

INEFICÁCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: O USO EXCESSIVO DA PRISÃO NA PUNIÇÃO DO CRIME

FAILURE OF CUSTODIAL SENTENCE: THE USE OF EXCESSIVE PUNISHMENT OF CRIME IN PRISON

¹SCHMEISKE, F.; ²ARANÃO, A.

^{1e2}Curso de Direito - Faculdades Integradas de Ourinhos-FIO/FEMM -

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo a análise da aplicação da pena privativa de liberdade diante das garantias asseguradas ao preso, elencadas no ordenamento jurídico brasileiro e primordialmente na Constitucional da República Federativa do Brasil de 1988. A pena ora estudada tem como finalidade expressa na legislação pátria a busca pela ressocialização e a reintegração do segregado ao convívio social, com observância do preceito fundamental da dignidade da pessoa humana quando da sua aplicação. Contudo, será constatado que a função ressocializadora da pena não está sendo atingida, em virtude de inúmeras falhas existentes no sistema penitenciário brasileiro, apontadas por diversos doutrinadores, sendo destacada como uma delas a superlotação. Diante dessa situação, será possível concluir que o segregado, após o cumprimento da pena imposta, não retorna reabilitado à sociedade, mas sim aperfeiçoado para a vida criminosa. Em virtude dessas considerações, é imprescindível que seja dada maior ênfase à real necessidade da aplicação da pena de prisão, quando do momento da condenação, bem como seja aperfeiçoada a execução da pena privativa de liberdade.

Palavras-chave: Cárcere Brasileiro; Dignidade da Pessoa Humana; Ressocialização do Preso.

ABSTRACT

The scope of this study is to analyze the application of liberty privation imprisonment sentences faced with the rights of the the prisoner, listed in legal parental rights and primarily in the Republic Constitution of Brazil of 1988. The penalty being studied law in the country expressed the quest for rehabilitation and reintegration of the segregated to the social life, in compliance with the fundamental precept of human dignity due to its application. However, it will be found that the re-socializing function of the penalty is not being achieved because of numerous failures in the prison system in Brazil, described by many scholars, one of them being highlighted as overcrowding. Given this situation, it will be possible to conclude that the prisoner does not return to the society rehabilitated , but rather improved for the criminal life. Given these considerations, it is essential that greater emphasis be given to the real need for the prison sentence to be applied in the moment of the sentence, as well as improved enforcement is the deprivation of liberty penalty.

Keywords: brazilian prison; human dignity; rehabilitation of the prisoner.

INTRODUÇÃO

A execução da pena privativa de liberdade é tema de grande repercussão nos dias atuais. A discussão tem o escopo de analisar a eficácia da aplicação da pena de prisão.

Dessa forma, o presente estudo visa analisar o emprego da pena privativa de liberdade existente no sistema carcerário brasileiro atualmente, considerando sua eficácia, diante do tratamento recebido pelo segregado.

A temática possui grande relevância e se justifica em virtude de que a finalidade de ressocialização da pena privativa de liberdade tende a ser distorcida e não ser atingida, em razão do clamor social pelo alcance da justiça, ou seja, anseio pelo castigo.

Contudo, a pena privativa de liberdade é instituto que envolve não somente o sujeito que é sancionado com a referida pena, mas, além disso, atinge a sociedade em geral, no momento em que reeduca ou não o indivíduo submetido a este tratamento, e que futuramente receberá a liberdade.

Diante das considerações acima, o objeto principal do presente estudo é analisar de forma sucinta as falhas existentes no atual sistema carcerário brasileiro, trazendo à tona o entendimento de que diante dessas falhas a sociedade estará comprometida com o possível comportamento dos ex-presidiários, ao ganharem a liberdade.

A questão problema aqui levantada diz respeito a aplicação da pena privativa de liberdade como regra para a punição de um crime. Dentre outros problemas, esta situação acarreta a superlotação dos presídios, com indivíduos que poderiam cumprir penas alternativas mais eficazes para a sua readaptação. Com isso, resta impossibilitada a ressocialização tanto dos segregados que deveriam estar cumprindo penas alternativas, quanto dos detentos que necessitariam receber um tratamento adequado para o seu retorno social.

Como hipótese deste estudo tem-se o entendimento de que a pena privativa de liberdade precisa ser utilizada em caráter excepcional, e não como regra na punição do crime como vem ocorrendo. Neste passo, ainda que sociedade clame pela privação da liberdade como um anseio pela justiça, os aplicadores do direito devem se valer das penas alternativas, que acarretam menos traumas nos indivíduos que a recebem. Este caráter excepcional da privação da liberdade desafogaria os presídios, que, em consequência disso, poderiam oferecer melhores tratamentos aos segregados.

Diante do acima tratado o presente estudo defende o uso da pena privativa de liberdade em caráter excepcional, sendo afastada dos casos em que seja possível e apropriado o uso de outras medidas ressocializadoras, como a pena restritiva de direito e/ou a multa.

MATERIAL E MÉTODOS

O presente trabalho foi desenvolvido com o auxílio de livros disponibilizados na biblioteca das FIO - Faculdades Integradas de Ourinhos, bem como empréstimo de livros de bibliotecas particulares, materiais disponibilizados pela internet e revistas. Após a coleta, foram fichados e catalogados, analisados e interpretados às luzes das teorias pertinentes.

Pretendeu-se também pesquisar a partir de fontes eletrônicas disponíveis na Internet, como forma de complementar os materiais coletados, permitindo o confronto entre dados tradicionais e eletrônicos.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Em primeiro lugar, cumpre observar que a temática em análise é assunto com bastante discussão nos dias de hoje. Neste passo, as obras publicadas sobre o estudo da ineficácia da pena privativa de liberdade vêm sendo abordadas por diversas perspectivas.

Entretanto, um fato é incontroverso, qual seja o de que:

(...) o maior de todos os fiascos, a meta de reabilitação, que acompanha (e com a qual se busca legitimar) a prisão desde seus primórdios, malgrado o reconhecimento de que esta não cura, não recupera ninguém; ao contrário, degenera, estigmatiza e desadapta à vida social (LEAL, 2001, p. 178).

Cezar Roberto Bitencourt é categórico ao declarar que, diante do sistema prisional atual, a prisão não ressocializa. Afirma ainda que “ninguém, em sua consciência, ignora que não há nada mais distante da ressocialização do que a prisão” (2011, p. 149).

O autor esclarece que a ressocialização é absolutamente ineficaz diante das condições de sobrevivência dos apenados no interior das prisões, em razão do tratamento dado nas penitenciárias atualmente (2011, p. 149).

Percebe-se que, para o autor, a ressocialização tem ligação direta com as condições de vida oferecidas aos presos durante a execução da pena privativa de liberdade.

Contudo, cada autor aponta como falha principal do sistema carcerário determinado fato. Entretanto, todas as falhas abordadas geram influência maléfica para o alcance da finalidade de ressocialização da pena.

Sande Nascimento de Arruda, ao desenvolver um texto sobre o sistema carcerário brasileiro, conclui que:

(...) o sistema prisional brasileiro não possui mecanismos que assegurem o objetivo primordial da pena privativa de liberdade, qual seja, a ressocialização do apenado, tendo em vista que a realidade do sistema carcerário encontra-se representada pelo sucateamento da máquina penitenciária, o despreparo e a corrupção dos agentes públicos que lidam com o universo penitenciário, a ausência de saúde pública no sistema prisional, a superpopulação nos presídios, a convivência promíscua entre os reclusos, a ociosidade do detento, o crescimento das facções criminosas dentro das unidades prisionais, dentre outros os efeitos criminógenos ocasionados pelo cárcere, bem como a omissão do Estado e da sociedade (2011, p. 69).

Percebe-se que o autor elenca diversas falhas existentes no sistema prisional, reputando a elas a impossibilidade de se atingir a finalidade de ressocialização do encarcerado através da aplicação da pena privativa de liberdade.

Nesta perspectiva pode-se perceber que “os problemas da ressocialização – conclui-se – não são poucos nem de fácil solução” (BITENCOURT, 2011, p. 149).

Posta assim a questão, convém ressaltar inicialmente que a pena privativa de liberdade é cumprida, em regra, em sistemas carcerários designados para tal finalidade, ou seja, nas prisões. Esta, por sua vez, em espécie de prisão-pena, é conceituada como o “sofrimento imposto pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado de uma infração penal” (FILHO, 2000, p. 382). Posta assim a questão, resta evidente que a prisão-pena retira do indivíduo o direito de locomoção, privando-o da liberdade de usufruir o direito de vir e vir, em virtude de condenação com trânsito em julgado.

Neste momento, mister se faz ressaltar que, com a privação da liberdade busca-se a ressocialização do segregado.

Dessa forma, a ressocialização é, ou deveria ser, a finalidade primordial de todos os presídios. Não quer isso dizer que o único meio de ressocializar seja a privação da liberdade. A recuperação de sujeito que pratica um delito deve ser

buscada em todos os meios sociais, e, em um primeiro momento, preferencialmente fora das prisões.

Registre-se que na visão de Klug, o sujeito ativo de um fato criminoso somente deve ter a sua liberdade mitigada após ser submetido ao processo de ressocialização fora das prisões no qual não se obtenha êxito (*apud* BITENCOURT, 2011, p. 126).

Convém notar, outrossim, que o art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal determina que a lei deverá regular a individualização da pena, devendo ser adotadas, entre outras, as penas elencadas no mesmo dispositivo. Saliente-se que esta individualização deve ocorrer em harmonia com princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, estabelecido pelo art. 1º, inciso III, da Carta Maior.

Neste sentido, o Código Penal aduz em seu art. 59 que o juiz deve determinar a pena, “conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

Deve ser mencionado ainda que a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984), mais especificadamente no art. 10, expressamente declara que é dever do Estado dar assistência ao preso e ao internado, objetivando prevenir a prática do crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.

Dessa forma, o Estado está comprometido a lançar mão de todos os esforços para que o objetivo da pena, de prevenir o crime e reeducar o segregado ao retorno em sociedade, seja alcançado, uma vez que este é um dever expresse.

Entretanto, registre-se que o Estado não está exercendo completamente o seu papel previamente definido na lei.

Neste sentido pode ser constatado que o preceito fundamental da dignidade da pessoa humana e a finalidade de ressocializar não vêm sendo respeitados no momento da execução da pena.

Neste sentido afirma César Barros Leal:

A prisão, em lugar de um instrumento de ressocialização, de educação para a liberdade, vem a ser, não importam os recursos materiais disponíveis, um meio corruptor, um núcleo de aperfeiçoamento no crime, onde os primários, os menos perigosos, adaptam-se aos condicionamentos sociais intramuros, ou seja, assimilam, em maior ou menor grau, os usos, costume, hábitos e valores da massa carcerária, os ‘influxos deletérios’ de que nos fala João Farias Júnior, num fenômeno apelidado por Donald Clemmer de *prisonization* (2001, p. 40).

A questão trazida por César Barros Leal referente ao aperfeiçoamento do sujeito encarcerado para a vida criminosa é bastante tratada pelos autores atuais. Neste enfoque, Sande Nascimento de Arruda declara que a pena privativa de liberdade “atualmente não consegue efetivar o fim correccional da pena, passando a ser apenas uma escola de aperfeiçoamento do crime” (2011, p. 65).

Diante dessas afirmações, deve-se dizer que as prisões estão distantes de serem ambientes para o desenvolvimento de um processo de ressocialização. O que se percebe é que estas instituições estão sendo utilizadas como meio de aperfeiçoamento para o crime, nos quais os indivíduos que recebem a liberdade, após o encarceramento, adquirem mais experiências para a vida criminosa.

Por iguais razões Cezar Roberto Bitencourt afirma que a prisão é o instrumento que “reforça os valores negativos do condenado” (2011, p. 26). Dessa forma, para o autor, a prisão acarreta nos presos sentimentos de revolta e valores contrários àqueles almejados.

Outro aspecto relevante a ser considerado é a superlotação existente nas prisões. A questão em análise é de extrema relevância para que seja atingida a finalidade de reabilitação da pena privativa de liberdade, ou seja, “é necessário que a permanência no estabelecimento carcerário seja adequada a esta reabilitação” (BENEVIDES, 2011, p. 70).

Assim, ao proporcionar um ambiente de recuperação apropriado ao indivíduo, a ressocialização poderá ser alcançada com maior efetividade.

Contudo, a superlotação é uma realidade gritante no Brasil e está presente na maioria dos presídios brasileiros. Diante desta consideração, é de suma importância entender que a superpopulação dos presídios, além de acarretar prejuízos à finalidade da ressocialização, também é uma afronta direta a ordem jurídica brasileira (Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984).

Para Sande Nascimento de Arruda este contexto social de superlotação gera “forte tensão, violência e constantes rebeliões” nos presídios (2011, p. 65).

Ter um espaço adequado para o preso é fator essencial para a sua reeducação e reintegração. Não se pode permitir que os indivíduos recebam duas penas distintas pela prática de um só crime, ou seja, privação da liberdade e desrespeito a dignidade e a integridade física e moral.

A esse respeito, assinale que a Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984) estabelece parâmetros para a ocupação nos estabelecimentos penais. Neste sentido, o art. 85 do referido diploma aduz que o estabelecimento penal deve ter lotação compatível com sua estrutura e finalidade. Não bastasse isso, o art. 88 determina que o condenado seja alojado em cela individual, contendo dormitório, aparelho sanitário e lavatório. Estabelece ainda que são requisitos básicos da unidade celular a salubridade do ambiente e área mínima de seis metros quadrados.

Sande Nascimento de Arruda menciona um dos fatos que causa grande indignação diante de um sistema carcerário tão precário, ocorrido no Estado do Espírito Santo:

No Brasil, a situação do sistema carcerário é tão precária que no Estado do Espírito Santo chegaram a ser utilizados contêineres como celas, tendo em vista a superlotação do presídio. Tal fato ocorreu no município de Serra, Região Metropolitana de Vitória. A unidade prisional tinha capacidade para abrigar 144 presos, mas encontrava-se com 306 presos. Sem dúvida, os direitos e garantias individuais que o preso possui não foram respeitados. Dessa forma, os presos são literalmente tratados como objetos imprestáveis que jogamos em depósito, isto é, em contêineres. Afinal, para parte de uma sociedade alienada, o preso não passa de “lixo humano” (2011, p. 65).

Essa situação não deve ser admitida em um Estado denominado Democrático de Direito. As autoridades aplicadoras do direito não podem permitir que fatos como este ocorram no Brasil, mas, ao contrário disso, devem movimentar campanhas que enfatizem a observância da dignidade da pessoa humana, que deverá ser ressaltada até mesmo quando da perda da liberdade de locomoção.

O que se defende neste momento não é a garantia de comodidade e conforto, mas sim a efetiva aplicação das disposições já previstas no ordenamento jurídico, e condições mínimas para um resultado efetivo da função de ressocialização no cárcere.

Por estas razões, antes de ampliar o problema, com privações diárias da liberdade, deve ser solucionado o problema da superpopulação e dos tratamentos desumanos já mencionados. De acordo com dados fornecidos pelo Departamento Penitenciário Nacional e mencionados pelo autor Sande Nascimento de Arruda, no Brasil há cerca de 500 mil segregados, em um sistema carcerário que tem capacidade para suportar apenas 260 mil presos (2011, p. 66).

A aplicação das penas alternativas é um dos fatores mais importantes para atingir o fim das superlotações registradas nos presídios. O emprego dessas penas além de trazer benefícios ao condenado que cumpre pena fora das prisões, irá desafogar do sistema penal brasileiro, que poderá dar melhor tratamento aos condenados que necessitam de um processo de reintegração mais intenso.

Posta assim a questão, percebe-se que a superlotação é uma realidade que deve ser alterada com maior brevidade possível, uma vez que a sua ocorrência causa consequências maléficas ao indivíduo que suporta tão situação, ao contrário do que deveria ocorrer, de acordo com o objetivo da pena.

Diante do exposto acima, resta evidente que o sistema carcerário, da forma como se encontra, não possui estrutura para receber novos presos, e executar sua função de ressocialização. Esta afirmativa já restou demonstrada até o presente momento.

Como se pode perceber, é certo que a pena privativa de liberdade não está alcançando a finalidade para a qual fora criada. Diante desta afirmação pode ser observado que a prevenção do crime e a reeducação dos presos para que não voltem a delinquir são situações que estão longe da realidade dos presídios brasileiros.

Diante do acima mencionado, e, num primeiro momento, de uma forma simples e direta, deve ocorrer uma mudança no sentido de aprimorar a pena privativa de liberdade, a fim de buscar melhorias eficazes, e utilizá-la em caráter excepcional, substituindo-as por outras penas, quando possível e recomendável (BITENCOURT, 2011, p. 26).

Cumprir observar que a hipótese de tornar a pena privativa de liberdade em uma pena excepcional será uma tarefa que exigirá muitos esforços dos aplicadores do direito, em razão do paradigma de castigar o criminoso com a perda da liberdade construído na mente dos cidadãos em geral.

Diante das considerações acima, o que se defende é:

(...) o emprego maior das penas alternativas, circunscritas atualmente à multa e às restritivas de direito. A proposta é de criar um novo paradigma para a Justiça criminal, dando ao cárcere o caráter de exceção (...) (LEAL, 2001, p. 158).

Em consequência com a mudança apresentada acima será possível alcançar o aperfeiçoamento do sistema penitenciário, uma vez que as prisões não estarão abarrotadas de indivíduos que em vez de estarem cumprindo outros tipos de penas, menos onerosas para Estado, estão ocupando lugares que deveriam estar preenchidos por sujeitos que precisavam da ressocialização necessariamente através da prisão-pena.

Neste sentido, Cezar Roberto Bitencourt defende que é recomendável promover a privação da liberdade para as penas de longa duração e para os indivíduos que se demonstrem necessitarem desta medida. Dessa forma, “Recomenda-se que as penas privativas de liberdade limitem-se às penas de longa duração e àqueles condenados efetivamente perigosos e de difícil recuperação” (BITENCOURT, 2011, p. 26).

Esta situação é aconselhável em virtude de se demonstrar mais útil e eficaz manter o condenado às penas de pequena duração fora dos estabelecimentos penitenciários, executando penas alternativas, que acarretarão resultados mais eficazes.

Em consonância com o acima tratado:

Podemos perceber que a pena de prisão somente deve ser aplicada aos crimes da alta gravidade, porque estes são indivíduos perigosos e que podem causar maiores danos à sociedade. Aos indivíduos que cometeram delitos de pouca gravidade, deveriam ser aplicadas as penas alternativas (BENEVIDES, 2011, p. 71).

Inobstante o acima tratado, outro aspecto que deve ser concretizado é o resgate dos efeitos ressocializadores inicialmente previstos para a pena privativa de liberdade.

Neste sentido, é de se verificar que para Santiago Mir Puig quando for necessária a utilização da pena de prisão, ou seja, quando a privação de liberdade for inevitável, esta não deverá possuir “efeitos dessocializadores” (2007, p. 107).

É assim que deve ser entendido o princípio da ‘ressocialização em um Estado democrático’, não como substituição coativa dos valores do sujeito, nem como manipulação de sua personalidade, mas como uma tentativa de ampliar as possibilidades de sua participação na vida social, ou seja, como uma oferta de alternativas ao comportamento criminoso. Isso requer a livre aceitação por parte do recluso, que não deve ser tratado como mero objeto da ação

ressocializadora de um Estado intervencionista, mas como um sujeito não privado de sua dignidade, com o qual se dialoga (PUIG, 2007, p. 107).

Como se observa, não basta que a privação da liberdade seja exceção na aplicação das penas. Além desse fator, quando for necessária a aplicação da prisão, esta deve proporcionar a ressocialização e reintegração do indivíduo a sociedade.

CONCLUSÃO

Por derradeiro, é possível observar que a pena privativa de liberdade, do modo como se encontra, no lugar de ressocializar e reintegrar o indivíduo a sociedade, poderá deixar marcas na vida do segregado, atingindo-o como vítima de discriminação quando este obter a liberdade.

Dessa forma, percebe-se com muita clareza que o sistema carcerário brasileiro é ineficaz em relação à função ressocializadora inicialmente proposta. Assim, observa-se ainda que, todos os problemas suportados por essa pena decorrem da impossibilidade de alcançar a finalidade de ressocializar e reeducar o indivíduo para o convívio em sociedade.

Pode-se concluir que, assim como o sujeito que deve ter a liberdade de locomoção mitigada, a sociedade precisa ser preparada para receber este sujeito ao final do tratamento imposto pela prisão.

Deve-se ter em mente, ainda, que a reforma no sistema carcerário atual é urgente, em virtude das más consequências trazidas, como a revolta dos presos, que se aprofundam na vida do crime.

Por fim, diante das mudanças apresentadas, observa-se que é pertinente o aperfeiçoamento da pena privativa de liberdade, com os fins maiores a serem atingidos, quais sejam, a promoção da justiça por meio da aplicação das letras da lei.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, Sande Nascimento de. **Sistema carcerário brasileiro: a ineficiência, as mazelas e o descaso presente nos presídios superlotados e esquecidos pelo poder público.** *Revista Visão Jurídica*. São Paulo: 59, página 64-69, abril de 2011.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. NBR 6022/1994: 6023/2002 e 10520/2002. **Apresentação de artigos científicos impressos**. Rio de Janeiro, maio, 2002.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. NBR 6022/2003: **Artigo em publicação periódica**. Rio de Janeiro, maio, 2003

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. NBR 6028: **Resumo**. Rio de Janeiro, 1987.

BASTOS, Lília et al. **Manual para elaboração de projetos e relatórios de pesquisa, teses, dissertações e monografias**. Rio de Janeiro: LTC, 2000.

BENEVIDES, Paulo Ricardo. **Superlotação X penas alternativas**. *Revista Visão Jurídica*. São Paulo: 59, página 70-71, abril de 2011.

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

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da Republica Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a emenda Constitucional n. 67, de 22 de dezembro de 2010. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

DEMO, Pedro. **Educar pela pesquisa**. Campinas: Autores Associados, 2002.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Processo penal**. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

FRANCO, Alberto Silva; Rui Stoco. **Código Penal e sua interpretação: doutrina e jurisprudência**. 8ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2007.

LAKATOS, Eva Maria; Marina Andrade Marconi. **Fundamentos da metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2000.

LEAL, César Barros. **Prisão: Crepúsculo de uma era**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

LEI N.º 7.210, de 11.07.84. **Institui a Lei de Execução Penal**. DOU de 13.07.84.

MÁTTAR NETO, João Augusto. **Metodologia científica na era da informática**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MEDEIROS, João B. **Redação Científica: a prática de fichamentos, resumos e resenhas**. São Paulo: Atlas, 1997.

MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

PUIG, Santiago Mir. **Direito Penal: fundamentos e teoria do delito**. São Paulo: RT, 2007.

RAMOS, Paulo; Magda Maria Ramos; Saul José Busnelo. **Manual prático de metodologia da pesquisa: artigo, resenha, monografia, dissertação e tese.** Blumenau: Acadêmica, 2003.

SANTOS, Antônio. **Metodologia científica: a construção do conhecimento.** Rio de Janeiro: DP&A, 2000.

TAFNER, Malcon; TAFNER, José; FISCHER, Julianne. **Metodologia do trabalho acadêmico.** Curitiba: Juruá, 1999.