, fizeram com que reeducandos tomassem os presídios em rebeliões e para demonstrar sua força cometeram diversos massacres aos seus próprios pares, com demonstração de crueldade e para que todos ali pudessem ver.

Fica evidente, com eventos como o supramencionado, que o tratamento cruel que os presos sofrem no cárcere levam a uma delinquência ainda maior, pois muitas das vezes os presos realizam de tais atos para reivindicar direitos abandonados. Sempre que ocorrem esses conflitos graves, os internos fazem reivindicações que refletem as condições desumanas em que se desenvolve a pena privativa de liberdade.¹⁷

É uma preposição lógica simples, mas que a política criminal brasileira parece não querer aceitar, ao tratar o preso com dignidade, respeitando seus direitos e possibilitando a sua ressocialização, a criminalidade diminui.

¹⁷ BITENCOURT, Cesar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas (pág. 230). 4ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011

É uma mão de via dupla, é claro, mas o próprio preso precisa saber que pode ser ressocializado, que o Estado pode oferecer oportunidades de que ao sair do cárcere não precisará voltar a delinquir.

Com o aumento da pena privativa de liberdade para 40 (quarenta) anos, impossibilitado de ser ressocializado, o preso não resta alternativa senão continuar delinquindo. É preciso salientar, também, que o cumprimento máximo da pena privativa de liberdade anteriormente permitido já gerava grave prejuízo para ressocialização, ocorreu um agravamento do que já era grave, assim, tem-se a clara noção da prejudicialidade e do descabimento da alteração do artigo 75 do Código Penal.

Tal premissa encontra-se validada nas claras intervenções de organizações criminosas que são comandadas de dentro do presídio.

O preso de uma organização criminosa, caso o sistema funcionasse, poderia nunca mais voltar a delinquir, mas as penas de longa duração aplicadas levam a decisão de continuar a delinquência, uma vez que sabe que não haverá possibilidade de “redenção”.

O sistema é falho com relação àqueles que, depois de condenados, procuram reintegrar-se à sociedade. Em muitas situações, aquele que praticou a infração penal foi criado em um ambiente promíscuo, ou extremamente miserável, não conseguindo exercer seus direitos básicos de cidadão, uma vez que não teve acesso à moradia, à saúde, à educação, ao lazer, à cultura, à alimentação, enfim, direitos mínimos, inerentes a todo ser humano (GRECO, 2015, pág. 229).

Conseqüentemente, a ressocialização é o único caminho viável para garantir a dignidade da pessoa humana e diminuir a criminalidade.

O que, notavelmente, parece ser o que a política criminal implementada no Brasil não busca seguir, seja pelo tratamento desumanos encontrado nos presídios, com a clara ausência de tratamento digno e em desrespeito aos direitos e garantias fundamentais, seja pela elaboração de leis que buscam, excessivamente, uma pena de prisão cada vez mais rígida, sem que haja a busca da sua verdadeira função: a de ressocializar.

5. CONCLUSÃO

Os apontamentos realizados na presente análise crítica, que pontuaram os motivos que levaram o Legislativo a majorar, através da Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime), o prazo do cumprimento da pena privativa de liberdade, elevando de 30 para 40 anos previsto no artigo 75 do Código Penal, permitem afirmar que não sustentam as justificativas do Poder Público.

As sociedades, desde as primitivas, sempre buscaram criar mecanismos de punição, mas foram evoluindo das penas mais cruéis para as penas mais humanas, uma vez que foi sendo percebido que a violência utilizada não servia para combater a criminalidade e possuía efeito contrário, pois estimulava a sociedade a querer presenciar atos brutais de violência, tornando a violência em espetáculo.

O Estado passou então a aplicar punições justas e proporcionais, priorizando a vida em sociedade e a vida do próprio infrator.

Desta forma, percebe-se que a evolução da pena deixa claro que a sua modernização deve se dar por caminhos mais humanitários, pautados nos princípios garantidores dos direitos fundamentais, em especial ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Desperta tamanha incredulidade sabermos que uma das justificativas para o Poder Público majorar o período de cumprimento de pena privativa de liberdade fora a de modernização e aperfeiçoamento das legislações penais.

É nítido que o contexto político que fez surgir o Pacote Anticrime também deixa claro a intenção do legislador brasileiro. Isto é, surge após uma grave instabilidade da democracia brasileira, o que gerou um aumento da eleição de políticos de extrema direita, após uma operação judicial que tinha como intuito acabar com a corrupção brasileira, fazendo com que os envolvidos nesta operação fossem vistos como heróis por grande parte da população.

Grande exemplo dessa manobra está o ex-Juiz Federal e ex-Ministro da Justiça, criador do Pacote Anticrime, Sérgio Moro, que ultrapassou limites legais e constitucionais, quando Juiz da operação lava-jato, e conseguiu virar Ministro de Estado do governo de extrema direita, conseguindo implementar, através do Pacote Anticrime, uma política criminal de caça às bruxas.

Não obstante, pautou o legislador que motivou também o aumento do cumprimento da pena privativa de liberdade, na expectativa de vida alcançada pela média da população brasileira, o que, de longe, é uma decisão absurda, sem base científica, sociológica e jurídica. Permitindo, assim, que a pena de longa duração no Brasil possua caráter perpetuo, sanção

proibida pela Constituição Federal brasileira e os tratados internacionais aos quais o Brasil é signatário.

O projeto de lei não foi acompanhado de dados que demonstrem que a população carcerária tenha aumentado sua expectativa de vida. Os dados utilizados foram gerais e sem levar em consideração as peculiaridades de cada região e de caráter socio-demográficos – como gênero, raça e classe –, não podendo ser parâmetro para majoração do cumprimento da pena privativa de liberdade.

Destarte, a Corte Suprema da Justiça brasileira reconheceu em sede de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, do ano de 2015, que o sistema penitenciário vive um Estado de Coisas Inconstitucional, o que torna ainda mais inaceitável a alteração promovida pela Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime).

Se um sistema é inconstitucional por excelência, não faz sentido a majoração de um mecanismo que permita que o indivíduo passe mais tempo dentro do sistema carcerário, restando demonstrado que o Estado, em sua essência, prefere punir excessivamente a punir bem.

Quando se compara países de primeiro mundo que aplicam em suas legislações penas de caráter perpetuo e se tem uma possibilidade real de ressocialização, percebe-se que o legislador brasileiro não se preocupa com a ressocialização e parece não perceber que é através da ressocialização que a pena privativa de liberdade estará realizando sua função e que será por esse caminho a tentativa de diminuir com a delinquência.

Não que a pena privativa de liberdade seja a melhor solução para o combate a criminalidade, inclusive, havendo críticas severas a sua aplicabilidade continua pelo judiciário pátrio. Sabe-se que o que gera a ressocialização é uma reeducação do apenado, dando-lhe a oportunidade de estudo e trabalho, e, hoje, a pena privativa de liberdade não consegue dispor de tais funções, sendo mais prejudicial ao apenado que benéfica.

Portanto, evidencia-se que a legislação implementada é mera obstinação do poder político em reafirmar, para a sociedade, uma política criminal punitiva e sedenta, pois entende que a eliminação do delinquente das ruas tende a diminuir a criminalidade, o que não ocorre, pois é necessário um trato digno e humano para que o preso possa ser reeducado e ressocializado e que assim a criminalidade venha a diminuir.

Desta forma a sociedade assiste, a pleno gozo e de forma satisfatória, o grande “palco” punitivo, lembrando a fase da Idade Média, trazendo ironia para a atuação legislativa, pois na busca de modernizar o sistema punitivo, acaba atrasando, ainda mais, a evolução da pena,

pois a história da humanidade demonstra que a pena evolui e se torna cada vez mais humanitária quando a sociedade também evolui, o que parece não ocorrer atualmente.

Hoje, a sociedade está estagnada e retornando aos pensamentos retrógrados de punições excessivas antes vistos na Idade Média, o que faz com que a pena privativa de liberdade ainda seja vista com bons olhos e necessária para o combate à criminalidade, o que não é verdade, como devidamente retratado no presente trabalho.

Em conclusão, é necessário um pensamento evolutivo, humanitário e mais pensando no tratamento digno do apenado, para que só então o sistema punitivo passe a ressocializar e com isso consiga diminuir ou acabar com a criminalidade.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**, tradução de Paulo M. Oliveira. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011

BRASIL. **Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal (Pacote Anticrime)**. Lei n. 13.964 de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 20.01.2020.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto lei n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 20.01.2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 20.01.2020.

BRASIL. **Lei de Execução Penal**. Lei n. 7.210 de 11 de julho de 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 20.01.2020.

BRITO, Alexis Couto de. **Execução Penal**, 6º Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime – Lei 13.964/2019: comentários às alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

DRIGO, Carolina Martins. **A ineficácia da aplicação das penas privativa de liberdade no brasil**. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito, Universidade Federal de Uberlândia. Uberlândia, 2017. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/handle/123456789/18611>. Acesso em 20.01.2022.

FANTINEL, Gustavo Arrua. **A ineficácia da função ressocializadora da pena privativa de liberdade**, Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito, Universidade Federal de Santa Maria. Santa Maria, 2016. Disponível em: <http://repositorio.ufsm.br/handle/1/2761>. Acesso em 20.01.2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**, tradução de Raquel Ramallete. 20ª. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

GARCIA, Basileu. **Instituições de direito penal: volume 1**. 7. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

GIAMBERARDINO, André Ribeiro. **Comentários à lei de execução penal**. 3. ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2021.

GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2015.

ICPR. Word Prison Brief – **Prison population total**. Disponível em: <<https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total>>. Acesso em 20.01.2022.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote Anticrime**: comentários à Lei nº 13.964/19 – artigo por artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

MACHADO, Stefano Jander. **A ressocialização do preso à luz da lei de execução penal**. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito, Universidade do Vale do Itajaí. Biguaçu, 2008. Disponível em: <http://siaibib01.univali.br/pdf/stefano%20jander%20machado.pdf>. Acesso em 20.01.2021.

MASSON, Cleber. **Direito penal esquematizado – Parte geral – vol. 1**. 8. ed. São Paulo: Método, 2014.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Execução penal**: comentário a Lei n. 7.210/84. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de direito penal**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MONTESQUIEU, Charles. **O espírito das leis**, tradução de Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MOSER, Jean; SILVA, Pollyanna Maria da. **Limite temporal de cumprimento da pena privativa de liberdade instituído pela Lei 13.964/19**: reflexões a partir dos princípios constitucionais. Curitiba: Brazilian Journal of Development, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.34117/bjdv7n4-434>. Acesso em 20.01.2021.

OLIVEIRA, Márcia de Freitas. **O princípio da humanidade das penas e o alcance da proibição constitucional de penas cruéis**, capítulo 5, Dissertação (Mestrado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, p.211-234, 2014. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-20032015-152711/pt-br.php>. Acesso em 20.01.2022.

TOLEDO, Cláudia Mansani; PALUMBO, Livia Pelli. **A execução da pena e a dignidade da pessoa em cumprimento de pena privativa de liberdade com observância ao estado democrático de direito**, Curitiba: Brazilian Journal of Development, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.34117/bjdv7n1-227>. Acesso em 20.01.2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: volume 1: parte geral. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.