



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO - UAD



SARAH MARIA BARBOSA SICUPIRA

**TERCEIRIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO: POSSIBILIDADE JURÍDICO-  
CONSTITUCIONAL DE APLICAÇÃO AOS PRESÍDIOS BRASILEIROS**

SOUSA – PB  
2018

SARAH MARIA BARBOSA SICUPIRA

**TERCEIRIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO: POSSIBILIDADE JURÍDICO-  
CONSTITUCIONAL DE APLICAÇÃO AOS PRESÍDIOS BRASILEIROS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Ms. Allison Haley dos Santos.

SOUSA – PB  
2018

SARAH MARIA BARBOSA SICUPIRA

**TERCEIRIZAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO: POSSIBILIDADE JURÍDICO-  
CONSTITUCIONAL DE APLICAÇÃO AOS PRESÍDIOS BRASILEIROS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Ms. Allison Haley dos Santos.

Data de aprovação: \_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

Orientador: Prof. Ms. Allison Haley dos Santos

---

Membro da Banca Examinadora

---

Membro da Banca Examinadora

## AGRADECIMENTOS

A Deus, autor da vida, meu sustento e a base de todas as minhas ações. Ao Senhor, toda honra, glória e gratidão.

Aos meus pais. Meu amparo, porto seguro e a certeza de que sempre haverá alguém para segurar minha mão. Reis dos meus dias, donos de toda minha força. Meu chão. Meu amor maior.

Aos meus irmãos, Saulo e Samuel, por toda pureza, dedicação e amor, sem os quais eu não conseguiria seguir adiante.

A minha família, por todo apoio concedido a mim durante esses anos de graduação. Por não me deixarem desistir nem diante das maiores adversidades e por serem minha base, mina de coragem e satisfação.

A minha madrinha, Rocilda, por estar ao meu lado sempre que preciso, enchendo meu coração de amor e fé.

As minhas irmãs do coração, Taynar, Rebecca, Melissa, Deinha, Palomma, Geisa, Ingrid e Gabriela. Por todas as vezes que olhei para o lado e se fizeram presentes; por todas as ações e palavras alicerçadas no mais puro amor; pelos momentos de alegria; por todas as lágrimas que ajudaram a segurar. A vocês, que Deus colocou no meu caminho para enchê-lo de luz e me fazer uma pessoa melhor.

A Sinval Neto e Jefferson, pelos conselhos, paciência, carinho, afeto e principalmente, por não deixarem a distância intervir na nossa cumplicidade, por estarem sempre ao meu lado independente de qualquer coisa, cada um de uma forma muito especial.

A Andressa Little por todas as vezes que, sem querer, me mostrou o quão importante as diferenças são; por ter dividido comigo além dos desafios da graduação, também, a vida; pelos incríveis dias que vivemos e pelos não tão bons assim, mas que nos fizeram ainda mais cúmplices depois que a tempestade passou; por sua paciência, palavras e principalmente, por sua companhia e irmandade.

A Cerise, que mesmo na distância nunca se fez ausente e que em pouco tempo se tornou uma pessoa tão importante, edificando nossa amizade a cada dia.

A Letícia, amiga e coorientadora, minha gratidão por todo o esforço a mim dedicado e confiança depositada. O tempo de convívio não é longo, mas a mão sempre estendida e a certeza da reciprocidade nos fizeram chegar até aqui.

Aos meus meninos amados, Chico, Inaldo e Alberto, por todo apoio nas boas e más situações; pelos abraços afetuosos e os olhares de compreensão, por todos os grandes momentos compartilhados.

Aos meus amigos da graduação e da vida, companheiros de caminhada, Laura, Júlia, Jayanne, Bruna, Erika, Bira, Theotonio, Juninho, Ahra e Neilton, pela capacidade de tornar dias ruins, em alegres; por estarem ao meu lado sempre me arrancando sorrisos; por compartilharem comigo vossos sonhos e por confiarem na minha capacidade de ir além.

Ao meu querido Grupo Azul, minha paixão, que acompanho desde o meu primeiro dia na Universidade, por mostrar a importância de pensar no próximo e nos seus interesses; por trabalhar com seriedade pelo estudante, auxiliando na formação de cada um e pelas amizades e pessoas incríveis que me proporcionou conhecer.

Ao professor, mestre e meu orientador, Allison Haley dos Santos, por seus ensinamentos; por sua orientação impecável; sua calma nos momentos de agonia e principalmente, por sua paciência ao longo deste trabalho.

*Mesmo com fé, você não sabe exatamente o que o  
espera no futuro.*

*Mas, nas palavras de Samuel Vieira, você sabe  
quem o espera no futuro.*

*Colocar o amanhã nas mãos de Deus muda  
completamente o hoje.*

*É uma paz que excede todo entendimento...*

Samer Agi

## RESUMO

O presente trabalho traz em seu conteúdo uma abordagem da possibilidade jurídico-constitucional da aplicação da terceirização no presídios brasileiros, como forma de desafogamento do sistema penitenciário, bem como, da diminuição da reincidência dos apenados, fazendo assim com que nosso sistema cumpra sua principal função, a ressocializadora. Surge para o Estado o poder dever de punir a partir do momento em que um agente, seja ele imputável ou imputável, comete algum delito. A pesquisa aborda as mais acentuadas dificuldades e percalços enfrentados diariamente dentro das instituições prisionais brasileiras, as situações sub-humanas vivenciadas dentro de celas superlotadas, a péssima qualidade de vida dos apenados e, principalmente o descaso do Estado perante a atual conjuntura caótica dentro dos presídios e sua incapacidade de administrar e controlar tais instituições. E, como saída para todo esse caos vivenciado atualmente a possibilidade de uma medida para que se possa sanar tanta desordem, que como está exposto no trabalho, a aplicação da terceirização do sistema prisional no país. A pesquisa será explicada em três capítulos, onde o primeiro faz uma abordagem do direito penal como ciência jurídica, trazendo sua evolução histórica, princípios, fontes e teoria geral do crime; o segundo aborda o sistema prisional, suas principais referências, as penas aplicadas aos agentes e faz uma pequena análise com o direito comparado; o terceiro traz a eficácia da ressocialização do agente, os índices nacionais nos presídios e aborda a reincidência criminal, fazendo alusão à possibilidade da aplicação da terceirização no sistema. Utiliza-se como métodos de procedimento, a pesquisa qualitativa e a exploratória, quanto ao objeto, e utiliza o método indutivo.

Palavras-chave: sistema prisional; presídios; terceirização, reincidência; ressocialização; eficácia.

## ABSTRACT

The present work brings in your content an approach of a constitutional possibility application of an outsourcing in Brazilian jails, as a way through out of penitentiary system, as well, the minimizing the recidivism of a prisoner. Born to the State the obligation to punish in the very moment that a agent, unimputable or not turn into a delict. The research approaches the most important difficulties daily brought in the Brazilian prisons, the sub-humans conditions lived in the overloaded cells, the worst conditions of life of prisoners and primarily the State negligence in front of the chaotic inside the prisons and his incapability to administrate and control that situations. In addition, as way out to all this chaos, the possibility of a conduct to solve all disorder, as which proposed in the work, the outsourcing application of a prison system in the country. The research will explain in three chapters, where the first brings a penal law as a legal science, bringing the general theory of crime; the second approach the prison system, their principal references, and the penalties applied to agents and make a brief analysis to comparative law; the third brings the efficiency of agent resocialization, the national indexes in prisons and approach the criminal recidivism, making allusion to the possibility to apply the outsourcing prison system. It is used as procedure method, the qualitative and exploratory research, as an object, o utilizes the inductive method.

Keywords: Prison System; Prisons; Outsourcing; Recidivism; Resocialization; Efficiency.



## SUMÁRIO

|            |   |           |
|------------|---|-----------|
| <b>1</b>   | <b>INTRODUÇÃO</b> .....   | <b>09</b> |
| <b>2</b>   | <b>CIÊNCIA CRIMINAL: UMA BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DO DIREITO PENAL</b> .....  | <b>12</b> |
| <b>2.1</b> | <b>Breve contexto histórico do Direito Penal</b> .....  | <b>12</b> |
| <b>2.2</b> | <b>Direito Penal: análise dos conceitos doutrinários, características, fontes e princípios</b> .....                    | <b>14</b> |
| 2.2.1      | Conceitos doutrinários de Direito Penal .....   | 14        |
| 2.2.2      | Características basilares do Direito Penal .....  | 15        |
| 2.2.3      | Fontes do Direito Penal .....   | 15        |
| 2.2.4      | Princípios norteadores do Direito Penal .....   | 15        |
| <b>2.3</b> | <b>Teoria Geral do Delito</b> .....   | <b>17</b> |
| 2.3.1      | Fato Típico .....   | 18        |
| 2.3.2      | Fato Ilícito .....  | 19        |
| 2.3.3      | Fato Culpável .....   | 20        |
| <b>3</b>   | <b>APONTAMENTO HISTÓRICO E PRINCIPAIS REFERÊNCIAS DAS PRISÕES E DAS PENAS E O DIREITO PENITENCIÁRIO COMPARADO</b> ..... | <b>21</b> |
| <b>3.1</b> | <b>Breve histórico das prisões</b> .....  | <b>21</b> |
| <b>3.2</b> | <b>Das Penas</b> .....  | <b>22</b> |
| 3.2.1      | Pena privativa de liberdade .....   | 22        |
| 3.2.2      | Penas Restritivas de Direitos .....   | 25        |
| 3.2.3      | Penas de Multa .....  | 26        |
| <b>3.3</b> | <b>Os presídios brasileiros e o direito comparado</b> .....   | <b>26</b> |
| <b>4</b>   | <b>A RESSOCIALIZAÇÃO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO</b> .....  | <b>30</b> |
| <b>4.1</b> | <b>A ressocialização do apenado como objetivo legal</b> .....   | <b>31</b> |
| <b>4.2</b> | <b>Um retrato do Sistema penitenciário brasileiro</b> .....   | <b>35</b> |
| <b>4.3</b> | <b>A reincidência criminal: ineficiência do Estado e possibilidade de terceirização do sistema prisional</b> .....      | <b>40</b> |
| <b>5</b>   | <b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....   | <b>46</b> |
|            | <b>REFERÊNCIAS</b> .....  | <b>49</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho traz em seu conteúdo uma abordagem da possibilidade jurídico-constitucional da aplicação da terceirização no presídios brasileiros, como forma de desafogamento do sistema penitenciário, bem como, da diminuição da reincidência dos apenados, fazendo assim com que nosso sistema cumpra sua principal função, qual seja, a ressocializadora.

Quando um indivíduo pratica um delito, surge o *jus puniendi*, ou seja, surge para o Estado o poder dever de aplicar uma sanção, podendo esta ser uma pena, aplicada aos agentes imputáveis, ou uma medida de segurança, aplicada aos inimputáveis ou semi-imputáveis.

A nossa Carta Magna, aduz em seu artigo 144 que a Segurança Pública é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, exercida para a preservação da ordem pública e do patrimônio.

Partindo dessa premissa, podemos afirmar que não se refere apenas a um direito ou poder, como também, um dever, que deve ser executado de maneira legítima por meio de um processo.

Para ser classificado como legítimo, o poder-dever do Estado deve delimitar-se a procedimentos que não infrinjam, mas sim que estejam de acordo com a ordem constitucional em vigência.

Apesar de o direito de punir já ter pertencido ao ente particular, o Estado, com o passar do tempo, tomou para si, de forma exclusiva, o encargo de disciplinar as condutas proibidas com suas respectivas sanções. Tornando-se o titular exclusivo do poder-dever de punir.

No entanto, esse mesmo Estado se mostrou incapaz de concretizar com primazia o que pretendia em relação à proteção dos bens jurídicos e, da mesma forma, com as finalidades das sanções.

Levando em consideração todas as dificuldades e descasos remetidos ao Estado ao longo desse tempo todo, os efeitos gerados pela prisão são destrutivos a personalidade do indivíduo, sendo de conhecimento geral que o direito de ter uma vida digna rompe-se no instante que o sujeito dá entrada em um presídio brasileiro.

É primordial que sejam efetivadas as normas constitucionais para que se busque, cada vez mais, a humanização daqueles condenados à penas privativas de

liberdade e, como consequência, que possam ser obtidos os resultados da ressocialização, sendo esta o principal objetivo dos estabelecimentos prisionais brasileiros.

A escolha do referido tema encontra-se baseada em todos os percalços enfrentados pelo Estado, onde surge a ideia da terceirização do sistema penitenciário nos presídios brasileiros. É importante ressaltar que esta não se confunde com a privatização, que seria o poder totalizado nas mãos do setor privado, ficando o Estado em segundo plano. É o que se passa, por exemplo, nos Estados Unidos, possuidor de um modelo prisional privatizado onde é retirado do Estado o poder-dever de punição.

Buscou-se diferenciar terceirização e privatização, abordando a possibilidade do nosso país de se utilizar o modelo onde os presídios passariam a ser terceirizados. A privatização faz alusão à área não pública da sociedade, a qual o Estado não interfere, aos propósitos de cunho particular voltados, principalmente, ao lucro; Enquanto a terceirização se refere à realização de atividades e serviços efetuados por pessoas ou organizações (os terceiros) a favor de outras instituições.

A prestação dos serviços terceirizados tem o intuito de desafogar o Estado no que tange ao sistema carcerário em diversos âmbitos. Além de ser uma alternativa que amenize a deficiência de vagas nos presídios públicos, pode ser uma maneira de assegurar um método mais digno aos presidiários, garantindo a eficácia de seus direitos humanos.

A atribuição da parcela privada ficaria limitada a gestão da unidade carcerária, de modo que a guarda e manutenção da ordem remanesce ao ente público. Além do mais, dentre os aspectos que esclarecem que a gestão privada seria eficaz, o mais relevante é a premissa de o setor privado investir na infraestrutura e no preso de forma mais eficiente.

A pesquisa, então, terá como objetivos a análise do sistema penitenciário brasileiro, a comparação entre alguns países e, através de gráficos, o sistema prisional brasileiro em vários estados. Há a necessidade da implantação da terceirização dos presídios, para que a pena venha a assumir de fato, sua função, qual seja, a de ressocializar o agente infrator.

Para se atingir os objetivos do presente trabalho, será utilizado, quanto aos métodos de procedimento, a pesquisa qualitativa, no que diz respeito a abordagem, por ser aquela que se caracteriza por atribuir interpretações de natureza subjetiva; a

pesquisa exploratória, no que diz respeito aos objetivos, também por ser aquela que se caracteriza por atribuir interpretações de natureza subjetiva; e o método indutivo.

O trabalho está estruturado em três capítulos. O primeiro, faz uma abordagem do Direito Penal como ciência jurídica, trazendo sua evolução histórica, princípios, fontes e teoria geral do crime.

O segundo capítulo, aborda o sistema prisional, suas principais referências, as penas aplicadas aos agentes e faz uma pequena análise com o direito comparado.

O terceiro capítulo, traz a eficácia da ressocialização do agente, os índices nacionais nos presídios e aborda a reincidência criminal, fazendo alusão à possibilidade da aplicação da terceirização no sistema.

## **2 CIÊNCIA CRIMINAL: UMA BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DO DIREITO PENAL**

O presente capítulo busca apresentar o entendimento sobre conceitos, elementos e princípios do instituto Direito Penal, bem como da teoria do crime, fazendo uma análise desta ciência jurídica desde os primórdios, atravessando as Escolas Penais até seu conceito e características atuais.

### **2.1 Breve contexto histórico do Direito Penal**

O Direito Penal é um dos campos construtores do ordenamento jurídico. Um grupo, através de uma punição, visando a garantia da ordem e a sua sobrevivência utilizava-se da capacidade de punir.

Desde os primórdios, os delitos existem e a forma de sanção imposta era o castigo, sendo de extrema importância um sistema de coerção para que a paz fosse estabelecida. O marco nesta época, é o surgimento da escrita, onde a sociedade passou a ter suas leis lavradas em tábuas de pedra ou barro e que até hoje servem como embasamento para estudos dessas antigas civilizações.

Nos dizeres do autor Noronha (2003, p.53) o Direito Penal divide-se para fins de estudos em três fases: vingança privada, vingança divina e vingança pública.

A vingança privada. Nesta fase, os laços sanguíneos eram tidos como sagrados. Aqui, a punição era desproporcional, época marcada por mortes violentas. Foi neste período que surgiu a Lei do Talião, para que se evitasse o desaparecimento de algumas famílias.

A Lei supracitada, foi precursora, impôs uma noção de limite ao castigo. Nela, o delito deveria ser punido de acordo com o que causou, criando-se o ditado “olho por olho. Dente por dente.”, posteriormente, incorporado em outros códigos, como o de Hamurabi. Com a evolução da civilização e, por consequência, da lei, as agressões podiam ser compensadas através de moedas ou qualquer outro meio que portasse valor indenizatório. (Obra citada, 2003, p.54)

Já na vingança divina, o direito se incorporava à religião. Os responsáveis pelas punições eram os religiosos, pois, praticar um crime, era considerado pecado. Como o regime era politeísta, seguia a ideia de que em cada pecado, havia um deus

competente para punir, onde este era representado na figura do sacerdote. (Obra citada, 2003, p.55)

Na vingança pública, o poder do monarca era tido como absoluto, as punições eram sigilosas, alguns criminosos muitas vezes, não sabiam o motivo de estarem sendo punidos, o desejo do monarca era uma ordem e praticamente não existia direito de defesa. (Obra citada, 2003, p.56).

O Direito Penal recebeu suas principais influências do Direito Romano e Germânico. O Romano, que manteve a igreja e o estado interligados, até o advento da República. Foi o Direito Romano que fez a distinção entre dolo, culpa, crime, propósito, ímpeto, fomentando as bases penais dos estudos atuais. Já no Direito Penal Germânico, o estado era de paz e qualquer crime praticado abalaria a estrutura estatal. As penas eram rigorosas, mas podiam ser compensadas por prestações pecuniárias, estas geralmente prevaleciam. (Horta 2009, p. 98),

Em meados do século XVIII, surge o período humanitário, absorvendo ideias do iluminismo. Aqui, passa-se a pensar nesta forma desproporcional de punição, com penas bárbaras, defendendo um processo penal legítimo, com escrita na língua do país, leis de mais fácil entendimento onde o objetivo não era a demonstração e manutenção do poder e sim, o combate à criminalidade. (Obra citada, 2009, p.100)

Nesta época, com ideias iluministas, surgem as escolas penais, quais sejam, a Escola Clássica, Positivista e Escola Técnico- Jurídica, buscando um sistema organizado, analisando não só o fato de forma simplória, mas também, analisando seus fundamentos. (Obra citada, 2009, p.101).

A Clássica, defendia a liberdade do agente frente à arbitrariedade do Estado, sendo de suma importância para o Direito Criminal. A positivista, onde os criminosos passaram a ser estudados através de um viés sociológico, o fato importava, mas também, qualquer ato que a ele estivesse relacionado. E a Técnico-Jurídica, onde o direito penal passou a ser estudado de forma autônoma, sem interferência da sociologia ou filosofia, fazendo uma antítese à escola Positivista. (Obra citada, 2009, p.102)

Traçando esta evolução histórica do Direito Penal é importante ressaltarmos os elementos que compõe o crime, fazendo-se necessário a colocação de algumas considerações acerca das características, fontes e princípios do Direito Penal.

## 2.2 Direito Penal: análise dos conceitos doutrinários, características, fontes e princípios

### 2.2.1 Conceitos doutrinários de Direito Penal

Direito Penal é o ramo do ordenamento jurídico brasileiro com a função de separar os comportamentos mais gravosos dos seres humanos, que colocam em risco as garantias fundamentais e são nocivos à sociedade e aplicar a estes as sanções adequadas e proporcionais, executando-as, com o intuito de estabelecer um estado justo e de paz.

Nas lições de Zafaroni (2011, P.21):

A vida em sociedade exige um complexo de normas disciplinadoras que estabeleça as regras indispensáveis ao convívio entre os indivíduos que a compõe. O conjunto dessas regras, denominado direito positivo, que deve ser obedecido e cumprido por todos os integrantes do grupo social, prevê as consequências e sanções aos que violarem seus preceitos. A reunião das normas jurídicas pelas quais o Estado proíbe determinadas condutas sob ameaça de sanção penal, estabelecendo ainda os princípios gerais e os pressupostos para a aplicação das penas e das medidas de segurança, dá-se o nome de Direito Penal.

Segundo Capez (2015, p.17), Direito Penal pode ser entendido como:

[...] segmento do ordenamento jurídico que detem a função de selecionar os comportamentos humanos mais graves e perniciosos à coletividade, capazes de colocar em risco os valores fundamentais para a convivência social, e descrevê-los como infrações penais, cominando-lhes, em consequência, as respectivas sanções, além de estabelecer todas as regras complementares e gerais necessárias à sua correta e justa aplicação.

O autor Greco (2015, p.2), define Direito Penal como:

[...] conjunto de normas, condensadas num único diploma legal, que visam tanto a definir os crimes, proibindo ou impondo condutas, sob a ameaça de sanção para os imputáveis e medida de segurança para os inimputáveis, como também a criar normas de aplicação geral, dirigidas não só aos tipos incriminadores nele previstos, como a toda legislação penal extravagante, desde que esta não disponha expressamente de modo contrário.

Nas lições de Greco (2015, p.6-7), pode-se dividir em Direito Penal objetivo e subjetivo. Naquele as normas que impõe ou proíbem determinadas condutas, sob a

ameaça de sanção, criadas pelo Estado. Este outro é o próprio jus puniendi. O estado cria e faz cumprir suas normas, até mesmo em ações privadas, quando o particular tem o direito de acusar, de ir a juízo e representar, porém, não tem o direito de executar a sanção penal.

### 2.2.2 Características basilares do Direito Penal

De acordo com Capez (2015, p.18-21), o Direito Penal pertence ao ramo de direito público, sendo responsável por tornar harmônicas as relações do indivíduo e a sociedade. Os bens tutelados pelo Direito Penal são de interesse da coletividade como um todo.

Caracteriza-se por ser normativo, tendo a norma como principal fonte de estudo e valorativo, aplicando-se as normas de acordo com os fatos. É finalista, defendendo os bens essenciais à sociedade, quais sejam, o patrimônio, a vida, a integridade física e psíquica, cominando sanções penais para tutelar tais bens. (CAPEZ, 2015, p.22)

### 2.2.3 Fontes do Direito Penal

Dispõe Greco (2015, p.13-16), que não se pode analisar o Direito Penal, sem aprofundar o estudo nas fontes, sendo estas, onde se origina a ciência jurídica.

As fontes podem ser materiais, fazendo referência ao órgão que a elabora; Têm-se também as fontes formais, fazendo referência a forma como o direito se manifesta, subdividindo-se em imediatas, sendo as leis propriamente ditas e fontes mediatas, que são os costumes, jurisprudência, doutrinas e, no caso de omissão da lei, baseia-se nessas fontes para a solução do caso concreto. (Obra citada, 2015, p.16)

### 2.2.4 Princípios norteadores do Direito Penal

Para Nucci (2012, p.47-73), a substancia do Direito Penal, os princípios, são eles que fundamentam a ciência jurídica criminal. Sendo assim, se faz necessário a



análise de alguns dos principais norteadores do Direito Criminal, para melhor entendimento e aproveitamento da pesquisa.

O Princípio da Legalidade é visto como o a base na seara penal, abordando aqui, seu sentido estrito. Conforme aduz o artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição Federal de 1988 em consonância com o artigo 1º do Código Penal, onde para um fato ser considerado como criminoso, é necessário que haja anteriormente, uma lei que o defina desta forma.

O princípio da Anterioridade da Norma, é efetivação do princípio da legalidade. Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

O princípio da Taxatividade da Norma, roga a clareza das normas, a simplicidade, facilitando o entendimento.

O Princípio da Presunção de Inocência, defende a inocência do agente até o transito em julgado da sentença.

O Princípio da Pessoalidade, defende que a pena jamais passará da pessoa do condenado, ou seja, é personalíssima.

O princípio da Individualização da Pena, afirma que na dosimetria, o julgador deve se adequar a situação real do condenado.

Traz em seus ensinamentos, Greco (2015, p.125-127), o Princípio da Territorialidade da Lei Penal. Pautado do artigo 5º do Código Penal aduz que os crimes praticados em território nacional devem ser a eles aplicado a Lei penal brasileira, conforme previsão no artigo 5º do CPB.

Para Greco (2015, p. 126) são duas as teorias que norteiam este princípio. A territorialidade absoluta, que defende a aplicação da lei brasileira somente e só, se o crime for cometido no país e a territorialidade temperada, que é adotada por nosso ordenamento jurídico, onde por regra, é aplicada a lei penal brasileira aos crimes cometidos em território brasileiro, mas em alguns casos é permitida a aplicação da lei penal estrangeira.

Ainda nas lições de Greco (2015, p.129-131), temos o princípio da Extraterritorialidade da Lei Penal, sendo a possibilidade de aplicação de Lei brasileira aos crimes cometidos no estrangeiro, como previsão do artigo 7º do CPB..

Princípio da Vedação do Bis In Idem, ninguém será punido mais de uma vez pelo mesmo fato gerador. Trazido ao teor do artigo 8º do CPB. (Greco, 2015, p. 132).

O Princípio da Extra- Atividade da Lei Penal traz a possibilidade de uma lei continuar tipificando o crime mesmo que seja revogada ou de retroagir para tipificar crimes que ocorreram antes que entrasse em vigor.

Ressaltando o princípio da Extra- Atividade da Lei Penal é importante as principais teorias acerca do tempo do crime. Teoria da atividade, adotada pelo nosso ordenamento jurídico, em seu artigo 4º, diz que o tempo do crime, é o tempo da omissão ou ação, não importando o tempo do resultado. Na Teoria do Resultado, o tempo do crime é onde se produz o resultado. Enquanto a Teoria mista considera as duas teorias precedentes (Greco, 2015, p.105-124).

Nas lições de Capez (2015, p.20), temos além dos princípios dispostos na lei, sendo estes de suma importância para compreensão e aplicação da norma penal, dentre eles, podemos destacar: Princípio da intervenção mínima, subsidiariedade, e insignificância.

O Princípio da Intervenção Mínima defende que o Direito penal só deve intervir para proteger os bens jurídicos fundamentais para o Estado democrático de Direito. (Capez, 2015, p.34).

O princípio da Subsidiariedade, diz que o Direito Penal só deve ser usado como última ratio, ou seja, quando não for possível a utilização de nenhum outro ramo do direito. (Capez, 2015, p.38)

O Princípio da Insignificância, aduz que não se faz necessário o uso do direito penal para tutela de coisas ínfimas. Que há a possibilidade de tutela, porém, não há razoabilidade na mesma. Porém, para que haja aplicação deste princípio, é necessário a cumulação de alguns elementos: mínima ofensividade da conduta, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica causada. Assim entende o Supremo Tribunal Federal.

Ademais, é importante ressaltar que este princípio não pode ter sua aplicação em nenhum crime cometido com violência ou grave ameaça. (Capez, 2015, p.45)

### **2.3 Teoria Geral do Delito**

Crime pode ser estudado sob três aspectos: material, formal e analítico. (Capez 2015, p.130)

O aspecto material é o conceito propriamente dito, o porquê do fato ser considerado delituoso. Têm-se assim, que crime é todo ato praticado

propositalmente ou de forma descuidada colocando em perigo os bens tutelados pelo Direito Penal.

No aspecto formal, é o crime escrito, o ato adequado ao tipo legal, é a cominação na lei.

Já no aspecto analítico, observa-se o crime de uma forma estrutural, onde a finalidade é obter uma decisão justa do julgador. Neste sentido, crime é fato típico, devendo este elemento ser observado primordialmente, e ilícito, analisado posteriormente, prevalecendo uma concepção bipartide de crime, não analisando de forma necessária o aspecto da culpabilidade.

Defendem esta corrente, além do doutrinador supracitado, Damásio de Jesus (2011, p.117-119) e Mirabete (2007, p.143-145).

Porém, nossa doutrina majoritária adota a teoria tripartide de crime, onde um fato para ser considerado delituoso, é necessário que seja típico, ilícito e culpável.

Sendo assim, Greco (2015, p. 137), traz “Embora o crime seja insuscetível de fragmentação, pois que é um todo unitário, para efeitos de estudo, faz-se necessária a análise de cada uma de suas características e elementos fundamentais, isto é, o fato típico, a antijuricidade e a culpabilidade”.

### 2.3.1 Fato Típico

Nas lições de Greco (2015, p.144), fato típico é todo comportamento humano que se adequa a um tipo penal, composto por conduta, resultado, nexos causal e tipicidade.

Conduta é qualquer ato que o ser humano pratica. Pode ser culposa, quando o agente não tem a intenção que o resultado se produza, ou dolosa, quando o agente deseja a produção do resultado. A conduta culposa, por sua vez, é quando o agente age com imprudência, imperícia ou negligência, fazendo assim com que se obtenha o resultado não pensado. Já o conduta dolosa pode ser eventual, sendo aquela em que não se pretende o resultado, mas se assume o risco de produzi-lo. (Greco, 2015, p. 151).

As condutas podem ser também, Omissivas quando tem o dever e o poder de agir e se omite, é uma conduta negativa e Comissivas, o agente pratica ação com finalidade ilícita. (Greco, 2015, p. 154).

Outro componente essencial do fato típico é o resultado. Ou seja, a modificação no mundo exterior, provocada pela conduta. Não existe crime sem resultado.

Nexo causal, integrante do fato típico, aqui ocorre a combinação da relação entre conduta e resultado. E, por fim, a tipicidade, a adequação da conduta a um tipo incriminador. (Greco, 2015, p. 158).

### 2.3.2 Fato Ilícito

Ilícito, o elo de ligação entre a conduta não aceitável praticada pelo agente e o resultado provocado por esta conduta. São quatro as hipóteses previstas no nosso ordenamento jurídico, que excluem a ilicitude do fato, quais sejam: estado de necessidade, legítima defesa, exercício regular de direito e estrito cumprimento do dever legal. (Greco, 2015, p.145).

Como preconizam Moraes e Almendra (2015, p.74), age em estado de necessidade, o indivíduo que para defender direito próprio ou alheio, repele um perigo atual, geralmente ocasionado por um evento da natureza. Está previsto nos artigos 23, inciso I e artigo 24, ambos do CPB.

Amparado pela legítima defesa, está o agente que repele agressão atual ou iminente a direito seu ou de terceiro, de forma moderada e com real intuito de defesa. Frisa-se que a agressão deverá ser atual ou iminente, não se encaixam nesse instituto as agressões futuras ou pretéritas, consoante com os artigos 23, inciso II e artigo 25, ambos do referido diploma legal. (Moraes et al, 2015, p.72).

Exercício regular de direito é a exclusão da ilicitude por um direito amparado por lei, onde qualquer cidadão poderá agir, sem que pratique excessos. Como no caso do médico que não mede esforços para salvar a vida de seu paciente. Estrito cumprimento do dever legal é quando o agente tem o dever de agir, uma obrigação importa por lei. Ambos estão situados no teor do artigo 23, inciso III do Código Penal Brasileiro. (Moraes et al, 2015, p.75-76).

Existe ainda, o consentimento do ofendido, como causa supralegal, que por sua vez pode ser causa de exclusão da tipicidade do ato, bem como da ilicitude. Caso conste no texto de lei, de forma expressa o “não consentimento” como requisito do delito, se a vítima permitir, isso fará com que a conduta não se adeque ao tipo penal, excluindo assim, a tipicidade. (Moraes et al, 2015, p.78).

Caso o tipo penal seja omissivo quanto ao não consentimento, a permissão da vítima excluirá a antijuricidade. (Moraes et al, 2015, p.81).

### 2.3.3 Fato Culpável

Segundo Greco (2015, p.158) tratar de culpabilidade ainda é um tema muito controverso no âmbito jurídico brasileiro, pois ainda não há uma base legal para que se possa pautar o estudo de forma taxativa, ficando a cargo das defesas dos doutrinadores o conceito e situações existentes. Deriva da noção de censura, de reprovação.

De acordo com Prado (2007, p.89), a culpabilidade é a reprovabilidade pessoal pela realização de uma ação ou omissão típica e ilícita. Assim não há culpabilidade sem tipicidade e ilicitude, embora possa existir ação típica e ilícita inculpável. Devem ser levados em consideração, além de todos os elementos objetivos e subjetivos da conduta típica e ilícita realizada, também, suas circunstâncias e aspectos relativos à autoria.

Existem algumas excludentes de punibilidade previstas no teor do Código Penal Brasileiro, como a doença mental, embriaguez involuntária, coação moral irresistível, erro de proibição invencível, dentre outras, abordadas por nosso ordenamento.

### **3 APONTAMENTO HISTÓRICO E PRINCIPAIS REFERÊNCIAS DAS PRISÕES E DAS PENAS E O DIREITO PENITENCIÁRIO COMPARADO**

Aqui, faz-se uma abordagem do histórico das prisões e das penas, que podem ser divididas em penas e medidas de segurança, ressaltando a diferença de aplicabilidade entre elas. Traz também, uma breve abordagem do Direito Penitenciário Brasileiro comparando-o ao de outros países.

#### **3.1 Breve histórico das prisões**

Na história do direito penal, foi tardio o surgimento da prisão do infrator como forma de pena, sanção. E no Brasil, da mesma maneira. Bem no início, quando tinha-se por base a brutalidade e crueldade das penas corporais e o desrespeito e violação dos direitos do infrator, o cárcere privado era empregado apenas àqueles que fossem acusados e estivessem no aguardo de seu julgamento. (Maia, 2017, p.58)

Esse cenário prosperou até 1830, o ano do surgimento e da inserção do Código Criminal do Império. Este compilado de regulamentos oferecia ideais de justiça e igualdade, sendo inspirado pelas ideias liberais, assim como ocorreu com as leis penais na Europa e nos Estados Unidos. (Maia, 2017, p.58)

Passado o período imperial, dando espaço ao republicano, surge a Constituição Republicana, que trouxe em seu texto a função de ressocialização da pena de prisão, extinguindo penas cruéis e limitando a pena de morte, esta última só podendo ser aplicada em tempo de guerrilhas. Com o novo regime para os condenados, a pena passou a ter um caráter correccional, e, no pensamento da época, serviria como forma de regenerar a criminalidade. Porém, com o tempo, adveio a superlotação dos presídios. (Maia, 2017, p.60)

No fim do século XIX as normas de caráter penal sofreram delicadas mudanças em virtude da Abolição da Escravatura e da Proclamação da República. E, analisando o histórico do sistema prisional brasileiro, pode-se chegar à conclusão que não houve nenhuma mudança drástica e, as que ocorreram, foram para pior. (Maia, 2017, p.61)

Pouco tempo depois, no começo do século XX, as penitenciárias já se encontravam em uma situação de insuficiência, sem que houvesse uma segregação específica entre os definitivamente condenados e os mantidos sob custódia enquanto durasse a instrução criminal, com condições precárias, superlotação. (Maia, 2017, p.62)

No ano de 1940, o Código Penal foi atualizado através de um decreto-lei, trazendo várias novidades em sua redação, tendo como princípio moderar o poder do Estado no que diz respeito às punições. Entretanto, já naquela época, era notável todos os diversos problemas com infraestrutura e superlotação, a forma de se relacionar e o tratamento promíscuo e desordenado entre os próprios presos, a violação aos princípios basilares do ser humano, da ausência de fatores eficazes que promovessem a verdadeira regeneração na conduta do condenado e, principalmente, o descaso e a negligência com que a situação prisional era tratada por quem deveria cuidar e zelar por ela, o Poder Público. (Maia, 2017, p.63-66)

## **3.2 Das Penas**

### **3.2.1 Pena privativa de liberdade**

A origem da pena é tão antiga quanto o surgimento da civilização, tornando-se desde cedo uma necessidade à humanidade. É o meio onde há a busca pela eficiência e a efetividade da punição e ressocialização do infrator, de modo que todo ser imputável que cometer um delito estará sujeito a uma determinada sanção pelo período previsto no respectivo tipo penal. Sendo importante frisar que, atualmente no Brasil, toda e qualquer pena é temporária, esta não podendo ultrapassar 30 anos (COSTA, 2014, 89).

O apenado é sujeito à penitenciária, pois há o intuito de que ele seja penalizado, intimado e, essencialmente, reformado. Dessa forma, cresce a cada dia mais o apelo por possibilidades de encarceramento, buscando atenuar a crise da pena de prisão, que tem como finalidade principal a redução da reincidência criminal por meio da ressocialização do preso (COSTA, 2014, 91).

Entretanto, é notável que as formas de punição não têm correspondido a eficácia desejada, demonstrando resultados não satisfatórios desde as mais remotas sociedades. Dessa forma, deixando uma lacuna, não executando sua função de

controle social. O grande índice de retorno às prisões daqueles que mal saíram do cárcere confirma que o Estado falhou nos seus propósitos, mesmo considerando que os presos foram sujeitos ao tratamento reabilitador durante o tempo de reclusão ou detenção (COSTA, 2014, 92-94).

A distinção entre reclusão e detenção faz-se de acordo com os crimes praticados pelo infrator, sendo os delitos mais gravosos puníveis com pena de reclusão, poupando a detenção para as infrações que denotam menor gravidade. A quantidade de pena determina o regime inicial de seu cumprimento, podendo ele ser fechado, semiaberto ou aberto. (COSTA, 2014, 90)

O regime fechado encontra-se na permanência do preso na penitenciária por tempo integral, podendo trabalhar internamente durante o dia e isolar-se para descansar à noite. Porém, na realidade, não se faz possível tal isolamento como prevê o artigo 88 da LEP (Lei de Execução Penal), que garante as condições exigidas para a cela individual. Dessa forma, não conseguindo ultrapassar as linhas da lei na prática, abstratizando-se em mera intenção do legislador brasileiro. Tendo como causa a superlotação dos presídios, assim, não sendo possível o isolamento do apenado durante seu repouso noturno. (COSTA, 2014, 104)

O regime semiaberto, no ponto de vista do legislador, consiste na alternativa de o condenado ser, durante o dia, encaminhado do presídio para uma colônia penal agrícola, industrial ou algum estabelecimento similar e retornar ao presídio à noite. É o que prevê o artigo 35, parágrafos 1º e 2º do Código Penal Brasileiro. Na prática, atualmente, o encarcerado tem uma prisão apropriada para esse regime, onde lhe são ofertadas vagas de emprego em empresas privadas, o preso saindo de dia para trabalhar e retornando ao presídio durante a noite. O serviço externo poderá ser concedido ao preso pelo juiz na própria sentença ou pelo juiz da execução. (COSTA, 2014, 106)

O regime aberto, no que condiz o ponto de vista do legislador, habita na possibilidade em que o apenado detivesse “liberdade” durante o dia, e, à noite e em feriados ficaria em uma casa destinada aos albergados, sendo este um local específico no qual são ofertados cursos e palestras. Entretanto, a prática é um pouco diferente, pois o condenado tem, comumente, autonomia plena, ficando em liberdade enquanto se computa a execução de sua sanção, observando-se a possibilidade de vedação de algumas condutas. (COSTA, 2014, 107)



O artigo 36 do Código Penal, em seu caput, aduz que o regime aberto é baseado na autodisciplina, sensatez e comprometimento do condenado, que está sujeito a ser transferido para um regime mais rigoroso caso não demonstre o merecimento adequado a esse tipo de regime, é o que afirma o artigo 36, parágrafo 2º do Código Penal.

A Lei de Execução Penal foi alterada pela Lei nº 10.792/2003, determinando o que se chama de regime diferenciado. Este regime possui uma disciplina carcerária exclusiva, onde há um maior isolamento do condenado e um leque maior de restrições do mesmo em relação a população. Podendo ser empregado com o prazo máximo de 360 dias ou como medida preventiva e acautelatória para os casos expostos no artigo 52, parágrafos 1º e 2º da LEP (Lei de Execução Penal). Esse tipo de regime pode ser aplicado do preso definitivo ao preso provisório, desde que através de uma autorização judicial.

Está previsto na legislação penal, que o sistema a ser adotado no Brasil é o progressivo da pena, onde há a forma progressiva de sua execução, buscando a ressocialização do infrator. De acordo com o artigo 33, parágrafo 2º do Código Penal e com o artigo 112 da Lei de Execução Penal, essas penas deverão ser progressivamente proporcionais ao mérito do condenado, ou seja, o juiz poderá determinar a progressão, suavização ou melhora da sua penalidade para um regime menos gravoso se o comportamento do mesmo for condizente com o que almeja a legislação.

Do ponto de vista social, ao adotar-se a progressão da pena, não deveria deixar irremediável a possibilidade de que o preso favorecido viesse a manifestar sua discrepância com o novo regime causando sérios prejuízos às finalidades da pena e à defesa social. Se a pena imposta pelo Estado tem por objetivo a reeducação, reintegração e recuperação do indivíduo à sociedade, deve ela ser justa e necessária, pois, caso não seja, gera a crise das penas prisionais, causando o não sucesso em sua finalidade ressocializadora. Tendo como exemplo a severa realidade dos presídios estatais brasileiros. (MEDEIROS, 2018, 48)

Baseando-se pelos princípios constitucionais, é evidente que a pena não deve possuir o propósito de provocar dor, sofrimento ou qualquer outro sentimento de tristeza e martírio ao presidiário, em virtude do princípio da individualização da pena, buscando a redução dos efeitos penais e também levando em consideração a

integridade física e moral do condenado, abrange tanto o tipo de pena quanto a forma como é executada, não permitindo penas desumanas. (MEDEIROS, 2018, 49)

O trato indigno e desonroso dirigido aos presos nas penitenciárias brasileiras diverge de todas as premissas do Estado Democrático de Direito, acusando o descuido e a negligência do Poder Público no que diz respeito a esses gravíssimos problemas, assemelhando-se o sistema carcerário vigente ao que ocorreu no período absolutista no que diz respeito ao sofrimento das punições. (MEDEIROS, 2018, 51)

Está disposto na Lei de Execução Penal, em seus artigos 10 e 11, que é dever do Estado assistir o preso e o internado nos âmbitos materiais, jurídicos, sociais, religiosos, educacionais e de saúde. Aduz também em seu artigo 5º, que a individualização da pena e sua condenação têm que considerar a personalidade e os antecedentes do infrator.

A situação que se encontram as penitenciárias é indigna a um ser humano, configurando uma ofensa desmedida e ostensiva aos direitos dos presos previstos na Carta Maior, na Lei de Execução Penal e nos Tratados Internacionais nos quais o Brasil participa. Em grande parte das vezes as incontáveis circunstâncias sub-humanas estão vinculadas à ausência de condições humanas e materiais, podendo estar presentes nas parcelas administrativa e de infraestrutura.

É de conhecimento popular que os direitos sociais também abrangem os presos, todavia, esses direitos não vêm sendo concedidos de uma maneira satisfatória, demonstrando que na prática a execução da pena privativa de liberdade não está de acordo com os princípios constitucionais.

Sendo assim, se faz necessária uma aplicação responsável e segura da execução penal, eliminando o tratamento desumano que vem sendo concedido aos apenados. Sendo fundamental a efetivação das normas constitucionais para que ocorra a humanização da execução na pena privativa de liberdade e, como consequência, que se possa atingir a ressocialização de verdade.

### 3.2.2 Penas Restritivas de Direitos

São penas aplicadas respeitando o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, sendo elas, uma alternativa às penas privativas de liberdade. São aplicadas aos crimes menos gravosos, com um grau menor de reprovabilidade. (CAPEZ, 2015, p. 205)

As penas restritivas estão previstas ao teor do artigo 43 do Código Penal, são prestação pecuniária, perda de bens e valores, prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, interdição temporária de direitos e limitação de fins de semana. A sua aplicação está disposta no artigo 44 do referido código.

Em regra, a duração das penas restritivas de direitos é o mesmo tempo em que duraria a pena privativa de liberdade que fora substituída (artigo 55 do CPB), com exceção das penas de caráter patrimonial.

Conforme explica Mirabete (2007, p.270), essas penas podem ser feitas de maneira única, ou em conjunto de pena restritiva de liberdade com uma privativa de liberdade, ou de forma alternativa, escolhida pelo magistrado.

### 3.2.3 Penas de Multa

Espécie de pena aplicada quando o agente pratica contravenção penal. Deve ser cominada em dias-multa, sendo o valor fixado pelo magistrado. Pode ser aplicada como pena principal, alternativa ou cumulativa com a pena privativa de liberdade, bem como, de maneira substitutiva. Está prevista no teor do artigo 49 do Código Penal.

## 3.3 Os presídios brasileiros e o direito comparado

A realidade das prisões brasileiras não é das melhores já há muito tempo, sendo inúmeras as dificuldades enfrentadas todos os dias dentro das instituições prisionais, que são explícitas à sociedade por todos os meios de comunicação.

Geralmente, alguns dos problemas mais enfrentados são a violência e a superlotação carcerárias, o desrespeito ao preso que comumente vive em condições sub-humanas, falta de higiene, despreparo e corrupção de funcionários, tortura e maus tratos físicos e verbais ao apenado, condições precárias de trabalho, deficiência drástica nos serviços médicos, uma assistência psiquiatra defasada ou abusiva, regime alimentar de péssima qualidade, o tráfico e consumo de drogas e de

armas, reiterados abusos sexuais, as rebeliões, as fugas, entre outros. (GRECO, 2017, P .198)

De uma forma mais concisa e realista, Oliveira (2002, p. 53), indica as grandes adversidades averiguadas no sistema penitenciário brasileiro são o crime organizado, a corrupção, a superlotação, a ociosidade e a baixa inteligência na administração dos estabelecimentos prisionais.

Dessa forma, a inteira frustração do atual sistema prisional se dá por meio da ausência de comprometimento do poder público com suas obrigações.

Desde o momento em que o condenado fica sob o amparo do poder estatal, juntamente com sua liberdade ele perde todos os outros direitos fundamentais não alcançados pela sentença, de modo que passa a ter um tratamento abominável, passando a sofrer agressividades e variadas formas de tormentos, o que provoca a corrosão de sua personalidade e sua moral, ocasionando também a perda de sua dignidade enquanto ser humano, em um procedimento que deixa muito a desejar, não oferecendo nenhum tipo de condição preparatória para o seu possível retorno efetivo e sadio à comunidade. Oliveira (2002, p. 58)

A deteriorante circunstância a qual os presos são subordinados só constata que a tão almejada ressocialização prevista na legislação não se alcança, se distanciando cada vez mais. Tornando-se um efeito oposto, pois com um sistema tão defasado, o apenado acaba se ficando mais revoltado e violento perante a sociedade, originando uma quantidade de reincidentes cada vez maior, pois o regresso para a esfera da criminalidade é cada vez mais incentivado pelo desdém com os direitos humanos e com a dura realidade a que são sujeitos. Oliveira (2002, p. 61)

Bitencourt (2017, p. 156) indica quais seriam as maiores dificuldades confrontadas pelos prisioneiros, ressaltando ainda que tratam-se de problemas de alcance mundial.

O verdadeiro caos se encontra no regime fechado, no qual os direitos e garantias do preso são desconsiderados a todo tempo, sendo este um dos principais fatores que acarretam inconformidades e revoltas tanto por parte dos próprios indivíduos encarcerados e suas famílias, os que sofrem, quanto por parte daqueles que compreendem e conhecem o real objetivo da pena em si, que é corrigir o apenado e ressocializá-lo para que seja novamente inserido na vida em sociedade. (2017, p. 158)

Conforme os dados mais recentes do Departamento Penitenciário Nacional (Depen), de 2010 o Brasil possui uma quantidade de apenados 66% maior que sua capacidade de ampará-los, totalizando um déficit de 198 mil em sua totalidade.

Possuindo aproximadamente 500 mil condenados, o Brasil se encontra na quarta posição dos países com maior população carcerária mundial, sendo detentor de um sistema prisional superlotado. A deficiência de vagas é um dos pontos mais relevantes dentre os criticados pela Organização das Nações Unidas (ONU), considerando-se o desprezo aos direitos humanos no país.

O Brasil tem 4ª maior população carcerária do mundo e déficit de 200 mil vagas, ficando atrás em número de apenados somente para Estados Unidos com 2,2 milhões, China com 1,6 milhão e Rússia com 740 mil.

O sistema penitenciário brasileiro sofre duras críticas, especialmente no que diz respeito a sua eficácia, por possuir uma massa carcerária acima da média mundial. Diante esse quadro, a população busca por mudanças, com o intuito de ao menos diminuir os índices de criminalidade e reincidência no país.

Ainda nessa mesma linha de raciocínio, Kloch e Mota (2016, p.64) aduzem:

Assim como na maioria dos países, o Brasil também passou por amargas experiências em seu sistema prisional. Ainda enfrenta a falta de orçamento e gestão, no investimento adequado na estrutura, alimentação, peca pela desqualificação do pessoal técnico, pela ociosidade do apenado, pela superpopulação carcerária. Tudo isso resulta em rebeliões.

Na atual conjuntura, é notável a plena incapacidade de se atingir a ressocialização do preso, sendo um dos principais motivos a superlotação carcerária que torna inviável que o apenado viva em condições dignas, em um local apropriado com espaço físico previsto em lei, o que contribui para o acontecimento de diversas outras dificuldades.

A Lei de Execução Penal brasileira é considerada uma das melhores normas de Direito de Execução Criminal no mundo, porém, apenas no papel. Pois existe uma grande incongruência entre as normas como estão escritas e o que verdadeiramente ocorre na prática, tendo como maior exemplo a situação de superlotação que se encontra na grande maioria dos estabelecimentos prisionais do país.

Outro problema muito gravoso é a tendência que a população tem ao crime não estar conseguindo ser reduzida, com os índices de violência crescendo cada

vez mais, tudo isso levando a uma insatisfação da população que ocasiona o sentimento de revolta e a vontade de que as sentenças sejam cada vez mais rígidas. Dessa forma, a necessidade de capacidade não é um problema que poderá ser resolvido com o tempo.

Pelos índices de reincidência dos presos, pode-se confirmar que o atual sistema implantando nos presídios brasileiros não denota eficácia em reabilitar o apenado. Ainda que não existam índices que comprovem números oficiais, presume-se que, atualmente, no Brasil, aproximadamente 500 mil pessoas cumprem a pena privativa de liberdade.

É de extrema importância levar em consideração o princípio da dignidade da pessoa humana ao ponderar a situação de superlotação que se encontram os presídios e delegacias, a insalubridade e precariedade de ambientes nocivos como as penitenciárias, o tratamento cruel e desalmado que os presos são subjugados, tudo isso buscando de forma concreta uma solução efetiva para as dificuldades preexistentes. (MEDEIROS, 2018, P.17)

Zaffaroni, (2010, p. 113) faz uma excelente colocação no que diz respeito a realidade dos presos nas penitenciárias:

No discurso penal também há uma realidade do mundo, mas o conteúdo é falso. É, portanto, como um romance de televisão. O discurso legitimante produz efeitos, mas o conteúdo, especialmente no âmbito da execução penal, é totalmente falso. Fala-se em reeducação, ressocialização, reinserção, repersonalização, tudo isso e mais alguma coisa. Na cadeia, por definição, isso não existe. A nível da realidade social, é uma missão impossível. A estrutura da cadeia que é assim. Há 200 anos nós sabemos que a cadeia do século passado fazia a mesma coisa que a cadeia de hoje. Os mesmos problemas, as mesmas dificuldades, tudo igual.

Como esperado, o assunto retorna à ressocialização do apenado, cada vez com um maior grau de preocupação, já que a conservação da decência e da integridade física e moral tem como finalidade a maior facilidade da inclusão do preso na sociedade. De modo a intensificar esse entendimento constitucional, o Código Penal, em seu artigo 38, certifica a indispensabilidade do respeito à integridade do condenado, sendo importante realçar que o apenado perde unicamente o seu direito de liberdade, resguardando ainda todos os seus outros direitos e garantias enquanto cidadão.

#### 4 A RESSOCIALIZAÇÃO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

A responsabilidade do Poder Público por meio do Estado perante todos os cidadãos, sem nenhuma distinção, está presumida explicitamente na Constituição Federal Brasileira de 1988 em seu artigo 5º cominado ao 144, de forma que haja a garantia dos direitos e deveres fundamentais. Sendo assim, todos esses direitos e deveres assegurados à pessoa humana, como por exemplo, os que se encontram no parágrafo 5º nos incisos III, X, entre outros, também são ofertados à população carcerária sendo fixados ao sistema penal do Brasil.

Buscando a não invasão dos direitos que ainda permanecem e não foram afetados pela sentença condenatória, os presos devem ter suas garantias asseguradas e respeitadas, sendo sujeitos a uma inclusão social dentro dos próprios presídios.

A punição, qual seja o foco do trabalho, a pena privativa de liberdade, é correta, sendo de responsabilidade Estatal resgatar a ordem regular, buscando instalar o equilíbrio jurídico-social através da repressão, aplicando sanções com o intuito de resgatar o apenado por meio da ressocialização. Entretanto, a pena privativa de liberdade não deve ser restringida apenas a uma simples sanção penal ou uma multa pecuniária, deve ir além disso, pois o pensamento não se restringe apenas ao castigo a se cumprir, é uma necessidade primordial a crença e confiança na ressocialização do condenado, acreditar que ele terá uma nova chance, irá mudar, e, sua conduta e seus comportamentos serão diferentes dos praticados antes de sua condenação e prisão.

Indiscutível é que o Estado, apenas por meio de seu sistema prisional, não consegue atingir a tão almejada ressocialização, pois, o índice de reincidência é aproximadamente 70%, isso quer dizer que, de cada dez presos que deixam o sistema prisional sete voltam ao mundo do crime (ALMEIDA, 2017, p. 53).

Essa porcentagem revela quão falho se encontra o sistema, sendo que, na teoria, a principal finalidade da pena privativa de liberdade seria o resgate e a recuperação do condenado para que possa retornar ao convívio na sociedade. E diante desse quadro, o Estado vem procurando alternativas para que a real ressocialização do preso, assim como está na teoria, seja efetivada e passe a ser uma prática.

#### 4.1 A ressocialização do apenado como objetivo legal

A Lei de Execução Penal (LEP), em seu artigo 1º, esclarece a respeito do caráter ressocializador da infração afirmando que ela tem o objetivo de fixar efetivamente os termos da sentença e proporcionar condições para uma inclusão social em harmonia para o condenado. Tendo em vista que as penas devem ser unicamente aquelas que são suficientes e fundamentais para que haja a reprovação e a prevenção dos delitos criminosos.

Os artigos 10 e 11 da Lei de Execução Penal regulamentam a matéria de assistência, isto é, traz recursos para que o Estado possa auxiliar o infringente em seu retorno à vida em sociedade.

Geralmente não se pode utilizar a pena de prisão como um procedimento de ressocialização correto e eficiente, pois se tem o conhecimento de que a pena, em si, apenas estigmatiza, reprovando e censurando, mas não recupera. Constata-se que o tratamento no campo dos presídios brasileiros não é capaz de ocasionar a ressocialização, já que a atuação do apenado na subcultura prisional o incita a angariar e interiorizar esses valores divergentes aos do meio social (MEDEIROS, 2018, p. 32).

O atual sistema penitenciário nacional é uma herança que foi deixada pelos velhos métodos e pelas formas que se utilizavam para deter a criminalidade e condenar aquele que cometesse algum crime. Como aduz o autor BATISTA, (1990, p. 125), “Vestígios desse sistema, signo de uma formação social autoritária e estamental, encontram-se ainda hoje nas práticas penais (dis?) funcionais das torturas, espancamentos e mortes com as quais grupos marginalizados, pobres e negros costumam ser tratados por agências executivas do sistema penal ou por determinação de novos “senhores”.

Pode-se notar com clareza que a situação daqueles que estão submetidos aos cuidados e tratamentos do Estado em presídios sempre foi, desde os tempos antigos, de uma precariedade evidente, trazendo consigo valores e costumes do passado.

Destacando que é dificultoso acreditar que possa haver reabilitação ou restauração de alguém que se encontra no cárcere, à frente de todas as circunstâncias dificultosas e desfavoráveis. Além do mais, o local promíscuo e



desordenado vivenciado na esfera das instituições prisionais não fornece nenhuma assistência social para o retorno do indivíduo ao meio social.

O Estado não deve se valer da ideia de definir que os apenados deverão ser subdivididos com a finalidade de individualização, se quando parte para a prática, as sanções são cumpridas com vários outros presos em situações e classificações diversas, com personalidade e precedentes distintos, em um local confuso, desmoralizado, dessocializador, que motiva mais ainda o estrago e a danificação do caráter e da personalidade do que a própria recuperação.

Infelizmente, a realidade dos estabelecimentos prisionais brasileiros se encontra em um triste estado, como se fossem apenas depósitos de corpos. Muitas pessoas sendo aglomeradas em pequenos ambientes, sendo submetidas a um sofrimento intensivo, um martírio desnecessário com requintes de crueldade, tendo que se adaptar e sobreviver em condições precárias e sub-humanas (MEDEIROS, 2018, p. 16).

De acordo com dados do Conselho Nacional de Justiça, as prisões se encontram em uma situação de superlotação, não sendo cumprido o que pressupõe a Lei de Execução Penal, em seu artigo 88, que presume a cela individual para o apenado e que tal espaço seja propício e adequado às condições humanas. Ainda no que tange a superlotação das instituições penais brasileiras, a LEP dispõe em seu artigo 85 que “O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade”.

Na realidade não há respeito pela lei que deveria regimentar a ressocialização do apenado, produzindo assim um caráter de ressocialização da pena completamente falho e corrompido. A situação em que se encontram as condições físicas do sistema penitenciário brasileiro atualmente ocasionam problemas muito maiores, tendo em destaque a má adaptação dos apenados e a complexidade da convivência de cunho pessoal entre os mesmos.

O propósito de reintrodução social por meio do trabalho e da educação não vem sendo obtido dentro das instituições prisionais brasileiras e, como consequência, não vem sendo disponibilizado aos presos a alternativa de remição da pena. O que é um efeito das condições sub-humanas, da superlotação e da precariedade do sistema penitenciário nacional.

A tabela 01 a seguir, confirma em números a situação catastrófica que se encontravam as penitenciárias brasileiras no ano de 2016, no que diz respeito a superlotação das instituições prisionais:

Tabela 01. Pessoas privadas de liberdade no Brasil em junho de 2016

| Brasil - Junho de 2016                                 |                |
|--|----------------|
| <b>População prisional</b>                             | <b>726.712</b> |
| Sistema Penitenciário                                  | 689.510        |
| Secretarias de Segurança/<br>Carceragens de delegacias | 36.765         |
| Sistema Penitenciário Federal                          | 437            |
| <b>Vagas</b>   | <b>368.049</b> |
| <b>Déficit de vagas</b>                                | <b>358.663</b> |
| <b>Taxa de ocupação</b>                                | <b>197,4%</b>  |
| <b>Taxa de aprisionamento</b>                          | <b>352,6</b>   |

Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016. Secretaria Nacional de Segurança Pública, Junho/2016; Fórum Brasileiro de Segurança Pública, dezembro/2015; IBGE, 2016.

Segundo os números mais atualizados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), o Brasil encerrou o ano de 2016 com um número total de 726.712 pessoas presas, sendo a taxa de ocupação de 197,4%, o que gerou um déficit no total de 358.663 vagas.

Pelo que aponta dados obtidos pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), o Brasil está colocado em terceiro lugar *ranking* dos países que possuem maior população prisional do mundo. Ressaltando-se ainda que não apenas os condenados vivem em condições insalubres, mas também uma parte daqueles que fazem parte do corpo funcional das penitenciárias, como, por exemplo, os servidores e colaboradores que ocupam os espaços das cadeias.

Ainda no que corresponde a atual situação do sistema prisional brasileiro, que é semelhante em praticamente todos os estados nacionais, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) afirma que, como se não bastasse a superpopulação das prisões, ainda existem obstáculos nas esferas que dizem

respeito a higiene, alimentação, saúde, vestimentas, camas, entre outros. No relatório apresentado, a Comissão pode averiguar a situação precária as quais os apenados são submetidos, com relação a higiene e também a carência de um atendimento médico apropriado.

A respeito da execução de trabalhos nas penitenciárias brasileiras, a Comissão Interamericana de Direito Humanos narra que sem embargo, muitos presos entrevistados pela Comissão se queixaram de que não há trabalho nas prisões, o que os obriga a passar o dia todo dormindo ou andando de um lado para o outro. O censo penitenciário revelou que 89% dos presos não desenvolvem qualquer trabalho, pedagógico ou produtivo, sendo esse um dos fatores mais decisivos para as tensões e revoltas nas penitenciárias. Deve-se ressaltar que a maioria dos detentos tinham emprego produtivo antes de ir para a prisão.

Ainda no que diz respeito à segregação que deveria ocorrer entre os apenados, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos descreve que isso deveria ser reavaliado conforme o delito praticado e também pela faixa etária. No ato de visitação a algumas penitenciárias, a própria Comissão atestou que tal segregação não ocorre nos estabelecimentos e isso acarreta ainda mais dificuldades para a reinserção do detento na sociedade.

Também se tem o caso de vários aprisionados já com sentença condenatória, que deveriam encontra-se em cárcere definitivo e encontram-se nos lugares destinados para prisões temporárias, o que está em desacordo com o que determina a legislação.

Relatos da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que dizem respeito à precariedade e falta de pessoas qualificadas para laborar nas penitenciárias, informam através de depoimentos dos próprios apenados que carcereiros e agentes penitenciários em várias situações tratam os apenados de maneira perversa, brutal e desumana, o que se configura tortura e corrupção.

Evidenciando ainda que as condições dos presídios são possíveis causas das seríssimas rebeliões coordenadas pelos condenados em busca de melhorias nos estabelecimentos prisionais brasileiros, sucedem uma média de duas rebeliões e três fugas diariamente, sendo todas por motivos diversos.

Apesar de não existirem vagas, a situação do ingresso nas cadeias permanece a mesma e só piora cada vez mais, atingindo o ponto de serem utilizados recursos paliativos, como por exemplo, superlotar celas provisórias, na

tentativa de uma solução que vão totalmente de encontro com os princípios e direitos assegurados constitucionalmente, atingindo o campo moral do indivíduo de forma brutal. (MEDEIROS, 2018, p. 38).

Sendo assim, não se pode esperar muito de indivíduos que são submetidos a tantas violações. Como pode a sociedade e, principalmente, o Estado exigirem que os apenados sujeitos a tais condições saiam recuperados e ressocializados desses estabelecimentos? Aos presos não é fornecida a mínima condição humanitária de sobrevivência e uma permanência ao menos tolerável durante o cumprimento de sua pena, pois seria utópico falar em dignidade dentro de tais instituições.

É de extrema importância que haja uma infraestrutura adequada para a adaptação e permanência digna de tais indivíduos e, ainda, a admissão de pessoas especializadas e aptas para trabalhar verdadeiramente em benefício da recuperação e ressocialização dos presos. (MEDEIROS, 2018. p. 42)

Importante ressaltar que no direito penal brasileiro não existe pena de caráter perpétuo, logo, nenhum indivíduo, em nenhuma circunstância, que fora sujeito a prisão, ficará encarcerado para o resto da vida. E, por mais extensa que seja sua condenação, o prazo máximo de cumprimento efetivo de pena, previsto em lei, não poderá exceder 30 anos.

Assim, de forma inevitável, todo aquele infrator que já foi aprisionado um dia estará de volta à coletividade social. E, na atual conjuntura, tendo conhecimento de grande parte do que ocorre nos presídios, é possível afirmar que ele sairá muito pior.

Deve ser de compreensão geral e social que proporcionar um acolhimento com humanidade, dignidade, respeito e propiciar benefícios e vantagens de melhoria, não são formas de aceitar ou ceder ao mau que foi praticado, ao crime que foi cometido, mas sim, colaborar direta e indiretamente para que se resguarde o próprio meio social para que, no futuro, a sociedade não venha a sofrer com as consequências causadas pela reincidência criminal.

## **4.2 Um retrato do Sistema penitenciário brasileiro**

Com base em dados fornecidos pelo Departamento Penitenciário Nacional, no ano de 2016, com 726 mil presos, o Brasil tem a terceira maior população carcerária do mundo, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e da China, sendo o quarto a Rússia. No Brasil, o total de presos em dezembro de 2014 era de 622.202. Em junho

de 2016 esse número chegou a 726.712. Ou seja, houve um crescimento de mais de 104 mil pessoas encarceradas no país em, aproximadamente, apenas dois anos. Um relatório feito pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), o “Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias”, com sua atualização em junho de 2016, publicado em Brasília, no ano de 2017, fornece um compilado de informações essenciais no que diz respeito aos índices nacionais do Sistema Penitenciário Brasileiro.

A tabela 02, a seguir, proporciona um melhor detalhamento sobre os principais dados do sistema prisional brasileiro por Unidade da Federação e Sistema Penitenciário Federal:

Tabela 02. Principais dados do sistema prisional brasileiro em Junho de 2016, por Unidade da Federação e Sistema Penitenciário Federal

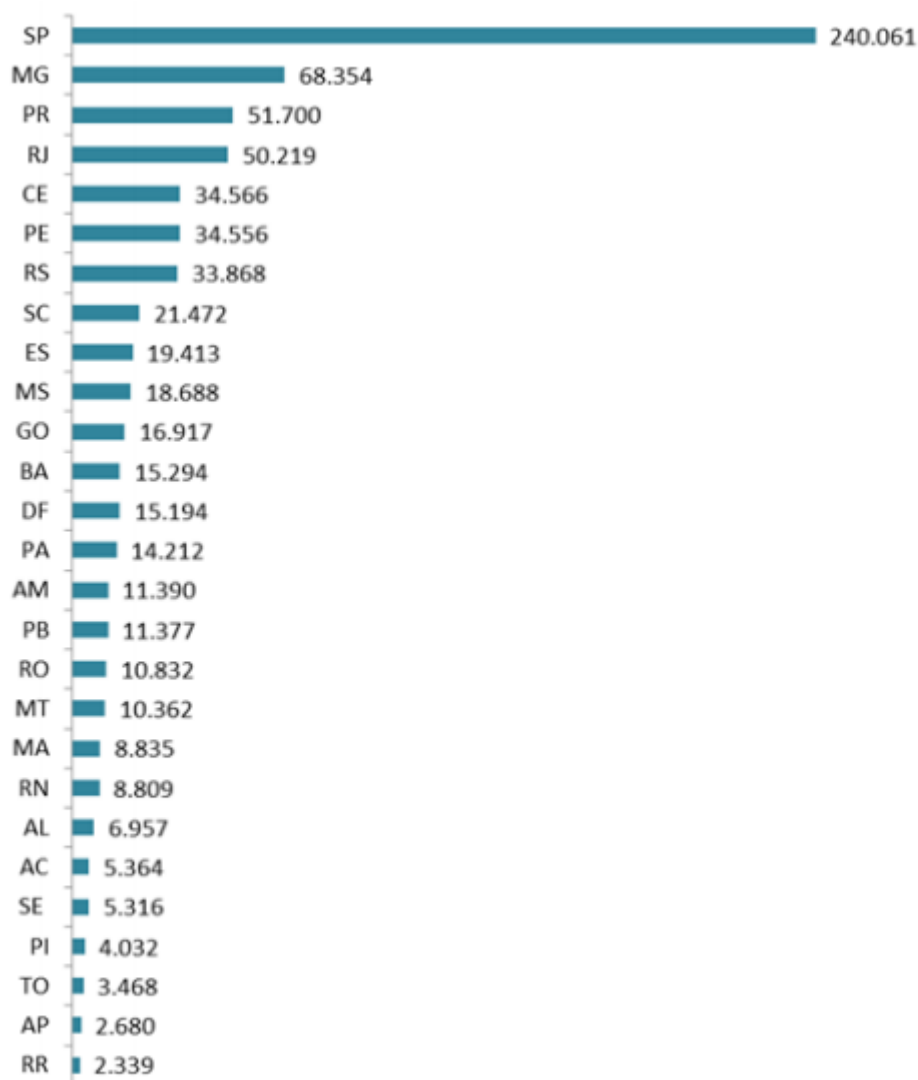
| UF           | População prisional | Taxa de aprisionamento | Vagas no sistema prisional | Taxa de ocupação | Total de presos sem condenação | % de presos sem condenação |
|--------------|---------------------|------------------------|----------------------------|------------------|--------------------------------|----------------------------|
| AC           | 5.364               | 656,8                  | 3.143                      | 170,7%           | 1.989                          | 37,1%                      |
| AL           | 6.957               | 207,1                  | 2.845                      | 244,5%           | 2.588                          | 37,2%                      |
| AM           | 11.390              | 284,6                  | 2.354                      | 483,9%           | 7.337                          | 64,4%                      |
| AP           | 2.680               | 342,6                  | 1.388                      | 193,1%           | 628                            | 23,4%                      |
| BA           | 15.294              | 100,1                  | 6.831                      | 223,9%           | 8.901                          | 58,2%                      |
| CE           | 34.566              | 385,6                  | 11.179                     | 309,2%           | 22.741                         | 65,8%                      |
| DF           | 15.194              | 510,3                  | 7.229                      | 210,2%           | 3.651                          | 24,0%                      |
| ES           | 19.413              | 488,5                  | 13.417                     | 144,7%           | 8.210                          | 42,3%                      |
| GO           | 16.917              | 252,6                  | 7.150                      | 236,6%           | 6.828                          | 40,4%                      |
| MA           | 8.835               | 127,0                  | 5.293                      | 166,9%           | 5.177                          | 58,6%                      |
| MG           | 68.354              | 325,5                  | 36.556                     | 187,0%           | 39.536                         | 57,8%                      |
| MS           | 18.688              | 696,7                  | 7.731                      | 241,7%           | 6.058                          | 32,4%                      |
| MT           | 10.362              | 313,5                  | 6.369                      | 162,7%           | 5.436                          | 52,5%                      |
| PA           | 14.212              | 171,8                  | 8.489                      | 167,4%           | 6.860                          | 48,3%                      |
| PB           | 11.377              | 284,5                  | 5.241                      | 217,1%           | 4.798                          | 42,2%                      |
| PE           | 34.556              | 367,2                  | 11.495                     | 300,6%           | 17.560                         | 50,8%                      |
| PI           | 4.032               | 125,6                  | 2.363                      | 170,6%           | 2.217                          | 55,0%                      |
| PR           | 51.700              | 459,9                  | 18.365                     | 281,5%           | 14.699                         | 28,4%                      |
| RJ           | 50.219              | 301,9                  | 28.443                     | 176,6%           | 20.141                         | 40,1%                      |
| RN           | 8.809               | 253,5                  | 4.265                      | 206,5%           | 2.969                          | 33,7%                      |
| RO           | 10.832              | 606,1                  | 4.969                      | 218,0%           | 1.879                          | 17,3%                      |
| RR           | 2.339               | 454,9                  | 1.198                      | 195,2%           | 1.033                          | 44,2%                      |
| RS           | 33.868              | 300,1                  | 21.642                     | 156,5%           | 12.777                         | 37,7%                      |
| SC           | 21.472              | 310,7                  | 13.870                     | 154,8%           | 7.627                          | 35,5%                      |
| SE           | 5.316               | 234,6                  | 2.251                      | 236,2%           | 3.461                          | 65,1%                      |
| SP           | 240.061             | 536,5                  | 131.159                    | 183,0%           | 75.862                         | 31,6%                      |
| TO           | 3.468               | 226,2                  | 1.982                      | 175,0%           | 1.368                          | 39,4%                      |
| União        | 437                 | -                      | 832                        | 52,5%            | 119                            | 27,2%                      |
| <b>Total</b> | <b>726.712</b>      | <b>352,6</b>           | <b>368.049</b>             | <b>197,4%</b>    | <b>292.450</b>                 | <b>40,2%</b>               |

Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016. Secretaria Nacional de Segurança Pública, Junho/2016; Fórum Brasileiro de Segurança Pública, dezembro/2015; IBGE, 2016.

A população carcerária brasileira no total é composta pela somatória das pessoas privadas de sua liberdade pelo sistema prisional de cada estado e também nas prisões das delegacias, além daquelas tuteladas pelo Sistema Penitenciário Federal. O índice de indivíduos privados de liberdade se diversifica

consideravelmente entre os estados nacionais, conforme o gráfico 1 a seguir disposto:

Gráfico 01. População prisional no Brasil por Unidade da Federação



Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016.

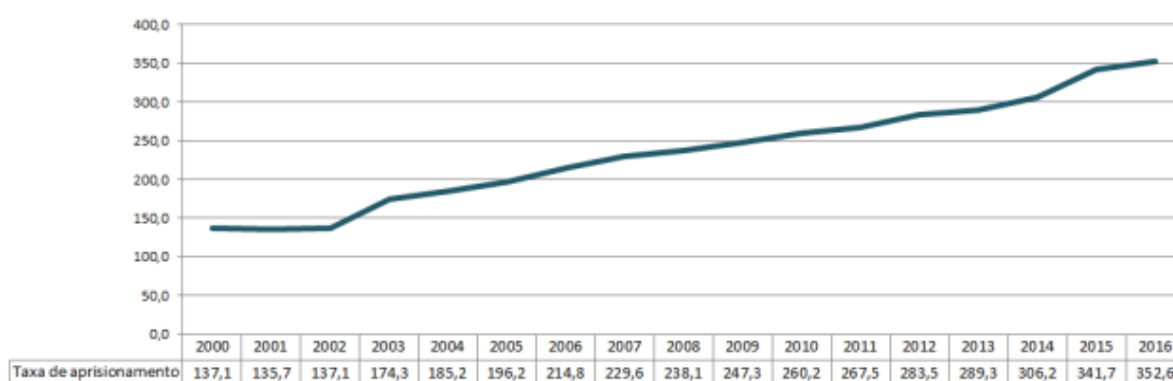
Tomando como base o gráfico 01 acima, nitidamente se pode observar que o estado de São Paulo com o total de 240.061 pessoas aprisionadas, concentra o índice de 33,1% de toda a população carcerária do Brasil. Dentre esses números, o estado possui 2.339 pessoas em cárcere privado, entre aquelas tuteladas nas instituições do sistema carcerário e aquelas que estão em cárceres de delegacias.

É conveniente mencionar que a prisão provisória ao infrator também contribui para a situação atual das agencias penitenciarias, pois essa prisão provisória que

deveria ter a duração de 81 dias, na grande maioria das vezes passa por mais de ano, ocasionando a sobrecarga de pessoas presas no sistema prisional. Da mesma forma, o ingresso de mulheres em penitenciárias masculinas, onde deveriam ser inseridas em instituições com exclusividade para elas, isso também afeta o sistema.

Ainda sobre a taxa de encarceramento no país, o levantamento feito pelo Infopen anexa o gráfico 02 a seguir:

Gráfico 02. Evolução da taxa de aprisionamento no Brasil entre 2000 e 2016

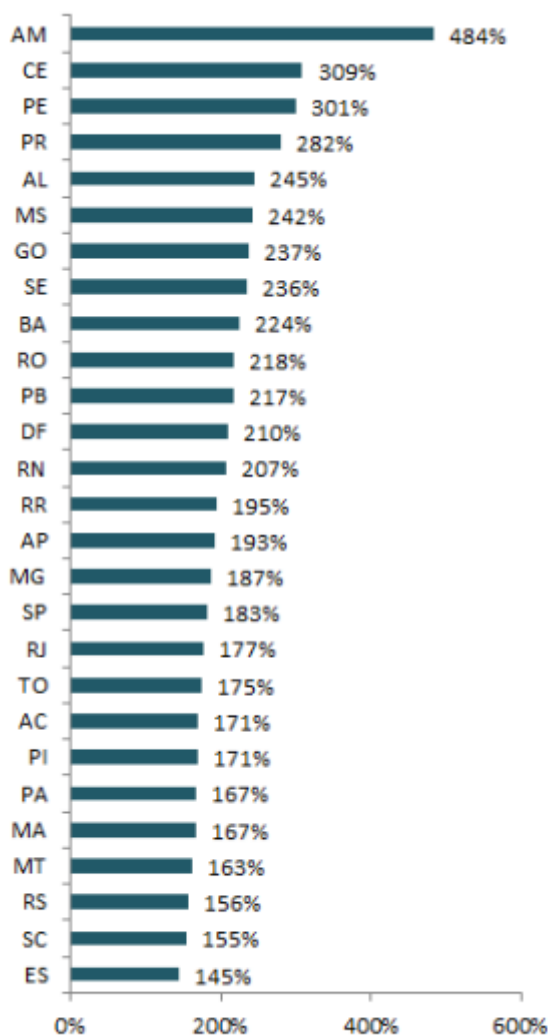


Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen, dezembro de cada ano; DATASUS.

Nele podemos observar que no ano de 2000, de cada grupo com 100 mil habitantes, dentre eles 137 estavam presos. Já em junho de 2016, para cada grupo de 100 mil habitantes, existiam 352,6 indivíduos presos. Onde se pode observar um aumento considerável nos índices da taxa de aprisionamento. Entre os anos de 2000 e 2016, essa taxa teve um aumento de 157% no Brasil.

No que diz respeito à ocupação do número de vagas no sistema carcerário brasileiro de cada estado da federação, tem-se o gráfico 3 abaixo:

Gráfico 03. Taxa de ocupação no sistema prisional por Unidade da Federação



Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016.

Nesse gráfico 03 há a possibilidade de se observar as divergentes situações quanto à superlotação dos presídios nos estados brasileiros. A taxa de ocupação nas instituições carcerárias, no mês de junho de 2016, é de 197,8%, excluindo as vagas e as pessoas privadas de liberdade do Sistema Penitenciário Federal. Baseado no gráfico acima exposto pelo Infopen, o DEPEN, enfatiza-se, entre os índices estaduais, a realidade do estado do Amazonas que possui a maior taxa de ocupação do país, nos levantamentos de 2015 e 2016, destacando-se nos índices observados na média das unidades federativas, mantendo em um espaço propício para apenas dez presos, um total de 48 indivíduos.

Verifica-se que a Lei de Execução Penal, em seu artigo 1º, determina que 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. Além do mais, o referido regulamento narra a assistência,



classificação, trabalho e educação aos presos, sendo que, é evidente que não é cumprido em sua totalidade.

É notável a deficiência no que tange a proteção da saúde do condenado, agravado pela ausência de profissionais qualificados e medicamentos necessários que sempre se encontram indisponíveis, o que danifica a vida do apenado, pois várias vezes ocorrem lesões e malefícios irreversíveis, podendo ocasionar até mesmo sua morte. (MEDEIROS, 2018. p. 44)

Outros fatores que se opõem e dificultam a eficácia do sistema dentro das próprias prisões são os obstáculos para a progressão de regime do preso, a carência de uma assistência jurídica e a impunidade.

No que diz respeito à criminalidade em si, a reabilitação e a ressocialização do apenado, a visão da sociedade é coberta por olhares julgadores e punitivos. Logicamente é necessário que haja a separação de presos considerando a situação de cada um, mas que essa segregação seja feita de forma justa, garantindo a dignidade de quem merece. Para que, assim, seja preservado o modelo ideológico de Estado Democrático de Direito, zelando pelo patamar de dignidade e respeito investido ao ser humano, mesmo que atualmente se encontrem vários percalços a serem sanados, porém, com a ajuda da sociedade civil.

#### **4.3 A reincidência criminal: ineficiência do Estado e possibilidade de terceirização do sistema prisional**

A reincidência criminal é prevista legalmente pelo artigo 63 do Código Penal, que versa em suas linhas: “Art. 63 - Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior”. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

O artigo deixa claro que a reincidência se trata da volta de alguém que já cometeu um crime, pagou por ele e depois voltou a cometer o mesmo, o repetindo, ou qualquer outro que seja.

De acordo com o relatório de gestão do CNJ (2017) pode-se afirmar que houve um aumento bastante considerável no que diz respeito à população prisional, configurado pelo aumento de 507% no intervalo referente aos anos de 1990 a 2013,

é daí que decorre o alto nível de reincidência que é suficiente para mostrar que o sistema prisional é insuficiente e incapaz, não cumprindo com seu propósito final e não recuperando o condenado.

Encontrando-se nessa situação deplorável, o Estado vem buscando meios de sanar o caos dentro das penitenciárias. Sendo Uma possibilidade a terceirização dos serviços dentro inerentes ao sistema prisional brasileiro, continuando a gestão e política sobre supervisão e controle do estado. Diante dessa alternativa surge a questão: a terceirização seria capaz de garantir o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, garantindo a integridade física e moral do apenado e sua ressocialização?

A instituição prisional cujo sistema não é capaz de efetivar de forma total todos os seus propósitos e finalidades, mesmo que a altos custos, deixa comprovada a ineficácia da administração pública e, como consequência, um enorme índice de reincidência dos presos.

Diante desse quadro, uma alternativa viável juridicamente é o ingresso do setor privado como executor de serviços no sistema prisional para reabilitação dos presos e seu ingresso de volta à sociedade, remanescendo a responsabilidade subsidiária do Poder Público. (CORDEIRO, 2014, p. 121 – 127)

Não se pode confundir o cumprimento da pena com a não reincidência do apenado ao crime, quando na verdade, muitas das vezes, os dois andam lado a lado. Mas atividades laborais conseguem qualificar o apenado, proporcionando-lhe um emprego depois que cumpriu sua pena e saísse da prisão, reduzindo o número de reincidências e evitando que venha a cumprir novas penalidades.

O trabalho realizado pelos apenados resulta na estrutura do sistema, condizendo com o que está disposto na parte da Lei de Execução Penal que versa sobre as assistências, garantindo a realização do princípio da dignidade da pessoa humana previsto na Constituição Federal.

Sendo assim, a tese que sustenta o sistema penitenciário terceirizado como fornecedor de melhores condições humanas no cumprimento da pena é, embora sem embasamento empírico, a solução mais adequada para sanar o caos que assola o sistema penitenciário. Porém, ainda não é possível averiguar estatisticamente a possibilidade no que concerne a reincidência, pois não tem possibilidade de se efetuar um censo com os dados existentes, já que o período de funcionamento ainda não atingiu o tempo necessário para tal.

Ainda no que tange às assistências que devem ser prestadas aos presos, a Lei de Execução Penal garante a assistência material, prevista em seu artigo 12; a assistência à saúde, prevista em seu artigo 14; a assistência jurídica, prevista em seu artigo 15; a assistência educacional, prevista em seu artigo 17; a assistência social, prevista em seu artigo 22, a assistência religiosa, prevista em seu artigo 24; a assistência ao egresso, em seu artigo 25.

Um dos primeiros países a implantar o sistema com dupla responsabilidade foi a França, onde tanto o grupo privado como o Estado gerenciam e administram a instituição carcerária de forma conjunta, dividindo os encargos que pertencessem a cada qual. Utilizando como base e inspiração o modelo norte americano, que, por sua vez, adotou um modelo de gestão carcerária privatizado nunca visto antes, nos anos 80, visando a redução dos gastos, que atingiram resultados positivos com o menor preço e a melhor qualidade que as empresas privadas fornecem.

No que diz respeito às críticas ao modelo francês, afirma-se que visa a concorrência que haveria entre os detentos e os trabalhadores desempregados pelas vagas de emprego, o que gera uma preocupação para a sociedade no que diz respeito ao sistema se atentar mais à exploração do trabalho e da mão de obra do preso do que com a reabilitação do preso para a sua ressocialização. Já às críticas ao modelo norte americano surgem pelo fato de poder existir o proveito e a exploração do trabalho do apenado, argumentando-se ainda que o objetivo da pena estaria sendo corrompido. (ASSIS e D'URSO, 1999, p. 44 – 46).

Outro exemplo que pode ser citado é a Noruega. Cujas celas de seus presídios são confortáveis e proporcionam uma ótima qualidade de vida a seus apenados, o país tem o índice de 80% de reabilitação de seus criminosos e apenas 20% de reincidência. Pois na Noruega a reabilitação é obrigatória, não apenas uma opção, sendo aplicadas prorrogações sucessivas da pena, de cinco anos, até que seja comprovada a reabilitação do apenado para que possa ser reintegrado à sociedade (MELO, 2012).

Mesmo tratando-se de países distintos, as críticas pendem propensas ao mesmo problema, que é o interesse e a mercantilização do trabalho fornecido pelo presidiário e o aumento da população carcerária para que se consiga mão de obra com custos bem mais baixos, de forma a se utilizar das penas para outros fins, de forma inapropriada. Além do mais, na França, se faz vista para uma preocupação a

mais, que é o aumento do número de pessoas desempregadas por conta do baixo custo da mão de obra do apenado.

De forma geral, os entendimentos por terceirização e privatização não podem ser confundidos. Diferentemente do que ocorre nos sistemas privatizados americanos, em alguns poucos estados do Brasil o sistema é o terceirizado, como exemplo os do Paraná, do Ceará (SILVA, OSÓRIO e VIZZOTTO, 2016).

No sistema prisional privatizado, as responsabilidades ficam nas mãos das empresas contratadas de forma total, tanto no que se refere à gestão, a administração, como no que tange as seguranças interna e externa das instituições. Já no sistema terceirizado, como temos exemplos no Brasil, há uma responsabilidade subsidiária da empresa em relação ao poder estatal, sendo a segurança interna e os serviços fornecidos como alimentação e higiene, de responsabilidade da empresa privada e, a segurança externa e o que se refere à execução da pena em si que deve ser cumprida pelo preso, prevalecendo ao Estado.

No que diz respeito a administração, no Brasil já existem essas prisões terceirizadas, é o que ocorre no Paraná, em Guarapuava; no Ceará, na Penitenciária Regional do Cariri; e em Minas Gerais, no Sistema Prisional de Ribeirão das Neves. Onde os cuidados e a qualidade de vida dos apenados são bem superiores (SILVA, OSÓRIO e VIZZOTTO, 2016).

Tomando por base o que afirma Elizabeth Sussekind (2007), ex-secretária nacional de Justiça, a eficácia dos presídios privados é bem maior. São palavras da mesma:

Um agente penitenciário corrupto, se for público, no máximo é transferido. Se for privado, é demitido na hora. Há quem diga que custam mais, mas isso só acontece porque oferecem mais. Fui secretária e cansei de entregar alvará de soltura a quem ficou preso por quatro anos e saiu da cadeia sem saber assinar o nome. Eles colocavam a digital no alvará porque o Estado foi incapaz de alfabetizá-los. Os presídios de Guarapuava e do Cariri oferecem aos detentos apenas o que determina a Lei de Execução Penal, mas que nenhuma outra penitenciária do país consegue oferecer por inteiro.

Tornando clara a compreensão de que no sistema prisional terceirizado há uma maior organização e melhores resultados no que realmente interessa, o objetivo principal da pena, que é o da ressocialização do apenado. Dessa forma,

podendo superar em muitos aspectos da gestão pública do sistema prisional brasileiro.

Declara-se que um total de dezesseis instituições penais brasileiras já adotaram a privatização dos serviços prisionais, onde estão sob a administração de empresas de iniciativa privada aproximadamente nove mil apenados (KLOCH, 2008, p. 134).

Além de ser mais eficiente, quando comparado ao convencional, é notável a diferença, a desburocratização, a não necessidade de longos processos licitatórios e também a liberdade de poder contratar pessoas mais qualificadas, libertando-se da burocracia dos contratos administrativos assegurados aos servidores públicos, podendo demitir o funcionário que cometer infração penal ou corrupção, sem se preocupar com o tempo que levaria todo o processo e acabaria atrasando o andamento e o progresso dentro dos presídios. De modo geral, pode-se dizer que a “atmosfera publica” vem perdendo seu prestígio por conta de sua ineficiência perante a sociedade.

No que tange à esfera jurídica da terceirização do sistema prisional, a Lei 11.079/2004, prevê a licitação e contratação das parcerias público-privadas nas administrações direta e indireta, possibilitando as empresas privadas atuarem em diversos campos que sejam de competência privativa da União, Distrito Federal, Estados e Municípios. Essas possibilidades encontram propósito nas legislações específicas de cada Estado, para que assim se possa reger situações mais específicas.

Em sentido ampliado, parceria público-privada é todo e qualquer ajuste que seja feito pela administração pública em consonância com um ente particular, no intuito de melhorar e viabilizar programas destinados ao desenvolvimento socioeconômico do país e ao conforto e contentamento da sociedade, assim como são as concessões de serviços que vêm logo após as obras públicas, os consórcios públicos e os convênios (PAVANI e ANDRADE, 2006, P.36).

O artigo 4º da Lei 11.079 de 30 de dezembro de 2004, aduz em suas linhas as diretrizes a serem observadas para a contratação da parceria público privada:

Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.  
Art. 4º Na contratação de parceria público-privada serão observadas as seguintes diretrizes:

- I - eficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade;
- II - respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços e dos entes privados incumbidos da sua execução;
- III - indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado;
- IV - responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias;
- V - transparência dos procedimentos e das decisões;
- VI - repartição objetiva de riscos entre as partes;
- VII - sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria (BRASIL, 2004).

Se não forem cumpridas as normas que regem e norteiam os serviços do Estado, a empresa privada responsável, que faz parte da concessão, é penalizada com a sanção referente à multa. E, de qualquer forma, nos sistemas prisionais, a remuneração está vinculada diretamente aos índices de comprometimento e desempenho, como pode-se ter o exemplo dos números de rebeliões e fugas, qual o grau de educação dos apenados e se vem crescendo ou não, a porcentagem de presos que exercem suas funções laborais, a qualidade dos serviços fornecidos aos presos e a assistência dada a eles, sendo elas psicológicas, jurídicas, de saúde, entre outras já citadas quando foi apresentado o rol de assistências prestadas.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer do tempo e durante o estudo dessa pesquisa, considerando as antigas e atuais circunstâncias do sistema das instituições criminais brasileiras, nunca houve e ainda não há a preocupação e os cuidados necessários com a situação caótica na qual os apenados são sujeitados. E, tendo como base as tentativas e experiências prósperas da terceirização dos serviços nas penitenciárias brasileiras, deve-se estudar as possibilidades para sanar tantos problemas e, principalmente, analisar a possibilidade de terceirização desses sistemas penitenciários brasileiros.

O Brasil manifesta um quadro problemático quanto ao sistema penitenciário tradicional gerido e administrado somente pelo Estado, tanto no que diz respeito ao déficit do número de vagas nas instituições prisionais como pela ausência de celeridade do sistema judiciário, lento e inerte, para o julgamento daqueles que se encontram em prisão provisória. Por conseguinte, as instituições penais, em sua grande parte, se transformam em um estoque de indivíduos sujeitos a sobreviverem em situações bárbaras e desumanas.

A reincidência criminal aumentou de forma gigantesca, alcançando um patamar preocupante e assustador, sendo um dos motivos, a falta de condições favoráveis fornecidas no interior dos presídios para a inserção do agenda na sociedade.

Surge então, como uma possível solução para, pelo menos, a redução do índice de criminalidade e reincidência, a terceirização do sistema das unidades prisionais. Desenvolvida pela primeira vez, por volta dos anos 80, nos Estados Unidos e adotada por vários outros países de formas variadas, cada um com suas características e especificidades, porém possuindo a mesma base, o trabalho exercido pelo detento nas empresas privadas para que se possa obter melhorias nas condições de infraestrutura e nos serviços fornecidos para os próprios apenados nas prisões.

Esse conceito foi sendo inserido aos poucos no Brasil e, atualmente, muitos serviços fornecidos às prisões já são desempenhados por empresas privadas.

Do ponto de vista jurídico, no que diz respeito à terceirização do sistema prisional brasileiro, as empresas privadas devem cumprir o que está disposto na

Lei de Execução Penal. Já no ponto de vista político, O Estado que tem o dever de atuar com eficiência para que haja eficácia no funcionamento do sistema das instituições prisionais. Quando o Estado é omissivo, todos se prejudicam, e, cabe somente a ele corrigir a si mesmo.

No que interliga a terceirização e a economia do país, o custo do sistema terceirizado quando comparado ao sistema convencional é bem aceitável. Tendo em vista o que já foi explorado por essas parcerias político-privadas nos estabelecimentos prisionais brasileiros, de imediato, apresentou-se êxito nos resultados no que diz respeito às atividades meio e organização dos presos em celas com melhores condições.

No que diz respeito à reincidência, esta se mostra bem inferior nos sistemas terceirizados. É importante ressaltar que nos presídios com sistema convencional, o apenado não evolui, muito pelo contrário, passa por procedimentos degradantes, dessa forma, não obtendo sua reeducação, apenas desgastando-se com a situação desumana a qual é submetido e sendo inserido cada vez mais na criminalidade.

Logo, existe uma possibilidade concreta, visível e bastante acessível de que haja a terceirização das penitenciárias brasileiras, com o aval da população, colaboração do Estado e apoio dos apenados, tendo em vista que gerará lucro e benefícios a todos. Sendo assim, chegando à conclusão de que as condições em que se encontram as prisões brasileiras atualmente são insustentáveis, é imprescindível que haja a terceirização tão logo, a fim de que o sistema penitenciário cumpra sua função ressocializadora, colocando o agente de volta à sociedade, com reais condições de permanecer nela, sem que volte a cometer delitos.



## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Débora de Souza de. Reincidência Criminal. Reflexões Dogmáticas e Criminológicas. - editora juruá, 1 ed. 2012

ALMENDRA, Rodrigo; MORAES, Geovane. **Teses Jurídicas criminais**. 1. ed. Recife: Armador, 2015

ASSIS, Rafael Damaceno de. Privatização de prisões e adoção de um modelo de gestão privatizada, p. 15, apud, D'URSO, Luiz Flávio Borges. Privatização de Presídios. Revista Consulex. Ano III, n. 31, p. 44-46, Jul. 1999. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3483>> Acesso em 07 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. **A realidade atual do sistema penitenciário Brasileiro**. Disponível em: <<http://br.monografias.com/trabalhos908/a-realidade-atual/a-realidade-atual.shtml>>. Acesso em: 04 nov. 2018

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva. 2015.

COSTA, Sandro Luis da. **Da Pena, Sua Dosimetria e Execução**. Teoria e Prática - - editora juruá. 1 ed. 2014

DINIZ, Eduardo Albuquerque Rodrigues. Realidade do sistema penitenciário brasileiro. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 1, n. 1, nov. 1996. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1008>>. Acesso em: 8 nov. 2018.

FERNANDES, Nelito. Privatizar Resolve? Revista Época. Edição 523, 25 mai 2008. Disponível em <<http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EDG76972-6009,00-PRIVATIZAR+RESOLVE.html>>. Acesso em: 20 out. 2018.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

\_\_\_\_\_. **Sistema Prisional. Colapso Atual e Soluções Alternativas**. editora impetus,. 4 ed. 2017

JESUS, Damasio de. **Direito Penal**. São Paulo, saraiva 2011.

Kawaguti, Luis. BBC Brasil em São Paulo. **Brasil tem 4ª maior população carcerária do mundo e deficit de 200 mil vagas**. 29 de Maio de 2012.

KLOCH, Henrique. **O sistema prisional e os direitos da personalidade do apenado com fins de res(socialização)**/Henrique Kloch, Ivan Dias da Motta. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

MAIA, Clarissa Nunes. **História das prisões do brasil**. Editora anfiteatro. 1 ed. 2017

MEDEIROS, Andreza Alves de. **Sistema prisional brasileiro**. - editora letras jurídicas- 1 ed. 2018

MELO, João Ozorio de. Noruega consegue reabilitar 80% de seus criminosos. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-jun-27/noruega-reabilitar-80-criminosos-prisoas>> Acesso em 07 nov. 2018.

MIRABETE, Julio Fabbrini, **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2007.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

OLIVEIRA, Edmundo. **O futuro alternativo das prisões**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PAVANI, Sergio Augusto Zampol; ANDRADE, Rogério Emílio de. Parceria público-privada. São Paulo, MP, 2006, p. 36

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SILVA, Draciana Nunes da. Terceirização no sistema prisional brasileiro, apud

OSÓRIO, Fabio Medina; VIZZOTTO, Vinicius Diniz. Sistema penitenciário e parcerias público-privadas: novos horizontes. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13884](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13884)>. Acesso em 08 nov 2018.

**Vade Mecum Penal**. 8 ed. rev. Atua. e ampl. Recife: Armador, 2017

ZAFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de direito penal**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

\_\_\_\_\_. **Em busca das Penas Perdidas. A perda de legitimidade do sistema penal**. 5 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.