

FACULDADE DE JUSSARA

AMARIS ALVES FERREIRA

EXECUÇÃO PENAL: A INEFETIVIDADES DE SEUS OBJETIVOS

Jussara

2016

AMARIS ALVES FERREIRA

EXECUÇÃO PENAL: A INEFETIVIDADES DE SEUS OBJETIVOS

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.
Orientador: Especialista Gisley Alves de Farias.

Jussara

2016

AMARIS ALVES FERREIRA

EXECUÇÃO PENAL: A INEFETIVIDADES DE SEUS OBJETIVOS

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Data da aprovação: _____/_____/_____.

BANCA EXAMINADORA:

GISLEY ALVES DE FARIA
Orientador

Professor nome
Membro da banca

Professor nome
Membro da banca

Dedico este trabalho inicialmente a Deus,
por sempre guiar meus
especialmente a minha família
pais.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, pois foi ele que me deu força em minhas horas difíceis de minha vida acadêmica e pessoal.

*“Todos os que estão nos céus,
louvem o Senhor Deus nas alturas!
Louvem o Senhor, todos os seus
anjos, todos os seus exércitos
celestiais”.*

(Salmos 148, versículos 1 e 2)

RESUMO

Ao definir os parâmetro encontrados na Lei de Execuções Penais (Lei 7.210 de 11/07/84) teve-se como objetivo abordar duas ordens de finalidades. Sendo a primeira delas a busca pela correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou outra decisão criminal, buscando assim reprimir e prevenir os delitos. Nesse sentido, temos que o primeiro objetivo da Execução Penal prima por uma realização penal concreta do título executivo em que se transformam tais decisões criminais. Já a segunda ordem de finalidade é a de proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado, nesse sentido busca-se um objetivo associado a fins didáticos, ou seja, a reeducação do prisioneiro, isto é, proporcionar que aqueles que receberam uma pena ou medida de segurança possam efetivamente participar de forma construtiva da comunhão social. O estudo em questão buscou verificar a possibilidade de se estabelecer uma instrumentalidade adequada a dupla finalidade da pena, bem como analisar a crise do funcionamento do sistema penitenciário no âmbito da execução penal. Considerando tais preceitos, no primeiro capítulo foram abordadas as diretrizes da Lei de Execução Penal, debatendo-se a natureza da execução penal, o histórico da referida lei, assim como as diferentes teorias à respeito da finalidade da pena e os objetivos da execução penal. O estudo em questão buscou verificar a possibilidade de se estabelecer uma instrumentalidade adequada a dupla finalidade da pena, bem como analisar a crise do funcionamento do sistema penitenciário no âmbito da execução penal. Considerando tais preceitos, no primeiro capítulo foram abordadas as diretrizes da Lei de Execução Penal, debatendo-se a natureza da execução penal, o histórico da referida lei, assim como as diferentes teorias à respeito da finalidade da pena e os objetivos da execução penal.

Palavras-chave: Execução Penal, Pena, instrumentalidade, natureza penal.

ABSTRACT

By setting the parameter found in the Penal Execution Law (Law 7210 of 11/07/84) had as objective to approach two purposes orders. The first being the search for the correct enforcement of existing commands in sentences or other criminal decision, thus seeking to suppress and prevent crime. In this sense, we have the first goal of the Penal Execution material for a concrete realization of criminal enforcement in that turn such criminal decisions. The second order purpose is to provide conditions for the harmonious social integration of the convict and admitted in this sense we seek a purpose associated with didactic purposes, ie the re-education of the prisoner, that is, providing that those who received a penalty or security measure can effectively participate constructively in social communion. The present study aims to evaluate the possibility of establishing a proper instrumentality dual purpose of punishment and to analyze the crisis in the functioning of the penitentiary system in the context of criminal enforcement. Considering these principles, in the first chapter it was addressed to the guidelines of the Executive Criminal Law, discussing the nature of criminal enforcement, the history of that law, as well as the different theories regarding the purpose of punishment and objectives of criminal enforcement. The present study aims to evaluate the possibility of establishing a proper instrumentality dual purpose of punishment and to analyze the crisis in the functioning of the penitentiary system in the context of criminal enforcement. Considering these principles, in the first chapter it was addressed to the guidelines of the Executive Criminal Law, discussing the nature of criminal enforcement, the history of that law, as well as the different theories regarding the purpose of punishment and objectives of criminal enforcement.

Keywords: Criminal Enforcement, Feather, instrumentality, criminal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
2 AS DIRETRIZES DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL	13
2.1 Natureza da execução penal.....	13
2.2 Histórico da Lei de Execução Penal.....	16
2.3 Finalidade da pena: teorias.....	17
2.4 Fases históricas da pena... ..	20
2.5 Por que punir? Correntes doutrinárias	22
2.5.1 Objetivos da Execução Penal... ..	22
3 APLICAÇÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL.....	22
3.1 A execução penal em dados.....	22
3.2 A realidade das Unidades Prisionais.....	25
4 INEFETIVIDADE DOS OBJETIVOS DA EXECUÇÃO PENAL: CAUSAS E ALTERNATIVAS.....	28
4.1 Crise da execução penal.....	28
4.2 Conseqüências da inefetividade dos objetivos da execução penal.....	32
4.3 Alternativas para a efetividade dos objetivos da execução penal	34
CONCLUSÃO.....	45
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	47

INTRODUÇÃO

O artigo 1º da Lei de Execuções Penais (Lei 7.210 de 11/07/84) contém como primazia duas ordens de finalidades. Sendo a primeira delas a busca pela correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou outra decisão criminal, buscando assim reprimir e prevenir os delitos. Nesse sentido, temos que o primeiro objetivo da Execução Penal prima por uma realização penal concreta do título executivo em que se transformam tais decisões criminais. Já a segunda ordem de finalidade é a de proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado, nesse sentido busca-se um objetivo associado a fins didáticos, ou seja, a reeducação do prisioneiro, isto é, proporcionar que aqueles que receberam uma pena ou medida de segurança possam efetivamente participar de forma construtiva da comunhão social.

O estudo em questão buscou verificar a possibilidade de se estabelecer uma instrumentalidade adequada a dupla finalidade da pena, bem como analisar a crise do funcionamento do sistema penitenciário no âmbito da execução penal.

Considerando tais preceitos, no primeiro capítulo foram abordadas as diretrizes da Lei de Execução Penal, debatendo-se a natureza da execução penal, o histórico da referida lei, assim como as diferentes teorias à respeito da finalidade da pena e os objetivos da execução penal.

Em seguida, no segundo capítulo, foi apresentada a execução penal em dados, assim como a realidade das unidades prisionais, em especial da Penitenciária Odenir Guimarães, do complexo Penitenciário de Aparecida de Goiânia.

Já o terceiro capítulo trata das causas e alternativas à inefetividade dos objetivos da execução penal a partir de diferentes pontos de vista, buscando refletir principalmente sobre a pretensa recuperação do homem pela prisão e o exato cumprimento da pena imposta pela sentença. Buscando demonstrar que de fato, a Lei de Execução Penal consagra um pensamento reconhecidamente avançado em termos de tratamento ao membro da comunidade que se submete à sanção penal, contudo remanescem as mais diversas dificuldades em sua plena concretização, principalmente no que se refere à conflitante ordem de punir e ao

mesmo tempo ressocializar, o que nos impõe a necessidade de continuar a busca por um sistema que atenda melhor aos anseios da sociedade.

Acrescentamos também Anexos, no qual estão inseridos entrevistas realizadas com pessoas envolvidas com o sistema da execução penal e dados estatísticos referentes ao tema trabalhado.

2 AS DIRETRIZES DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

2.1 Natureza da Execução Penal

A Execução Penal é conceituada por Guilherme de Souza Nucci¹ como sendo uma fase do processo penal, em que se faz valer o comando contido na sentença condenatória penal, impondo-se efetivamente, a pena privativa de liberdade, a pena restritiva de direito ou a pecuniária.

No que tange a tentativa de se definir qual seja a natureza jurídica da execução penal, encontra-se grande discussão doutrinária diante de sua complexidade e na dificuldade em distinguir exatamente sua posição, métodos e limites.

A primeira corrente a tratar do assunto defende a idéia de que a execução penal é uma atividade administrativa, trata-se de uma opinião em que a atividade jurisdicional estaria acabada com a sentença penal. Para essa corrente doutrinária, os objetivos da execução penal estariam a cargo da atividade administrativa e não mais sob a competência do poder judiciário. Dentre os defensores dessa corrente encontramos Adhemar Raimundo da Silva², para esse jurista até mesmo os incidentes ocorridos durante a execução penal não seriam considerados como atividade jurisdicional.

Nesses moldes é difícil considerar tal corrente como a mais adequada, uma vez que nos incidentes da execução penal é palpável a existência de atividade jurisdicional, pois, se assim não o fosse estaria se restringindo por demais o âmbito da execução penal. Outro ponto discutível da teoria em comento é o fato da mesma atribuir ao administrador prisional enorme poder de

¹ NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de processo penal e execução penal. 4 ed. Ver. Atal. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 986.

² SILVA, Adhemar Raimundo. Estudos de Direito Processual Penal. Salvador: Publicações da Universidade Federal da Bahia, 1957.

discricionariedade retirando totalmente as garantias jurídicas dos apenados, concedendo margem para a arbitrariedade do administrador prisional.

Com o passar do tempo essa corrente evoluiu e chegou a afirmar que a execução penal era predominantemente administrativa, mas com pequenas nuances jurisdicionais quando houvesse os incidentes da execução penal. Nesse sentido, esse avanço aproxima a teoria que vê a execução penal como atividade administrativa da corrente mista.

Já a corrente jurisdicional encontra maior amparo com o advento da Lei 7.209 (11/07/1984) e seus artigos 2º e 66 que acabam por reforçar a idéia de que a execução penal é uma atividade preponderantemente jurisdicional. Nessa corrente não se descaracteriza a atividade administrativa, mas essa é apenas um complemento da jurisdição. Assim, prega-se que considerar o processo de execução penal em sua forma jurisdicional é de suma importância para fazer garantir aos sentenciados os direitos constitucionais.

Ada Pellegrini Grinover³ pontua que: “a execução penal é atividade complexa, que se desenvolve, entrosadamente, nos planos jurisdicionais e administrativos, e não se desconhece que desta atividade participam dois Poderes: O Judiciário e o Executivo, por intermédio respectivamente, dos órgãos jurisdicionais e estabelecimentos penais.”

Para Guilherme de Souza Nucci⁴ o entroncamento entre a atividade judicial e administrativa ocorre porque o Judiciário é o órgão encarregado de proferir os comandos pertinentes à execução da pena, embora o efetivo cumprimento se dê em estabelecimentos administrados, custeados e sob a responsabilidade do Executivo. É certo que o juiz é o corregedor do presídio, mas a sua atividade fiscalizatória não supre o aspecto de autonomia administrativa plena de que gozam os estabelecimentos penais no País.

Temos que a execução penal possui meandros de um caráter híbrido, isso porque carrega em si um envolvimento com o plano administrativo,

³ Apud. MIRABETE. Ob. Cit.p.25

⁴ NUCCI. Ob. Cit. p. 987.

responsável pelos estabelecimentos penais e ao mesmo tempo carrega também o seu envolvimento com a atividade jurisdicional, sendo que todo e qualquer incidente ocorrido durante a execução penal poderá ser submetido a prestação jurisdicional, sem que o juiz atue apenas como um mero vigilante.

2.2 Histórico da Lei de Execução Penal

Desde as primeiras linhas históricas do Brasil houve uma tentativa de codificar normas relativas à execução penal. Sendo que as primeiras matérias à respeito do assunto que se tem notícia foi disposta no Código Criminal do Império, sancionado por Dom Pedro I em 16 de dezembro de 1830 sob a influência do Código Penal Francês de 1810, do Código Napolitano de 1919, da doutrina da escola clássica, e determinação da Constituição Imperial de 1824, em seu artigo 179, inciso XVIII que dizia: “organizar-se-há (*sic*), quanto antes, um Código Civil, e Criminal, fundadas nas sólidas bases de Justiça, e Equidade”⁵. Para Mirabete⁶, era uma legislação de índole liberal (único diploma penal básico que vigorou no Brasil por iniciativa do Poder Legislativo e elaborado pelo Parlamento). Sendo que o referido Código fixava um esboço de individualização da pena, previa a existência de atenuantes e agravantes e estabelecia um julgamento especial para os menores de 14 anos. Admitiu duas espécies de pena: a prisão simples e a prisão com trabalho, variando a duração de ambas conforme a penalidade aplicada, além da pena de morte, a ser executada pela força, sendo que a mesma só foi aceita após acalorados debates no Congresso e visava coibir a prática de crimes pelos escravos. Pelo Ato Adicional de 12 de agosto de 1834 foi dada às Assembléias Legislativas provinciais o direito sobre a construção de casas de prisão, trabalho, correção e seus respectivos regimes.

⁵ BRASIL. Constituição Federal de 25 de março de 1824, acessado in www.presidencia.gov.br/legislação acessado em 05 de novembro de 2008 às 15:10 hs.

⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de Direito Penal. Vol. I. São Paulo: Atlas, 2006. p. 24.

O Código Criminal vigente durante o Império tinha como base dos objetivos de uma execução penal as ideologias de Bentham⁷, uma vez que este pregava que a ocorrência de um crime deveria provocar dois pensamentos ao legislador: o modo de preveni-lo para que não torne a acontecer e o meio de reparar o quanto for possível o mal causado. Assim, ficava claro que o homem deveria governar suas ações por um cálculo, bem ou mal feito, sobre prazeres e penas.

O primeiro Projeto específico de Código Penitenciário da República é de 1.933 e foi elaborado por Lemos de Brito, Heitor Carrilho e o presidente da comissão que organizava esse Código era Cândido Mendes. Nas palavras de Lemos de Brito⁸, um dos cooperadores na elaboração do Código Penitenciário, tal Código construiria os alicerces relativos aos estabelecimentos penais, regime penitenciário, deveres dos funcionários e reclusos, entre outras diretrizes direcionadas ao tema em questão. O projeto pode ser considerado como uma proposta inovadora e possuía como princípio a individualização e distinção da aplicação penal, como no caso dos toxicômanos e dos psicopatas. Também previa em seu conteúdo a figura das Colônias Penais Agrícolas, a suspensão condicional da execução penal e o livramento condicional. Segundo Mirabete⁹ tal Código chegou a ser publicado no Diário do Poder legislativo, Rio de Janeiro, edição de 25 de fevereiro de 1937, porém foi abandonado quando ainda estava em discussão para se tornar um Código verdadeiramente, isso porque foi promulgado o Código Penal de 1940, e percebe-se que havia muita discrepância entre o Código Penitenciário e o novo Código Penal.

⁷ BENTHAM, apud DUARTE, Maércio Falcão. Evolução histórica do Direito Penal in www.Jus.com.br/doutrina acessado em 08 de novembro de 2008 às 11:45 hs.

⁸ BRITO apud ROSA, Antônio José Miguel Feu. Execução Penal. Prática Jurídica. Brasília: Consulex, ano II, n.º.14. p. 52.

⁹ MITABETE, ob. Cit. p. 28.

O Brasil continuou com uma carência de legislação que regulamentasse especificamente a execução das penas e medidas privativas de liberdade. Sendo assim, em 1951, o deputado Carvalho Neto foi autor de um projeto que resultou a aprovação da Lei Ordinária nº. 3.274, de 2 de outubro de 1.957, e esta continha normas gerais à respeito do regime penitenciário, bem como ampliava as atribuições da Inspetora Geral Penitenciária. Tal legislação não possuía eficácia porque acabou por não prever sanções para aqueles que descumprissem as regras assinaladas por ela, por isso não vingou como era esperado.

Assim, em 28 de abril de 1.957 foi apresentado ao Ministro da Justiça um anteprojeto de Código Penitenciário, elaborado por uma comissão de notáveis juristas, no entanto, o projeto foi abandonado. Já em 1963, Roberto Lyra desenvolveu um anteprojeto de Código de Execuções Penais, tal projeto inovava porque dispunha de forma distinta à respeito de questões referentes às detentas e também a humanização, e aos princípios da legalidade na execução penal. O projeto foi abandonado pelo próprio autor ante ao contexto histórico no Brasil de 1964.

Então em 1.970, mais uma vez houve uma tentativa de codificação à respeito de legislação referente à execução penal, foi um anteprojeto elaborado por Benjamim Moraes Filho, inspirado numa Resolução das Nações Unidas, de 30 de agosto de 1953, cujo conteúdo dispunha sobre algumas regras para o tratamento de reclusos. O projeto chegou a ser submetido a uma subcomissão revisora, mas não foi aproveitado.

Finalmente, em 1981 foi instituída uma comissão pelo Ministro da Justiça cuja finalidade foi a de elaborar o Anteprojeto da Lei de Execução Penal, sendo essa Comissão composta de notáveis juristas, tais como: Francisco de Assis Toledo, René Ariel Dotti, Benjamim Moraes Filho, Miguel Reale Júnior, Rogério Lauria Tucci, entre outros. Sendo que, na data de 22 de julho de 1981 entrou em vigor a Portaria de nº. 429, quando se declarou ser “do interesse do Governo o amplo e democrático debate sobre a reformulação das normas referentes à

execução da pena.”¹⁰ No período de 27 a 30 de setembro de 1981 ocorreu o I Congresso Brasileiro de Política Criminal e Penitenciária, realizado em Brasília e foi o ponto de convergência das discussões entre os melhores especialistas da área, figurando como uma oportunidade em que o texto da lei sofreu apreciação crítica visando o seu aprimoramento. Em 29 de junho de 1983, o Presidente da República João Figueiredo encaminhou o projeto ao Congresso Nacional, sendo o mesmo aprovado sem alterações de grande vulto. A Lei levou o n.º. 7.210 e foi promulgada em 11 de julho de 1984 e publicada no dia 13 do mesmo mês e ano.

3.3 Finalidade da pena: teorias

As punições, sob as mais variadas formas e finalidades, remontam ao aparecimento do primeiro sistema de relação entre os humanos, por assim dizer a pena aparece como um dado cultural e que nunca se afastou do homem, apesar de ter sido exteriorizada de diferentes formas. Por ser um dado cultural e um fenômeno constante, já sofreu e ainda sofre ao longo do tempo, um processo de evolução que se amoldam às novas realidades e civilizações que vão surgindo. E é considerando tal realidade que podemos afirmar que as teorias que procuram explicar a aplicação da pena e suas finalidades também submetem-se a evolução geral de seu conceito.

Foucault, em sua célebre obra *Vigiar e Punir* nos remete à idéia de que punir é uma arte e como tal possui lá as suas complexidades, assim dispostas pelo autor:

Encontrar para um crime o castigo que convém é encontrar a desvantagem cuja idéia seja tal que torne definitivamente sem atração a idéia de um delito. É uma arte das energias que se combatem, arte das imagens que se associam, fabricação de ligações estáveis que desafiem o tempo. Importa constituir pares de representação de valores opostos, instaurar diferenças quantitativas entre as forças em questão,

¹⁰ BRASIL. Código Penal (série legislação acadêmico-forense). São Paulo: edições vértice, 2006.p. 305.

estabelecer um jogo de sinais-obstáculos que possam submeter o movimento das forças a uma relação de poder.¹¹

2.2 Fases históricas da pena

Nas mais remotas origens da pena, encontramos a presença do outro como o fator primordial que deu causa ao seu aparecimento. Isto é, enquanto só, o homem não precisa de Códigos de conduta. Assim nos ensina Boschi:

Inobstante o caráter simbólico, a narrativa mostra-nos que foi a presença do *alter*, do outro, o fator que gerou a instituição de regras mínimas de delimitação de espaços – o do proibido e o do permitido – como condição para que a convivência acontecesse em razoável ordem, estabilidade e segurança.¹²

Portanto a pena possui origem muito antiga, sendo que sua história de evolução no tempo – desde quando se mostravam como meras reações instintivas contra o que pudesse representar ameaça à sobrevivência individual ou do grupo, chegando a modalidades de penas estatais, até nos depararmos com os modelos contemporâneos – foi marcada por momentos de extrema violência.

Nas sociedades primitivas encontramos a responsabilidade coletiva, onde eram punidos todos os membros da família do criminoso, ou o clã a que pertencia, ou até mesmo a cidade onde habitava. Puniam-se os mortos; havia penas que eram executadas em efígies, ou seja, uma vez que a pessoa do condenado não era encontrada, ou tinha fugido, desaparecido ou se suicidado, fazia-se uma efígie, aplicando-se nela a pena. Havia penas, ainda, contra coisas e animais. Coisas que tinham possibilitado o crime eram condenadas à destruição e os animais, à morte.

¹¹ FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 1987. p. 87

¹² BOSCHI, José Antonio Paganella. Das penas e seus critérios de aplicação. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006. p. 91

Boschi¹³ explana que a vingança de sangue foi uma das penas mais antigas, sendo que a mesma acabou sendo substituída por duas outras penas de menor espectro: a de expulsão do ofensor e a de seu banimento do próprio território.

Depois temos a pena de Talião (ou seja, a reação em intensidade e gravidade tal e qual a intensidade e gravidade da ação) consagrada no Código de Hamurabi. Ao talião seguiu-se a pena de composição, buscando o patrimônio do autor do fato e não mais o seu corpo.

A Idade Média foi marcada por penas cruéis, tais como a morte na roda, na guilhotina, no fogo, entre outras modalidades, detalhadamente caracterizadas na obra *Vigiar e Punir* de Foucault.

Depois de um longo período suscitou-se a consciência comum a necessidade de modificações e reforma no direito repressivo. O precursor dessa mudança foi Cesare Beccaria¹⁴ que escreveu a famosa obra “Dos delitos e das penas” (1764) sustentando que as penas não podem ter por fim torturar e afligir um ser sensível, nem desfazer um crime que já está praticado.

Ressalte-se também que os movimentos liberais conferiram às penas outros fins: não mais os fins políticos de manutenção e de reprodução do poder, mas os fins utilitaristas de prevenção e recuperação moral e social do criminoso, com variações estratégicas, como as propostas pelas Escolas Clássica, Positiva e de Defesa Social.

2.3 Por que punir? Correntes doutrinárias.

Sobre o fundamento do Direito Penal subjetivo e sobre o conceito e finalidades da pena, têm sido formuladas, desde os tempos de Platão e

¹³ Idem *ibidem*.p.92.

¹⁴ BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*; tradução de Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2005.p. 49.

Aristóteles, até os nossos dias, inúmeras teorias. Á respeito do tema Feu Rosa assim aduz: “embora sejam diversas, nenhuma deu um objetivo à pena (...)Na realidade o que resta de firme é que a pena é consequência do ilícito, conforme expressa disposição de lei.”¹⁵

As teorias que procuram justificar os fins das penas, em verdade, “nasceram para responder ao problema da justificação do direito de punir”¹⁶. Sendo que se faz importante o seu estudo antes de analisarmos a inefetividade dos objetivos da execução penal, uma vez que sem a pena não haveria que se falar em execução penal e muito menos em seus objetivos. Portanto, examinemo-las:

Para as teorias absolutas (retribucionistas ou de retribuição), o fim da pena é o castigo, ou seja, pagamento do mal praticado. Mirabete¹⁷ nos ensina que para a Escola Clássica, que considerava o crime um ente jurídico, a pena se apresentava na sua forma retributiva, não havendo preocupação com a pessoa do delinqüente, isso porque a sanção de destinava em primeiro lugar a restabelecer a ordem pública alterada pelo delito.

Assim, para a teoria retribucionista a pena tem por fim exclusivo castigar o delinqüente, seguindo a máxima encontrada nos livros de direito penal: ao mal do crime, o mal da pena.

O renomado jurista Feu Rosa¹⁸ faz alusão á Teoria da represália ou da satisfação, onde o que se defende é que a pena não é somente a redenção do mal, mas um mal para o condenado mesmo, e deve aparecer muitas vezes como

¹⁵ ROSA, Antônio José Miguel Feu. Execução Penal. Prática Jurídica. Brasília: Consulex, ano II, nº.14. p. 54.

¹⁶ RODRIGUES, Anabela Miranda apud BOSCHI, José Antonio Paganella. Das penas e seus critérios de aplicação. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora,2006.p. 107

¹⁷ MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal: comentários à Lei nº 7.210, de 11/7/84. São Paulo: Atlas, 1997.p. 29.

¹⁸ ROSA. Ob. Cit. P. 54.

uma espécie de cura. Afirmam seus defensores, entre eles Hegel, que a pena é resultado lógico do crime. Já uma segunda concepção da mesma teoria observa que o crime é somente pressuposto, e não razão da pena.

Já para as teorias relativas (utilitárias ou utilitaristas) a base da pena é a prevenção. Sendo que a prevenção pode ter caráter geral, ou seja, endereçar-se simultaneamente aos cidadãos em geral, ou pode ser especial, isto é, referir-se ao criminoso, em particular.

As teorias relativas se dividem na escolha dos meios para o fim a que se propõe. Sendo que ora o objetivo deverá ser alcançado com a intimidação para o crime, ora com a prevenção, ora com a emenda.

A prevenção ainda pode ser entendida de forma que, com a aplicação da pena, se corrige o réu e ao mesmo tempo, busca-se reforçar a autoridade do Estado e o sentimento, na população, de respeito às leis. Assim, a finalidade da pena é a intimidação de todos para que não cometam crimes, isto é, castiga-se para que a sociedade como um todo, puna o ofensor, permaneça em estado de alerta e reforce seus sentimentos de confiança no direito.

Há também a chamada teoria sincrética ou de conciliação que busca o bem-estar futuro da sociedade, de modo que a pena encontra-se apesar de sua natureza de mal, justificada no fato de ser destinada a evitar um mal maior, que a impunidade do crime produziria.

Pela teoria da coação psicológica, de Feuerbach¹⁹, o Estado, mediante a execução penal aplica a pena simplesmente com o objetivo de incutir, mediante ela, medo e terror por tais sanções, em todos os semelhantes do criminoso. Desse modo Feuerbach parte do fim do Estado e da necessidade de evitar todas as violações ao direito. E é por esse motivo que o Estado deve propor institutos de coação, sobretudo para tornar impossíveis os crimes.

Mirabete retrata as teorias mistas (ecléticas ou intermediárias) da seguinte maneira: “a pena, por sua natureza, é retributiva, tem seu aspecto moral,

¹⁹ FEUERBACH, apud ROSA. Ob. Cit. p. 56

mas sua finalidade não é simplesmente prevenção, mas um misto de educação e correção.”²⁰

Os ecléticos então se situam no meio do caminho entre o retribucionismo e o prevencionismo, tentaram superar o antagonismo e unificar os pontos unificáveis das teorias expostas, no dizer de Boschi²¹. Estes não observam a pena sob o ângulo da dualidade retribuição - prevenção. Propõem que a sociedade deve ser defendida contra o crime e em cujo meio o delinqüente deve ser reinserido, sem traumas.

Tem-se a Escola da Nova Defesa Social, filiando-se a ele Fillippo Grammatica, Adolfo Prins e Marc Ancel, sua construção de pensamento baseia-se no princípio de que é necessário constituir um movimento de política criminal humanista capaz de fazer valer a idéia de que a sociedade apenas será defendida quando se proporciona a adaptação do condenado ao meio social (a chamada teoria ressocializadora), tendo a pena, nestes moldes, uma finalidade educativa.

A tendência atual é a de que a execução da pena deve ser programada de forma tal que corresponda à idéia de humanizar, além de também punir. A pena não deve ser cumprida de forma a tentar transformar o criminoso em um não-criminoso. Nem por isso, diz Miguel Reali Junior:

Deve deixar-se de visar à educação do condenado, criando-se condições por meio das quais possa, em liberdade, resolver os conflitos próprios da vida social, sem recorrer ao caminho do delito.²²

2.4 Objetivos da Execução Penal

²⁰ MIRABETE. Ob. Cit. p. 30.

²¹ BOSCHI, ob. Cit.p. 127.

²² JUNIOR, Miguel Reali. Novos rumos do sistema criminal. Rio de Janeiro, Forense, 1983, p.77 apud MIRABETE. Ob. Cit. p. 31

Em seu 1º artigo, a Lei 7.210 de 11/07/1984 deixa claro os seus fundamentos:

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

Pela leitura do referido artigo depreende-se que o dispositivo registra formalmente como bem explicitado no item 13 da Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal:

Contém o art. 1º duas ordens de finalidades: a correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou outras decisões, destinadas a reprimir e a prevenir os delitos, e a oferta de meios pelos quais os apenados e os submetidos às medidas de segurança venham a ter participação construtiva na comunhão social.²³

A exposição de motivos da Lei em estudo ressalta que o seu projeto não questionou profundamente a temática das finalidades da pena, sendo que o projeto curvou-se na esteira das concepções menos sujeitas à polêmica doutrinária, ao princípio de que as penas e medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade. Nesse sentido Mirabete²⁴ defende que está visível a adoção dos princípios da teoria da Nova Defesa Social (teoria ressocializadora). Marcão²⁵ afirma que a Lei de Execução Penal adotou a teoria mista ou eclética, em que a natureza retributiva da pena não busca apenas a prevenção, mas também a humanização. Visa-se por meio da execução punir e humanizar.

Já para Boschi: “em nosso meio, as finalidades de retribuição, de prevenção e de ressocialização transparecem dos artigos 59 do CP e 1º da Lei de

²³ MARCÃO, Renato Flávio. Lei de Execução Penal Anotada. São Paulo: Saraiva, 2001.p. 1.

²⁴ MIRABETE, ob, cit. p. 33.

²⁵ MARCÃO, ob. Cit. p.3

Execuções, muito embora a palavra “ressocialização” não conste explicitamente (...)²⁶

Pode-se afirmar que na Lei de Execuções Penais estão estabelecidas as normas fundamentais que nortearão as obrigações e direitos do sentenciado no decorrer da execução penal. Ressaltando-se como finalidade precípua no teor de seus artigos atuar como um instrumento de preparação para o retorno ao convívio social do recluso.

A Lei 7.210/84 possui conteúdo que pretende preservar as condições necessárias para que o preso ou internado possa ser reinserido na sociedade (art. 11 ao 37), e ainda pretende preservar os direitos do preso constituídos nas regras Mínimas para Tratamento dos Presos, da Organização das Nações Unidas, editadas em 1958.

Assim, a Lei de execução traz um sentido paulatinamente pautado na possibilidade do sentenciado cumprir a sentença a ele imposta, por ter o mesmo transgredido as normas jurídicas existentes na sociedade em que está inserido, servindo tal punibilidade também como um meio de prevenir novos delitos, ao passo que pretende inibir o próprio sentenciado e o restante da sociedade. Pautase também na reinserção social tão fervorosamente perseguida, compreendendo na assistência e ajuda na obtenção dos meios capazes de permitir o retorno do apenado ao meio social em condições que favoreçam a sua integração.

3 APLICAÇÃO DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

3.1 A Execução Penal em dados

O presente tópico traz á baila, em primeiro plano, alguns dados sobre o sistema prisional do estado de Goiás, em especial da Penitenciária Coronel

²⁶ BOSCHI, ob.cit. p. 130.

Odenir Guimarães, que serviu como base de pesquisa, por ser uma instituição tradicional do estado, servindo de padrão para as demais.

Informações específicas do estabelecimento penal:

Quadro 1

I. Identificação

Nome do estabelecimento	Comarca	Categoria	Destinação	Natureza do regime	Sistema de segurança
Penitenciária Odenir Guimarães	Aparecida de Goiânia e Goiânia	Penitenciária	Homens e mulheres	Fechado e semi-aberto	Mínima

Quadro 2

II - Caracterização

Nome do estabelecimento	Comarca	Tipo de construção	Condição de Ocupação	Estado geral da construção	Necessidade de reforma
Penitenciária Odenir Guimarães	Aparecida de Goiânia e Goiânia	Específica	Prédio Próprio	Regular	Sim

Quadro 3

III – Quadro Prisional

Nome do estabelecimento	Comarca	Capacidade	Número de presos	Déficit
--------------------------------	----------------	-------------------	-------------------------	----------------

Penitenciária Guimarães	Odenir	Aparecida de Goiânia e Goiânia	730	1406	676
----------------------------	--------	-----------------------------------	-----	------	-----

Quadro 4

IV – Quadro operacional (Atividades oficialmente desenvolvidas dentro do estabelecimento)

Nome do estabelecimento	Penitenciária Odenir Guimarães
Comarca	Aparecida de Goiânia/Goiânia
Atividades educacionais	No interior da Penitenciária, situa-se o Colégio Estadual “Dona Lourdes Estivaleta Teixeira”, conforme Lei nº 13.627, de 15 de maio de 2000, que possui cerca de 282 sentenciados, regularmente matriculados nos segmentos I e II, correspondentes ao ensino fundamental, na modalidade de Educação para Jovens e Adultos.
Atividades Culturais	São desenvolvidas atividades complementares em parcerias com ONG’s, entidades religiosas, Clubes de Serviços e iniciativa privada, sendo desenvolvidas atividades como aulas de Violão e Musicoterapia, Grupo de Teatro, Street Dance, Capoeira, Dança de Salão, Coral e inúmeros cursos de artesanato (tapetes, em madeira, com jornal, pintura, escultura, entre outras).

<p>Atividades</p> <p>Profissionais</p>	<p>Anualmente, com recursos do FAT e do Ministério da Justiça/DEPEN, são ministrados cursos de capacitação profissional, tais como, serralheiro, marketing, desenvolvimento de habilidade gerencial, técnicas de vendas, marceneiro, salgadeiro, doces cristalizados, carne defumada, embalagens, tratorista, acabamento em móveis, pintor de obras, azulejistas, encanador, manutenção elétrica, rebobinador de motores, etc., conforme aceitação mais fácil e rápida pelo mercado de trabalho.</p>
--	--

Já considerando o sistema prisional do estado de Goiás como um todo, de acordo com dados fornecidos pelo Departamento Penitenciário Nacional (infoPen)²⁷, a população carcerária do estado já em fase de execução penal é de 5.520 sentenciados, sendo que o número de vagas no sistema prisional de todo o estado é igual a 5.540.

Já o gasto mensal com o sistema penitenciário quanto à folha de pagamento dos servidores ativos é de 326.870.020,00 reais, as despesas de custeio giram em torno de R\$ 1.137.931,00. O gasto em geral com os presos versa em 469.240.390,00 reais.

Em relação ao grau de instrução dos presos, verificam-se os seguintes numerários: 665 são analfabetos, 1.817 são alfabetizados, 3.524 possuem o ensino fundamental incompleto, 1.420 possuem o ensino fundamental completo, 1015 cursaram o ensino médio incompleto e 591 o ensino médio completo, 47 possuem ensino superior incompleto e 23 o ensino superior completo.

²⁷ www.mj.gov.br

A quantidade de presos primários com uma condenação é igual a 2.987, presos primários com mais de uma condenação são 545 e presos reincidentes totalizam 1988.

Muitos dos dados aqui apresentados e também em anexo fornecidos pelo Infopen, departamento do Ministério da Justiça não condizem com a realidade do sistema prisional, pois considerando os dados fornecidos, praticamente não existiria a superpopulação carcerária que é insistentemente divulgada e facilmente encontrada nas instituições penitenciárias por onde se passa. O Depen esclarece que muitos estabelecimentos não informam os dados para a efetivação da pesquisa, o que não a faz ser o reflexo da realidade.

3.2 A realidade das Unidades Prisionais

Tomando como base em um primeiro momento a realidade da Penitenciária Coronel Odenir Guimarães, temos que a mesma abriga os sentenciados privados de liberdade em regime fechado, sendo que em tal regime são reclusos homens e mulheres e também abriga o regime semi-aberto, sendo este destinado apenas aos homens. Tal Penitenciária faz parte do Complexo Prisional de Aparecida de Goiânia, localizada na BR 153, Km 611, área Industrial.

O espaço carcerário da Penitenciária Coronel Odenir Guimarães há muito tempo está superlotado, se tornando um ambiente que contribui para a degradação humana, sendo que os reflexos do encarceramento de pessoas em prisões superlotadas é o fortalecimento de um dos principais fatores criminógenos da atualidade.

Outro grave problema enfrentado é a deficiência na assistência á saúde dos presos, isso porque são rotineiras as reclamações dos memos em razão de tal deficiência, decorrente, muitas vezes da superlotação. O que se vê são pessoas com doenças graves ou infecto-contagiosas alojadas em ambientes superlotados e insalubres, em contato direto com outros presos, pessoas que carecem de intervenções cirúrgicas ou acompanhamento pós-operatório, outras de atendimento odontológico de urgência, bem como portadores de distúrbios psiquiátricos sem acesso á medicação de controle.

O que se pode observar, também, é que com raras exceções, as celas geralmente são de concreto, pintura e piso, bem como os sistemas hidráulicos e elétricos se encontram seriamente danificados. Muitas celas possuem várias goteiras, produzidas por infiltrações espalhadas pelo teto, que acabam molhando os presos, deixando o ambiente úmido e repleto de musgos. Nas paredes, há fios descobertos, o que evidencia um claro risco de incêndio. Os chuveiros consistem apenas de um cano que sai da parede. Nem sempre se tem água corrente. Os vasos sanitários não possuem descarga, impregnando os banheiros com um odor terrível.

Outro problema encontrado é que o preso sofre principalmente com a prática de torturas e agressões físicas. Sendo que essas agressões geralmente partem tanto dos outros presos quanto dos próprios agentes a administração prisional. Entre os próprios presos a prática de atos violentos e a impunidade ocorrem de forma ainda mais exacerbada. A ocorrência de homicídios, abusos sexuais, espancamentos e extorsões é uma prática comum por parte dos presos que já estão mais “criminalizados” dentro do ambiente da prisão e que, em razão disso, exercem um domínio sobre os demais presos, que acabam subordinados a essa hierarquia paralela. Contribui para esse quadro o fato de muitas vezes não serem separados os marginais contumazes e sentenciados a longas penas dos condenados primários.

Ainda falando sobre a real situação do sistema penitenciário brasileiro, em junho de 2008 foi finalizado o Relatório da CPI do Sistema Carcerário, cuja finalidade era a de investigar a realidade de tal sistema, com destaque para a superpopulação dos presídios, custos sociais e econômicos desses estabelecimentos, a permanência de encarcerados que já cumpriram a pena, a violência dentro das instituições do sistema carcerário, a disseminação da corrupção, o crime organizado e suas ramificações e a busca de soluções para o efetivo cumprimento da Lei de Execução Penal. Desse documento é possível enxergar quão grandes são as falhas existentes na fase da execução penal, de conseqüência percebe-se a grande ineficiência dos objetivos propostos pela LEP.

A realidade encontrada é que a grande maioria das unidades prisionais é insalubre, com esgoto escorrendo pelos pátios, restos de comida amontoados,

lixo por todos os lados, com a proliferação de roedores e insetos, sendo o ambiente envolto por um cheiro inconfundível.

Um deplorável Raio X da situação extremamente grave dos campos minados dos presídios, nos é fornecido pelo Médico Draúzio Varella²⁸, em sua obra *Estação Carandirú*. Conforme o autor afirmou, o seu objetivo não foi o de denunciar um sistema penal antiquado, apontar soluções para a criminalidade ou defender direitos humanos. Como nos velhos filmes, ele “procura abrir uma trilha entre os personagens da cadeia: ladrões, estelionatários, traficantes, estupradores, assassinos e o pequeno grupo de funcionários desarmados que toma conta deles”. Mas é inegável que a narrativa acaba por desnudar os dramas e as tragédias produzidas pela violência institucionalizada (pelo Estado e pelos internos) nessas sucursais do inferno em que se transformaram muitos presídios, independentemente de sua classificação. Um dos pacientes-personagens do livro disse muito bem: “Cadeia é lugar onde o filho sofre e a mãe não vê.”

Em suma, os presos vivem em condições subumanas, o que propicia a violência. Tudo é passível de querela: confrontos entre quadrilhas, suspeitas de delação, envolvimento no tráfico de drogas, na exploração de atividades internas, no tráfico de influências sobre os poderosos, sejam aqueles procedentes da massa carcerária ou da equipe dirigente, posse de objetos pessoais, obtenção de favores sexuais, manutenção de privilégios conquistados ou cedidos, entre outros problemas encontrados.

²⁸ VARELLA, Drauzio. *Estação Carandiru*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

4 INEFETIVIDADE DOS OBJETIVOS DA EXECUÇÃO PENAL: CAUSAS E ALTERNATIVAS

4.1 Crise da Execução Penal

Quando se fala no sistema carcerário no Brasil logo nos vem a ideia de pânico, terror, tensão, aflição e agonia, tanto para os profissionais que estão diretamente ligados á execução penal, quanto para o próprio sentenciado e também para a sociedade de um modo geral. Isso porque a realidade vigente nas prisões nos faz perceber que não há a ressocialização pregada pelos objetivos da Lei de Execução Penal (LEP), e, por conseguinte não havendo recuperação do preso a sociedade entende que suas vidas correm risco e perigos eminentes.

E nesse contexto o Brasil acaba por assistir muitas vezes imobilizado ao desenvolvimento de uma crise crônica em seu sistema penitenciário, local destinado ao cumprimento dos objetivos da LEP. Miguel Daladier Barros²⁹ assinalou apropriadamente sobre o tema que:

O sistema penitenciário brasileiro não está só superlotado. Está também abandonado pela sociedade nacional. O Estado-juiz que através da sentença condenatória submete o condenado ao cumprimento duma pena privativa de liberdade, submete-o também a toda espécie de miséria e crueldade (...). O preso no sistema penitenciário brasileiro não perde só sua liberdade; perde também a dignidade: apanha da polícia, do agente penitenciário e dos “companheiros” do sistema; é abusado sexualmente e tem grandes chances de contrair AIDS e tuberculose (...).

Pode-se caracterizar a realidade vivida nas instituições prisionais com os seguintes pontos principais:

²⁹ BARROS, Miguel Daladier. Construção de Presídios Federais: alternativa ou utopia no combate ao crime organizado. Consulex, Brasília: Consulex LTDA, ano VII, n°.154. p. 19.

- a) Hoje certos criminosos lideram e comandam a cadeia mais que os diretores, isso porque dispõem de enorme massa de manobra que nada tem a perder e muito a ganhar com o tumulto na prisão.
- b) Inexiste um processo de individualização das penas decorrente da superlotação das casas prisionais.
- c) Há uma corrupção disseminada no sistema a partir da venda de direitos, tráfico de drogas, introdução ilegal de vantagens e privilégios e até mesmo a co-produção e agenciamento de crimes.
- d) Ociosidade geral dos encarcerados, uma vez que trabalho e educação são raramente oferecidos.
- e) Elevado índice de morbidade nas prisões; indicadores elevados de contaminação por doenças sexualmente transmissíveis (HIV-AIDS) e de casos de tuberculose.
- f) Os presos são misturados, independentemente da gravidade de seus crimes, criando assim uma convivência que faz surgir a famosa “escola do crime”.
- g) As penitenciárias são geralmente muito grandes o que dificulta sua gestão e vigilância a contento.
- h) As condições de higiene são degradantes e insalubres.
- i) A progressão de regime frequentemente é uma fraude, porque não há controle rigoroso do preso, no semi-aberto, o que enseja fugas e/ou práticas de crime, perpetuando o retorno de egresso ao sistema, tornando a reincidência como a maior prova da inefetividade dos objetivos da execução penal.
- j) Percebe-se, também, que o crime organizado continua arquitetado nas prisões, e em muitos locais, chega a constituir um poder paralelo,

capaz até mesmo de se confrontar com os órgãos públicos de repressão, não apenas no uso da força, mas também no domínio de tecnologias modernas, como o aberto uso de telefone celular pelos presos.

Á despeito dos inúmeros problemas acima citados no decorrer da execução penal, Mirabete³⁰, com muita propriedade, nos faz perceber que são totalmente divergentes o processo de valoração da culpabilidade que é o fundamento jurídico para submeter o condenado ao cumprimento de uma sanção, necessário á fixação da pena, e a execução desta, de maneira a promover a aptidão do condenado a uma convivência social sem violação do direito. Então, o que se percebe na realidade são procedimentos afastados essencialmente de muitos princípios e regras de individualização, personalidade e da proporcionalidade da pena, de modo a fazer com que a prisionização modele valores oposto áqueles cuja ofensa determinou a condenação.

Outro fator que contribui para a crise na execução penal é a falência das estruturas de apoio, sendo que tais estruturas compreendem os recursos e serviços destinados a administrar os problemas relativos ao delito, ás reações penais e ao delinquente. Sendo que o quadro de falência de tais estruturas reflete-se pela improbidade administrativa, insensibilidade gerencial e a hostilidade burocrática que acabam por coordenar o abandono a que foram reduzidas as estruturas das Delegacias de Polícia, dos Juízos e Tribunais criminais, dos estabelecimentos e instituições penais.

Ademais, segundo dados fornecidos pelo Ministério da Justiça³¹ referentes ao mês de dezembro do ano de 2008, o país contava com 254.738 presos já sentenciados para uma oferta de 219.706 vagas. Lembrando que esses dados são gerais, o que nos faz perceber que analisando determinados

³⁰ MIRABETE. Ob. Cit. p. 32.

³¹ Dados disponíveis em www.mj.gov.br, acessado em 23/02/2009. Mister se faz ressaltar que os dados referentes á população carcerária são conflitantes dependendo de sua fonte e ainda se mostram mais conflitantes ainda em relação á realidade presenciada nas diversas instituições penitenciárias, isso porque o déficit de vagas apresentados nas pesquisas oficiais não ensejariam no caos da superpopulação carcerária.

estabelecimentos prisionais isoladamente encontramos um quadro de superlotação, o que invariavelmente compromete o tratamento do apenado na busca por sua ressocialização e pavimenta o caminho para a reincidência.

Tais dados revelam apenas uma fração do problema, muito mais dilatado e complexo, e que tende a exarcebar-se cada vez mais. César Barros Leal³² em sua obra, prisão: crepúsculo de uma era, nos revela parte do grande problema que acarreta a inefetividade dos objetivos da execução penal:

Prisões onde estão enclausuradas milhares de pessoas, desprovidas de assistência, sem nenhuma separação, em absurda ociosidade; prisões infectas, úmidas, por onde transitam livremente ratos e baratas e a falta de água e luz é rotineira; prisões onde vivem em celas coletivas, imundas e fétidas, dezenas de presos, alguns seriamente enfermos, como tuberculosos, hansenianos e aids; prisões onde quadrilhas controlam o tráfico interno da maconha e da cocaína e firmam suas próprias leis; prisões onde vigora um código arbitrário de disciplina, com espancamentos freqüentes; prisões onde detentos promovem uma loteria sinistra, em que o preso “sorteado” é morto, a pretexto de chamarem a atenção para suas reivindicações (...) prisões onde, por alegada inexistência de local próprio para a triagem, os recém-ingressos, que deveriam submeter-se a uma observação científica, são trancafiados em celas de castigo, ao lado de presos extremamente perigosos.

Assim, o que se percebe é um panorama desolador e degradante em estabelecimentos prisionais, seja em unidades masculinas ou femininas, em unidades de regime fechado, semi-aberto e também nos albergues, onde o que se vê são situações que a todo tempo desafiam o exato cumprimento do objeto da execução penal, uma vez que as disposições da sentença prolatada não são

³² LEAL, César Barros. Prisão: crepúsculo de uma era. 2ª ed. Ver. E atual. – Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.58.

efetivadas a contento e menos ainda se consegue realizar a tão falada integração social do condenado.

Cabe ressaltar ainda dentro da crise em que se encontra a execução penal, que no Brasil, uma pena de 12 anos pode abreviar-se para pouco mais de um ano. Uma vez que o condenado, desde que tenha cumprido um sexto de sua pena (no exemplo, dois anos) em regime fechado, redutível este tempo, ainda, com a remição, e tenha merecimento (avaliação feita, muitas vezes, sem o devido critério), faz jus a ingressar no regime semi-aberto, que se resume, em diversas unidades da federação, ante a inexistência de estabelecimento apropriado, ao mero comparecimento do condenado á vara de execução ou á coordenadoria do sistema penal para assinatura de um ponto, o que, evidentemente, é um simulacro de pena, tudo isso porque não se coloca em prática os fundamentos da Lei de Execução Penal.

4.2 Conseqüências da inefetividade dos objetivos da execução penal

Como é cediço visa-se pela execução penal fazer cumprir o comando emergente da sentença penal condenatória ou absolutória imprópria, de modo a reprimir e prevenir novas práticas delituosas, assim como visa também proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado, de maneira a promover a ressocialização do autor de um delito de forma que quando estiverem novamente em liberdade possam conviver pacificamente, sem voltarem a delinqüir.

No entanto, o sistema penal, em vez de ressocializar, fabrica rotineiramente culpados, faz proliferar a violência, estigmatiza a personalidade do condenado, não satisfaz a vítima, enfim, cria, reproduz e seleciona a delinqüência, sem nada resolver satisfatoriamente. Nesse contexto, temos, em determinadas situações, que: “a prisão é um simples ferro de marcar utilizado para oprimir e marginalizar”.³³

³³ OLIVEIRA, Edmundo. Abolição das prisões ou direito penal mínimo. Prática Jurídica. Brasília: Consulex, ano II, nº.13. p. 42.

No contexto das atuais políticas criminais o que se vê é um abarrotamento das prisões que conduzem invariavelmente ao crime organizado, ao linchamento moral, á discriminação, á corrupção, á crueldade, á loucura e até mesmo á morte dos que ali estão inseridos.

Observa-se que os meios de comunicações noticiam que na grande maioria das rebeliões de presos existem duas denúncias iguais: a violação de direitos humanos e a superpopulação dos cárceres. Aqui percebemos mais uma vez que o objeto da execução penal não está sendo cumprido a contento, ademais o que prevalece é uma carência de estrutura humana e material que acaba por provocar um novo tipo de vitimidade de massa. O sentenciado se transforma em um ser errante, oriundo dos descaminhos da vida pregressa e um usuário da massa falida do sistema penitenciário. René Ariel Dotti, membro de comissões de reforma do sistema criminal brasileiro, instituídas pelo Ministério da Justiça, destaca:

Ele (o presidiário) parece o protagonista central de *O estrangeiro* que o gênio de Albert Camus concebeu para ilustrar a existência do absurdo e que reclama a intervenção de um advogado que, partindo de uma linguagem específica e de códigos cifrados, compõe a engrenagem irreal e asfixiante. As instituições e os serviços penitenciários estão geralmente imersos na *paranóia crítica*, metáfora utilizada por Salvador Dali para aplicar à criação artística e literária os mesmos princípios de rigorosa coerência que os paranóicos revelam em seus delírios. A rebelião das massas carcerárias, como fenômeno de contagiante insegurança urbana e manchetes internacionais, está se transformando em rotina desesperante e compõe uma intolerável *sucessão de presentes*, para usar da imagem sartreana. Já foi dito com inegável lucidez que as prisões de feição clássica constituem “erros monumentais talhados em pedra”.³⁴

Com efeito, as diretrizes previstas no artigo 1º da Lei de Execução Penal não estão sendo atingidas, Alcenir José Demo, Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal de São Mateus (ES) assinalou que:

(...) a pena privativa de liberdade não tem atingido o seu fim último, que é o de ressocializar o infrator, haja vista o alto índice de reincidência demonstrado pelos atuais dados estatísticos, a saber: dependendo da

³⁴ DOTTI, René Ariel. A crise do sistema penal. Revista dos Tribunais, vol. 768, p. 421.

espécie de delito, como, por exemplo, nos crimes contra o patrimônio, cerca de 80 % dos condenados voltam a delinquir.³⁵

O que se percebe é que o atual sistema penitenciário, responsável pela aplicação do objeto da execução penal não consegue fazer com que o infrator se recupere. Desse modo, perde o Estado que investiu recursos durante a permanência do apenado na prisão, tendo que gastar de novo com o infrator reincidente, sendo que este também perde por não haver sido “reeducado”, voltando ao meio social em condição igual ou pior do que quando dali se afastou, e também perde a sociedade, pelo fato de ser obrigada a receber de volta, mais dia, menos dia, aquele ex-detento.

Mantendo presos de forma contrária à Legislação, em ambientes impróprios, sem assistência jurídica e política de ressocialização, bem como deixando existir em determinados momentos manobras de corrupção onde certos detentos possuem “privilégios”, o Estado favorece o crime organizado, que agradece o exército de pessoas simples, deixadas à sua disposição e a seus interesses, assim os presídios brasileiros se transformam em verdadeiros celeiros de marginalidade e criminalidade. Nesses termos a execução penal não está sendo eficiente, uma vez que as estatísticas de reincidência demonstram que o egresso da penitenciária comete mais delitos, e mais violentos.

A reabilitação prisional pretendida pela legislação penal, tem patenteado, na prática, razões que nos fazem acreditar que as prisões da forma como são dispostas para cumprirem a execução penal, não servem para o que dizem servir; oferecem o máximo de promiscuidade; neutralizam a formação e o progresso de bons valores; estigmatizam o ser humano; introduz na personalidade do sentenciado a nefasta cultura carcerária; funciona como máquina de reprodução da carreira no crime; destrói a família do condenado.

É necessário ressaltar que se assiste a proliferação de gangues rivais de presos e a ascensão de facções criminosas que comandam operações dentro dos

³⁵ DEMO, Alcenir José. Municipalização da segurança pública. Revista Jurídica Consulex. Ano VII – nº. 159 de 31 de agosto de 2003, p. 44.

estabelecimentos prisionais, com grande capacidade de planejamento e muitas vezes contam com a corrupção de alguns funcionários do sistema penitenciário para promover fugas, rebeliões, homicídios, motins, impor o terror e desafiar o governo e oprimir a sociedade.

O respeitado jurista Edmundo de Oliveira³⁶ em um de seus inúmeros artigos nos faz refletir que o atual sistema de execução penal é capaz de fazer com que aos problemas preexistentes à experiência carcerária, outros tantos vão se aglomerando, fazendo com que o condenado pouco a pouco vá se embrutecendo, se pervertendo, se insensibilizando. E é justamente nesse contexto que a inefetividade dos objetivos da execução penal se aflora, e colhe como resultado índices cada vez maiores de reincidência e de inúmeras irregularidades que se perpetuam no sistema prisional.

4.3 Alternativas para a efetividade dos objetivos da execução penal

Mais uma vez necessário se faz lembrar que já no seu artigo 1º, a Lei de Execução Penal expressa duas finalidades precípuas, não mais da pena, mas da execução penal, qual seja a de efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

Haroldo Caetano da Silva³⁷, Promotor de Justiça que responde junto a Vara de Execução Penal de Goiânia/GO, defende que a LEP prevê que sejam proporcionadas condições para a harmônica integração social do condenado e do internado, evidenciando o seu objetivo de cuidar não apenas deste, mas também da defesa da sociedade. Afirma ainda: “em que pese a definição da reinclusão

³⁶ OLIVEIRA, Edmundo. O problema sexual nas prisões: na órbita dos problemas humanos do preso. Revista Prática Jurídica. Ano I, nº. 5 de 31 de agosto de 2001, p. 62.

³⁷ SILVA, Haroldo Caetano. Manual da Execução Penal. Campinas: Bookseller, 2002. p. 43/44.

social como meta principal da execução penal, o alcance de tal objetivo esbarra na incompatibilidade entre uma ação pedagógica ressocializadora e o castigo que necessariamente deriva da privação da liberdade (...).

Nessa mesma linha de raciocínio encontramos Augusto Thompson que nos faz refletir que o conceito da tríplice finalidade da execução penal é o de que o preso é colocado na penitenciária com vistas a ser punido, intimidado e, principalmente, reformado. E ainda diz mais: “Punir é castigar, fazer sofrer. A intimidação, a ser obtida pelo castigo, demanda que este seja apto a causar terror. Ora, tais condições são reconhecidamente impeditivas de levar ao sucesso uma ação pedagógica.”³⁸ A defesa do referido autor é então que a combinação de objetivos tão conflitantes impostas pela LEP é paradoxal:

Ainda o nosso moderno sistema prisional procede numa direção muito incerta, porque sua administração tem, necessariamente, uma série de compromissos. De um lado, espera-se que as prisões punam; de outro supõe-se que reformem. Espera-se que disciplinem rigorosamente ao mesmo tempo em que ensinem autoconfiança. (...) Todas as regras restritivas, por demais freqüentes, obrigam o preso á ociosidade, a despeito do fato de que um de seus objetivos primários é ensinar aos homens como ganhar uma vida honesta. (...) Para alguns, as prisões não são mais do que clubes campestres, a prover as fantasias e os caprichos dos internos. Para outros, a atmosfera prisional parece carregada somente de amargura, de rancor e de sentimento pervertido de frustração (...).³⁹

Assim, a proposta que confere á pena função de punição e ressocialização é vítima de críticas. Uma vez que todos sabem, a vida na prisão desenvolve-se por meio de uma cultura própria: a sociedade do cárcere, cujas leis, são distintas das que regulam o mundo livre, de modo que os presos vivem debaixo de seu próprio Código. Portanto, vive-se em um ambiente adverso, onde

³⁸ THOMPSON, Augusto. A Questão Penitenciária. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 5.

³⁹ Annual Report, Federal Bureau of Prisons, 1948 apud THOMPSON, Augusto. A Questão Penitenciária. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 09/10.

as relações entre os presos são sempre tensas, onde a desconfiança é impregnada, sendo assim, como é possível ressocializar nesse ambiente?

Em sua obra, ensaio sobre a pena de prisão, ainda a ser publicada, o promotor de Justiça da Vara de Execuções Penais de Goiânia/GO, Haroldo Caetano da Silva⁴⁰ faz uma leitura crítica acerca da falaciosa proposta de ressocialização, expondo o real significado do aprisionamento de seres humanos e aponta diretrizes que devem orientar a (re)construção do sistema penal. Assim, o autor expõe suas idéias da seguinte maneira:

Não há como conciliar prisão e ressocialização. A integração social de que trata o art. 1º da Lei de Execução penal é meta falaciosa ou, melhor dizendo, a integração social pela prisão não passa de uma bela mentira. Construção teórica, abstrata e estéril, a proposta de ressocialização despreza a natureza das coisas e ignora a realidade e as peculiaridades da prisão. Sem um fundamento racionalmente sustentável, pretende conferir à prisão uma qualidade a ela absolutamente estranha, como se, por alquimia, pudesse transformar um ato de violência em algo essencialmente bom.

O referido autor ainda expõe que a ideia de ressocialização nos convence de que punimos não para castigar, mas para recuperar homens e mulheres. No entanto, a vida no cárcere nada tem de romântica, isso porque se a liberdade é atributo essencial do ser humano, a perda da liberdade deixa-o mutilado, sendo tal situação incompatível com o propósito de realizar a sua readaptação.

O ingresso na penitenciária produz a redução do indivíduo á um estado de destruição de seu senso de identidade, pois tal indivíduo perde sua liberdade, mas ao mesmo tempo perde também a família, o emprego e não raro, a propriedade de seus bens. É vítima de abusos sexuais e sofre todas as violações

⁴⁰ SILVA, Haroldo Caetano. Ensaio sobre a pena de prisão. In prelo. Curitiba: Juruá, 2009.

que dizem com a sua intimidade. A penitenciária chega a ser tão massificante e envolvente que seus efeitos atingem todas as pessoas que integram o contexto das redes informais que ali se estabelecem, gerando depressões e humilhações. Sendo que de tais efeitos não escapam sequer os funcionários encarregados da execução.

Por outro lado, a população vendo sua qualidade de vida se deteriorar, é levada a acreditar que aquele que praticou algum crime não é punido. Sendo que por vezes é bombardeada com informações da mídia de que mesmo quando está preso, a imagem do delinqüente é confortável. Isso porque são comuns notícias sobre celular, vídeo, pizza em domicílio e outras mordomias nas cadeias. Isso provoca revolta e uma grande sensação de impunidade.

Assim, vive-se um grande dilema entre a idéia de que perseguir a ressocialização na prática da execução penal é tão ilusório que chega-se a máxima de que a penitenciária não pode recuperar criminosos nem pode ser recuperada para tal fim. Como o resultado ressocialização não é alcançado (pelo contrário, a reincidência é causa natural do encarceramento do homem), reforça-se o sentimento de impunidade e o desapontamento com a atuação da justiça criminal e o não funcionamento do sistema punitivo. Conforme o alerta de Haroldo Caetano da Silva⁴¹:

Retirado o ideal ressocializador como meta da sanção penal e apresentado o preso não mais como reeducando e sim, como condenado, indivíduo submetido ao necessário castigo pela violação da ordem jurídica, quebra-se qualquer expectativa fundamentada naquele propósito falacioso. Afinal, aquele que comete um crime recebe uma punição, não um remédio ou uma terapia reabilitadora. Do mesmo modo, abre-se caminho para a construção de uma percepção pública do sentido da prisão e da função do sistema punitivo, bem como para a afirmação no seio da sociedade de uma cultura de respeito aos direitos humanos fundamentais do preso, uma vez que o castigo não é ilimitado e tem nestes, as suas maiores balizas.

⁴¹ SILVA, Haroldo Caetano. Ensaio sobre a pena de prisão. In prelo. Curitiba: Juruá, 2009.p.82.

No entanto, mesmo reconhecendo o fracasso da meta ressocializadora e ao mesmo tempo punitiva da execução penal, tal argumento não tem sido suficiente para se repensar em um novo sistema punitivo revolucionário por parte da maioria daqueles que lidam com a questão. Motivo pelo qual, outros estudiosos do assunto acreditam que se deve engendrar esforços capazes de efetivar o que está inscrito na Lei de Execução Penal, de maneira que se consiga fazer a pena ser um remédio amargo, mas necessário para punir (reprovação e prevenção) e que de alguma forma se consiga a tão almejada harmônica integração social do condenado e do internado, ou que se tal objetivo seja impossível, que ao menos não se devolva á sociedade pessoas piores do que aquelas que iniciaram uma execução de pena.

Nesse sentido deve-se ter em mente que preso e sociedade terão de conviver como bons vizinhos, não precisa ser necessariamente uma relação íntima, mas sim uma convivência de compreensão e tolerância, na rota de consensualismo penitenciário baseado em uma escala de valores morais, éticos e normativos em condições de aproximar o delinqüente da vida normal dos cidadãos. Sendo necessário proceder algumas reformas no atual sistema, que enfrenta duras falhas em sua aplicação. Nos dizeres de Edmundo de Oliveira⁴² é necessário que:

De um lado, deve existir o Estado de Direito, para que se definam os procedimentos legais do crime e da sanção, o que torna a condenação socialmente justa. De outro lado, deve existir a condição ineludível de uma possível e desejável recuperação do preso, sem escamotear o contexto de visível violência aí implicado. Não se trata de esconder a violência, mas de administrá-la em nome da satisfação que o preso deve dar á sociedade em nome de sua necessária recuperação.

Considerando tal linha de raciocínio, mister se faz provocar algumas reflexões e propostas para a efetivação dos objetivos da execução penal, assim

⁴² OLIVEIRA, Edmundo. Educação e Formação profissional do preso na América Latina. *Prática Jurídica*, ano I – nº 8 de 30 de novembro de 2002. p. 54/55.

como fez o desembargador Álvaro Mayrink da Costa⁴³ em seu artigo reflexões críticas e propostas para a execução penal. Em primeiro lugar é patente que a ineficiência secular do cumprimento da pena privativa de liberdade com instrumento inibidor da conduta desviante e meio de reintegração social é resultado de uma série de fatores, entre eles, pela ausência de condições mínimas ofertadas pelo modelo prisional.

Então, necessário se faz falar que não se pretende ver a realidade penitenciária, na busca pela execução penal, apenas através de uma visão humanista, de modo a vitimizar aqueles que foram condenados por terem cometido um crime em detrimento das verdadeiras vítimas, pessoas de bem da sociedade que são violentadas em seus direitos. Trata-se, na verdade, justamente de preservar os que trabalham por um país melhor, uma vez que se os presos forem tratados como bestas-feras (o que não é o objetivo da execução penal), será justamente assim que ele sairá da prisão quando terminar de cumprir sua pena, desencadeando maior violência e insegurança social.

Tem-se, portanto, que a pena deve ser cumprida sim, sua finalidade de retribuição ao mal causado deve ser alcançado de maneira tal que o apenado fique ciente que quebrou as regras de conduta da sociedade e que assim não deverá proceder novamente, mas a pena deve ser cumprida de modo a não fazer com que o apenado saia de uma prisão pior do que ali entrou.

A questão carcerária não pode ser resolvida no interior da microssociedade fechada, como instituição total, pois o problema deve ser compartilhado por toda a macrossociedade. É preciso ressaltar que as medidas meramente jurídicas serão incapazes de solucionar o problema, isso porque são necessárias medidas sociais, econômicas e principalmente políticas, para assegurar que os objetivos impostos pela Lei de Execução Penal sejam alcançados em sua totalidade.

⁴³ COSTA, Álvaro Mayrink. Reflexões críticas e propostas para a execução penal in Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. V. 1. n. 10, Brasília, 1999. p. 15/24.

Cabe ressaltar que dentre os órgãos responsáveis pela Execução Penal, temos o Departamento Penitenciário Nacional e o Conselho de Política Criminal e Penitenciária que por sua vez são ligados ao Ministério da Justiça e, portanto, são integrantes do Poder Executivo. Sendo que a tarefa do Ministério da Justiça é o planejamento, coordenação e administração da política penitenciária nacional e a tarefa do Departamento Penitenciário Nacional é, entre outras, acompanhar a fiel aplicação das normas de execução penal em todo o país e também de gerir os recursos do Fundo Penitenciário Nacional. Já o Conselho de Política Criminal e Penitenciária, têm como algumas de suas incumbências, propor diretrizes da política criminal quanto á prevenção do delito, representar á autoridade competente para a interdição, no todo ou em parte, de estabelecimento penal. Pelo exposto, percebe-se que a responsabilidade do Executivo persiste quanto á busca do exato cumprimento das diretrizes da execução penal, pois a política criminal é responsabilidade do Ministério da Justiça. Portanto, o Executivo não deve continuar em sua omissão, uma vez que seu papel é implementar uma política criminal que atenda e fomente todas as atribuições e direitos relacionados á execução penal.

Outro ponto que também deve ser analisado na busca pela efetividade dos objetivos da execução penal é quanto á formação e ao treinamento de agentes penitenciários, elementos da maior importância no aperfeiçoamento do sistema. Isso porque da qualidade do agente vai depender, antes de tudo, o correto funcionamento das estruturas materiais da prisão, seus edifícios, seus serviços e suas dependências. Daí a necessidade de se investir na criação de um núcleo de elaboração de pesquisas e estudos, de método e de técnicas de ação, onde o sentenciado seja o fulcro do sistema e sua recondução á comunidade a meta de todo o trabalho. Nesse sentido há um Projeto de Lei para a criação da Fundação Escola Penitenciária Nacional, apresentado em 1993, pelo então Ministro da Justiça Maurício Corrêa, mas que até hoje não se tornou realidade.

O papel dos Conselhos Penitenciários deve ser redimensionado, uma vez que os mesmo devem ativar a efetiva inspeção dos estabelecimentos e serviços penais, não podendo suas atividades se limitar a simples visitas formais e desburocratizadas, com aviso prévio, bem como a supervisão dos patronatos,

pois é importante o apoio ao egresso, no momento difícil da reinserção na sociedade.

Note-se, também, que um dos pontos básicos para a redução das vulnerabilidades do sistema penitenciário é o estímulo ao trabalho interno e externo, no combate ao ócio permanente do recluso, principalmente nas unidades de segurança máxima.

Evidenciam-se as grandes resistências dos microempresários em operar nas unidades de segurança máxima, em razão do quadro de pânico diante dos condenados e dos estereótipos de segurança. No entanto, é fundamental o trabalho nas unidades fechadas, pois a ociosidade, como já foi acentuado, alimenta os problemas existenciais e desestimula os encarcerados, aumentando a hostilidade e o preconceito da sociedade, tornando cada vez mais difícil a reintegração ao mundo livre.

O ideal seria que a ressocialização do preso fosse apropriada a cada perfil de condenado. Isso porque ressocialização significa fornecer ao preso um canal pelo qual possa reentrar na sociedade com escolaridade e desenvolvimento de uma habilidade profissional, que leve em conta as necessidades futuras. Assim uma opção que poderia ser instalada seria a formação de cooperativas de presos e ex-detentos, as quais, pela influência do bom exemplo, na exploração de atividades econômicas, no campo da indústria e da agricultura, podendo-se descobrir aptidões para subsidiar a incorporação da iniciativa privada nos propósitos de reintegrar o condenado á sociedade, sem que a pena se desmoralize como promessa lírica que não se cumpre.

Um outro componente de primeira linha que deveria ser aplicado ao lado do trabalho produtivo pedagógico é a ambivalência educativa. Ao contrário das condições atuais imperantes no sistema penitenciário, de total degradação humana, deveria surgir o lado sadio, promocional e desafiador da educação criativa e crítica. O preso deve ter oportunidade de ler conteúdos interessantes, discutir temas coletivamente, fazer cursos á distância, sobretudo plantar o convencimento da capacidade de se modular como sujeito social competente. Para tanto é necessário uma pedagogia que não se resuma em mera reprodução

do saber, cópia, ou imitação. É buscando tais alternativas que se poderá lograr êxito quando o condenado voltar ao convívio social e não reincidir.

Urge pensar também em relação ao caos da superpopulação carcerária, um dos motivos para a inefetividade dos objetivos da execução penal, que se deve criar uma política no sentido de entender que a questão não é encarcerar todos, é preciso que se recorra á pena privativa de liberdade apenas em casos extremos, ou seja, quando o indivíduo necessita de tratamento ressocializante. Existem casos que o melhor caminho a ser seguido não é a reclusão, mas sim penas alternativas e que não retiram o condenado do meio social, e que possibilitam muitas vezes um número de reincidência muito reduzido.

Pode-se também analisar determinadas propostas de enfrentamento á inefetividade dos objetivos da execução penal que já deram certo em determinadas instituições e que se mostram como alternativas viáveis pela busca da efetivação dos dispositivos da sentença e pela implantação da harmônica integração social do condenado, como é o caso do método APAC. Sendo que tal método foi criado em 1972, pelo advogado Mário Ottoboni, e o primeiro local a implantá-lo foi a cidade de Itaúna/MG.

No método APAC, o regime fechado é usado como o tempo para a recuperação, o semi-aberto para a profissionalização, e o aberto para a inserção social. Sendo que o trabalho aplicado em cada um desses regimes deve ser de acordo com a finalidade proposta. O APAC possui doze elementos fundamentais e seu êxito depende da efetivação de tais elementos, a saber: participação da comunidade; o recuperando ajudando o recuperando; a execução de um trabalho; assistência religiosa, independente do credo; assistência jurídica; assistência á saúde; valorização humana; valorização da família do recuperando; serviço voluntário; centro de inserção social (destinado ao regime semi-aberto e aberto); uso do mérito (onde o recuperando deve prestar serviços em toda proposta socializadora) como critério para a progressão de regime e uma jornada de libertação com Cristo. Esse método de busca pela efetividade dos objetivos da execução penal tornou-se referência no Brasil e até mesmo no exterior, sendo

que apresenta índices de reincidência inferiores a 10% (no sistema comum a média de reincidência gira em torno de 86%)⁴⁴.

Portanto, se tal método alcança resultados tão positivos, principalmente no que diz respeito ao pequeno índice de reincidência apresentado, sua aplicação em maior escala e em diferentes penitenciárias deveria ser motivo de estudo pelos grupos responsáveis pela efetivação dos objetivos da execução penal.

Outra alternativa apresentada refere-se aos “minipresídios”, proposta do jurista Lúcio Adolfo⁴⁵ que, em apertada síntese, consiste na ideia de construir pequenos estabelecimentos dotados de alojamentos coletivos e com poucas celas gradeadas, localizados em áreas doadas pelo município, construídos no estilo de escolas públicas, de forma barata, rústica mas confortável, contando com assistência médica e odontológica local. Sendo que haveria custos, mas as unidades passariam a se sustentar, ainda que parcialmente, e seriam construídas pouco a pouco.

Os minipresídios seriam dirigidos pela autoridade policial e fiscalizados por um conselho formado por representantes do clero local, do Ministério Público, Judiciário, Associação Comunitária, Secretaria de Justiça e direitos Humanos. A unidade de uma comarca não poderia receber condenados de outra comarca e teria área destinada ao plantio de hortifrutigranjeiros, para ajudar na manutenção das necessidades alimentares. A atividade profissional deveria respeitar as vocações regionais (extração vegetal, mineral, atividade industrial, agrícola, entre outras). O excesso de produção seria destinado á manutenção da unidade e da família do interno.

Relembrando que o preso sairá da prisão e de conseqüência passará a conviver em sociedade. O importante seria reconhecer, nos dizeres de Haroldo

⁴⁴ Dados fornecidos pelo site <http://www.apacitauna.com.br/pages/estatisticas>.

⁴⁵ ADOLFO, Lúcio. Execução penal e sua aplicação: o preso e seus direitos: modelos e quadros de procedimentos. Belo Horizonte: Líder, 2003. p. 36/37.

Caetano da Silva⁴⁶, que a prisão é castigo em sua essência e “deve se sublimar a humanização dos espaços em que esse castigo se dá”. Para isso é necessário reconhecer a dignidade humana como princípio maior a orientar o funcionamento do sistema punitivo; aplicar a pena privativa de liberdade exclusivamente para os casos que não admitirem outro tipo de resposta penal; capacitação contínua e definição precisa das funções e tarefas de todos os profissionais que atuam no sistema penitenciário, entre outras alternativas.

Ademais, essas são apenas sugestões que poderiam viabilizar a efetividade dos objetivos da execução penal de maneira mais satisfatória, mas sem nunca esquecer que a nossa Lei de Execução Penal é uma das legislações mais completas em sua área, em comparação com legislações alienígenas, bastando apenas que a mesma deixe de existir apenas no papel e passe a ser efetivada dentro do sistema prisional. Afinal de contas já se passaram mais de 25 anos desde a promulgação da referida Lei e muitas de suas propostas não são realizadas a contento. Na verdade, as sucessivas crises advindas no sistema penitenciário não resultam da ausência de leis, mas sim, da desobediência secular do poder público e seus agentes em torná-las efetivas.

No entanto, analisando melhor a questão, cabe citar aqui uma poesia de Robert Frost⁴⁷ que fala de sua indecisão quanto a tomar uma das duas estradas que “num bosque amarelo divergiam”. Depois de ficar parado “olhando uma delas até onde podia alcançar”, tomou outra por lhe parecer “de igual beleza, uma vantagem talvez oferecendo/ por ser cheia de grama, querendo ser pisada”. Ao escolher a segunda pensou: “Guardei a primeira para um outro dia! Mas sabendo como uma estrada leva a outra,/ duvidei poder um dia voltar!” E arremata:

⁴⁶ SILVA, Haroldo Caetano. Ensaio sobre a pena de prisão. In prelo. Curitiba: Juruá, 2009.p.88.

⁴⁷ FROST, Robert. Poemas escolhidos apud LEAL, César Barros. Prisão: crepúsculo de uma era, 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey,2001.

Contarei esta estória suspirando./ daqui a séculos e séculos em algum outro lugar: / duas estradas, num bosque divergiam; e eu/ tomei a que era menos freqüentada; e foi isso a razão de toda a diferença!

Portanto escolho e defendo a estrada que leva ao pensamento de que devem ser tomadas providências que sejam capazes de reduzir a defasagem referida entre a legislação referente á execução penal e sua práxis e não apenas dizer que a crise da execução penal não possui solução, e nem ao menos apresentar propostas que busquem um mínimo de efetividade aos objetivos da LEP. A máxima de que o sistema penitenciário é irrecuperável deve ter em parte suas razões, mas isto não deverá representar uma justificativa para o imobilismo.

O falacioso problema da ressocialização do sentenciado já foi anteriormente discutido e me passa a noção de que falar em ressocialização traz a ideia de se reintegrar na sociedade um indivíduo, que era sociabilizado e foi retirado do convívio social como forma punitiva por alguma conduta anti-social (crime), o mesmo após sofrer a sanção prevista, deverá retornar ao convívio social de uma forma reeducada para não voltar na prática do delito; isto é o conceito ideal, mas a prática não confirma que funciona desta forma, até mesmo por querer ressocializar e reeducar quem nunca foi socializado nem educado.

Os altos índices de reincidência encontrados se referem ao fato de que os objetivos da execução penal são ineficientes como demonstrado alhures, posto que a sentença do condenado lhe aplica uma pena privativa de liberdade, como um castigo e retribuição pelo crime cometido, mas na verdade lhe é retirada junto com a liberdade sua dignidade humana, e falar em ressocialização de quem sequer foi socializado ou educado é meta irreal, posto que quase sempre estamos falando de pessoas que foram literalmente excluídas da sociedade, não quando foram encarceradas, mas sim em todo o trajeto de suas vidas, pessoas que não tiveram muitas oportunidades, nem tampouco conseguiram manter a dignidade de vida e acabaram por enveredar no mundo marginal (não que isso seja uma justificativa para se tornar um criminoso, mas é pacífico que tal fato é um dos principais fatores criminógenos), sem ter a real consciência das conseqüências nefastas de seus atos, para si e para a sociedade em geral.

CONCLUSÃO

A comprovação de que os objetivos da execução penal, quais sejam cumprir os dispositivos da sentença, destinados a reprimir e prevenir os delitos e o de proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado são ineficazes, visto o elevado índice de reincidência dos criminosos oriundos do sistema carcerário. Sendo que, embora não haja números oficiais, calcula-se que no Brasil, em média, 90% dos ex-detentos que retornam à sociedade voltam a delinquir, e, conseqüentemente, acabam retornando à prisão.

Embora saibamos que a temática das finalidades da pena é eivada de divergências doutrinárias, o sistema brasileiro adotou o princípio de que penas e também as medidas de segurança devem se destinar a realizar a proteção dos bens jurídicos (evitando os atos ilícitos) e a reintegração do autor à comunidade em condições favoráveis para a sua vivência em sociedade. No entanto, tal ideal não é alcançado, isso porque é muito difícil, durante um período de cumprimento de pena, com a degradante situação vivida pelo sistema prisional brasileiro, transformar para melhor, indivíduos que tiveram toda uma gama de más influências durante a vida.

É realmente conflitante a idéia de ressocializar e ao mesmo tempo punir aquele que praticou um ato ilícito, de maneira que punir é fazer sofrer, é castigar e tais condições são impeditivas de levar ao sucesso uma ação pedagógica. Assim, de uma lado espera-se que as prisões punam, de outro supõe-se que reformem, espera-se que disciplinem rigorosamente ao mesmo tempo que promovam a autoconfiança, e assim o esquema paradoxal prossegue de maneira que não se

consegue fazer prisão punitiva ser reformativa. É de se pensar que o projeto de ressocialização do homem criminoso pode estar viciado em sua base, na medida em que, na tentativa de legitimar-se socialmente, o direito penal tenta resolver o problema a partir dos efeitos, mantendo intocadas as causas.

Dessa maneira a ineficiência dos objetivos da execução penal pauta-se no paradoxo imposto pelo artigo 1º da Lei de Execução Penal e com maior força no sentido de que o problema é estrutural e político, isso porque falta vontade política para que se resolva o caos do sistema penitenciário, e também não adianta apenas resolver a efetividade dos objetivos da execução penal; seja considerando o da forma como previsto na LEP, seja reconhecendo que é uma falácia conjugar punição e ressocialização ao mesmo tempo; posto ser necessário antes de tudo vontade política para que se evite o enorme contingente de presos.

Isso apenas ocorrerá através de políticas públicas que instrumentalizem o fim da desigualdade social, que apesar de não ser a única mola propulsora para a porta de entrada ao universo do crime, é sem dúvida alguma, um dos principais fatores criminógenos. A inclusão social e a educação do homem, um dos objetos da execução penal, têm vez em outro momento e em outro lugar, ou seja, inclusão social e educação não são alcançáveis com meios violentos, mesmo que seja legal e legítima, como é o caso das prisões. Tais metas devem ser cultivadas em escolas de boa qualidade, serviços de saúde decentes, programas voltados ao planejamento familiar, à moradia, ao lazer, ao trabalho, enfim, mediante atividades voltadas à construção da cidadania, muito antes da prática criminosa ou da prisão do delinqüente.

Assim, o que se pretende é valorizar a ideia da necessidade em se trabalhar em prol da redução da criminalidade, e quando for necessário aplicar uma pena a alguém que sua execução não fique condicionada ao paradoxo da efetivação da reprimenda ao crime e da busca pela harmônica integração do indivíduo à sociedade.

Ao passo que aquele que cometeu um ilícito, pode muito bem continuar querendo ser o que é, ou seja, não se ressocializar, no entanto, deverá ser punido por ter violado algum bem protegido juridicamente. Então, o que se pretende a fim de evitar o caos do atual sistema penitenciário é garantir que sejam asseguradas

aos presos as garantias previstas em lei durante o cumprimento de sua pena privativa de liberdade, buscando sempre respeitar a dignidade humana, sem, contudo, tornar a prisão num ambiente agradável e cômodo ao seu convívio, como se fosse uma colônia de férias, tirando dessa forma até mesmo o caráter retributivo da pena de prisão.

No entanto, enquanto o Estado e a própria sociedade continuarem negligenciando a situação do preso e tratando as prisões como um depósito de lixo humano, não apenas a situação carcerária, mas o problema de segurança pública e da criminalidade como um todo tende apenas a agravar-se.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADOLFO, Lúcio. *Execução Penal e sua aplicação*. Belo Horizonte: Ed. Líder, 2003.

AMARAL, Luiz Otávio de Oliveira. *O que seriam as penitenciárias federais?* Revista Jurídica Consulex. Brasília: Consulex, ano VIII, nº 154, p.20-23, 2003.

Annual Report, Federal Bureau of Prisons, 1948 apud THOMPSON, Augusto. *A Questão Penitenciária*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

BARBOSA, Licínio. *Direito de Execução Penal*. Goiânia: ed. Século XXI 2001.

BARROS, Miguel Daladier. *Construção de Presídios Federais: alternativa ou utopia no combate ao crime organizado*. Consulex, Brasília: Consulex LTDA, ano VII, nº.154. p. 19.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*; tradução de Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2005.p. 49.

BENTHAM, apud DUARTE, Maércio Falcão. *Evolução histórica do Direito Penal* in www.Jus.com.br/doutrina acessado em 08 de novembro de 2008 às 11:45 hs.

BOSCHI, José Antonio Paganella. *Das penas e seus critérios de aplicação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006.

BRITO apud ROSA, Antônio José Miguel Feu. *Execução Penal*. Prática Jurídica. Brasília: Consulex, ano II, nº.14.

_____ Código Penal. São Paulo: edições vértice, 2006.

Constituição Federal de 25 de março de 1824, acessado in www.presidencia.gov.br/legislacao acessado em 05 de novembro de 2008 às 15:10 hs.

COSTA, Álvaro Mayrink. *Reflexões críticas e propostas para a execução penal* in Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. V. 1. n. 10, Brasília, 1999.

DEMO, Alcenir José. *Municipalização da segurança pública*. Revista Jurídica Consulex. Ano VII – nº. 159 de 31 de agosto de 2003, p. 44.

DOTTI, René Ariel. *A crise do sistema penal*. Revista dos Tribunais, vol. 768.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*; tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 1987.

FROST, Robert. Poemas escolhidos *apud* LEAL, César Barros. *Prisão: crepúsculo de uma era*. 2ª ed. Ver. E atual. – Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

JUNIOR, Miguel Reali. *Novos rumos do sistema criminal*. Rio de Janeiro, Forense, 1983, p.77 *apud* MIRABETE.

LEAL, César Barros. *Prisão: crepúsculo de uma era*. 2ª ed. Ver. E atual. – Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MARCÃO, Renato Flávio. *Lei de Execução Penal Anotada*. São Paulo: Saraiva, 2001.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução Penal: comentário á Lei nº 7.210 de 11-7-84*. 8 ed. Revista e atualizada – São Paulo: Atlas, 1997.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal*. Vol. I. São Paulo: Atlas, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 4 ed. Ver. Atal. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Edmundo. *Abolição das Prisões ou direito penal mínimo*. Prática Jurídica. Brasília: Consulex, ano II, nº 13, p.41-44, 2003.

_____ *O problema sexual nas prisões: na órbita dos problemas humanos do preso*. Revista Prática Jurídica. Ano I, nº. 5 de 31 de agosto de 2001, p. 62.

OLIVEIRA, Edmundo. *Educação e Formação profissional do preso na América Latina*. Prática Jurídica, ano I – nº. 8 de 30 de novembro de 2002. p. 54/55.

RODRIGUES, Anabela Miranda apud BOSCHI, José Antonio Paganella. *Das penas e seus critérios de aplicação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006.

ROSA, Antônio José Miguel Feu. *Execução Penal*. Prática Jurídica. Brasília: Consulex, ano II, nº 14, p.50-58, 2003.

SILVA, Adhemar Raimundo. *Estudos de Direito Processual Penal*. Salvador: Publicações da Universidade Federal da Bahia, 1957.

SILVA, Haroldo Caetano. *Manual da Execução Penal*. Campinas: Bookseller, 2002.

SILVA, Haroldo Caetano. *Ensaio sobre a pena de prisão*. In prelo. Curitiba: Juruá, 2009.

THOMPSON, Augusto. *A Questão Penitenciária*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

VARELLA, Drauzio. *Estação Carandiru*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.
www.apacitauna.com.br/pages/estatisticas.

www.mj.gov.br.