

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE  
PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**VIOLÊNCIA E O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO: PROGNÓSTICOS PARA  
ENFRENTAMENTO DO PROBLEMA**

Rodrigo Zaina Ferrari Naufal

Presidente Prudente/SP

2022

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE  
PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**VIOLÊNCIA E O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO: PROGNÓSTICOS PARA  
ENFRENTAMENTO DO PROBLEMA**

Rodrigo Zaina Ferrari Naufal

Monografia apresentada como requisito  
parcial de Conclusão de Curso para obtenção  
do grau de Bacharel em Direito, sob a  
orientação do Prof. Ms. Renato Tinti Herbella

Presidente Prudente/SP

2022

**VIOLÊNCIA E O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO: PROGNÓSTICOS PARA  
ENFRENTAMENTO DO PROBLEMA**

Monografia aprovada como requisito parcial  
para obtenção do grau de Bacharel em  
Direito.

---

RENATO TINTI HERBELLA

---

MATHEUS DA SILVA SANCHES

---

VICTOR D'ARCE PINHEIRO DIB

Presidente Prudente, 15 de maio de 2022

Dedico este trabalho à minha querida avó Izabel Fernandes Ferrari Marrey, que, com certeza, está olhando por mim lá de cima.

## **AGRADECIMENTO**

Agradeço à Deus e toda minha família e amigos, sem eles não seria possível chegar até aqui.

## RESUMO

É certo que a violência no país é uma realidade que progride com o passar do tempo. A crise e as falhas do nosso sistema prisional são ocasionadas pela violência, bem como motivam a sua prática. Ao analisar o problema, observando a violência, sendo ela exclusiva de forma física, não é possível solucioná-la, haja vista que ela se dá de diversas formas, sendo necessária uma análise sistemática que abrange dinâmicas econômicas e sociais. No presente trabalho analisarei filosoficamente as origens da violência, suas causas e consequências. Em continuação, discorrerei sobre a atual situação do nosso sistema carcerário e suas falhas, bem como apontarei possíveis soluções para os problemas. A metodologia utilizada para a elaboração deste artigo foi a da pesquisa bibliográfica, a partir da concepção geral de diversos autores, dando origem a um posicionamento subjetivo em torno do problema levantado.

**Palavras-chave:** Violência. Sistema Carcerário. Sociologia Jurídica. Filosofia Jurídica. Segurança Pública.

## **ABSTRACT**

It is true that violence in the country is a reality that progresses over time. The crisis and failures of our prison system are caused by violence, as well as motivate its practice. When analyzing the problem, observing violence, being exclusively physical, it is not possible to solve it, given that it occurs in different ways, requiring a systematic analysis that encompasses economic and social dynamics. In the present work, I will philosophically analyze the origins of violence, its causes and consequences. Next, I will discuss the current situation of our prison system and its flaws, as well as point out possible solutions to the problems. The methodology used for the elaboration of this article was the bibliographic research, from the general conception of several authors, giving rise to a subjective position around the raised problem.

**Keywords:** Violence. Prison system. Legal Sociology. Legal Philosophy. Public security.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>2</b>	<b>DAS FORMAS DE VIOLÊNCIA: ORIGENS, CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS</b>	<b>11</b>
2.1	O direito e a violência .....	11
2.2	A violência simbólica.....	13
2.3	A violência física .....	21
<b>3</b>	<b>A EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL E DOS SISTEMAS PRISIONAIS: BREVE ESCORÇO HISTÓRICO.....</b>	<b>25</b>
3.1	Do período primitivo ao período humanitário.....	25
3.2	A evolução da legislação penal no Brasil .....	29
3.3	Dos sistemas prisionais e aquele adotado pelo Brasil .....	32
<b>4</b>	<b>PROGNÓSTICOS PARA (POSSÍVEIS) SOLUÇÕES PARA O PROBLEMA: DIREITO COMPARADO E MODELOS DE SUCESSO NO BRASIL.....</b>	<b>38</b>
4.1	A teoria do Estado de Coisas Inconstitucional e a falência do modelo prisional brasileiro.....	39
4.2	A indústria do encarceramento: a adoção do modelo prisional norte-americano seria a solução? .....	45
4.3	Possíveis soluções para o modelo prisional brasileiro .....	49
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>56</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>59</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O objetivo do presente estudo foi de efetuar uma análise sobre a violência e o sistema carcerário brasileiro, realizando-se ao final um prognóstico para proposição de soluções de enfrentamento ao problema.

Apesar de se tratar de um tema muito debatido ao longo dos anos, a discussão ainda é válida, dado que as adversidades existentes foram potencializadas em razão da negligência do poder público na resolução dos problemas. Portanto, subsiste o interesse e a justificativa para a abordagem da temática.

Para o desenvolvimento do trabalho, utilizou-se o método dedutivo, partindo-se de uma perspectiva geral, notadamente sobre aspectos históricos, para os aspectos especiais, valendo-se da pesquisa de bibliografia especializada, além disso, há menção a julgados pontuais proferidos pelos mais altos Tribunais brasileiros, notadamente o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça.

No capítulo dois deste trabalho, buscou-se explorar a relação do direito com a violência, elencando o direito como meio coercitivo e ao mesmo tempo atenuante e que se opõe a prática violenta. Por sua vez, abordou-se a violência em seu caráter simbólico e físico, construção necessária para o regular desenvolvimento do trabalho e para sua posterior incidência no conturbado tema do sistema carcerário.

O capítulo três cuidou da evolução histórica da legislação penal, notadamente no que diz respeito ao progresso das penas, apontando as arbitrariedades inerentes a todos os sistemas existentes ao longo da história, até chegarmos no período humanitário-iluminista, donde ressaltou-se o afastamento da irracionalidade do *jus puniendi*. Nesse jaez, também no referido capítulo foi abordado a evolução dos sistemas prisionais – destacando-se o sistema atualmente adotado pelo Brasil.

De conseguinte, no derradeiro capítulo, examinou-se relevante julgado do Supremo Tribunal Federal. Trata-se da ADPF 347 MC/DF, onde aplicou-se a técnica de julgamento do reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional, especialmente no que tange a problemática do sistema prisional brasileiro. Ato contínuo, efetuou-se uma análise do sistema prisional norte-americano, investigando o fundamento das críticas sobre o encarceramento em massa, bem como ao duvidoso trabalho exercido pelos detentos. Ainda, lastreado nos capítulos anteriores, realizou-

se um prognóstico sobre a atual realidade do sistema carcerário brasileiro, apontando possíveis soluções para resolução do problema.

A metodologia utilizada para a elaboração deste artigo foi a da pesquisa bibliográfica, a partir da concepção geral de diversos autores, dando origem a um posicionamento subjetivo em torno do problema levantado.

## **2 DAS FORMAS DE VIOLÊNCIA: ORIGENS, CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS**

A violência, dentre as suas mais variadas facetas, está intrinsicamente ligada ao estudo do sistema prisional brasileiro. Estudar a sua origem e causa nos levará a conclusão sobre suas nefastas consequências.

Com o auxílio da ciência criminológica, bem como da psicologia e das ciências sociais, torna-se possível compreender as razões determinantes que levam o sujeito à prática de tal ato.

No presente capítulo, portanto, buscar-se-á um melhor entendimento acerca das origens, causas e consequências da violência, explorando suas particularidades e seu (inegável) vínculo com a ciência jurídica, notadamente quanto a coercibilidade do direito.

Ademais disso, a compreensão sobre a violência simbólica e violência física é essencial para o desdobramento do trabalho, motivo pelo qual, referidos temas merecem atenção e serão detalhadamente abordados.

### **2.1 O direito e a violência**

A violência é tese, enquanto o direito é antítese. O direito é mecanismo coercitivo e legítimo que se apresenta como forma de oposição a violência. Partindo deste pressuposto, Miguel Reale (2002, p. 47) sintetiza que “coercibilidade é uma expressão técnica que serve para mostrar a plena compatibilidade que existe entre o direito e a força”.

Abordando o tema da coercibilidade do direito, Silvio Venosa (2022, p. 96) realiza as seguintes ponderações:

O direito é instrumento de adequação social. Deve ser impositivo e efetivo, sob pena de estabelecer-se o caos em sociedade. Por isso, é inimaginável que não exista uma pressão sobre os indivíduos para que se comportem sob determinada maneira ou para que não pratiquem determinadas condutas. Essa pressão, a princípio psicológica e num segundo estágio efetiva, pelos instrumentos do Estado, traduz-se pela coerção.

Neste aspecto, considerando o direito como instrumento de controle social, é possível afirmar que a inobservância dos limites impostos pelo direito, onde

por exemplo, quando da prática de uma ilicitude (desde que assim considerada pelo ordenamento jurídico) surgirá a sanção como a melhor forma de manifestação opressiva.

A explicação de Ricardo Soares (2019, p. 109), neste ponto, é de extrema valia:

Quando a ação humana real não corresponde à ação prescrita, afirma-se que a norma jurídica foi violada, despontando a sanção jurídica como a resposta à violação desse preceito normativo, que configura a ilicitude. Todo sistema normativo do direito admite, assim, a possibilidade dessa violação e um conjunto de expedientes sancionatórios para fazer frente a essa modalidade de infração social.

Sem embargo, a despeito da similitude, coação e sanção são distintas, porquanto “a primeira é uma reserva de força a serviço do Direito, enquanto a segunda é considerada, geralmente, medida punitiva para a hipótese de violação de normas” (NADER, 2021, p. 116).

Ao tratar da estrutura lógica da norma jurídica, Paulo Nader (2021, p. 117) traz à baila uma interessante discussão acerca da “coercibilidade e a questão da essência da norma jurídica”, notadamente no que se refere a indagação se a coação seria elemento essencial ao direito, explicitando duas correntes de entendimento.

Vejamos o posicionamento da primeira corrente:

A corrente que responde negativamente entende que a nota essencial é a atributividade, ou seja, o fato de o Direito Positivo conceder, ao sujeito ativo de uma relação jurídica, o poder de agir e de exigir do sujeito passivo o cumprimento da sua obrigação. Argumentam que atributividade é característica exclusiva do Direito, não presente em qualquer outra espécie normativa. Considerando que o normal, na vida do Direito, é o acatamento espontâneo às normas jurídicas, não admitem que o elemento coação possa ser essencial ao fenômeno jurídico. Se a coação somente é acionada excepcionalmente, é um fator contingente, não necessário. Essencial é uma qualidade que não pode faltar a um objeto, sob pena de não existir como tal (NADER, 2021, p. 117).

Nada obstante, há quem divirja dos fundamentos acima elencados, porquanto entendem ser a coação elemento essencial ao direito, contrastando pelas seguintes causas:

Entre os muitos autores que defendem opinião contrária, destacamos Ihering e Max Weber. Para o primeiro, o Direito sem a coação ‘é um fogo que não queima; uma luz que não ilumina’; para o segundo ‘o decisivo no conceito do direito é a existência de um quadro coativo’. Este sequer precisaria ser

organizado, pois 'o clã mesmo pode representar esse quadro coativo (nos casos de vingança de sangue e de lutas internas), quando rege de fato, para as formas de suas reações, ordenações de qualquer índole' (NADER, 2021, p. 117).

Seja a coercibilidade elemento essencial ou não, é certo que deve ser aplicada conforme os parâmetros legais, sob pena de desvirtuamento e consequentes práticas arbitrárias, ou seja, na utilização da violência ilegítima por parte do Estado. Um Estado de Direito não coaduna – ou não deveria se associar – com tais práticas; contudo, infelizmente verificaremos que o uso da violência ilegítima tem se tornado prática rotineira por parte dos mais variados Estados, sobretudo o brasileiro.

Definido, ainda que brevemente, a correlação entre coercibilidade e sanção, cumpre agora tentar delinear aquilo que se entende por violência, donde já se adianta que é de complicada significação, porquanto a sociedade pratica violência de diferentes modos, o que acarreta no surgimento de inúmeras expressões e linguagens para sua definição.

Em verdade, o estudo da violência é recorrente por parte dos sociólogos e antropólogos, que buscam entender o enraizamento social da mesma, efetuando uma construção histórica sobre o tema.

A violência, nas palavras de Guilherme Assis de Almeida (2015, p. 4) pode ser apresentada como “ação intencional (de um indivíduo ou grupo) que provoca uma modificação prejudicial no estado psicofísico da vítima (pessoa ou grupo de pessoas)”. Não se pode olvidar da existência da violência praticada pelo Estado, muitas vezes inexistentes aos olhos de grande parte da sociedade, mas muito presente na vida de determinados indivíduos.

Conforme será demonstrado nos tópicos subsequentes, existem várias formas de violência, dentre as quais somente serão abordadas a violência simbólica e violência física. De toda sorte, ambas as formas de violência citadas se enquadram no ensaio sobre a coercibilidade do direito.

## **2.2 A violência simbólica**

O principal autor e o primeiro a elaborar um conceito para violência simbólica foi o sociólogo francês Pierre Félix Bourdieu. Para o referido sociólogo, a violência simbólica pode ser descrita como:

Violência suave, insensível, invisível a suas próprias vítimas, que se exerce essencialmente pelas vias puramente simbólicas da comunicação e do conhecimento, ou, mais precisamente, do desconhecimento, do reconhecimento ou, em última instância, do sentimento (BOURDIEU, 2003, p. 7-8).

E continua:

[...] em termos de dominação simbólica, a resistência é muito mais difícil, pois é algo que se absorve como o ar, algo pelo qual o sujeito não se sente pressionado; está em toda parte e em lugar nenhum, e é muito difícil escapar dela (BOURDIEU e EAGLETON, 2007, p. 270).

Raramente questiona-se os aspectos do mundo social, como se tudo que acontecesse ao redor fosse natural, e não uma construção sócio histórica. Nesse plano em que o instituído se torna legítimo, inquestionável, ao qual todos são coniventes sem perceber, encontra-se o exercício do poder simbólico.

Nesse sentido novamente as lições de Bordieu são pertinentes:

O poder simbólico como poder de construir o dado pela enunciação, de fazer ver e fazer crer, de confirmar ou de transformar a visão do mundo e, desse modo, a ação sobre o mundo, portanto o mundo, poder quase mágico que permite obter o equivalente daquilo que é obtido pela força (física ou econômica) graças ao efeito específico de mobilização, só se exerce se for reconhecido, quer dizer, ignorado como arbitrário. Isto significa que o poder simbólico não reside nos «sistemas simbólicos» em forma de uma «illocutionary force» mas que se define numa relação determinada – e por meio desta – entre os que exercem o poder e os que lhe estão sujeitos, quer dizer, isto é, na própria estrutura do campo em que se produz e se reproduz a crença. O que faz o poder das palavras e das palavras de ordem, poder de manter a ordem ou de a subverter, é a crença na legitimidade das palavras e daquele que as pronuncia, crença cuja produção não é da competência das palavras (BOURDIEU, 2007, p. 14-15).

A violência simbólica diz respeito à inserção do sujeito em uma realidade que o constrange, mesmo que de modo sutil e imperceptível, a se enquadrar em certas predisposições, percebidas muitas vezes como suas próprias condições sociais, assim dizendo, o ambiente possui notável influência.

E isso ocorre por intermédio da degeneração da projeção, identificação e individualidade do sujeito.

Trata-se de um sistema de dominação, onde está presente a violência simbólica e uma certa divulgação dos interesses das classes hegemônicas, que se institucionaliza e se mantém presente, devido à construção sócio histórica da

desigualdade e da exclusão social, através de agentes e instituições como a Família, Igreja, Escola e o Estado.

A Família, a Igreja e a Escola atuam coordenadamente e constroem estruturas inconscientes, calcadas em saberes ditos indispensáveis para uma inserção adequada nas relações sociais que cerceiam a reflexão e o questionamento sobre o dado. O Estado, por sua vez, com o intuito de moldar o mundo de acordo com os interesses dominantes, promove o conformismo lógico e moral, arrolando os sujeitos em conformidade com as formas organizativas sociais hegemônicas, através de meios, materiais e simbolismos que dispõe.

Vale lembrar que a violência não é algo novo, sempre existiu. Com o tempo e com as transformações sociais vem ganhando novos significados. À visto disso, sobre ressignificação da violência no Brasil:

[...] estaria ocorrendo no Brasil de hoje uma ressignificação da violência. A dificuldade por vezes ressentida, ao se definir violência, decorre do fato de que, não se tratando de um conceito sociológico, mas de uma categoria empírica de manifestação do social, sua compreensão é dependente dos arranjos societários de que emerge. Daí a recorrência das análises onde a violência é caracterizada como algo ambíguo, relativo. [...] Se a violência não é fato recente, o que significa que sua presença implica continuidades, o que aqui se está, entretanto, ressaltando é o novo que caracteriza essa violência. Uma novidade cujas manifestações se constroem em simultaneidade com as novas configurações do social. Ou seja, a violência contemporânea possui contornos que a distinguem de suas formas tradicionais de manifestação. Convive com estas, mas também contribui para sua destruição, deslocamento e redefinição. Tais contornos vinculam-se a duas ordens de fatores. Em primeiro lugar, à questão dos valores. Neste aspecto, fragmentação sociocultural, ausência de uma representação unificada do social, ausência de pontos fixos de referência norteadores de conduta, são expressões de uma fragmentação valorativa, com repercussões, por exemplo, nos processos de construções identitárias. Em seguida, ao modo como a violência, enquanto manifestação das mudanças do mundo contemporâneo, estaria relacionada à questão da legitimidade, das formas como ela é percebida e do conteúdo mesmo da noção de legitimidade (PORTO, 2010, p. 6).

Atualmente, há um conteúdo de violência exacerbada que vem sendo produzido pelos meios de comunicação. É deveras comum reportagens carregadas de conteúdos violentos, sobretudo em programas sensacionalistas que se utilizam do fato violento para gerar uma série de sensações no telespectador, as quais se destacam: medo e sede de vingança.

A mídia consegue, através da “fala do crime”, taxar o sujeito criminoso, fabricar um estereótipo e inimigo da sociedade. Isso se dá porque a simbolização de

uma coisa guarda sempre sua forma violenta. A linguagem tem capacidade de simplificar coisas e pessoas designadas, reduzindo-as a um simples traço, constituindo essência a elas, de acordo com a “descrição” apresentada.

Neste contexto, formulando um raciocínio sobre a essência, Slavoj Žižek faz acurada análise:

Foi Heidegger quem elaborou esse traço no nível ontológico-formal quando, ao ler a “essência ou Wesen” como um verbo (“essenciar”), apresentou uma concepção desessencializada da essência. Tradicionalmente, a “essência” se refere a um núcleo estável que garante a identidade de uma coisa. Para Heidegger, a “essência” é algo que depende do contexto histórico, do desvelamento epocal do ser que acontece na e através da linguagem. Esta é por ele chamada de “casa do ser”. Sua expressão “Wesen der Sprache” não significa a “essência da linguagem”, mas o “essenciar”, essa criação de essências que é o trabalho da linguagem” (ŽIŽEK, 2014, p. 63).

É necessário ter cuidado com os efeitos performativos da linguagem, pois o que constitui o criminoso como criminoso, nos dias atuais, não são apenas seus atos, mas sim a explanação de discursos, imagens e símbolos reconhecidos a uma pessoa que, capturada por dispositivos jurídicos e midiáticos, é fabricada como sujeito transgressor:

De fato, a fala do crime faz a violência proliferar ao combater e simbolicamente reorganizar o mundo. A ordem simbólica engendrada na fala do crime não apenas discrimina alguns grupos, promove sua criminalização e os transforma em vítimas da violência, mas também faz o medo circular através de repetição de histórias e, sobretudo, ajuda a deslegitimar instituições da ordem e legitimar a privatização da justiça e o uso de meios de vinganças violentos e ilegais. [...] A fala do crime é produtiva, mas o que ela ajuda a produzir é segregação (social e espacial), abusos por parte das instituições da ordem, contestação dos direitos de cidadania e, especialmente, a própria violência. Se a fala do crime gera ordem, esta não é uma ordem democrática, igualitária e tolerante, mas exatamente o seu oposto. [...] no universo do crime, as barreiras estão enraizadas não apenas nos discursos, mas também materialmente nos muros das cidades, nas residências das pessoas em todas as classes sociais e nas tecnologias de segurança (CALDEIRA, 2010, p. 43).

O estereótipo do inimigo só pode ser abolido colocando em crise as operações de simbolização.

Além disso, o Direito conflui em uma violência simbólica destinada a criar crenças, induzir noções e defraudar convivência, sendo responsável pela proliferação de normas jurídico penais com a proposta de viabilizar os anseios morais e ideológicos de criminalização.

Dessa forma, nos convencemos de que o criminoso não apenas cometeu um delito qualquer, mas esse cometimento expõe a essência do infrator, uma essência criminosa que dissolve a humanidade do sujeito, sendo taxado então como rival da sociedade.

Podemos observar, nos dias atuais, um exemplo da violência do Estado contra a população, no sentido de não conseguir atender as necessidades básicas do povo. Trata-se de uma violência por omissão. O crime organizado substitui o Estado nas favelas, atendendo às necessidades básicas de seus habitantes em troca de favores e apoio.

Dessa forma, essa população que vive nas periferias acaba se blindando através do crime para poder satisfazer suas necessidades básicas. Conforme dito anteriormente, o ambiente é elemento essencial para o desenvolvimento humano.

É comum, atualmente, que os moradores de comunidades carentes (leia-se favelas) sejam contrários às intervenções policiais de combate ao tráfico nessas localidades, já que essa população encontra amparo nos criminosos.

Neste contexto, observamos a violência ilegal sendo usada para combater a violência legal; melhor no explica Alba Zaluar:

[...] seus chefes já expulsam moradores incômodos, matam rivais, alteram as redes de sociabilidade e interferem nas organizações. Daí a participar delas, impor currais eleitorais e espalhar o terror até dentro das casas dos trabalhadores é um passo. O jogo de futebol realizado de arma na mão e sem a manifestação do juiz é emblemático dessa situação. A interferência na escolha do samba para o desfile anula as regras convencionadas e os critérios de justiça anteriormente aceitos que, embora mantivessem acesas e emocionantes as disputas, não amedrontavam concorrentes nem calavam opositores. As cada vez mais contestadas eleições nas associações de moradores aceleram o seu esvaziamento e, conseqüentemente, o esvaziamento da participação pública nas discussões a respeito da alocação dos bens e serviços na localidade, na decisão dos próprios critérios e justificações a serem aceitos. Ao invés disso, aproximam-se os chefes locais da figura do xerife, como ocorre em favelas das capitais da América Central que sofreram a influência da cultura dos cowboys, outlaws e sheriffs do Oeste norte-americano (ZALUAR, 2007, p. 4).

No mais, constata-se a sustentação do crime organizado pelas instituições que deveriam combatê-lo, através da corrupção, da ineficiência e desigualdade do sistema penal. A impunidade representa para a população uma forma de violência, já que as leis foram criadas com o propósito da segurança, e o que vemos é a produção do contrário.

A população (em especial aqueles que detêm menor poder aquisitivo, de classes sociais baixas) desconfia dos agentes estatais encarregados pela sua proteção, notadamente por imprimirem um tratamento diferenciado em razão da classe social a qual o sujeito infrator pertence.

Observa-se que o Estado tende a diligenciar-se a desvelar crimes cometidos contra os ricos em detrimento de crimes cometidos contra pobres, mesmo que sejam do mesmo tipo. Isso acaba ocasionando algo que hoje em dia é muito comum e propagado pela mídia: a justiça feita com as próprias mãos.

Como resultado do bombardeio midiático -e agora também oriundo das redes sociais, vê-se uma série de atos praticados condenáveis praticados pelos chamados “cidadãos de bem”. Cita-se como exemplo, alguns anos atrás, no Guarujá/SP, uma mulher foi agredida até a morte por populares, por ter sido erroneamente identificada como autora de sequestros e rituais de magia negra com crianças.

Outro exemplo: em São Bernardo do Campo, um jovem de 19 anos teve sua testa tatuada com a frase “eu sou ladrão e vacilão”, por populares inconformados com a tentativa de roubo praticado pelo jovem. Ambos os casos são amplamente conhecidos.

Além desses, muitos outros casos são repercutidos nacionalmente e pode-se notar que tais atos não causam o sentimento de repulsa na população, mas exatamente o contrário. Dessa forma, influencia-se a população para que não busque o Estado para obter justiça, mas sim, que faça “justiça” com as próprias mãos, já que não encontram esperança e segurança nos mecanismos disponibilizados pelo Estado.

É nítida a ineficiência do Estado para sanar os problemas de uma sociedade tão desigual como a brasileira. O Estado não tem potencial para assegurar ao povo condições para uma vida minimamente digna. Esta é uma realidade que assola o povo brasileiro há tempos; certamente a desigualdade entre o mesmo povo é ponto fulcral na discussão sobre violência.

Com efeito, Lênio Streck dispõe:

O Estado interventor-desenvolvimentista-regulador, que deveria fazer esta função social, foi – especialmente no Brasil – pródigo (somente) para com as elites, enfim, para as camadas médio-superiores da sociedade, que se apropriaram/proveitaram de tudo desse Estado, privatizando-o, dividindo/lotando com o capital internacional os monopólios e os oligopólios da economia (STRECK, 2004, p. 24).

O Brasil vivencia uma segregação social, muitos têm pouco e poucos têm muito. E aqueles que muito tem, criam situações que dificultam a ascensão daqueles que pertencem as classes marginais.

Essa condição acaba gerando violência, na medida em que parte desta população desprovida de riquezas recorre ao mundo do crime para conseguir satisfazer suas necessidades essenciais, como saúde de qualidade, alimentação e educação, infelizmente essa é uma inegável realidade.

A segregação social vem se tornando cada vez mais incisiva:

[...] espaços privatizados, fechados e monitorados para residência, consumo, lazer e trabalho. Esses espaços encontram no medo da violência uma de suas principais justificativas e vem atraindo cada vez mais aqueles que preferem abandonar a tradicional esfera pública das ruas para os pobres, os “marginais” e os sem-teto. Enclaves fortificados geram cidades fragmentadas em que é difícil manter os princípios básicos de livre circulação e abertura de espaços públicos que servem de fundamento para a estruturação das cidades modernas (CALDEIRA, 2010, p. 155).

Denota-se uma “falsa segurança”, onde os estabelecimentos como “shoppings centers” representam para a população um espaço imune à violência, onde pode-se encontrar tudo aquilo que se precisa, limitando a locomoção do cidadão pela cidade, tornando menor a exposição à violência.

Esse cenário demonstra clara descrença da população no Estado, já que os indivíduos se sentem mais seguros quando estão cercados por muros em ambientes vigiados por câmeras e, por outro lado, inseguros e desprotegidos ao trafegar pelas ruas das cidades.

Na visão de Zygmunt Bauman:

As elites escolheram o isolamento e pagam por ele prodigamente e de boa vontade. O resto da população se vê afastado e forçado a pagar o pesado preço cultural, psicológico e político do seu novo isolamento. Aqueles incapazes de fazer de sua vida separada uma questão de opção e de pagar os custos de sua segurança estão na ponta receptora do equivalente contemporâneo dos guetos do início dos tempos modernos; são pura e simplesmente postos para ‘fora da cerca’ sem que se pergunte a sua opinião, têm o acesso barrado aos ‘comuns’ de ontem, são presos, desviados e levam um choque curto e grosso quando perambulam às tontas fora dos seus limites, sem notar os sinais indicadores de ‘propriedade privada’ ou sem perceber o significado de indicações não verbalizadas mas nem por isso menos decididas de ‘não ultrapasse’ (BAUMAN, 1999, p. 28).

Além da criminalidade, essa segregação social gera estigmas, produzindo-se uma imagem negativa em face daqueles que são excluídos e

marginalizados. Essa estigmatização, principalmente daqueles que são encarcerados, acarreta a perda de valor dessas pessoas, e, conseqüentemente, legitima-se a violência oficial, permitindo-se a maximização da culpa dos considerados “inimigos da sociedade”.

Da definição de estigma, leciona Bacila (2005, p. 24):

Estigma é um sinal ou marca que alguém possui, que recebe um significado depreciativo. No início era uma marca oficial gravada a fogo nas costas ou no rosto das pessoas. Entretanto, não se trata somente de atributos físicos, mas também de imagem social que se faz de alguém para inclusive poder-se controla-lo e até mesmo de linguagem de relações, para empregar expressão de Erving Goffman, que compreende que o estigma gera profundo descrédito e pode também ser entendido como defeito, fraqueza e desvantagem. Daí a criação absurda de dois seres: os estigmatizados e os “normais”, pois, afinal considera-se que o estigmatizado não é completamente humano. Então, a ideia pretérita de estigma significando somente um sinal material não existe mais, há muito tempo, ou se ainda subsiste, não é esta que será aqui considerada.

Nada é tão estigmatizador quanto o chamado Direito Penal do Inimigo. Em razão dos ataques terroristas ao World Trade Center, em 2011, nos Estados Unidos, a teoria criada pelo alemão Gunther Jakobs ganhou força no ocidente.

Referida teoria pressupõe a punição do delinquente por ser potencialmente perigoso para a sociedade, ou seja, esse Direito não se tende ao ato, mas sim à pessoa, trata-se do chamado direito penal do autor, o qual deve ser repudiado a todo custo, porquanto não se coaduna com um legítimo Estado de Direito.

Assim, retomando, o Estado mantém uma relação de coação para combater o perigo que o “inimigo” representa, punindo a sua periculosidade e não o ato criminoso, justamente por não proporcionar segurança cognitiva. Dessa forma, o Estado funciona como instrumento de medida de segurança, antecipando a tutela penal na punição de eventuais crimes, estereotipando determinados grupos de criminosos e interceptando-os em sua pretensa ação ainda em estado inicial.

A teoria do Direito Penal do Inimigo, significa um enorme retrocesso ao contexto jurídico penal, sendo uma das piores alternativas para solucionar o problema da violência, haja vista que vai em sentido absolutamente contrário daquilo que prega o direito penal moderno, notadamente aquele com viés constitucional.

Com efeito, diante do contexto apresentado, Fernando Capez sintetiza:

Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico

mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa ingerência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível e seu arcabouço e corrosão de sua estrutura mestra (CAPEZ, 2005, p. 8).

Essa concepção surge para tentar suprir a deficiência do Estado em promover segurança, e acaba sendo mais uma forma de violência simbólica contra a sociedade, indo na contramão de valores como a valorização da educação e redução das desigualdades sociais.

Com isso dito, pode-se observar que o conceito de violência vai muito além daquela propriamente dita, a violência física. A problemática não está somente em como reprimir os impulsos destrutivos e violentos naturais dos seres humanos, mas também em como combater as formas de violência simbólica em que o Estado se mostra inoperante em termos de combate e aplicação efetiva da punição e controle da harmonia social, corrompida pela violência em detrimento da lei.

### **2.3 A violência física**

Busca-se, comumente, entender a violência pela via da exclusão social. Associa-se, normalmente, atos violentos às classes baixas. Encara-se a violência como um ato enlouquecido, pelo prisma de uma exceção.

Neste sentido:

Violência, em nosso imaginário, está permanentemente associada à marginalidade, aos atos físicos de abuso (assalto, assassinato, etc), ou à ruptura de normas e leis que são respeitadas por uma determinada comunidade. Nosso mito, como aponta Chauí (1980), é o de uma sociedade não violenta, cordial e sem preconceitos, com episódios violentos, sempre referidos a mecanismos de exclusão social, onde nós, como agentes, não nos incluímos (VILHENA, MAIA, 2002, p. 3).

Todos sabem que a agressividade existe no ser humano, mas sempre foi custoso admitir que ela é uma característica inerente a ele. Freud afirmava a dificuldade de se estudar este tema sem causar discordâncias:

Por que necessitamos de tempo tão longo para nos decidirmos a reconhecer um instinto agressivo? Por que hesitamos em utilizarmos, em benefício de nossa teoria, de fatos que eram óbvios e familiares a todos? Teríamos encontrado provavelmente pouca resistência, se quiséssemos atribuir a animais um instinto com uma tal finalidade. Todavia parece sacrílego inclui-

lo na constituição humana; contradiz muitíssimas suposições religiosas e convenções sociais (FREUD, 2011, p.106).

Neste contexto, urge trazer à baila um trecho do clássico *Os Irmãos Karamázov* do escritor russo Dostoiévski (2008, p. 345), "em todo homem, é claro, habita um demônio oculto: o demônio da cólera, o demônio do prazer voluptuoso frente aos gritos da vítima torturada, o demônio da luxúria sem peias".

Esse impulso violento, inato do homem, é uma das ameaças à vida em sociedade. Freud (2011) explicava que o ser humano possui basicamente dois tipos de pulsões, uma agressiva e outra sexual, dessa forma, todos nós possuímos impulsos afetivos como impulsos destrutivos:

São estes (os instintos agressivos) acima de tudo, que tornam difícil a vida do homem em comunidade e ameaçam sua sobrevivência. A restrição à agressividade do indivíduo é o primeiro e talvez o mais severo sacrifício que dele exige a sociedade. A instituição do superego, que toma conta dos impulsos agressivos perigosos introduz um destacamento armado, por assim dizer, nas regiões inclinadas à rebelião. Mas por outro lado (...) devemos reconhecer que o ego não se sente feliz ao ser assim sacrificado às necessidades da sociedade, ao ter que se submeter às tendências destrutivas da agressividade, que ele teria satisfação de empregar contra os outros. É como um prolongamento, na esfera mental do dilema 'comer ou ser comido' que domina o mundo orgânico animado. Felizmente os instintos agressivos nunca estão sozinhos, mas sempre amalgamados aos eróticos. (FREUD, 2011, p. 112).

A fim de saciar os prazeres, o ser humano extravasa tais impulsos, mas como vive em uma sociedade regida por leis e princípios morais, é obrigado a se privar de certas vontades, sendo assim, muitos de seus instintos devem ser negados e restritos para não ferir o direito de outra pessoa e ser possivelmente punido pelo Estado:

De fato, o homem primitivo estava em situação melhor, pois não conhecia restrições ao instinto. Em compensação, era mínima a segurança de desfrutar essa felicidade por muito tempo. O homem civilizado trocou um tanto de felicidade por um tanto de segurança (FREUD, 2011, p. 61).

"*Homo homini lupus*" [O homem é o lobo do homem], Thomas Hobbes disse.

Para o ser humano, o próximo não constitui apenas um possível colaborador e objeto sexual, mas também uma tentação para satisfazer a tendência à agressão, para explorar seu trabalho sem recompensá-lo, para dele se utilizar

sexualmente contra sua vontade, para usurpar seu patrimônio, para humilhá-lo, para infligir-lhe dor, para torturá-lo e matá-lo.

Via de regra, essa tal agressividade aguarda uma provocação, ou se coloca a serviço de um outro intuito, que poderia ser atingido por meios mais suaves. Em circunstâncias mais favoráveis, quando o homem está em um estado onde nada consegue inibir sua agressividade, a mesma se expressa de modo espontâneo, e revela o ser humano como uma besta selvagem que não poupa os de sua própria espécie. Segundo Dostoiévski (1998, p. 52), “o homem é um déspota por natureza: gosta de causar sofrimento. É isso que se ama acima de tudo”.

As paixões movidas por instintos são mais fortes que os interesses ditados pela razão, no entanto, a civilização tem de recorrer a tudo para impor limites aos instintos agressivos do homem. Não obstante, esse empenho da civilização não alcançou bons resultados até agora.

Esperamos prevenir os excessos mais cruéis da violência, conferindo a nós mesmos o direito de praticar a violência contra os transgressores. Deste modo, não se consegue acabar, ou diminuir, o problema da violência no país. As penas não devem ser somente aplicadas para punir um ato passado, mas sim, para prevenir um ato futuro.

Punir mais, sem o intuito da prevenção, é querer alimentar a insegurança dos cidadãos, e tem um custo muito alto (concursos, treinamento etc.), que o Estado falido não consegue suportar. Sobre a situação atual no Brasil no que se refere à violência:

Especificamente sobre o Brasil, constatamos um ambiente de desesperança e pânico coletivo, sendo que a histeria em torno da necessidade de segurança e as reações irracionais e reacionárias em face da questão da violência urbana comprometem até mesmo um projeto democrático que se pretenda duradouro, uma vez que preconizam desde a adoção de pena de morte para delinquentes de todo tipo, passando por operações militares violentas e indiscriminadas em favelas e núcleos de pobreza (GONÇALVES, 2013, p. 94).

O direito, como uma das instituições mais fundamentais para a regulação nas sociedades de controle, adquire essencial importância como estudo em um panorama, que longe de mostrar eficiência ao fazer justiça e combater a violência, se mostra mais propício, por outras vias institucionais, a promover a injustiça e a

violência, participando, assim, para a formação mais perene da rede de estelionato humano que a violência perpétua.

O Estado deve se preocupar não só com a saúde física do seu povo, mas também com a saúde mental da população. Crimes violentos são muitas vezes cometidos por sujeitos portadores de distúrbios mentais, que perderam ou nunca tiveram a noção do certo e do errado. As escolas – em sua grande maioria - falham na tentativa de ensinar às crianças e adolescentes os princípios morais da vida em sociedade, permitindo que o tráfico de drogas ali se insira, bem como a violência contra docentes por deficiência no desempenho de papéis de professores a alunos, onde os alunos impõem sobre os professores.

A religião, embora relegada a segundo plano, contribui para a solidificação do caráter das pessoas, justamente pela transferência de valores relevantes para a harmonia social.

O Estado deve promover a educação como um direito fundamental da sociedade, para que, a médio e longo prazo, as circunstâncias de violência apontadas possam ser transformadas em um cenário de harmonia social. Contudo, o que se vê, especialmente no Estado brasileiro, é a religião – sobretudo os cristãos evangélicos, se aparelhando do Estado e ditando pautas sociais, as quais muitas vezes possuem notório viés punitivista.

A violência física, portanto, é inerente ao ser humano; todavia, é potencializada pela sociedade atual. Todos os fatores expostos não são meros reflexos do sistema prisional brasileiro, são, em verdade, circunstâncias determinantes para compreender este complexo sistema.

### **3 A EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL E DOS SISTEMAS PRISIONAIS: BREVE ESCORÇO HISTÓRICO**

O presente capítulo abordará a evolução do sistema prisional, notadamente dando ênfase a evolução – ou involução – das penas, sobretudo às penas privativas de liberdade, porquanto o sistema prisional é consequência da adoção de um modelo de “punir” adotado pela sociedade.

Com efeito, será observado a evolução histórica do direito penal, partindo-se do direito penal primitivo até o direito penal do período humanitário, transpassando-se o direito penal da Grécia antiga, o direito penal romano, o direito penal germânico e o direito penal canônico, até finalmente chegar aos estudos do iluminista Cesare Beccaria, grande responsável pela humanização do sistema penal e rompedor de paradigmas historicamente ultrapassados.

Nesse sentido, partindo de uma evolução histórica, é *conditio sine qua non*, tratar a evolução das penas no Brasil, ao passo que na sequência decorrerá um exame acerca da evolução do sistema prisional, empregando especial atenção a legislação nacional – abordando-se quais eram as ideias de prisão utilizadas pelo Código Criminal do Império, Código Criminal da República até o vigente Código Penal.

#### **3.1 Do período primitivo ao período humanitário**

A pena privativa de liberdade não foi a primeira forma adotada pelas sociedades ao longo dos séculos para combater o injusto penal, muito pelo contrário.

Em um primeiro momento histórico, as penas soavam muito mais como um castigo como qualquer outra coisa, Cezar Roberto Bitencourt (2021, p. 41) narra que “o castigo era aplicado por delegação divina, pelos sacerdotes, com penas cruéis e degradantes, cuja finalidade maior era a intimidação”.

Vigorava a chamada fase da vingança penal; onde se privilegiava o misticismo e a religiosidade em detrimento da racionalidade e de uma estruturação punitiva lógica. A denominada vingança penal se subdividia em: vingança divina, vingança privada e vingança pública, notadamente encontrada na Índia, Egito, China, Pérsia, Israel e Babilônia (BITTERNCOURT, 2021, p. 41).

Abordando o direito penal primitivo, Guilherme de Souza Nucci (2022, p. 73) destaca inúmeras legislações aplicáveis à época, menciona a crueldade das

penas – as quais em sua grande maioria possuíam caráter eminentemente corporais, ou seja, o sujeito “pagava” com sua própria vida ou com parte de seu corpo, espelhando crueldade, intensidade e ausência de proporcionalidade entre o injusto cometido e a reprimenda aplicada.

Nada obstante a evidente desestruturação do poder punitivo, Guilherme de Souza Nucci (2022, p. 73) discorrendo sobre o sistema de punição egípcio, noticia o seguinte:

Uma das originalidades egípcias era a existência, naquela época, da prisão-pena, uma exceção, pois a prisão destinava-se, como regra, apenas à espera da pena corporal. Havia condenados levados ao cárcere como penalidade, o que se constatou em estudos feitos nos documentos encontrados em tumbas de faraós e papiros encontrados em expedições arqueológicas, além de relatos visualizados na Bíblia.

Denota-se o surgimento de um fragmento do que se tornaria no futuro a pena de prisão privativa de liberdade, conquanto muita história ainda haveria de ser escrita até chegarmos ao patamar atual.

Ato contínuo, tratando sobre a evolução do direito penal, necessário se faz empregar uma análise, ainda que sumária, ao direito penal na Grécia antiga, bem como ao direito penal romano, germânico, canônico, até o período humanitário, sendo este último de grande importância.

Nesse sentido Rogério Greco (2022, p. 49) dispõe que após superada a fase da vingança penal, sobreveio a fase histórica, verificada na Grécia antiga, onde “a pena deixou de se assentar sobre fundamento religioso, passando a ter uma base moral e civil, embora essas fases ainda fossem interligadas, ou seja, não havia ocorrido uma separação absoluta entre elas”.

Na linha sequencial histórica, agora tratando sobre o direito penal romano, tem-se em tal período a gênese de inúmeros institutos que são amplamente reconhecidos e aplicados atualmente, dentre os quais, Cezar Roberto Bitencourt (2021, p. 43) evidencia:

a) a afirmação do caráter público e social do Direito Penal; b) o amplo desenvolvimento alcançado pela doutrina da imputabilidade, da culpabilidade e de suas excludentes; c) o elemento subjetivo doloso se encontra claramente diferenciado. O dolo — animus —, que significava a vontade delituosa, que se aplicava a todo campo do direito, tinha, juridicamente, o sentido de astúcia — dolus malus —, reforçada, a maior parte das vezes, pelo adjetivo má, o velho dolus malus, que era enriquecido pelo requisito da consciência da injustiça; d) a teoria da tentativa, que não teve um desenvolvimento completo,

embora se admita que era punida nos chamados crimes extraordinários; e) o reconhecimento, de modo excepcional, das causas de justificação (legítima defesa e estado de necessidade); f) a pena constituiu uma reação pública, correspondendo ao Estado a sua aplicação; g) a distinção entre crimina publica, delicta privata e a previsão dos delicta extraordinaria; h) a consideração do concurso de pessoas, diferenciando a autoria e a participação.

No que tange propriamente a questões de aplicação da pena, a despeito de toda evolução mencionada, inclusive com a criação da Lei das XII Tábuas – onde buscou-se acepilhar os receptores, criando – ainda que minimamente uma reserva legal, “continuavam a existir, no entanto, as penas infamantes, cruéis, de morte, de trabalhos forçados e de banimento (NUCCI, 2022, p. 75).

Avançando, agora abordando o direito penal germânico, este pode ser caracterizado como direito dos costumes, ao contrário do já mencionado direito penal romano que se traduzia eminentemente por leis escritas. Nessa esteira, Rogério Greco (2022, p. 50) bem sintetiza:

O direito aplicado a cada indivíduo variava de acordo com o grupo a que efetivamente pertencia. Aos poucos, o contato com o mundo romano fez com que esse direito consuetudinário fosse sendo modificado, uma vez que Roma prezava suas leis escritas. As ordálias, ou juízos de Deus, foram amplamente utilizadas pelo Direito Penal germânico durante toda a Idade Média, onde eram consideradas uma espécie de prova judiciária utilizada para a determinação da culpa ou mesmo da inocência dos acusados. A palavra “ordália” tem o significado de um julgamento no qual não existe interferência dos homens, pois seu resultado depende exclusivamente de Deus. O acusado, portanto, deveria provar sua inocência se submetendo a diversas provas, a exemplo de segurar, durante determinado tempo, uma pedra incandescente ou colocar suas mãos dentro da água fervente. Se suportasse o sofrimento, significava que era inocente e que Deus o havia absolvido; caso contrário, estaria comprovada sua culpa.

Por conseguinte, tem-se o direito penal canônico como importante marco evolucionista nas ciências penais. Com forte influência do cristianismo, o direito penal canônico, ao contrário do que se possa pensar, em alguns seguimentos influenciou positivamente o surgimento da prisão moderna:

O Direito Canônico contribuiu consideravelmente para o surgimento da prisão moderna, especialmente no que se refere às primeiras ideias sobre a reforma do delinquente. Precisamente do vocábulo “penitência”, de estreita vinculação com o Direito Canônico, surgiram as palavras “penitenciário” e “penitenciária”. Essa influência veio completar-se com o predomínio que os conceitos teológico-morais tiveram, até o século XVIII, no Direito Penal, já que se considerava que o crime era um pecado contra as leis humanas e divinas (BITERN COURT, 2021, p. 44).

Apesar de ser um importante referencial histórico que induziu a aplicação das penas privativas de liberdade, o período do direito penal canônico, assim como seus predecessores, não pode passar livre de críticas; isso porque, o procedimento adotado era absolutamente inquisitivo, deslegitimando toda e qualquer garantia do cidadão que ficava à mercê da Igreja romana – valendo-se de investigações e torturas – que em nada se assemelhava com os ensinamentos deixados por Cristo.

Nessa continuidade sobrevêm o período humanitário, que adveio como consequência dos ideais iluministas que estava sendo construídos naquele período histórico (virada do século XVIII para o século XIX) os quais por sua vez, visaram romper com toda a sorte de arbitrariedade dos sistemas predecessores, se não vejamos:

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

Mediante um raciocínio jusnaturalista, passou-se a reconhecer direitos inatos ao ser humano, que não podiam ser alienados ou deixados de lado, a exemplo de sua dignidade, do direito a ser tratado igualmente perante as leis etc. (GRECO, 2022, p. 53).

No ano de 1764 é publicada a obra “Dos delitos e das Penas” cuja autoria pertence ao milanês Cesare Beccaria.

Sobre o feito de Beccaria, Luiz Flávio Gomes (2014, p. 12) bem disserta:

Contra as barbáries do castigo protestou Beccaria, o precursor da defesa dos direitos humanos, que se insurgiu contra as leis que se transformam em instrumento das paixões da minoria, que se revoltou contra a fria atrocidade que os homens poderosos encaram como um dos seus direitos, que proclamou os dolorosos gemidos dos fracos, sacrificados à ignorância cruel e aos opulentos covardes; que denunciou os tormentos atrozes que a barbárie inflige por crimes sem provas ou por delitos quiméricos; que censurou o ambiente abominável das cadeias e das masmorras, cujo horror é ainda aumentado pelo suplício mais insuportável para os infelizes, que é a incerteza.

Verifica-se grande influência do filósofo, iluminista e humanitário na doutrina penal, porquanto sua obra ainda se faz presente e é de grande relevância

para auxiliar a compreensão do drama e da irracionalidade que infelizmente volta a permear a estrutura punitiva estatal.

Em síntese, Beccaria trata de dois sistemas penais em sua obra, quais sejam, o sistema penal medieval e o programa político criminal sistematizado, vejamos:

O sistema penal medieval (do domínio do Antigo Regime monárquico e clerical), rudimentarmente bárbaro, atroz e desumano, que foi duramente criticado por ele e por praticamente todos os filósofos iluministas; na época do livro ainda não havia sido concluído o nascimento do Estado de direito moderno (que somente aconteceu depois da Revoluções Francesa e Norte-americana do final do século XVIII); esse sistema punitivo e tirânico (do Antigo Regime) foi regido exclusivamente pelo estado de política (autoritário, desumano e cruel) (GOMES, 2014, p. 25-26).

Ao passo que o programa sistematizado por Beccaria pode ser assim traduzido:

O programa político-criminal sistematizado por Beccaria, tendencialmente civilizatório (garantista e humanista), que sedimentou tanto o Estado de direito fundado na legalidade (esta, por seu turno, ancorada na doutrina do contrato social) quanto o moderno direito penal (e processo penal – veja capítulo 2); o programa de Beccaria orientava-se rumo à construção do Estado de direito, tendo cumprido brilhantemente o papel crítico de propor limites por meio da razão ao exercício do poder (particularmente do poder punitivo, que era exercido pelo absolutismo fora dos limites da razão) (GOMES, 2014, p. 26).

Com efeito, explorando um pouco mais o pensamento de Beccaria, é imperioso reconhecer que após a publicação de sua obra, novos parâmetros foram estabelecidos na ciência penal, porquanto trouxe racionalidade ao poder punitivo, o que contribuiu para superação dos modelos arcaicos anteriormente vigentes, além de iluminar o caminho que até hoje vem sendo trilhado em busca de um sistema repressivo mais justo.

### **3.2 A evolução da legislação penal no Brasil**

A análise histórica sobre a temática a ser explorada é imprescindível, notadamente para compreender o atual momento em que vivemos e em qual ponto da história estamos situados, visto que “o passado ilumina o presente, que, por sua vez, descortina o futuro” (SOARES, FREIRE, 2019, p. 211).

Nesse jaez, sobre a necessidade de um resgate histórico, Marcelo Mazotti (2010, p. 69) bem traduz:

O Direito, assim como o Estado, somente são explicados e justificados a partir da História que prescinde a ambos. Os costumes, mais do que meros hábitos, traduzem a consciência coletiva da Nação que se quer ver refletida nas leis. Quebra-se o fetiche do legislador como único ente autêntico para falar em nome da Nação. Seu discurso não é mais visto como lógico e perfeito, sendo necessário o recurso a outras fontes para se revelar o Direito. A completude do código vai aos poucos sendo percebida como uma tarefa inexecutável face à complexidade da vida. Dessa forma, o método histórico prega um retorno do homem às suas tradições para nelas encontrar o sentido de sua existência atual. É preciso encontrar qual é o fio condutor que nos transporta do passado ao presente e nos conduz ao futuro. Existe uma lógica, uma razão pela qual as coisas são de uma forma e não de outra, e este fundamento é histórico e deve ser evidenciado.

O direito penal evoluiu e isso é inegável. Conforme verificado anteriormente, o período humanista retirou – ainda que minimamente – a irracionalidade do *jus puniendi*.

Em 1830 entrou em vigor o Código Criminal do Império, André Estefam (2022, p. 71) relata o seguinte:

A entrada em vigor do “velho” Código Criminal representou enorme avanço em nosso direito positivo. Com efeito, saímos da “Idade das Trevas” em matéria penal e, guiados pelos faróis do Iluminismo, com as ideias de Beccaria e Bentham, dentre outros, ingressamos no grupo das nações vanguardistas em matéria legislativa.

A despeito do mencionado Código possuir certo vanguardismo, Enio Luiz Rossetto (2014, p. 38) enumera algumas modalidades de penas – além da pena capital aplicada aos escravos - que faziam parte da referida legislação, as quais, se observadas atualmente, soam como primitivas e retrógradas, como segue:

Havia, ainda, a pena de galés (art. 44 e 45) que sujeitava os réus a andarem com calceta no pé e corrente de ferro e eram empregados nos trabalhos públicos. A pena de galés era aplicada como comutação da pena de morte ou para os crimes de perjúrio, pirataria ou de ofensa física irreparável da qual resultasse aleijão ou deformidade; pena de prisão com trabalho (art. 46) que obrigava os réus a se ocuparem de labor que lhes era imposto no recinto das prisões, que poderia ser perpétua em algumas hipóteses de crimes políticos, em outros casos era fixada em vinte anos no grau máximo; pena de prisão simples (art. 47) em que o réu ficava recluso na prisão pelo tempo fixado na sentença; pena de banimento (art. 50) que consistia em autêntica *captis diminutio postea* que privava o condenado dos seus direitos de cidadão, além de impedi-lo de residir no território do império; pena de degredo (art. 51) que obrigava o punido a residir em determinado lugar e por certo tempo, cominada para quem cometesse estupro de parente em grau em que não fosse

admitida dispensa para o casamento (art. 221) ou para quem, sem legitimidade ou investidura legal, exercesse comando militar ou conservasse a tropa reunida abusivamente (art. 141); pena de desterro (art. 52) consistia na saída do condenado do local onde foi praticado o delito, de sua principal residência, era aplicada nas hipóteses de conspiração, abuso de autoridade, crime de estupro e de sedução de mulher com menos de dezessete anos; pena de suspensão do emprego (art. 58), que privava os réus do exercício dos seus empregos durante o tempo de suspensão; pena de perda do emprego (art. 59). As penas de multa, de suspensão do emprego e a perda do emprego eram alternativas à pena de prisão.

Com a Proclamação da República no ano de 1889, a legislação penal foi reformulada. Promulgou-se um novo Código Penal em 1890.

Narram os autores que a evolução poderia ter sido maior, contudo, em razão da pressa para elaboração de um novo código, atrelada à falta de debates, tais fatores resultaram na apresentação de um código repleto de falhas (ESTEFAM, 2022, p. 76).

Nesse jaez, dissertando sobre o Código Penal do período republicano, César Roberto Bitencourt (2021, p. 49) na linha da doutrina majoritária, destaca que “os equívocos e deficiências do Código Republicano acabaram transformando-o em verdadeira colcha de retalhos, tamanha a quantidade de leis extravagantes”.

O Código Penal Republicano vigorou de 1890 a 1932, isso porque em 1932 houve a consolidação das leis penais, que não era exatamente um código, mas sim uma compilação de inúmeras leis extravagantes (BITENCOURT, 2021, p. 49).

Sucedede que em 07 de dezembro de 1940 foi sancionado o Código Penal, sob a égide da Constituição de 1937 em pleno governo de Getúlio Vargas. Em linhas gerais André Estefam (2022, p. 79) bem sintetiza:

De modo geral, a doutrina qualifica o Código de 1940 como “ecclético”, uma vez que teria logrado conciliar o pensamento neoclássico e o positivismo. Aliás, sua Exposição de Motivos consigna que “os postulados clássicos fazem causa comum com os princípios da Escola Positiva”. Tal advertência resgata o escólio de Tobias Barreto: “Com efeito os códigos não têm seguido exclusivamente esta ou aquela teoria; pelo contrário encontra-se neles uma combinação mais ou menos harmônica das consequências dedutíveis, se não de todas, ao menos da maior parte delas”.

Ao Direito Penal, neste contexto legislativo, atribuía-se finalidade retributiva e preventiva. A adoção do sistema do duplo binário (art. 78, IV e V, do Código de 1940), assim como a aplicação de medidas de segurança aos casos de crime impossível (arts. 14 e 76, parágrafo único) e a participação impunível (arts. 27 e 76, parágrafo único), bem o demonstravam.

Apesar de ainda vigente até os dias de hoje, é certo que o Código Penal de 1940 passou por inúmeras reformas, dentre as quais se destaca aquela

considerada de maior impacto, qual seja, a efetuada no ano de 1984 que “instituiu uma nova parte geral, com tópicos de nítida influência finalista” (PRADO, 2021, p. 160).

Com efeito, sobre o tema, Enio Luiz Rossetto (2014, p. 42) emprega análise mais acurada:

Em 1980 instalou-se a Comissão Revisora da Parte Geral.<sup>245</sup> Em 11.07.1984 o Congresso aprovou a Lei no 7.209, que reformou a Parte Geral do CP. As principais inovações em matéria de penas foi a extinção das penas acessórias, a criação das penas restritivas de direitos, a diminuição dos efeitos da reincidência, as formas progressiva e regressiva de cumprimento da pena privativa de liberdade nos regimes fechado, semiaberto e aberto, restabeleceu o sistema dia-multa, banuiu as medidas de segurança para imputáveis, substituiu o sistema do duplo binário pelo vicariante para os semi-imputáveis, adotou o sistema trifásico no cálculo da pena. Entraram em vigor em 13.01.1985 a Nova Parte Geral e a Lei de Execução Penal (Lei no 7.210/84).

É certo que após a reforma de 1984 houveram muitas outras, não cabendo a análise pormenorizada de cada uma, sendo suficiente o que se expôs até aqui, porquanto o objeto do presente trabalho é abordar a violência e o sistema carcerário, relacionando ambos os temas para compreender o atual cenário em que o Brasil se encontra.

### **3.3 Dos sistemas prisionais e aquele adotado pelo Brasil**

Nesse segundo momento, será de grande valia a inteligência dos modelos prisionais, em especial sobre o surgimento da prisão moderna, os sistemas derivados e os sistemas prisionais adotados pelo Brasil.

A penitenciária moderna, segundo Busato (2020, p. 631) “se desenvolve nos Estados Unidos da América, especialmente segundo os modelos de Filadélfia e de Auburn”.

O sistema de Filadélfia pode ser assim definido:

O Sistema de Filadélfia foi instituído por primeira vez como tal em 1790, com a proposta da Philadelphia Society for Alleviating The Miseries of Public Prisons, no sentido da criação da prisão de Walnut Street. A prisão deveria funcionar com o isolamento completo dos detentos dia e noite, em células individuais. Os presos permaneciam incomunicáveis, a não ser pelo contato com o pároco, e com a única leitura de Bíblia ou livros religiosos. O modelo era inspirado na concepção religiosa Quacker. Julgava-se que pela solidão, o condenado podia alcançar o arrependimento. Evidentemente, não apresentou resultados satisfatórios quanto à redenção do delinquente. O

trabalho carcerário nesse sistema era inviabilizado. Estudos de criminologia apontam no sentido de que a falência do modelo de Filadélfia deveu-se a que o isolamento celular não permitia o trabalho do preso e, mesmo com o emprego dos panópticos, os presídios tornaram-se demasiado onerosos economicamente (BUSATO, 2020, p. 631).

Por sua vez, o sistema de Auburn apresentava as seguintes características, em substituição ao sistema de Filadélfia:

Em Nova York, por volta de 1816, surgiu então como alternativa o Sistema de Auburn, estabelecendo o isolamento noturno, com trabalho incomunicável entre os presos durante o dia (silent system), sob pena de castigos corporais. Apareceram aqui algumas fórmulas de trabalho explorado mutuamente pelo setor público e privado, como o contract, onde o Estado administrava a prisão e o capitalista organizava a produção e disciplinava o processo de trabalho, vendendo a produção, para que ambos partilhassem o lucro; o leasing, em que o capitalista explorava completamente o trabalho prisional e administrava o presídio em troca de um pagamento fixo para o Estado, cuja exploração levou a abusos cometidos contra os presos que derivaram na extinção do modelo de privatização em 1925 (BUSATO, 2020, p. 631).

Outrossim, de conseguinte, há notícia do chamado sistema progressivo ou Irlandês, como segue:

Apareceu, em seguida, o sistema Irlandês ou Progressivo, derivado do Sistema progressivo inglês instaurado pelo capitão Alexander Maconochie, na ilha de Norfolk, Austrália. O sistema de marcas de Maconochie consistia em que por seu comportamento e rendimento nas atividades de trabalho, o detido ia acumulando pontos, ou marcas, que serviam para reduzir o tempo de pena. Dessa forma, lograva-se que sentença não fosse propriamente fixa, mas indeterminada, pois sujeita a mudanças derivadas da obtenção de mérito pelo condenado. Com isso se lograva um estímulo ao bom comportamento, como forma de abreviar a passagem pelo cárcere. Em 1857, Walter Crofton propôs a conciliação das regras dos demais sistemas de cumprimento de pena, com o seu progressivo abrandamento, iniciando o cumprimento no isolamento completo, passando para o isolamento noturno, seguindo o trabalho em penitenciária agrícola ou industrial, com comunicação diurna, e finalmente, com o livramento condicional, o recebimento do chamado ticket of leave. Esse sistema, finalmente, alcançou os Estados Unidos da América na prisão de Elmira, a partir de 1870, a qual chegou a ser considerada, em sua época, uma prisão modelo, já que congregava um sistema progressivo com várias atividades sociais e culturais tendentes à socialização do criminoso. Porém, mesmo nessa prisão, prevalecia um sistema de coerções e castigos corporais voltados à disciplina, contraditórios com a pretensão de abrandamento do sistema (BUSATO, 2020, p. 632).

No Brasil, Roberto Porto (2008, p. 14) relata que a “a primeira prisão brasileira foi inaugurada em 1850 e denominada Casa de Correição, mais conhecida nos dias de hoje como Complexo Frei Caneca, no Rio de Janeiro”.

À época vigorava o já mencionado Código Criminal do Império, que, como visto, “mesclava a pena de prisão com outras, como a pena de morte, galés, banimento, degredo, desterro, multa, suspensão do emprego, perda do emprego e até mesmo açoite” (BUSATO, 2020, p. 633).

Tem-se que o legislador brasileiro, naquele momento, havia adotado os sistemas de Filadélfia e de Auburn, mesmo a despeito de inexistir no Código qualquer menção expressa a adoção desses sistemas (BUSATO, 2022, p. 633).

Nesse sentido, Roberto Porto (2008, p. 15) traz detalhes sobre a estrutura da primeira prisão brasileira:

O primeiro presídio brasileiro incorporou o modelo panóptico de estrutura, idealizado pelos irmãos Bentham, dando ênfase à luminosidade nas instalações. Nesse sistema, as celas possuem duas janelas, uma voltada para o interior e a outra para o exterior, permitindo que a luz atravessasse o ambiente de lado a lado. A arquitetura dessa composição é marcada pela formação de anéis nas extremidades, em que ficam as celas, e por uma torre central, com visão ampla do ambiente. A visibilidade propiciada pelo sistema panóptico era vista como a melhor estratégia de controle dos detentos, já que, mais do que vigiar, a finalidade era propiciar ao detento certeza de estar sob vigilância, assegurando com isso o funcionamento automático do poder de disciplina. Este modelo, referência na Europa e nos Estados Unidos, contrariava tudo aquilo que havia até então sido aplicado. O modelo da masmorra, em que os prisioneiros eram guardados em um local escuro e pouco acessível, foi invertido. No sistema panóptico, a visibilidade e, principalmente, a vigilância são marcas características. O modelo experimental panóptico demonstrou, ao longo dos anos, não ser o mais apropriado para as prisões brasileiras. É que a realidade carcerária nacional, longe do modelo idealizado em auburn, não atendeu aos preceitos de isolamento, silêncio absoluto e disciplina desejados.

Já no período republicano, como destaca Busato (2020, p. 633), empregou-se a utilização dos três sistemas (Filadélfia, Auburn e Irlandês), criando-se um sistema misto, se não vejamos:

O legislador da República misturou ao sistema de Filadélfia e de Auburn os elementos do sistema Irlandês para criar mais uma modalidade de sistema misto, chegando ao estabelecimento de livramento condicional para condenados cujo cumprimento de pena pendesse ainda de menos de dois anos, acolhendo recomendações da doutrina da época, especialmente de Pádua Fleury e Souza Bandeira e do próprio Batista Pereira, cujo projeto veio a converter-se no Código de 1890. Na época, somente o Estado de São Paulo possuía locais de segregação absoluta ou prisões industriais e agrícolas, e o sistema levou cerca de 50 anos para ser implantado.

Novamente a contribuição de Roberto Porto (2008, p. 16-17) faz-se necessária, dado que opera análise pormenorizada sobre a temática, trazendo à baila detalhes sobre a construção da Penitenciária do Estado de São Paulo:

Diante do crescente número de presos, surge em 1904 a ideia da construção da Penitenciária do Estado de São Paulo. Inaugurado no ano de 1920, este presídio obedeceu ao projeto idealizado por Ramos de Azevedo, tendo sido construído para abrigar 1.200 presos, correspondente à população carcerária do Estado naquele período. A Penitenciária do Estado foi considerada modelo no Brasil, já que dispunha de oficinas de trabalho, enfermarias e celas individuais, tendo chamado a atenção de estudiosos do Brasil e do mundo. A concepção arquitetônica deste presídio apresenta celas em ambos os lados e um corredor duplo central, com um vazio que chega até uma claraboia de iluminação central no prédio, propiciando uma iluminação natural de ponta a ponta.

A penitenciária do Estado de São Paulo, como verificado, não foi o primeiro espaço prisional a existir no Brasil, nem mesmo no Estado, contudo, foi o mais relevante até aquele período, visto que serviu de inspiração para “inúmeros presídios no Brasil” (PORTO, 2008, p. 17).

Atualmente, infere-se que o Brasil adotou uma das variações do sistema Irlandês (BUSATO, 2020, p. 632), notadamente por proporcionar a progressão de regime. O intuito da progressão de regime é cristalino: reinserir o sujeito ao convívio social.

Sucedem que o estado atual do sistema carcerário brasileiro é considerado arcaico e medieval, não só em razão de suas ultrapassadas estruturas arquitetônicas, mas sim especialmente em função das (ausentes) políticas públicas que não conseguem resolver o problema do encarceramento em massa.

A ausência de políticas públicas muitas vezes resulta na inserção do sujeito ao mundo criminoso – ao passo que essa mesma ausência o impede de ser reinserido com dignidade à vida em sociedade.

Com efeito, o Brasil vem enfrentando inúmeros problemas, o que ocasionou o surgimento de facções criminosas (que se fundamentam nas espécies de violência descritas no capítulo 1), bem como o já mencionado encarceramento em massa.

Sobre a situação atual do sistema prisional brasileiro, um estudo mais acurado será efetuado no capítulo 4 desta obra, onde decorrerá um comparativo com o sistema carcerário americano, além de abordar aspectos da criminologia e da

execução penal; todavia, aproveita-se a oportunidade para introduzir o tema ainda nesse capítulo.

Nessa esteira cabe sublinhar que as prisões, como verificado alhures, prestaram-se a trazer maior humanização a pena aplicada ao delinquente, porquanto retirava-o da aplicação de castigos corporais ou de penas capitais; outrossim, com o desenvolvimento das sociedades, as prisões também passaram a ser – ou, ao menos deveria sê-lo – centros de reabilitação para digna reinserção de infratores ao convívio social.

Infelizmente a realidade diverge daquilo que um dia fora almejado pelo legislador tupiniquim. Sobre os estabelecimentos penais, Alexis Couto de Brito (2022, p. 121) em sua obra sobre Execução Penal, ao tratar sobre os estabelecimentos prisionais em espécie, dispõe o seguinte:

Mais uma vez ressaltamos que o cenário nacional aponta uma incoerência completa. É certo que o número de delitos cuja pena ultrapassa os oito anos e, portanto, demanda o estabelecimento fechado, não ultrapassa 10% dos crimes previstos no Código Penal, o que não aumentaria em demasia se consideradas as leis extravagantes. No entanto, o número de estabelecimentos fechados ultrapassa absurdamente o de abertos ou semiabertos. À guisa de exemplo, em São Paulo existem mais de setenta penitenciárias para regime fechado, sendo duas de Regime Disciplinar Diferenciado. São vinte e um Centros de Ressocialização de caráter misto (fechado, semiaberto), sete Centros de Progressão Penitenciária de regime semiaberto, nenhuma colônia penal agrícola e nenhuma Casa de Albergado, segundo dados da Secretaria de Administração Penitenciária. É preciso conscientização do poder público para uma reversão do quadro e o investimento em estabelecimentos semiabertos e abertos, para possibilitar a progressão de regime e cumprimento das finalidades da pena.

A política do encarceramento em massa é evidente. Denota-se que o problema do Brasil no tocante ao sistema prisional é estrutural, dado que os verdadeiros responsáveis por efetuar as mudanças ignoram todos e quaisquer prognósticos oferecidos pelos especialistas das mais diversas vertentes; sim, há tempos discutem o problema da violência e o sistema carcerário, todavia, pouco se fez, sendo esta uma das justificativas para elaboração do presente trabalho, qual seja, efetuar um estudo sobre o tema e ao final apresentar soluções.

Repisa-se, a violência é um problema e ela está intrinsecamente ligada ao sistema carcerário. Em verdade, é no sistema prisional que a violência se desenvolve e alcança sua faceta mais maléfica, é neste local que ocorre o encontro entre a violência física e simbólica, ambas se apensam e se potencializam.

Em função da aplicação desmedida do direito penal, os limites do poder punitivo estão sendo superados; perde-se, portanto, a subsidiariedade e a fragmentariedade, surge a banalização, a violência e o encarceramento. Nesse diapasão disserta Miguel Reale Júnior (2020, p. 18):

O que se expressou acima, acerca da carência de pena, indica que o recurso à intervenção penal cabe apenas quando indispensável, em virtude de que tem o Direito Penal caráter subsidiário, devendo constituir a *ultima ratio* e, por isso, ser fragmentário, pois o antijurídico penal é restrito em face do antijurídico decorrente do Ordenamento, por ser obrigatoriamente seletivo, incriminando apenas algumas das condutas lesivas a determinado valor, as de grau elevado de ofensividade.

A opção de se valer o legislador do Direito Penal, por seu aspecto simbólico, não se justifica nem mesmo na proteção de valores de patamar constitucional, legitimando--se, muito menos, como instrumento-preferencial para imposição de interesse de menor relevo, como sucede hodiernamente com a denominada “administrativização do Direito Penal”, ou com a expansão exagerada de figuras de perigo abstrato e de formas culposas, às vezes sem resultado material significativo, com o recurso a elementos normativos com referências a outras leis, em avalanche de incriminações, própria de uma ilusão penal.

Assim, sendo possível a tutela por via extrapenal, esta deve prevalecer. É a tendência que se verifica na Itália com o processo de despenalização, que transformou delitos e contravenções em infrações administrativas, especialmente porque muitas destas infrações tinham cunho penal por ausência de previsão de prescrições de cunho administrativo.

Dessa forma, o Direito Penal há de ser regido pelo princípio da intervenção mínima, subsidiária e fragmentária, como *extrema ratio*.

O sistema carcerário atual é fruto de uma política criminal falida. A despeito de o Estado possuir a legitimidade do poder de punir, tem feito de forma desarrazoada, afastando-se de um direito penal garantista e de chamada última *ratio*, visto que é chamado para solucionar qualquer problema, ainda que não seja razoável sua aplicação.

Destarte, verifica-se, portanto, as idiosincrasias pertencentes ao sistema carcerário brasileiro; surge então os seguintes questionamentos: existem soluções? Existe ao menos algo de bom em meio a este caos?

#### 4 PROGNÓSTICOS PARA (POSSÍVEIS) SOLUÇÕES PARA O PROBLEMA: DIREITO COMPARADO E MODELOS DE SUCESSO NO BRASIL

Neste derradeiro capítulo será empregada uma análise sobre o julgamento da ADPF 347 MC/DF pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na aplicação da teoria do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, porquanto realça as falhas do sistema de justiça criminal.

A justificativa para o estudo da teoria do estado de coisas inconstitucional é bem simples: compreender pelas lentes do poder judiciário a razão pela qual o modelo prisional brasileiro fracassou, para a partir daí, buscar soluções e compartilhar alguns modelos de sucesso (são pouquíssimos) vigentes em nossa ordem jurídica.

Outrossim, verificar-se-á o modelo prisional adotado pelos Estado Unidos da América, este que é considerado um dos países mais desenvolvidos do planeta, mas que possui um sistema prisional repleto de controvérsias, especialmente no que diz respeito ao número de presos.

Ademais disso, caberá averiguar sob à ótica da criminologia o motivo pelo qual os detentos norte-americanos possuem quase sempre o mesmo perfil (jovens negros de classe social menos abastada). Esta última colocação também se faz verdade no Brasil, assim, adianta-se, desde já, essa forte semelhança entre os sistemas prisionais (brasileiro e norte-americano).

Nada obstante será efetuado a comparação entre os dois sistemas sobreditos, elencando os pontos comuns e os divergentes. Para inspecionar pontos em comum – eles existem e serão detalhadamente expostos, será absolutamente necessário o auxílio da sociologia, a qual, ressaltasse, ajudou-nos a compreender a relação entre o direito e a violência, conforme explicitado no capítulo 1 deste trabalho.

Por fim, após realizado o prognóstico, serão apontadas possíveis soluções para o problema brasileiro, não à título de *lege ferenda*, até porque, consoante será explanado, as saídas apesar de turbulentas, já existem e encontram-se muito bem demarcadas, o que falta, todavia, é uma condução séria que nos retire desta triste realidade.

#### 4.1 A teoria do Estado de Coisas Inconstitucional e a falência do modelo prisional brasileiro

Em setembro de 2015, o Supremo Tribunal Federal exerceu mais uma vez seu importante papel de Corte Constitucional, proferindo emblemático acórdão no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 347 MC/DF, onde reconheceu uma série de violações aos direitos humanos e a tratados internacionais, legislação federal, etc., todos relativos ao sistema prisional brasileiro.

Trata-se de verdadeira decisão histórica, tendo em vista que foi a primeira vez que o Supremo Tribunal Federal reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional; sobre o tema, nos ensina Flávio Martins (2020, p. 248):

Segundo a Corte Constitucional colombiana, o Estado de Coisas Inconstitucional decorre da constatação de violações generalizadas, contínuas e sistemáticas de direitos fundamentais, por vários órgãos estatais, demandando soluções estruturais igualmente amplas, para a solução dos problemas e supressão das omissões estatais. Segundo a Corte Constitucional colombiana, estará presente o Estado de Coisas Inconstitucional, quando presentes o seguinte cenário: a) grave, permanente e generalizada violação de direitos fundamentais, afetando um amplo e indeterminado número de pessoas; b) comprovada omissão reiterada de órgãos estatais diversos, no cumprimento de seus deveres institucionais para a tutela dos direitos fundamentais (por exemplo, falta de medidas legislativas, administrativas e políticas); c) insuficiência de uma solução unilateral, voltada para um único órgão (é necessária a construção de uma solução múltipla, plurilateral, dirigindo-se a uma pluralidade de órgãos e autoridades)

A exposição da ementa, como resumo do julgado que é, faz-se de extrema necessidade, ao menos para compreender o que estava em debate, bem como inferir quais foram as conclusões tomadas pelo Plenário do Supremo. Assim é a ementa:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em, apreciando os pedidos de medida cautelar formulados na inicial, por maioria e nos termos do voto do Relator, deferir a cautelar em relação à alínea “b”, para determinar aos juízes e tribunais que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão, com a ressalva do voto da Ministra Rosa Weber, que acompanhava o Relator, mas com a observância dos prazos fixados pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ, vencidos, em menor extensão, os Ministros Teori Zavascki e Roberto Barroso, que delegavam ao CNJ a regulamentação sobre o prazo da realização das audiências de custódia; em relação à alínea “h”, por maioria e nos termos do voto do Relator, em deferir a cautelar para determinar à

União que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos, vencidos, em menor extensão, os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso e Rosa Weber, que fixavam prazo de até sessenta dias, a contar da publicação desta decisão, para que a União procedesse à adequação para o cumprimento do que determinado; em indeferir as cautelares em relação às alíneas “a”, “c” e “d”, vencidos os Ministros Relator, Luiz Fux, Cármen Lúcia e o Presidente, que as deferiam; em indeferir em relação à alínea “e”, vencido, em menor extensão, o Ministro Gilmar Mendes; e, por unanimidade, em indeferir a cautelar em relação à alínea “f”; em relação à alínea “g”, por maioria e nos termos do voto do Relator, o Tribunal julgou prejudicada a cautelar, vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Celso de Mello, que a deferiam nos termos de seus votos. O Tribunal, por maioria, deferiu a proposta do Ministro Roberto Barroso, ora reajustada, de concessão de cautelar de ofício para que se determine à União e aos Estados, e especificamente ao Estado de São Paulo, que encaminhem ao Supremo Tribunal Federal informações sobre a situação prisional, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Relator, que reajustou o voto, e os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Presidente, em sessão presidida pelo Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 4-5).

O art. 5º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil traz um extenso rol de garantias fundamentais, inclusive para os apenados, dado que o cometimento de um crime não retira o caráter de ser humano de um sujeito. Vejamos dois exemplos pertinentes: Art. 5º [...] inciso XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado e Art. 5º [...] inciso XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral.

Em complemento, Salo Carvalho (2020, p. 515) destaca o seguinte:

A Constituição Federal, nos incisos XLV, XLVI e XLVII do art. 5º, fixa limites à imposição das penas em todas as esferas de poder (legislativa, judiciária e executiva). As diretrizes de responsabilidade pessoal, que vinculam a sanção à culpabilidade e proíbem a transcendência da pena, e de individualização, que organizam os procedimentos de adequação da pena em abstrato ao sujeito em concreto, estão vinculadas ao princípio da humanidade, materializado no texto constitucional na proibição de penas desumanas e cruéis, em especial as penas de morte e perpétua. O princípio da humanidade sintetiza espécie de acúmulo histórico: conforme a civilização avança na garantia de direitos e na consciência dos efeitos das penas (em abstrato) e das punições (em concreto), o sistema penal é gradualmente imunizado das demandas punitivas irracionais (vingativas). A imunização ocorre fundamentalmente através da positivação de regras constritivas.

Ademais disso impende colacionar o que dispõe o art. 5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos:

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.
3. A pena não pode passar da pessoa do delinqüente.
4. Os processados devem ficar separados dos condenados, salvo em circunstâncias excepcionais, e ser submetidos a tratamento adequado à sua condição de pessoas não condenadas.
5. Os menores, quando puderem ser processados, devem ser separados dos adultos e conduzidos a tribunal especializado, com a maior rapidez possível, para seu tratamento.
6. As penas privativas da liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados.

O Estado brasileiro não cumpre com o texto constitucional, tampouco com os tratados de direitos humanos, ao revés, os descumpre reiteradamente, de modo que restou evidente no julgamento da ADPF 347 MC/DF o flagrante descaso com os preceitos evidenciados nos documentos mencionados.

Nesse diapasão, é imprescindível trazer à baila os pontos mais relevantes do referido julgado, notadamente para jogar luz a vexatória realidade do sistema prisional brasileiro, a qual ainda permanece – quiçá encontra-se até pior – mesmo após a relevante decisão do STF.

Com efeito, o Min. Marco Aurélio, que atuou como relator do caso, foi extremamente profundo ao tratar do tema, destacando as terríveis condições em que os detentos cumpriam suas penas, vejamos o excerto de seu voto:

A maior parte desses detentos está sujeita às seguintes condições: superlotação dos presídios, torturas, homicídios, violência sexual, celas imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida imprestável, falta de água potável, de produtos higiênicos básicos, de acesso à assistência judiciária, à educação, à saúde e ao trabalho, bem como amplo domínio dos cárceres por organizações criminosas, insuficiência do controle quanto ao cumprimento das penas, discriminação social, racial, de gênero e de orientação sexual. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 23).

Não obstante, o eminente Ministro continua expondo as mazelas do cárcere:

Além da falta de acesso a trabalho, educação ou qualquer outra forma de ocupação do tempo, os presos convivem com as barbáries promovidas entre si. São constantes os massacres, homicídios, violências sexuais, decapitação, estripação e esquartejamento. Sofrem com a tortura policial, espancamentos, estrangulamentos, choques elétricos, tiros com bala de borracha. [...].

O quadro não é exclusivo desse ou daquele presídio. A situação mostra-se similar em todas as unidades da Federação, devendo ser reconhecida a inequívoca falência do sistema prisional brasileiro. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 24).

Antes do Supremo Tribunal Federal aplicar e reconhecer o estado de coisas inconstitucional, Salo Carvalho (2020, p. 516) menciona que há muito tempo vozes ecoavam no sentido de apontar as ilegalidades do sistema carcerário brasileiro: “a Suprema Corte concluiu o que inúmeras entidades de direitos humanos vinham alertando há décadas: a total incompatibilidade do sistema punitivo nacional com as regras mínimas de tratamento dos presos”.

Além do voto extremamente bem fundamentado proferido pelo Min. Marco Aurélio, destaca-se de igual modo o voto do Min. Luís Roberto Barroso, cuja profundidade de suas palavras bem refletem o descaso do Estado brasileiro com a realidade do sistema carcerário nacional.

Nesse sentido, após tecer considerações acerca do voto do Min. Marco Aurélio, o Min. Roberto Barroso realiza as seguintes ponderações:

Mas a observação de todo pertinente de que a deficiência do sistema penitenciário reverte consequências gravíssimas e dramáticas para a própria sociedade brasileira, pela incapacidade do sistema de tratar essas pessoas com o mínimo de humanidade, o que faz com que os índices de reincidência no Brasil sejam dos mais altos do mundo, simplesmente porque o sistema não é capaz de ressocializar, de humanizar e de dar um mínimo de preparo para essas pessoas quando elas saem do sistema. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 69).

Ato contínuo, o Min. Roberto Barroso aponta a violência como consequência ensejadora da reincidência, o que contribui por gerar um sistema de reinserção social absolutamente ineficaz:

Outra razão pela qual o sistema penitenciário é deletério para a sociedade é que os indivíduos muitas vezes agravam os seus crimes e as suas condutas para escaparem do sistema - como observou a professora Ana Paula de Barcellos. O sujeito sai para um furto, mas ele se torna, por exemplo, um homicida, porque o desespero de não ingressar no sistema faz com que ele muitas vezes se torne um criminoso mais perigoso. Então, essa é a primeira observação que eu faria para esse diálogo com a sociedade. Não estamos apenas cuidando de direitos fundamentais de uma minoria; estamos cuidando de um fenômeno que é retroalimentador da criminalidade e da violência que hoje em dia, em grau elevado, apavora a sociedade brasileira. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 70).

Realizando um paralelo com o que foi exposto no capítulo 1 deste trabalho, denota-se que o sistema carcerário brasileiro tem como triste realidade uma violência sistêmica. Na linha do voto do eminente Min. Roberto Barroso, além da hipótese elencada por Sua Excelência, acrescenta-se também a forte atuação as organizações criminosas na captação de novos membros; tornando o presídio uma verdadeira escola do crime.

Sobre a dinâmica e desenvolvimento das organizações criminosas, bem disserta Tatiana Viggiani Bicudo (2015, p. 125):

As tradicionais organizações criminosas locais e regionais, com seus códigos de honra e mecanismos de filiação e comprometimento, não desaparecem com o processo de globalização. Ao contrário, a globalização permitiu que elas prosperassem e se fortificassem, na medida em que suas atividades escapam ao controle do Estado que, com isso, vai perdendo a sua capacidade de impor a lei e a ordem.

Um aspecto importante e que deve ser mencionado é a ausência de separação entre os presos, o que acaba ocasionando o contato entre um apenado cujo crime praticado é menos reprovável pela sociedade, com aquele delinquente, muitas vezes integrante de organização criminosa, de alto grau de periculosidade e com ficha criminal extensa.

De outro norte, o Min. Gilmar Mendes em seu voto cita importantes precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos (*e.g.* *Coleman v. Schwarzenegger*; *Plata v. Schwarzenegger*), pontuando sobre a gravíssima realidade da superpopulação carcerária e como isso afetava a assistência médica dos presos, traçando, ao final, importante paralelo com a realidade do sistema carcerário brasileiro no que tange a superlotação:

Em 2011, analisando recurso proveniente de julgamento por colegiado judicial da Califórnia nas ações coletivas movidas por *Coleman*, *Plata* e outros contra os governadores *Brown* e *Schwarzenegger*, a Suprema Corte confirmou decisão local. Considerou que as reiteradas violações a direitos à assistência médica dos presos estavam ligadas à superpopulação carcerária. Em consequência, determinou que o Estado da Califórnia elaborasse, em prazo curto, plano de redução da superpopulação, de forma a reduzir a ocupação - e aqui realmente é uma situação limítrofe - a um máximo de 137,5% (cento e trinta e sete vírgula cinco por cento) do número de vagas. Admitiu, portanto, esse excesso de 37,5% em relação às vagas existentes. Como sabemos, no Brasil, falamos da existência de 360 mil vagas e já estimamos em 600 ou 700 mil presos. Portanto, estamos para além de 200%. E, certamente, se formos tomar por unidade, temos um quadro ainda mais gravoso. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 136).

Por evidente, em razão da superlotação que assola os presídios brasileiros - cujos dados são bem explorados no inteiro teor do acórdão – a assistência médica torna-se extremamente prejudicada. Em verdade, tem se tornado rotineira as notícias sobre uma série de doenças que circundam entre as celas de presídios brasileiros (e.g. tuberculose)<sup>1</sup>; doenças essas que podem ser completamente evitadas, notadamente se o ambiente de cumprimento da pena fosse menos insalubre.

Nesse particular, considerando que o julgamento da ADPF 347 tratou também sobre contingenciamento de verbas públicas e ausência de investimentos, impende colacionar trechos do voto do Min. Celso de Mello a respeito da temática, como segue:

Não se desconhece que a destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem ao Estado o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo o Poder Público, em face dessa relação dilemática causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 171).

Ainda, continua o Douto Ministro a dispor sobre a relevância de um tratamento condigno aos apenados, valendo-se assim como o Min. Gilmar Mendes do mesmo exemplo norte-americano:

Vale relembrar, finalmente e por oportuno, em face do direito fundamental do sentenciado de receber tratamento penitenciário digno quando da execução da pena, que, em 2011, a Suprema Corte dos Estados Unidos da América, por 5 (cinco) votos a 4 (quatro), ao julgar o caso “Brown v. Plata”, reputou ofensivo à 8ª Emenda à Constituição americana (que veda o “cruel and unusual punishment”) o excesso populacional no sistema penitenciário do Estado da Califórnia (que chegava a 200% de sua ocupação máxima), ordenando-lhe que reduzisse, no prazo de 02 (dois) anos, ao índice de 137,5% (calculado sobre a capacidade total então existente) a sua população carcerária. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, 2015, DJe 09/09/2015, p. 176).

---

<sup>1</sup> MIGALHAS. **Tuberculose nos presídios – A precária assistência à saúde para a população carcerária**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/334182/tuberculose-nos-presidios---a-precaria-assistencia-a-saude-para-a-populacao-carceraria>. Acesso em 12 abr. 2022.

O dia 9 de setembro de 2015 foi um dia histórico, isso é inegável. Contudo, passado mais de 5 anos deste célebre julgamento, observamos que pouca coisa mudou. Infere-se que apesar do grande esforço dos Ministros de nossa Suprema Corte, em linhas gerais o cenário continua o mesmo, talvez até pior do que outrora.

Tais fatos somente esclarecerem que o poder judiciário atuando isoladamente nada pode fazer; é necessário, com efeito, uma convergência entre os demais poderes da República para superar os gravíssimos problemas do sistema carcerário, os quais, repisa-se, ainda persistem e a cada dia mais se intensificam.

Em um momento de tão acentuada polarização política (em âmbito mundial e no Brasil especialmente), onde o pêndulo da história humana, infelizmente, vem beirando novamente as raias do autoritarismo e do fascismo; as “soluções” apresentadas pelos governantes carecem de substrato, porquanto são rasas e ineficazes e muitas vezes contrárias aos documentos internacionais de Direitos Humanos.

A Constituição Federal de 1988, promulgada após intenso derramamento de sangue daqueles que lutaram pelo regime democrático, esta Carta de Direitos, hoje vem sendo esmagada, desrespeitada e inutilizada. Se o Estado brasileiro cumprisse aquilo que dispõe a Constituição Federal, certamente não estaríamos nessa situação.

O prognóstico é, portanto, negativo.

#### **4.2 A indústria do encarceramento: a adoção do modelo prisional norte-americano seria a solução?**

O sistema prisional norte-americano há tempos vem sendo objeto de inúmeros debates, notadamente pelo modelo privatizado de gestão. O tema do encarceramento em massa e do racismo institucionalizado figuram como elementos de destaque nas discussões.

Em verdade, há de se reconhecer que o direito brasileiro vem sofrendo grande influência do direito norte-americano, não bastasse a forte influência cultural que os americanos detêm sobre outras nações, agora também o seu sistema jurídico começa a ganhar corpo em outros países. No Brasil, cita-se como exemplo adoção do Acordo de Não Persecução Penal, instrumento negocial largamente utilizado pelos americanos e que agora compõe a legislação processual penal brasileira.

Felizmente a “importação” do referido instituto não se deu de maneira absoluta; como bem explica Aury Lopes Júnior (2021, p. 86):

Portanto, estão presentes todas as condições para um verdadeiro “desentulhamento” da justiça criminal brasileira, sem cairmos na abertura perversa e perigosa de um *plea bargaining* sem limite de pena, como inicialmente proposto pelo “Pacote Moro” e, felizmente, rechaçada pelo Congresso Nacional.

Tratando especificamente sobre prisão, há quem diga que o sistema de justiça norte-americano é na verdade uma forma de escravidão autorizada pelo ordenamento jurídico (DA SILVA, 2018).

Consoante mencionado no item 3.3 deste estudo, os Estados Unidos da América obtiveram importante protagonismo no desenvolvimento dos sistemas prisionais; contudo, é amplamente conhecido o modelo de gestão dos presídios norte-americano e deveras criticado por diversos estudiosos sobre o tema, vejamos:

Desde um ponto de vista criminológico crítico é bastante simples evidenciar o absurdo da exploração privada dos presídios. Trata-se evidentemente da exploração direta da mais-valia pela organização de um trabalho semiescravo, em um verdadeiro processo de conversão da relação entre cárcere e fábrica para a fusão de ambas em uma simbiose (BUSATO, 2020, p. 634).

A administração da justiça não pode ser entregue a interesses privados, haja vista que a privatização pressupõe obtenção de lucro pelo controlador do negócio.

As empresas privadas que administram os complexos prisionais têm em seu controle valiosa e vasta mão de obra laboral, tornando o cumprimento da pena como um verdadeiro negócio, conforme muito bem evidenciado por Nicole Mitchell Ribeiro da Silva (2018, p. 205):

Enquanto isso, corporações privadas, em convênio com o governo norte-americano, que exploram mão de obra penal para produzir bens e serviços, lucram milhões de dólares por ano. O complexo prisional industrial preocupa-se, assim, em lucrar com os detentos, ainda que rotule esse sistema de “programa de treinamento de empregos”. Contudo, aos detentos é ensinado um conjunto de habilidades não como um meio de reforma, mas sim com a finalidade de exploração para obter o maior lucro possível.

Ainda:

Apesar de trabalharem efetivamente, eles não são considerados empregados pelo sistema de justiça americano, não tendo acesso a mínimos direitos trabalhistas, o que é especialmente vantajoso para as empresas, que não têm de arcar com o pagamento de qualquer benefício, contraprestação justa ou proteção. E, se os detentos se recusarem a trabalhar, serão colocados em prisão solitária e poderão receber outras punições, tudo com respaldo legítimo do sistema de justiça penal. Além disso, apesar de ganharem pouco ou nada por seu trabalho, os detentos também têm deduções e taxas que saem de seus poucos vencimentos. Até oitenta por cento dos salários dos presos são destinados a impostos e deduções.

Nesse sentido, de fato há um desvirtuamento da finalidade do cumprimento da pena, perde o sentido reintegrar o criminoso à sociedade, porquanto no exato momento em que adentra o sistema carcerário não é mais visto como ser humano dotado de direitos, mas sim como qualquer outra coisa não dotada de dignidade.

Em complemento, válida é a observação de Tatiana Viggiani Bicudo (2015, p. 107):

Essa cultura do controle faz com que o crime se torne uma atividade econômica, com a privatização dos presídios, de forma que a prisão se torne uma atividade rentável. Por outro lado, esse tipo de política baseia-se exclusivamente na pena como retribuição pelo crime cometido, deixando de lado a ideia de ressocialização, que entendem ser ineficiente na guerra contra o crime, obsessão das atuais políticas criminais dos Estados Unidos e Inglaterra.

Denota-se realmente que a ressocialização não é prioridade para os norte-americanos. Parece justamente o contrário, dado que nesse sistema quanto mais mão de obra melhor; talvez isso explique – e seja um dos mais variados motivos – para superpopulação carcerária daquele país.

Sobre o alto índice de encarceramento nas prisões americanas, Paulo César Busato (2020, p. 635) traz importantes informações:

Assim, as notícias são de um incremento da população carcerária. Fala-se, por exemplo, que nos Estados Unidos da América, a população carcerária subiu de 500 mil presos em 1980, para mais de 1 milhão em 1990 e para 2,5 milhões de presos em 2000. Fala-se que de 1950 a 1980, a população carcerária estadunidense cresceu cerca de 190%, e entre 1976 e 1986, 115%. Em 1995, a cifra era de 313 encarcerados para cada 100.000 habitantes. O índice de encarceramento também impressiona em termos relativos, posto que é “seis a doze vezes mais elevado que o dos membros da União Europeia, apesar de ter se situado em um patamar de um a quatro, há 30 anos”, e o encarceramento privado subiu de 3.100 presos em 1987 para 276.000 em 2001.

Em recente relatório publicado pela *Arrest Records*<sup>2</sup> verificou-se que a população de prisioneiros nos EUA é atualmente de 1,46 milhão de pessoas e que os gastos com o sistema prisional aumentaram em 95% desde 2001. Atualmente estima-se que os EUA dispõem a nada módica quantia de US\$ 52 bilhões, direcionados ao complexo prisional.

Apenas a título comparativo, em estudo (dados do Infopen<sup>3</sup>) efetuado no ano de 2020 e que foi veiculado no site do Instituto Humanitas Unisinos<sup>4</sup>, demonstra que o Brasil manteve-se como 3º país com maior população carcerária do mundo com 733 mil pessoas presas.

Não se pode olvidar que os dados são voláteis, porquanto a dinamicidade da vida não é acompanhada integralmente pelas estatísticas, uma vez que a vida anda como um filme, ao passo que uma estatística é o retrato de apenas um momento.

Sobre a privatização dos presídios brasileiros Paulo César Busato (2020, p. 635) relata a existência de algumas unidades cuja administração adotou este modelo, que muito embora não seja exatamente como o estadunidense; vejamos:

No Brasil, a questão de privatização foi em princípio excluída pela lei de execução penal, já que no art. 28 e seus parágrafos está prevista a sua coordenação por fundação e empresa pública, porém, a abertura para a possibilidade apareceu com a previsão de convênios do poder público com a iniciativa privada com o advento da Lei nº 10.792/03, que acrescentou um § 2º ao art. 34 da Lei de Execuções penais.

Juarez Cirino dos Santos noticia que no ano de 2008, 12 penitenciárias brasileiras estavam sob controle privado, 6 no Paraná, 3 no Ceará, 2 no Amazonas e 1 na Bahia.

Outro ponto importante a ser mencionado, e este parece ser comum ambos os modelos estudados até aqui (Brasil e Estados Unidos) é o encarceramento em massa da população negra. Infelizmente existe um racismo institucionalizado na sociedade, sobretudo no que tange as questões ligadas ao sistema prisional.

A população negra, em ambos os países, está à margem e conseqüentemente sujeita a todo tipo de discriminação. Com efeito, é inevitável

---

<sup>2</sup> ARREST RECORDS. **Cost of Incarceration in the U.S.** Disponível em: <https://www.arrestrecords.com/cost-of-incarceration-in-the-us/>. Acesso em 14 maio. 2022.

<sup>3</sup> O Infopen compõe o sistema de informações estatísticas do Depen (departamento penitenciário nacional).

<sup>4</sup> INSTITUTO HUMANITAS UNISINOS. **Brasil se mantém como 3º país com maior população carcerária do mundo.** Disponível em: <https://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/596466-brasil-se-mantem-como-3-pais-com-maior-populacao-carceraria-do-mundo>. Acesso em 14 maio. 2022.

reconhecer que o sistema penal é seletivo; o racismo se expressa nos sistemas prisionais norte-americano e brasileiro.

Por derradeiro, cumpre sublinhar que a adoção do modelo prisional norte-americano em nada beneficiaria o Brasil, haja visto as inúmeras controvérsias que permeiam a temática da política de encarceramento em massa, além do sistema de cumprimento de pena propriamente dito, o qual claramente não possui como objetivo reintegrar o detento à sociedade.

Se considerarmos as péssimas condições estruturais dos presídios brasileiros, as quais dificultam ainda mais o cumprimento da pena, atrelado – apenas a título de hipótese – a adoção do sistema norte-americano, teríamos um verdadeiro cenário de escravidão.

### **4.3 Possíveis soluções para o modelo prisional brasileiro**

É a Lei de Execução Penal o principal instrumento que disciplina o sistema carcerário brasileiro, assim, torna-se imprescindível seu estudo, notadamente por apresentar soluções aos problemas do violento sistema prisional nacional.

Logo no art. 1º é possível verificar o objetivo de sua aplicação, como segue: “Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

Conceituando a execução penal, Norberto Avena (2019, p. 3) após exame do referido dispositivo legal, dispõe o seguinte:

A partir desse regramento, infere-se que a execução penal pode ser compreendida como o conjunto de normas e princípios que tem por objetivo tornar efetivo o comando judicial determinado na sentença penal que impõe ao condenado uma pena (privativa de liberdade, restritiva de direitos ou multa) ou estabelece medida de segurança.

Abordando o tema da reinserção social a qual encontra-se prevista no mencionado art. 1º da LEP, a lição de Julio Fabbrini Mirabete (2004, p. 28) é deveras pertinente:

O sentido imanente da reinserção social, conforme o estabelecido na Lei de Execução, compreende a assistência e ajuda na obtenção dos meios capazes de permitir o retorno do apenado e do internado ao meio social em

condições favoráveis para sua integração, não se confundido com qualquer sistema de tratamento que procure impor um determinado número e hierarquia de valores em contraste com os direitos da personalidade do condenado.

Observa-se que já de início o legislador possuiu como desígnio a reinserção do condenado à sociedade.

De modo geral a Lei de Execução Penal traz importantes princípios atinentes ao cumprimento da pena, pois, como ressalta Renato Marcão (2021, p. 14) “afirmar a natureza jurisdicional da execução penal implica admitir sua sujeição aos princípios e garantias constitucionais incidentes”.

Assim, verifica-se no âmbito da execução penal princípios como o da legalidade, intranscendência da pena, individualização da pena, princípio da inderrogabilidade e etc. Denota-se que há uma completa convergência com o texto constitucional de 1988, na linha do que prediz Luís Roberto Barroso (2022, p. 129):

A repercussão do direito constitucional sobre a disciplina legal dos crimes e das penas é ampla, direta e imediata, embora não tenha sido explorada de maneira abrangente e sistemática pela doutrina especializada. A Constituição tem impacto sobre a validade e a interpretação das normas de direito penal, bem como sobre a produção legislativa na matéria.

Além dos supramencionados princípios, a Lei de Execução Penal também disciplina temas como assistência ao preso, regulamentação do trabalho, deveres, direitos e disciplina, órgãos da execução penal, estabelecimentos penais, dentre outros tópicos.

Por certo que a Lei de Execução Penal procurou tratar das mais variadas questões que circundam o cumprimento da pena; verifica-se, todavia, que a lei de Execução Penal é reiteradamente descumprida pelo Estado brasileiro.

Infere-se então que uma das soluções está em cumprir a lei, não existem malabarismos a serem feitos, basta que o Estado cumpra o que dispõe a legislação. A primeira solução, portanto, seria observar fielmente o que disciplina a Constituição Federal, tratados internacionais e leis especiais; assim são as ponderações de Alexis Couto de Brito (2022, p. 14):

Inicialmente, não se pede mais do que se tem. O mero cumprimento da Constituição Federal e da Lei de Execução Penal poderia, sensivelmente, modificar o quadro atual de superpopulação carcerária e reincidência crônica. Em uma rápida leitura do Código Penal constatamos que a maioria dos delitos possui pena máxima inferior a oito anos. Pelo estatuto penal vigente, os

infratores deveriam cumprir suas penas em regime semiaberto ou aberto, considerados mais humanistas e mantenedores dos vínculos sociais e familiares, freios morais, e reconhecidamente controladores das condutas desviadas. A execução penal precisa começar pela individualização, lastreada na Constituição Federal e legislação penal. Por meio de um devido processo legal, ser conduzida não com vistas no passado, já tratado no processo de conhecimento, mas mirando o futuro, o retorno do condenado à sociedade.

Sucedem que isso infelizmente não parece ser tarefa fácil. Conforme pontuado no item 4.1 deste capítulo, foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal o estado de coisas inconstitucional. Apesar do célebre julgamento, a situação não apresentou melhoras.

Em razão da acentuada violência, das péssimas condições para o cumprimento da pena, do surgimento e posterior fortalecimento das organizações criminosas, a responsabilidade do Estado brasileiro tornou-se ainda maior.

A omissão do Poder Executivo na execução das políticas públicas é o maior problema, na linha do que bem assevera Paulo César Busato (2020, p. 633):

[...] a responsabilidade pela gestão do sistema prisional é do Poder Executivo. A tradição do Poder Executivo brasileiro é de absoluto descaso para com a situação prisional, o que é facilmente revelado pela absoluta falência vivida por nosso sistema penitenciário. A carência estrutural é de tal monta que já vem subvertendo a própria essência do sistema prisional adotado. Isso porque, conquanto o sistema seja formalmente progressivo, contando com uma gradativa passagem do regime fechado da prisão para o semiaberto, depois para o aberto e finalmente para o livramento condicional, conforme a passagem de tempo em cada um dos regimes e o mérito do condenado, cada vez mais a obediência a essa sequência vem sendo subvertida. Existe, na realidade prisional, uma pirâmide invertida de número de vagas em contraposição à pirâmide das condenações. Basta ver que o último levantamento geral do Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça, que é do ano de 2010, apontava para 188.777 pessoas internadas em regime fechado, 69.249 em regime semiaberto e 21.921 em regime aberto. Não é preciso um esforço intelectual refinado para ver que essa pirâmide invertida contrasta veementemente com a realidade criminológica.

Com efeito não é somente o Poder Executivo merecedor de críticas, há de se ressaltar a atuação pouco efetiva do Poder Legislativo, pois, apesar de não executar políticas públicas, exerce relevante papel na elaboração das leis, as quais muitas das vezes não se subsumam a realidade posta.

Ora a atuação do Poder Legislativo impacta diretamente nas questões relacionadas ao sistema carcerário brasileiro e.g. superlotação dos presídios em função de crimes apenados com pena de reclusão.

*Permissa venia* o Poder Judiciário e o Ministério Público fazem jus as críticas formuladas aos outros poderes da República, contudo, sob outros fundamentos. Tem sido cada vez mais recorrentes ações penais ajuizadas por Promotores de Justiça em busca da punição para os chamados crimes de “bagatela”, donde retira-se a liberdade do infrator – que é preso preventivamente, restando aos advogados/defensores públicos recorrerem às Cortes Superiores através de remédios constitucionais, notadamente o *Habeas Corpus*.

Nessa esteira impende mencionar paradigmático julgado do Superior Tribunal de Justiça, cujo voto do Min. Rogério Schietti Cruz bem assevera a triste realidade da justiça criminal e é bem traduzido na ementa que ora se expõe:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. FURTO. TRANCAMENTO DO PROCESSO. INSIGNIFICÂNCIA. VALOR ÍNFIMO. CONCEITO INTEGRAL DE CRIME. PUNIBILIDADE CONCRETA. CONTEÚDO MATERIAL. BEM JURÍDICO TUTELADO. GRAU DE OFENSA. VALOR ÍNFIMO DA SUBTRAÇÃO. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO.

1. Para que o fato seja considerado criminalmente relevante, não basta a mera subsunção formal a um tipo penal. Deve ser avaliado o desvalor representado pela conduta humana, bem como a extensão da lesão causada ao bem jurídico tutelado, com o intuito de aferir se há necessidade e merecimento da sanção, à luz dos princípios da fragmentariedade e da subsidiariedade.

2. As hipóteses de aplicação do princípio da insignificância se revelam com mais clareza no exame da punibilidade concreta - possibilidade jurídica de incidência de uma pena -, que atribui conteúdo material e sentido social a um conceito integral de delito como fato típico, ilícito, culpável e punível, em contraste com estrutura tripartite (formal).

3. Por se tratar de categorias de conteúdo absoluto, a tipicidade e a ilicitude não comportam dimensionamento do grau de ofensa ao bem jurídico tutelado compreendido a partir da apreciação dos contornos fáticos e dos condicionamentos sociais em que se inserem o agente e a vítima.

4. O diálogo entre a política criminal e a dogmática na jurisprudência sobre a bagatela é também informado pelos elementos subjacentes ao crime, que se compõem do valor dos bens subtraídos e do comportamento social do acusado nos últimos anos.

5. Na espécie, o réu primário subtraiu de estabelecimento comercial dois steaks de frango, avaliados em R\$ 4,00, valor ínfimo que não evidencia lesão ao bem jurídico tutelado e não autoriza a atividade punitiva estatal.

6. Recurso em habeas corpus provido, para determinar o trancamento da ação penal.

(RHC 126.272/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2021, DJe 15/06/2021) (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Habeas Corpus 126272 / MG. Relator Ministro Rogério Schietti Cruz. Sexta Turma. Brasília, 15 jun. 2021).

Tudo isso contribui para um sistema penal conturbado. É claro que o problema não é somente este. A herança de pobreza e escravidão também

contribuem para a situação hoje vivenciada; anos e anos de ausência de condutas positivas do Estado resultam no caos social enfrentado atualmente.

Sobre a política criminal brasileira assertivas são as colocações de Guilherme de Souza Nucci (2021, p. 278):

Há variadas críticas à política criminal do Brasil, porém, em verdade, não existe nenhum critério orientador da legislação penal em nosso país. Ora se está seguindo uma política criminal rigorosa, v.g., com a edição da Lei dos Crimes Hediondos, ora se opta por um critério leniente, v.g., com a Lei dos Juizados Especiais Criminais, categorizando as infrações de menor potencial ofensivo. Existem inúmeros outros exemplos, por meio dos quais se pode verificar a carência de uma política criminal brasileira. Por conta dessa falta de rumo, termina-se por legislar ao acaso, em matéria penal, sem cuidar de aspectos fundamentais, como a execução da sanção penal e todos os seus relevantes desdobramentos. Vive-se uma lamentável época, que já se estende há longo tempo, podendo-se constar a superlotação dos presídios para o cumprimento da pena em regime fechado, a falta de vagas suficientes no regime semiaberto e a total ausência de casas do albergado para a execução da pena no regime aberto. Não bastasse, o processo penal brasileiro, que necessitaria, igualmente, seguir a mesma política criminal utilizada para o direito penal, experimenta alterações legislativas em variados rumos, ora rigoroso, ora tolerante.

Como mencionado alhures, o problema da violência e o sistema carcerário tem raízes profundas e que não encontrarão soluções até que se promovam políticas pública voltadas para o desenvolvimento de uma sociedade mais igualitária, o que de conseguinte certamente diminuiria a inserção dos indivíduos no sistema carcerário, livrando-os de toda violência contida nesse ambiente.

Outrossim especificamente sobre uma política criminal, tem-se que esta não deve ser lastreada com base na opinião pública, porquanto há tempos o Brasil prende muito e prende mal:

Hodiernamente, é a opinião pública quem tem conduzido a política criminal, não aquela pregada por Liszt e lapidada por Roxin, mas inadvertidamente aquela explorada e distorcida por alguns meios de comunicação, a “imprensa marrom”, que não tem nenhum interesse em que a convivência social interrompa a sua atividade rentável. Não como único fator, mas, como um preponderante, legisladores, juízes e promotores sentem-se acuados e constrangidos em seguir a Constituição, e nem ao menos à legislação rendem atenção. Leis endurecem as penas e restringem os direitos, castrando a individualização da pena. Juízes não têm liberdade de julgar o réu antes de condená-lo, ato praticado previamente pela imprensa. E promotores buscam aumentar as estatísticas de quantos malfeitores denunciaram publicamente. A prisão provisória transformou-se em castigo, uma solução imediata para salvar a Justiça Pública da desmoralização.

O prognóstico efetuado até o presente momento revela que muitos são os problemas e poucas são as soluções; nada obstante o caos vivenciado, existem alguns bons exemplos que podem ser replicados em todas as penitenciárias brasileiras.

Em relevante estudo sobre o crime organizado e sistema prisional, Roberto Porto realiza importante prognóstico acerca da conduta exercida pelo agente penitenciário, figura importante para auxiliar a redução de violência dentro das unidades prisionais, mas que infelizmente não recebe o investimento necessário para o melhor desenvolvimento de seu trabalho.

Apesar da realidade nacional no que tange ao exercício da função de agente penitenciário ser desafiadora, existem bons exemplos a serem seguidos, vejamos:

Tomemos como exemplo a experiência realizada quando da inauguração do Centro de readaptação Penitenciária de Presidente Bernardes, no Estado de São Paulo, acompanhada de perto pelos Promotores de Justiça do Grupo de atuação especial de repressão ao Crime organizado (GaECo). Os agentes penitenciários, contratados para iniciarem o trabalho nesse presídio, tiveram treinamento específico na academia Penitenciária. Receberam instruções de como proceder no convívio com líderes de facções criminosas, e até um uniforme foi criado especialmente para estes funcionários, diferenciando-os visualmente dos presos, o que não acontece em muitos estabelecimentos prisionais brasileiros. Até mesmo os detentos elogiaram o comportamento destes agentes penitenciários, que realizaram algo até então pouco visto em um presídio brasileiro: evitaram o ingresso de aparelhos celulares, drogas e armas para dentro do estabelecimento (PORTO, 2018, p. 25-26).

O exemplo dado pelos agentes do Estado indiscutivelmente pode contribuir para a melhora do sistema prisional brasileiro. Reitera-se: o Estado brasileiro é o maior violador de direitos, enquanto essa realidade não se alterar, enquanto o Estado não substituir o ranço punitivo pela posição garantista, dificilmente a política criminal será utilizada no sentido de resolver os problemas de sempre.

Por derradeiro, a aplicação de penas alternativas também merece maior atenção. A legislação penal prevê de maneira cristalina hipóteses nas quais é cabível a adoção de penas alternativas em detrimento à pena de reclusão; no entanto, novamente falta vontade política, como bem-dispõe Cezar Roberto Bitencourt (2013, p. 41):

A despeito da grande expectativa pelas necessárias e esperadas “penas alternativas”, vemos com grande ceticismo o futuro de tais sanções, pela falta

de vontade política quanto à infraestrutura necessária para permitir a sua adequada operacionalização, o que, aliás, não constitui nenhuma novidade no direito brasileiro.

Instrumentos existem e estão à disposição, espera-se que um dia o país possa se estruturar adequadamente para colocar em prática tudo aquilo que um dia foi desenhado para dar certo.

## 5 CONCLUSÃO

A violência está na gênese da sociedade, seja ela simbólica ou física. O direito, como mecanismo de coerção social, tenta atenuá-la de todas as formas. Atenuar é o verbo correto a ser utilizado, uma vez que não parece ser possível sua eliminação, porquanto a violência é intrínseca ao ser humano.

O direito cria regras e mecanismos para que as consequências de quem age violentamente sejam devidamente reprimidas de maneira legítima. Sucede que o Estado também age violentamente, notadamente no descumprimento dos preceitos constitucionais, donde suas ações repercutem diretamente na vida daqueles excluídos socialmente.

São os chamados excluídos socialmente que compõe grande parte da população carcerária brasileira; de modo que presenciam a violência fora das grades das prisões, sejam elas efetuadas pelos barões das organizações criminosas, sejam elas efetuadas pela triste atuação das milícias policiais. Quando o sujeito adentra o sistema prisional, encontra-se novamente com a violência policial e nasce para ele a possibilidade de se tornar integrante de uma facção criminosa.

É claro que o indivíduo pode escolher associar-se a uma organização criminosa estando fora das penitenciárias, a grande questão é que isso – em tese – não poderia ocorrer naquele ambiente, porquanto o cárcere não deveria ser uma escola do crime, mas sim um local que propiciasse ao apenado o cumprimento digno de pena para que posteriormente haja reinserção do detento aos meios sociais.

Diante desse cenário, a pena que outrora era reconhecida pela sua inegável higidez, evoluiu até que se chegasse a reclusão como melhor forma de punição; deixou-se para trás a barbárie e para ela apontou-se um canhão de luz. É no período humanitário – iluminista – que a questão da pena foi tratada com a devida racionalidade.

Por sua vez as prisões também evoluíram, nada obstante a divergência na adoção de alguns modelos. No Brasil atualmente adota-se o modelo irlandês, que privilegia a progressão de regime como corolário da reintegração do infrator aos meios sociais.

Acontece que Estado brasileiro encontra sérias dificuldades na execução de políticas públicas que auxiliem a redução da violência e dos demais

problemas existentes no sistema carcerário, como a superlotação e as condições degradantes para o cumprimento da pena.

Referido modelo é bem pensado e possui fundamento na Constituição e nas demais legislações nacionais. Entretanto os problemas são de tão grande monta que parece impossível uma solução.

Em razão das hercúleas dificuldades mencionadas, o Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento da ADPF 347 MC/DF reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional do sistema prisional brasileiro. A decisão do STF chancelou a incompetência do Estado brasileiro no que diz respeito a execução de políticas carcerárias. Em verdade não há execução de nada, mas sim um completo abandono à população carcerária; a negligência é reiterada.

Na ADPF 347 MC/DF os Ministros do STF bem tentaram apresentar soluções às agruras enfrentadas pelos detentos; todavia, mais de 5 anos após o célebre julgamento a situação não se alterou, quiçá houve piora.

Com efeito, ante a falência do sistema prisional brasileiro, muitos surgem com o discurso radical no sentido de transferir a administração dos presídios para a iniciativa privada, para que os presidiários pudessem servir a sociedade (nesse caso ao capitalismo), sob o argumento de que o trabalho dignifica e justifica, assim como é feito nos Estados Unidos da América.

Verificou-se que esta não é a melhor solução a ser adotada. Ora, os EUA possuem a maior população carcerária do planeta terra, a política do encarceramento em massa parece ser a única saída para os norte-americanos. O cenário é grave, pois, aqueles que são encarcerados pertencem – em sua grande maioria – ao povo negro.

Sobre o sistema prisional americano são duras as críticas aos regimes de trabalho impostos aos detentos, porquanto há uma forte exploração de mão de obra em benefício de grandes empresas, cuja contrapartida ao trabalho de longe não é justa, criando-se um verdadeiro cenário de semiescavidão. Ademais disso não há qualquer interesse na ressocialização do detento, apenas o retiram do convívio social, sem qualquer preocupação posterior.

De fato, não é isso o que foi almejado pelo constituinte e pelo legislador brasileiro. Conforme pontuado alhures, o Brasil possui uma estrutura legal que permite a melhora no ambiente de violência existente no sistema carcerário. Sucede que não

há observância dos parâmetros elencados, sejam eles constitucionais ou infraconstitucionais.

O Poder Executivo, além de cuidar da execução de políticas sociais no sentido de reduzir a colossal desigualdade entre os cidadãos brasileiros, deve também planejar e executar uma política criminal alinhada às melhores práticas adotadas pelos países desenvolvidos, como por exemplo a Holanda, onde, pasmem, prisões estão sendo fechadas em razão da falta de condenados.<sup>5</sup>

Conclui-se, por derradeiro, que a violência é elemento de base do sistema carcerário, e que o prognóstico efetuado não apresentou esperanças significativas em relação ao desenvolvimento do sistema prisional brasileiro. A política para mudança é de longo prazo dado a exorbitância das dificuldades, contudo, encontram-se na legislação brasileira inúmeros mecanismos interessantes para atenuar o problema, resta, portanto, aos responsáveis colocar em prática aquilo que já existe, para, ainda que brevemente se altere essa triste realidade.

---

<sup>5</sup> BBC NEWS BRASIL. **Holanda enfrenta 'crise penitenciária': sobram celas, faltam condenados.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-37966875>. Acesso em 14 maio. 2022.

## REFERÊNCIAS

- ADORNO, Theodor W. **A filosofia muda o mundo ao manter-se como teoria**. In: COHN, S.; PIMENTA, H. (Orgs.). Maio de 68. Rio de Janeiro: Beco do Azougue, 2008<sup>a</sup>.
- ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos humanos e não violência** / Guilherme Assis de Almeida. – 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2015.
- ARREST RECORDS. **Cost of Incarceration in the U.S.** Disponível em: <https://www.arrestrecords.com/cost-of-incarceration-in-the-us/>. Acesso em 14 maio. 2022.
- AVENA, Norberto. **Execução penal** / Norberto Avena. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.
- BACILA, Carlos Roberto. **Estigmas: um estudo sobre os preconceitos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo** / Luís Roberto Barroso. – 10. ed. – São Paulo : SaraivaJur, 2022.
- BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**, tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editora, 1999.
- BBC NEWS BRASIL. **Holanda enfrenta ‘crise penitenciária’: sobram celas, faltam condenados**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-37966875>. Acesso em 14 maio. 2022.
- BICUDO, Tatiana Viggiani. **Por que punir? Teoria geral da pena** / Tatiana Viggiani Bicudo. — 2. ed. São Paulo : Saraiva, 2015.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: Parte geral: arts. 1 a 120 – v. 1** / Cezar Roberto Bitencourt. – 27. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Penas alternativas : análise político-criminal das alterações da Lei n. 9.714/98** / Cezar Roberto Bitencourt. – 4. ed., rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2013.
- BOURDIEU, Pierre; EAGLETON, Terry. **A doxa e a vida cotidiana: uma entrevista**. In: ŽIŽEK, S. (Org.). Um mapa da ideologia. Rio de Janeiro: Contraponto, 2007.
- BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 3 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.
- BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 10 ed. Rios de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007b.

BRASIL. **[Constituição (1988)]**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. **Lei de execução Penal**. Lei nº 7210 de 11 de julho de 1984.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 347**, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 09.09.15.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus 126272 / MG**. Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz. Sexta Turma. Brasília, 15 jun. 2021. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em 14 maio. 2022.

BRITO, Alexis Couto de. **Execução Penal** / Alexis Couto de Brito. – 7. ed. – São Paulo : SaraivaJur, 2022.

BUSATO, Paulo César. **Direito penal: parte geral, volume 1** / Paulo César Busato. – 5. ed. – São paulo: Atlas, 2020.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. **Cidades e Muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo**. São Paulo: EDUSP, 2010.

CAPEZ, Fernando. **Direito Penal. Parte Geral**. São Paulo: Saraiva, 2005.

CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro** / Salo de Carvalho. 3. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

DA SILVA, Nicole Mitchell Ribeiro. **O Trabalho nas Prisões dos EUA: “Não É um Sistema de Justiça, É um Negócio”**. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro nº 70, p. 201-207, out./dez. 2018.

DOSTOIÉVSKI, Fiódor Mikhailovitch. **O Jogador**. 1 ed.; Porto Alegre: L&PM, 1998.

DOSTOIÉVSKI, Fiódor Mikhailovitch. **Os Irmãos Karamázov**. 1 ed.; São Paulo: Editora 34, 2008.

DOSTOIÉVSKI, Fiódor Mikhailovitch. **Memórias da casa dos mortos**. 1 ed.; São Paulo: Martin Claret, 2019.

ESTEFAM, André. **Direito Penal: Parte Geral – Arts. 1o a 120 – v. 1** / André Estefam. – 11. ed. – São Paulo : SaraivaJur, 2022. (Coleção Direito Penal)

FREUD, Sigmund. **O Mal-Estar na Civilização**. 1 ed.; São Paulo: Penguin Classics e Companhia das Letras, 2011.

GOMES, Luiz Flávio. **Beccaria (250 anos) e o drama do castigo penal : civilização ou barbárie?** / Luiz Flávio Gomes. – São Paulo : Saraiva, 2014. – (Coleção saberes críticos / coordenação Alice Bianchini, Luiz Flávio Gomes).

GONÇALVES, Leonardo Augusto. **Direito sociais: cidadania, política e justiça**. Rio de Janeiro: Sinergia, 2013.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: volume 1: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal** / Rogério Greco. – 24. ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2022.

INSTITUTO HUMANITAS UNISINOS. **Brasil se mantém como 3º país com maior população carcerária do mundo.** Disponível em: <https://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/596466-brasil-se-mantem-como-3-pais-com-maior-populacao-carceraria-do-mundo>. Acesso em 14 maio. 2022.

LOPES JR. Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Jr. – 18. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MAIA, Maria Vitória; VILHENA, Junia de. **Agressividade e violência: reflexões acerca do comportamento anti-social e sua inscrição na cultura contemporânea.** Fortaleza: Rev. Mal-Estar Subj. v.2 n.2, 2002.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal** / Renato Marcão. – 18. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MARTINS, Flávio. **Direitos sociais em tempos de crise econômica** / Flávio Martins – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MAZOTTI, Marcelo. **As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei** / Marcelo Mazotti. --Barueri, SP : Minha Editora, 2010.

MIGALHAS. **Tuberculose nos presídios – A precária assistência à saúde para a população carcerária.** Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/334182/tuberculose-nos-presidios---a-precaria-assistencia-a-saude-para-a-populacao-carceraria>. Acesso em 12 abr. 2022.

MIRABETE. Julio Fabbrini. **Execução penal.** 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia** / Guilherme de Souza Nucci. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 6. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022.

OEA (Organização dos Estados Americanos). **Convenção Americana de Direitos Humanos** (Pacto de San José de Costa Rica), San José, Costa Rica 1969.

PORTO, Maria Stela Grossi. **A violência entre a inclusão e a exclusão social.** Tempo soc. vol.12 no.1 São Paulo: May, 2010.

RIDLEY, Matt. **As origens da virtude: um estudo biológico da solidariedade.** Rio de Janeiro: Record, 2000.

PORTO, Roberto. **Crime organizado e sistema Prisional** / roberto Porto. – 1. ed. – 2. reimpr. – são Paulo: atlas, 2008.

PRADO, Luiz Regis. **Tratado de Direito Penal Brasileiro: parte geral (arts. 1º a 120)** / Luiz Regis Prado. – 4. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021.

REALE, Miguel, 1910. **Lições preliminares de direito** / Miguel Reale. — 27. ed. — São Paulo : Saraiva, 2002.

REALE Júnior, Miguel. **Fundamentos de direito penal** / Miguel Reale Júnior. – 5. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ROSSETTO, Enio Luiz. **Teoria e aplicação da pena** / Enio Luiz Rossetto. – – São Paulo: Atlas, 2014.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Teoria geral do direito** / Ricardo Maurício Freire Soares. – 5. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

SOARES, Ricardo. FREIRE, Maurício. **Hermenêutica e interpretação jurídica** / Ricardo Maurício Freire Soares. – 4. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**. 5. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Introdução ao estudo do direito** / Sílvio de Salvo Venosa. – 7. ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2022.

ZALUAR, Alba. **Exclusão e políticas públicas, dilemas teóricos e alternativas políticas**. Rev. bras. Ci. Soc. vol. 12 n. 35 São Paulo Feb. 2007.

ŽIŽEK, Slavoj. **Violência: seis reflexões laterais**. São Paulo: Boitempo, 2014.