

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA  
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

**A FALÊNCIA PENAL NA AMÉRICA LATINA SOB A PERSPECTIVA DA  
ESCANDINÁVIA**

**CURITIBA  
2018**

**ROBERTO RODRIGUES NEVES FILHO**

**A FALÊNCIA PENAL NA AMÉRICA LATINA SOB A PERSPECTIVA DA  
ESCANDINÁVIA**

**Monografia apresentada como requisito parcial à  
obtenção do grau de Bacharel em Direito, do  
Centro Universitário Curitiba.**

**Orientador: Profº Gustavo Britta Scandelari**

**CURITIBA  
2018**

**ROBERTO RODRIGUES NEVES FILHO**

**A FALÊNCIA PENAL NA AMÉRICA LATINA SOB A PERSPECTIVA DA  
ESCANDINÁVIA**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em  
Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca Examinadora formada pelos  
professores:

Orientador: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Prof. Membro da Banca

Curitiba, de de 2018.

A meus pais Graziely e Roberto, razões de minha caminhada.  
Ao vovô Orlando, eternamente presente.

### **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente, a Deus, pelo dom da vida e, no curso deste trabalho, por ter me dado energia para passar por todas as etapas.

Agradeço aos meus pais pelo incentivo e suporte desde o início da faculdade. Mais que isso, desde sempre.

Aos meus irmãos pelo apoio indireto para que esse trabalho se concluísse, bem como à vovó Mercedes que, mesmo de longe, me apoiou e guarda participação nesta importante etapa de minha vida acadêmica.

Agradeço ao suporte de todos meus companheiros de trabalho de Defensoria Pública, que se tornaram grandes amigos nestes quase dois anos em que lutamos contra as mazelas do sistema penal. Menção especial devo a Dra. Andreza, pelo apoio e aprendizado que vem me passando, desde o primeiro dia em que entrei nesta instituição que tanto guardo apreço.

Agradeço ao meu orientador pela prontidão e disponibilidade em, por mais redundante que pareça, me orientar no curso deste trabalho. Lhe devo a tranquilidade e liberdade que tive para produzir durante este último ano, bem como sua onipresença sempre que procurado.

Agradeço aos colegas, amigos e professores da faculdade que participaram ao meu lado nesta caminhada.

Meus mais sinceros agradecimentos a todos.

“Os homens fazem sua própria história, mas não a fazem como querem; não a fazem sob circunstâncias de sua própria escolha e sim sob aquelas que se defrontam diretamente, legadas e transmitidas pelo passado”.  
(KARL MARX)

## **RESUMO**

O presente trabalho visa mostrar, à luz das principais teorias da pena, a falência do modelo de execução penal em território latino-americano, fazendo um comparativo com o modelo adotado nos países escandinavos.

Para se chegar a afirmativa de que passamos por tempos em que o sistema prisional não apresenta qualquer garantia de eficácia e, mais que isso, não apresenta o retorno esperado por qualquer jurista que um dia tentou explicar o fenômeno de apenar, passamos por uma larga reflexão histórica, bem como a análise de dados reais e atuais que comprovam o que fora proposto como problema do presente trabalho.

**Palavras-chave:** execução penal, falência, América Latina, Escandinávia.

### **LISTA DE SIGLAS**

LEP - Lei de Execuções Penais

CP - Código Penal

CPP - Código de processo Penal

CF - Constituição Federal

CR- Constituição da República

## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	<b>6</b>
<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>10</b>
<b>2 O DIREITO PENAL E A ATUAÇÃO ESTATAL</b> .....	<b>10</b>
2.1 PANORAMA HISTÓRICO DO DIREITO PENAL.....	10
2.2 LIMITAÇÃO DA ATUAÇÃO ESTATAL.....	13
<b>3 PRINCÍPIOS LIMITADORES DA ATUAÇÃO DO ESTADO</b> .....	<b>15</b>
3.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.....	14
3.2 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA.....	16
3.3 PRINCÍPIO DA CULPABILIDADE.....	18
3.4 PRINCÍPIO DA HUMANIDADE.....	19
3.5 PRINCÍPIO DA OFENSIVIDADE OU LESIVIDADE.....	21
<b>4 FUNDAMENTOS JUSTIFICATIVOS DA PENA</b> .....	<b>22</b>
4.1 CONTEXTUALIZAÇÃO.....	22
4.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DISCURSO JUSTIFICATIVO DE PENA.....	22
4.2.1 ESCOLA CLÁSSICA.....	25
4.2.2 ESCOLA POSITIVA.....	26
4.3 TEORIAS DA PENA.....	27
4.3.1 TEORIA ABSOLUTA OU RETRIBUTIVA DE PENA.....	27
4.3.2 RETRIBUCIONISMO PARA KANT.....	28
4.3.3 RETRIBUCIONISMO PARA HEGEL.....	28
4.3.4 TEORIA PREVENTIVA OU RELATIVA DE PENA.....	29
4.3.5 PREVENÇÃO GERAL NEGATIVA.....	30
4.3.6 PREVENÇÃO GERAL POSITIVA.....	31
4.3.7 PREVENÇÃO ESPECIAL.....	32
4.3.8 TEORIA MISTA: PREVENÇÃO E RETRIBUIÇÃO.....	35
4.3.9 INEFICÁCIA DA PREVENÇÃO E RETRIBUIÇÃO.....	36
<b>5 PRÁTICA DA EXECUÇÃO PENAL</b> .....	<b>42</b>
5.1 BASE PRÁTICA DA EXECUÇÃO PENAL.....	42
5.2 PRINCÍPIOS DA EXECUÇÃO PENAL.....	45
5.2.1 PRINCÍPIO DA HUMANIDADE.....	46
5.2.2 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.....	48
5.2.3 PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO DA PESSOA PRESA.....	54
5.2.4 PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA.....	55
5.2.5 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA.....	55
5.2.6 PRINCÍPIO DA CULPABILIDADE.....	57
5.2.7 PRINCÍPIO DA PESSOALIDADE.....	58
5.2.8 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.....	59
<b>6 UMA LUZ NO FIM DO CÁRCERE</b> .....	<b>59</b>
6.1 MEIOS ALTERNATIVOS À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.....	59
<b>7 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>67</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>68</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Os principais países da América Latina, nas últimas décadas, têm vivido um verdadeiro caos no sistema penal. É de conhecimento comum que o Brasil, desde antes da virada do milênio, passa por uma verdadeira depressão quando falamos em pena privativa de liberdade: rebeliões e mais rebeliões nas penitenciárias e o encarceramento em massa são apenas alguns dos intermináveis problemas quando falamos na modalidade de pena da privação da liberdade.

Porém, o que pode não ser de conhecimento comum é que, não apenas o Brasil, mas os países latino americanos, em um todo, têm vivido a mesma problemática penal vivenciada em solo brasileiro. Chile, Argentina, Uruguai, dentre outros, compartilham do mesmo caos penal que cada vez mais se aflora em terras canarinhas.

A falência penal deixou de ser um “luxo” brasileiro e se espalha pelos países vizinhos. Ou será que tal falência teria emergido de outro território tendo como Brasil o destino final?

Afinal, quando e por quais razões iniciaram o processo de falência penal pela América Latina?

Ademais, tal falência penal, como explanada no início desta justificativa, não é apenas um acessório à pena privativa de liberdade. As penas restritivas de direitos, da mesma forma, guardadas proporções, acompanham a mesma problemática.

A individualização da pena, seja ela de prisão ou de restrição de direitos parece, de fato, não ter saído da previsão legal.

Ao passo que acompanhamos de perto a falência penal na América Latina, diversos países europeus mostram-se referência na execução penal. Como exemplo inicial, a Noruega, país que tem como limite o quantum de 21 anos para as penas privativas de liberdade, comporta alguns presídios que seriam facilmente hotéis de luxo em grande parte do mundo, tamanha sofisticação do sistema penitenciário, mostrando-se excelência na execução penal.

## 2. O DIREITO PENAL E A ATUAÇÃO ESTATAL



## 2.1 PANORAMA HISTÓRICO DO DIREITO PENAL

Antes da análise e posterior exemplificação da falência penal nos países latino americanos, faz-se tão necessário quanto, a abordagem de um panorama histórico que nos levam nos dias atuais à um sistema de execução penal extremamente falho, sem que a pena encontre qualquer amparo nas mais variadas teorias da pena, que tentam, relutantemente, buscar a explicação para o sentido de apenar.

O Direito Penal, como ciência não exata, passa por processo de evolução constante ao longo dos anos, mudando e se adequando à nova realidade da sociedade em que está inserido, devendo, como ciência, sua manutenção estar plenamente condizente com a realidade de determinada sociedade.

Ante a necessidade de se resguardar os bens jurídicos dos indivíduos de uma determinada sociedade e diante da ineficácia de outros meios de controle social frente à falta de harmonização no convívio social, surge o Direito Penal, na objetivação da resolução de conflitos resultados das relações entre os homens.

Assim o Direito Penal nos apresenta como medida alternativa para o controle social, se mostrando como conjunto de normas jurídicas, positivando as infrações (ilícitos penais) e suas respectivas sanções, seja a pena ou a medida de segurança.

Esse conjunto de normas reguladoras tem caráter proibitivo, tendo como principal escopo regular a vida em sociedade, tornando possível a convivência entre os semelhantes. É bom elencar-se que o Direito Penal não surge com a premissa de acabar com os delitos oriundos das relações entre os indivíduos, mas sim o de regular tais relações, reconhecendo o homem como sujeito propenso à prática de delitos, insurgindo-se na necessidade de resguardar o direito alheio violado pelo delinquente.

Impossível pensar em uma sociedade constituída por seres humanos ausente de delitos. Segundo Durkheim<sup>1</sup>, o delito não ocorre somente na maioria das sociedades de uma ou outra espécie, mas sim em todas as sociedades

---

<sup>1</sup> E. Durkheim, **Las reglas del método sociológico**, Espanha, Morata, 1978, p. 38.

constituídas pelo ser humano.

Findada a questão que ronda os reais fundamentos e objetivos do Direito Penal, chegamos à conclusão de que se faz necessária o emprego do castigo para que possa ser feita a manutenção da vida em sociedade e numa clara tentativa de se evitar o caos em virtude da falta de sanção ao delinquente.

Sobre o tema:

Uma convicção social tão velha como o mundo segundo a qual o prêmio e o castigo são instrumentos que os homens podem e devem empregar se é que querem sobreviver como grupo.<sup>2</sup>

Desta forma, o discurso de castigo ao violador das normas penais e, por consequência, violador da ordem social, encontra amparo legitimador sob a ótica da necessidade de preservação da própria ordem social. Ou seja, ao Estado cabe a preservação das relações sociais, através da tarefa legislativa, assumindo, nas palavras do professor Paulo Cesar Busato<sup>3</sup> o papel de criminalização primária com a criação da lei, e posterior criminalização secundária, com a aplicação da lei.

Em que pese o Estado possua a incumbência da regulação da ordem social, tal controle estatal não é pleno, não admitindo que o Estado exerça sua tarefa de criminalização sem que observe e respeite determinados parâmetros pré-estabelecidos, como princípios e regras, surgindo como destacados nesta esfera penal o princípio da legalidade, intervenção mínima, a necessidade e a dignidade da pessoa humana.

O Estado, por mais grave que possa se apresentar a violação do delinquente ao bem jurídico alheio tutelado, não pode passar por cima de sua dignidade como ser humano na hora da aplicação de sanções aos ilícitos cometidos. Da mesma forma em que a aplicação da pena deve estar acompanhada da necessidade de castigar, não se admitindo sanções que não estejam previstas em lei, com base no princípio da legalidade.

---

<sup>2</sup> QUINTERO OLIVARES, Gonzalo; MORALES PATS, Fermín; PRATS CANUT, Miguel. **Curso de derecho penal. Parte general**. Barcelona: Cedecs Editorial, 1997. P. 1.

<sup>3</sup> BUSATO, Paulo Cesar. **Direito Penal. Parte Geral**. São Paulo: Editora Atlas, 2017. P. 4.

Assim, para que o Direito Penal encontre o aceite da sociedade, é necessário a obediência à tais limites de atuação estatal, seguindo como consequência a legitimação na aplicação de penas, obedecendo, dentre outros, os parâmetros mostrados anteriormente. Porém, é cediço que a aplicação de penas não tem encontrado na prática a mesma facilidade de discurso trazido na teoria, em especial na América Latina, onde a aplicação de penas mostra-se mais como vertente contrária a todos os princípios e garantias ao ser humano, em clara negação do Estado de Direito social e democrático, do que propriamente como instrumento legitimador de repressão estatal.

Hassemer<sup>4</sup> afirma que “através da pena estatal não só se realiza a luta contra o delito, como também se garante a juridicidade, a formalização do modo social de sancionar o delito. Não faz parte do caráter da pena a função de resposta ao desvio (o Direito Penal não é somente uma parte do controle social). A juridicidade dessa resposta (o Direito Penal caracteriza-se por sua formalização) também pertence ao caráter da pena”.

## **2.2 LIMITAÇÃO DA ATUAÇÃO ESTATAL**

Como já delineado anteriormente, o Estado encontra alguns limites para o exercício do controle social. O alcance do controle social estatal não possui limite infinito, não devendo de forma alguma ser interpretado como absoluto, devendo obedecer a uma série de limitações principiológicas, a fim de que evite o retrocesso no tocante a materialização de direitos e garantias individuais.

Segundo García-Pablos de Molina:

Dois fatores conferem especial relevância ao estudo dos limites do *jus puniendi*: em primeiro lugar, os drásticos efeitos da intervenção penal; seu impacto destrutivo e irreversível e os elevadíssimos custos sociais da ‘cirurgia penal’. Em segundo lugar, a vocação intervencionista do Estado ‘social’, que potencia a presença deste e o emprego de toda

---

<sup>4</sup> Hassemer, **Los fines de la pena**, p. 136.

sorte de meios eficazes para resolver os conflitos e dirigir o futuro social.<sup>5</sup>

Todos esses princípios limitadores foram sendo gradativamente inseridos aos Códigos Penais dos países democráticos, recebendo, inclusive, previsão constitucional, em clara clemência aos direitos fundamentais do cidadão.

No Brasil, tais princípios aparecem de forma explícita ou implícita na Constituição da República, através do artigo 5º, orientando o legislador na criação das normas penais que visam o controle social.

Ainda, é válida a citação do Pacto de San José da Costa Rica, conhecida também como Convenção Americana de Direitos Humanos, que institucionalizou as garantias individuais ao homem, trazendo, por exemplo, a proteção a honra e a dignidade, através da redação do artigo 11.

Sobre o tema, esclarece o professor Valério de Oliveira Mazzuoli:

A Convenção complementa, no item 2 do artigo 11, que “ninguém pode ser objetos de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação”. Segundo interpretação da Corte Interamericana, esse direito implica no reconhecimento de que existe um âmbito pessoal que deve estar isento e imune às invasões ou agressões abusivas ou arbitrárias por parte de terceiros ou da autoridade pública.<sup>6</sup>

O rol de princípios limitadores do poder punitivo estatal costuma encontrar certa divergência entre os doutrinadores, podendo ser apresentado de maneira individual ou agrupado, encontrando divergência também no próprio conteúdo.

Neste trabalho será analisado o estudo de cinco princípios, na visão proposta pelo mestre Nilo Batista<sup>7</sup>, quais sejam: legalidade, intervenção mínima, culpabilidade, humanidade e ofensividade (ou lesividade).

---

<sup>5</sup> GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. **Derecho Penal: Introducción**. Madrid: Servicio de Publicaciones de La Facultad de Derecho de la Universidade Complutense de Madrid, 2000. P. 319.

<sup>6</sup> GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: pacto de San José da Costa Rica**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. P. 170.

<sup>7</sup> BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007. P. 61-64.

### 3 PRINCÍPIOS LIMITADORES DA ATUAÇÃO DO ESTADO

#### 3.1 Princípio da legalidade

Conforme esclarece o professor Paulo Cesar Busato<sup>8</sup>, o princípio da legalidade é o grande norteador do Direito Penal de origem latina, sendo a atuação do Estado na intervenção das relações sociais condicionada a submissão à regra da lei.

O princípio da legalidade atua como controle do poder punitivo estatal, não admitindo qualquer brecha ou desvio estatal, bem como interpretações ambíguas, seja na hora da elaboração da lei penal ou na hora de sua aplicação.

A lei deve definir de forma clara e concisa a conduta determinada como ilícita (conduta proibida), de forma que nenhum fato pode ser considerado crime sem lei anterior que o preveja, bem como nenhuma sanção pode ser aplicada sem vedação expressa da lei anterior ao fato praticado. É o chamado *Nullum crimen nulla poena sine lege*.

O princípio da legalidade evita a arbitrariedade estatal, em uma tentativa contundente de limitar a atuação punitiva do estado.

Nesse sentido leciona Claus Roxin:

Uma lei indeterminada ou imprecisa e, por isso mesmo, pouco clara não pode proteger o cidadão da arbitrariedade, porque não implica uma autolimitação do ius puniendi estatal, ao qual se possa recorrer. Ademais, contraria o princípio da divisão dos poderes, porque permite ao juiz realizar a interpretação que quiser, invadindo, dessa forma, a esfera do legislativo.<sup>9</sup>

O princípio da legalidade é fruto de uma intensa luta do indivíduo, com crescente durante a Revolução Francesa, onde o homem deixa de ser objeto do monarca para tornar-se partícipe do governo, abolindo o poder absoluto que imperava, substituindo a vontade do “líder” pela vontade geral, erradicada através das normas (leis).

---

<sup>8</sup> BUSATO, Paulo Cesar. Direito Penal. Parte Geral. São Paulo: Editora Atlas, 2017. P. 24.

<sup>9</sup> ROXIN, Claus. **Derecho Penal – Fundamentos. La estructura de la teoria del delito**. Madrid: Editora Civitas, 1997. P. 169.

Segundo Beccaria<sup>10</sup>, a lei deveria ser claramente compreensível para todos aqueles aos quais se dirige.

Ainda, no âmbito da execução da sanção ao delito praticado, tal sanção deve ser de igual forma legalmente pré-estabelecida ao fato que impulsiona a medida, como mostrado anteriormente.

A declaração Universal de Direitos Humanos, com redação do artigo 5º, estabelece que: “ Ninguém será submetido à torturas nem a tratos cruéis, desumanos ou degradantes. ” Já o Pacto Interamericano de Direitos de Direitos Civis e Políticos, através de previsão do artigo 10, esclarece que: “toda pessoa privada de sua liberdade será tratada humanamente e com respeito á dignidade inerente ao ser humano”.

Em que pese a previsão de garantia aos direitos humanos dada por tratados e convenções internacionais, além de previsão das respectivas constituições das repúblicas, é cediço que tal previsão não tem encontrado respaldo na prática, em especial nos países latino-americanos.

As boas intenções das legislações pertinentes à execução da pena mostram-se ao avesso com o apresentado nos estabelecimentos penitenciários, que tem funcionado como instrumento de degradação à honra e a qualquer tipo de dignidade do apenado, em uma verdadeira afronta aos direitos e garantias individuais tão duramente conquistados.

É notório que o cárcere não oferece qualquer condição ou estrutura para que o sentenciado volte um dia á vida em sociedade, estimulando a reincidência, e afastando, de vez por todas, o que parece de fato ser o mito da ressocialização, que é sustentada por alguns doutrinadores como o objetivo de se apenar.

### 3.2 Princípio da intervenção mínima

O Direito Penal atua como *ultima ratio* no tocante ao controle social, devendo ser invocado como última medida, devido ao caráter violento de suas sanções.

---

<sup>10</sup> BECCARIA, Cesare de. **Dos delitos e das penas** . São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. P. 35.

Como o princípio da legalidade não impede as sanções cruéis por parte do Estado na aplicação da reprimenda, faz-se necessário a limitação do poder incriminador do Estado.

Ou seja, se para a tutela de determinado bem jurídico a manutenção de outros meios adversos da sanção se mostrem suficientes para manter a ordem social, a criminalização com consequente aplicação de sanção penal não se mostra necessário, devendo o Estado então intervir apenas quando a proteção do bem jurídico não encontrar êxito em outras formas de sanções, como civis e administrativas.

O Direito Penal deve ser invocado apenas quando indispensável para o estabelecimento da ordem social, ante a falha de outros meios sancionatórios.

O princípio da mínima intervenção estatal ganhou forte apreço doutrinário após o crescimento desmedido da incriminação, não apenas na América Latina, mas em um contexto geral, a partir da segunda década do século XIX<sup>11</sup>.

É evidente que com as normas penais incriminadoras em alta, todo o Direito Penal, bem como as próprias sanções penais perdem credibilidade frente à sociedade, abalando toda sua força de intimidação, colocando em risco o controle social e flertando com o caos.

Decorrem do princípio da intervenção mínima as características de fragmentariedade e subsidiariedade.

A característica fragmentária do Direito Penal, segundo Busato<sup>12</sup>, surgiu inicialmente no Tratado de Direito Penal Alemão Comum – Parte Especial, de Binding, de 1896, em que o autor enxergava de forma negativa a maneira como o Direito Penal não abarcam sem distinções todos os assuntos de interesse jurídico, o que, com o passar dos tempos mostrou-se uma característica deveras positiva, de modo que a fragmentariedade pudesse ser instrumento patrocinador da intervenção mínima estatal.

Falar em fragmentariedade significa dizer que ao Direito Penal está incumbida a proteção de determinados bens jurídicos imprescindíveis para a sociedade, limitando a tutela de atuação das normas penais.

---

<sup>11</sup> BITENCOURT, Cesar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011. P. 44.

<sup>12</sup> BUSATO, Paulo Cesar. **Direito Penal. Parte Geral**. São Paulo: Editora Atlas, 2017. P. 53.

Não são todos os bens jurídicos que encontram proteção do Direito Penal, ficando a cargo deste apenas a tutela dos bens jurídicos mais importantes, advindo daí seu caráter fragmentário.

Segundo Muñoz Conde<sup>13</sup>, o caráter fragmentário do Direito Penal apresenta-se sob três aspectos: em primeiro lugar, defendendo o bem jurídico somente contra ataques de especial gravidade, exigindo determinadas intenções e tendências, excluindo a punibilidade da prática imprudente de alguns casos; em segundo lugar, tipificando somente parte das condutas que outros ramos do Direito consideram antijurídicas e, finalmente, deixando, em princípio, sem punir ações meramente imorais, como a homossexualidade ou a mentira.

Já o caráter de subsidiariedade do Direito Penal significa dizer que o Direito Penal deve ser usado como mecanismo de Controle Social para a resolução de problemas após a comprovada constatação da incapacidade de outros mecanismos no controle social.

O Direito Penal surge subsidiariamente aos outros meios sancionatórios menos lesivos, como por exemplo, as sanções advindas do Direito Civil, quando este não consegue prover a manutenção da ordem social.

Segundo García-Pablos de Molina<sup>14</sup>, o Direito Penal não é uma solução para todos os males, não é a única forma de controle social jurídico, nem tampouco é a única forma de intervenção à disposição do Estado. A intervenção penal deve ficar reservada para as hipóteses em que falharam outros mecanismos de defesa social.

### 3.3 Princípio da culpabilidade

O princípio da culpabilidade, utilizado para vários sentidos dentro da esfera da ciência penal, neste trabalho, será analisado como sendo princípio limitador da

---

<sup>13</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al Derecho Penal**. Barcelona: Editora Bosch, 1975. P. 72.

<sup>14</sup> GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. **Sobre el principio de intervención mínima do Derecho Penal como limite do ius puniendi**. Estudios penales e jurídicos. Córdoba: Editora Secretariado de Publicaciones Universitarias de Córdoba, 1996, p. 251-253.



atuação estatal no sentido de elemento de graduação sancionatória, onde é estabelecida uma relação equilibrada entre culpa e castigo, sob a ótica da proporcionalidade.

Segundo Roxin<sup>15</sup>, a culpabilidade é um elemento fundamental e instrumento limitador da intervenção estatal, sendo, portanto imprescindível para a manutenção de um Estado de Direito.

Seguindo esta esteira de limitação da imposição sancionatória, o princípio da culpabilidade impede a imposição da pena além do previsto pela própria ideia de culpabilidade, ou seja, a capacidade de culpabilidade, consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta, aliados a outros critérios limitadores, como a importância do bem jurídico tutelado.

### 3.4 Princípio de humanidade

O princípio de humanidade limita a atuação estatal no sentido de proibir a aplicação de sanções que violem a dignidade da pessoa humana, bem como sua moral.

Tal princípio é resultado de uma luta histórica pelo reconhecimento do indivíduo como sujeito de direitos e garantias fundamentais para a sua subsistência digna, estendendo também ao apenado, que não pode ser excluído do rol de garantias fundamentais unicamente por sua condição de sentenciado.

Sobre o princípio de humanidade, preconiza Zaffaroni:

A inconstitucionalidade de qualquer pena ou consequência do delito que crie uma deficiência física (morte, amputação, castração ou esterilização, intervenção neurológica etc.), como também qualquer consequência jurídica inapagável do delito.<sup>16</sup>

A humanidade como princípio limitador atua com o escopo da proibição de penas cruéis, torturas e maus-tratos, bem como incumbe ao Estado a prerrogativa de estruturação carcerária, para o fim de evitar a degradação humana.

---

<sup>15</sup> ROXIN, Claus. **Reflexiones político-criminales sobre el principio de culpabilidad**. Madrid: Editora Reus, 1981. P. 43.

<sup>16</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Manual de derecho penal. Parte Geral**. Buenos Aires: Editora Ediar, 1991. P. 139.

Segundo Luis Garcia Martín<sup>17</sup>, o Estado certamente pode privar o apenado de sua cidadania, mas isso não implica que o Estado esteja autorizado a privá-lo da condição de pessoa, ou seja, de sua qualidade de portador de todos os direitos que assistem a um ser humano pelo simples fato de ter praticado conduta reprovável penalmente.

É cediço que o atual momento que vive o Direito Penal em território latino americano proporciona a ignorância ao princípio da humanidade, que tem sido deixado de lado, principalmente no âmbito da execução da pena, em qualquer modalidade.

O indivíduo, após sofrer condenação criminal, ou mesmo que encarcerado em virtude de prisão preventiva, tem sua condição de pessoa completamente anulada, onde lhe é negado não apenas a liberdade (em virtude do cárcere), mas sim a negação de garantias básicas e fundamentais para a manutenção da condição de indivíduo.

O apenado, ou mero suspeito de ilícito penal, recebe o tratamento de inimigo da sociedade, termo trazido à tona por Jakobs e relutado ao aceite por grande parte da doutrina, mas cada vez mais materializado no direito penal.

Sobre o tema, ensina Zaffaroni:

A essência do tratamento diferenciado que se atribui ao inimigo consiste em que o direito lhe nega sua condição de pessoa. Ele só é considerado sob o aspecto de ente perigoso ou daninho. Por mais que a ideia seja matizada, quando se propõe estabelecer a distinção entre cidadãos (pessoas) e inimigos (não-pessoas), faz-se referência a seres humanos que são privados de certos direitos individuais, motivo pelo qual deixaram de ser considerados pessoas, e esta é a primeira incompatibilidade que a aceitação do hostis, no direito, apresenta com relação ao princípio do Estado de Direito.<sup>18</sup>

Pelo exposto, chegamos à conclusão de que o princípio da humanidade

---

<sup>17</sup> Luis Garcia Martin, Sobre la negación de la condición de persona como paradigma del “derecho penal del enemigo”, em <http://criminnet.ugr.es/redpc> 2005.

<sup>18</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raul. **O inimigo no direito penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2011. P. 18.

constitui o núcleo para o fim que pretendemos em uma execução penal: a ascendência da condição de ser humano ao sentenciado, bem como a tentativa pela minimização de danos individuais.

### **3.5 Princípio da ofensividade ou lesividade**

O princípio da ofensividade, também chamado de princípio da lesividade, prevê a repressão estatal nos casos em que houver perigo concreto a um bem jurídico tutelado pelo Direito Penal.

Ou seja, ao Estado é legítima a intervenção no controle social quando houver a ofensa real a um bem jurídico determinado, sendo, portanto, não abrangendo os chamados crimes de perigo abstrato.

O princípio da ofensividade atua em duas vertentes na órbita de limitação do controle estatal. Em um primeiro plano, serve de orientação a função legislativa do Estado, para que na elaboração da norma penal proibitiva, a conduta tipificada esteja munida de verdadeiro cunho ofensivo aos bens jurídicos tutelados relevantes socialmente.

Em um segundo momento, de caráter mais interpretativo, o princípio da ofensividade transparece impondo ao interpretador da lei que constate em cada caso concreto a necessária lesividade ao bem jurídico protegido. Percebe-se que o caráter interpretativo se manifesta a posteriori, no momento de aplicar a norma penal elaborada anteriormente, na “primeira fase” reflexiva deste princípio.

Resumidamente, a primeira tarefa do princípio da ofensividade é a de limitar o *ius puniendi* estatal, direcionado ao legislador. Já a segunda tarefa tem como destino o aplicador da lei penal, ou seja, o próprio magistrado.

## **4. Fundamentos justificativos da pena**

## 4.1 Contextualização

Exposto as limitações ao poder de punir do Estado, cabe agora analisarmos as principais teorias que explicam, ou tentam explicar, os fundamentos da punição criminal.

Intrínseco avaliar que a necessidade de explicar e justificar as punições surge lado a lado ao princípio da legalidade, ao passo que a lei impõe limitação a atuação do soberano. No momento em que a atuação do soberano é limitada por texto legal, surge a necessidade de apresentar uma justificativa à imposição da sanção penal. Ou seja, o soberano, que anteriormente gozava de prerrogativa absoluta, momento em sancionava criminalmente sem medidas, passa a ver suas sanções limitadas por lei e, além disso, começa a surgir a necessidade de explicar as punições.

Essa ausência de necessidade em justificar a sanção criminal deve-se principalmente aos momentos vividos pela sociedade. Seja na antiguidade, onde o soberano era representado pela vontade de Deus, ou, mesmo após, no Estado Absoluto, onde as ações do soberano simplesmente não eram questionadas, já que os membros daquela sociedade não eram dotados de qualquer autonomia própria.

## 4.2 Evolução histórica do discurso justificativo da pena

Durante a Idade Média, sob o domínio do absolutismo, imperava o Direito Natural, onde a lei era interpretada com caráter inquestionável, já que se tratava de uma ordem divina, vinculada ao poder de Deus, não cabendo então aos indivíduos questionar a atuação do soberano, já que este tinha seu poder atrelado ao Direito Natural, que era tido como lei superior<sup>19</sup>

Neste período medieval as penas eram aplicadas por arbitrariedade do soberano, sob o fulcro principalmente da religião, muito pela proximidade que se dava entre crime e pecado. Assim, na Idade Média, as penas caracterizavam-se

---

<sup>19</sup> HASSEMER, Winfried. **Persona, Mundo y Responsabilidad**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999. P. 20.

principalmente pelo caráter de crueldade, destacando-se principalmente às penas corporais, sem qualquer tipo de resguardo a integridade física de quem sofre a sanção, até mesmo porque, como já elencado anteriormente, os indivíduos naquele período eram dotados de mínimas garantias de direitos. Essa crueldade na sanção criminal deve-se principalmente ao fato de o soberano, responsável por determinar a sanção que deveria ser submetido o infrator, era dotado de amplos poderes para a aplicação das sanções, não encontrando qualquer limitação, surgindo tal limitação posteriormente com o princípio da legalidade.

Como consequência da não observância de qualquer preceito legal para a aplicação sancionatória, imperava a desproporcionalidade da pena, já que a mesma pena poderia ser aplicada ao assassino de um pai de família e a um indivíduo que furtara alimento para sanar sua fome. Assim, é imaginável o momento de caos e terror vivido pela sociedade na idade medieval, à mercê da arbitrariedade das vontades do soberano. Como bem salienta Cláudio Brandão:

Não havia na época nenhuma garantia ao respeito da integridade física do condenado ou mesmo daquele que era investigado; o arbítrio do julgador criminal não tinha nenhum limite<sup>20</sup>.

Assim, percebe-se que durante a Idade Média não havia qualquer preocupação com a dignidade da pessoa humana ou legalidade na aplicação das sanções, até mesmo porque, não era do interesse do soberano ter seu poder arbitrário diminuído de qualquer forma.

Este cenário de arbitrariedade por parte do soberano começa a se alterar com a ascensão do princípio da legalidade. Pode-se definir como os primeiros passos do princípio da legalidade através dos estudos do jurista italiano Tiberio Deciani, principalmente com a obra “tractavs criminalis”.

Surge então, a partir da metade do século XVIII, grande movimento contrário ao direito natural, liderado pela ideia de racionalização, com reflexo dos ideais iluministas, na França, influenciado principalmente por Montesquieu. A razão

---

<sup>20</sup> BRANDÃO, Cláudio. **Introdução ao Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p.22.

humana ilustrada na ideia iluminista emanou-se para o campo das ciências penais, de modo que começou a ser pensado um Direito Penal não mais pautado na arbitrariedade de um soberano, trazendo então autonomia de direitos ao indivíduo.

Desta forma, os discursos relativos às razões de castigar passaram a ter estreito envolvimento com o pensamento filosófico da época, com a racionalização do indivíduo na sociedade. Acerca do tema, ensina Busato:

Foi somente durante o século XIX que se desenvolveram os grandes sistemas penais que pouco a pouco levaram os juristas a afastarem-se da filosofia do Direito para centrarem-se na discussão dogmática de concretos problemas jurídicos. No século XX, a filosofia do Direito já tinha pouco ou nada de influência nos sistemas de imputação, ela pouco a pouco foi substituída pela teoria e a metodologia do Direito (como ciência da relação entre a norma e a decisão), por um lado; e, a sociologia do Direito (como ciência empírica do Direito), por outro<sup>21</sup>.

Como já explanado anteriormente neste capítulo, os ideais do Iluminismo abriram espaço para a insurgência da sociedade frente ao poder absoluto do Estado sobre o povo. A principal influência da potencialização de direitos aos indivíduos, grande marco do ideal iluminista, ao falarmos sobre as teorias da pena, é, sem dúvidas, a humanização do castigo, aliada a proporcionalidade entre delito e sanção. Buscou retribuir o “mal” causado pelo infrator na mesma medida e proporção do resultado de sua prática delitiva. É o chamado “mal” justo pelo “mal” injusto.

Na medida em que emanava o reconhecimento do indivíduo como sujeito de direitos, com a “saída de cena” do Estado Absoluto, passa a surgir a necessidade de estabelecer os parâmetros para formulação de leis. Encabeçado pela teoria do Contrato Social, surge a ideia de representação popular, com o poder emanando do povo e para o povo, sendo esse colocado em prática através da Assembleia Geral. No campo penal, matéria que nos concerne o presente estudo, vislumbra-se que através dessa modificação em relação a representação popular trazida pela Assembleia Geral, foi institucionalizado o princípio da legalidade. Como falamos no início do capítulo, o princípio da legalidade primeiramente se insurge como forma de repressão ao poder absoluto do soberano, estabelecendo assim limites para as punições, bem como que tais punições deveriam necessariamente estar

---

<sup>21</sup> BUSATO, Paulo César. **Direito penal**: parte geral. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 710.

previamente determinadas. Assim, nessa nova realidade social, influenciado pelo Contrato Social, o princípio da legalidade aparece como núcleo de toda a construção sistemática penal.

Ainda, nessa nova ordem de Estado, o cidadão, já dotada de garantias e liberdades individuais, passou a abrir mão de parte dessa liberdade para o fim de conviver com a liberdade dos demais integrantes da sociedade, incumbindo a uma autoridade superior garantir e vigiar tais condições acordadas. Porém, essa autoridade não pode ultrapassar os limites estabelecidos, já que uma atuação excessiva da autoridade superior seria o mesmo que a volta do absolutismo.

#### **4.2.1 Escola Clássica**

A Escola Clássica desenvolveu-se na Itália e teve como principais precursores Beccaria e Carrara. Em um primeiro momento, o ideal da Escola Clássica fundamentou-se principalmente na influência iluminista, com o Direito Penal operando conforme a necessidade social. Já em um segundo momento, passou a existir a necessidade de retribuição no Direito Penal, ou seja, a imposição da sanção penal.

Na chamada “Escola Clássica de Carrara”, como ficou conhecida tamanha a influência do jurista italiano, os cidadãos de determinada sociedade são passíveis de direitos e deveres, assim, quando um sujeito extrapolar tais limites, é função do Estado manter o equilíbrio.

Segundo Carrara:

A pena não é mais do que a sanção do preceito ditado pela lei eterna: a qual sempre visa à conservação da humanidade e à tutela dos seus direitos, sempre procede da norma do justo: sempre corresponde aos sentimentos da consciência universal<sup>22</sup>.

Assim, a responsabilidade penal na Escola Clássica partia da premissa do

---

<sup>22</sup> CARRARA, Francesco, **Programa de Derecho Criminal**. Bogotá: Temis, p.19.

livre arbítrio individual, devendo necessariamente existir a punição, sendo essa limitada pela culpabilidade do indivíduo. Desta forma, a pena não aparece com qualquer outro sentido que não seja a mera retribuição ao indivíduo que, podendo agir de outra maneira, não o fez.

#### **4.2.2 Escola Positiva**

A Escola Positiva tem como principais nomes Cesare Lombroso, Enrico Ferri e Rafael Garofalo.

Ao contrário dos fundamentos da Escola Clássica, a Escola Positiva deixou de lado o livre-arbítrio e individualismo, defendendo a responsabilidade social frente à ação do delinquente. Ou seja, a primazia dos interesses sociais em relação aos individuais. A aplicação da sanção passa a ser uma reação natural contra a atividade dos infratores.

A pena perde o caráter de retribuição e vingança, fundamentando-se, basicamente, na personalidade do réu.

O surgimento da Escola Positiva deu-se por diversos fatores. A ascensão do positivismo, aliado aos estudos sociais com relação à criminalidade e ao homem, bem como a falta de efetividade da Teoria Clássica ao explicar o aumento da criminalidade. Ainda, o novo contexto social, onde se entendia que o Estado havia deixado de lado os interesses sociais na proteção aos direitos individuais no momento do controle social.

Em que pese o grande ideal da Escola Positiva fosse de fato a ideia da defesa dos interesses sociais, marcou o início da preocupação com a ressocialização do criminoso, tendo, inclusive, para Silvio Ranieri, se definido o caráter reeducativo da pena a partir da Escola Positivista<sup>23</sup>.

Marcou ainda o nascimento da criminologia como ciência, com a substituição do estudo sociológico do delito para o delinquente.

Em suma, podemos elencar como principais legados da Escola Positiva a

---

<sup>23</sup> RANIERI, Silvio. **Orígenes y evolución de la Escuela Positiva**. REP, 1971, p. 171.



função preventiva de pena e o estudo do delinquente como função de estudo do Direito Penal.

### 4.3 Teorias da pena

#### 4.3.1 Teoria Absoluta ou Retributiva de pena

Dentre os mais destacados nomes da Teoria Absoluta de pena surgem Immanuel Kant e Georg Hegel, tendo, inclusive, influenciado pela concepção retributiva de pena o Código Penal Alemão de 1962, no período pós-guerra.

A principal ideia do retribucionismo na pena é, como sugere o nome, o sentido de retribuição. Parte-se do pressuposto de retribuir um mal justo, que é a pena, pelo mal injusto, que é o crime, para o fim de restabelecer a ordem na sociedade<sup>24</sup>.

A teoria retributiva surge durante a transição do Estado Absoluto para o Estado Liberal, com a ascensão da razão humana e queda da relação entre religião e Estado, como já delineado neste trabalho. Desta forma, a pena, que durante o Estado Absoluto era justificada simplesmente pela materialização de Deus na pessoa do soberano, passa a ser entendida como forma de retribuir ao indivíduo violador da ordem social.

À expiação sucede a retribuição, a razão Divina é substituída pela razão de Estado, a lei divina pela lei dos homens<sup>25</sup>

A máxima pretendida com a pena, pelo ideal retribucionista, é unicamente a justiça, sem qualquer outro fim, tendo como limitação a proporcionalidade e necessidade com relação ao ato infracional.

---

<sup>24</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal**: Parte Geral. Curitiba - Rio de Janeiro: ICPC- Lumen Juris, 2008. P. 461.

<sup>25</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2011. P. 100.

### 4.3.2. O retribucionismo da pena para Kant

A função retributiva da pena é trazida por Kant em sua obra intitulada “Metafísica dos costumes”, mostrando-se essa função com ordem predominantemente ética. Kant apresentava a pena como um “imperativo categórico”, tendo como principal característica a pena justa, tanto com relação ao fato quanto com relação ao autor do fato.

Na concepção kantiana a pena somente é aplicada porque houve infringência da lei, assim, seu objetivo era unicamente o se realizar justiça. Em que pese o entendimento passado pelo ideal de pena kantiano, é válido memorar que a punição, para Kant, não poderia ser desmedida. Ou seja, o réu deve ser castigado unicamente em função do fato praticado, não havendo qualquer outra função da pena seja para o infrator ou para os integrantes da sociedade.

Segundo Kant, o mal não merecido que fazes a teu semelhante, o fazes a ti mesmo; se o desonras, desonras-te a ti mesmo; se o maltratas ou o matas, maltratas-te ou te matas a ti mesmo<sup>26</sup>

Assim, para Kant o réu deve ser castigado unicamente em função do fato praticado, não havendo na função da pena qualquer outra utilidade, seja para o réu, seja para os demais membros da sociedade.

### 4.3.3. O retribucionismo da pena para Hegel

Diferente da concepção de retribuição da pena trazida por Kant, Hegel traz uma conotação mais jurídica à pena, enquanto Kant traz uma abordagem mais ética. Assim, para Hegel o cometimento do delito é uma afronta a ordem jurídica<sup>27</sup>

A concepção de retribuição em Hegel resume-se em sua conhecida frase: “a

---

<sup>26</sup> KANT, Immanuel. **Principios metafísicos de la doctrina del derecho**. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1978. P. 167.

<sup>27</sup> ANTÓN ONECA, José. **Los fines de la pena según los penalistas de la lustración**. Madrid: REP, 1964. P.426.

pena é a negação da negação do Direito”. Partindo desta premissa, entende-se que para Hegel a justificativa da pena se mostra na necessidade em restabelecer a ordem jurídica, tendo essa sido negada anteriormente pelo ato do delinquente.

Hegel discorda de Kant com relação a ideia de a pena ser apenas um mal pelo mal cometido pelo delinquente, pois para Hegel seria irracional causar um prejuízo unicamente porque já existia um prejuízo anterior.

Ainda, segundo Hegel, a pena não deveria ter qualquer outra finalidade, já que isso serviria como forma de degradar a personalidade do delinquente, fazendo neste ponto grande crítica às teorias de prevenção da pena, segundo os quais se ameaça o homem como quando se mostra um pau a um cachorro, e o homem, por sua honra e liberdade, não deve ser tratado como um cachorro.

#### **4.3.4 Teoria Preventiva ou Relativa da pena**

As teorias preventivas da pena têm como ideia central o fundamento de que a pena não visa retribuir o fato delitivo já cometido, mas sim prevenir sua prática. Trata-se de uma fundamentação voltada para o futuro, sem qualquer relação com a ideia de justiça, mas sim direcionado a prevenção da criminalidade.

O surgimento das teorias relativas pode ser atribuído a Sêneca: “Nenhuma pessoa responsável castiga pelo pecado cometido, mas sim para que não volte a pecar”.

Esta ideia de prevenir novos crimes divide-se em duas vertentes: prevenção geral e prevenção especial. Na prevenção geral, a pena ou mera ameaça de pena provoca uma sensação de desagrado na coletividade, impedindo o cometimento de delitos. Já na prevenção especial, a pena age diretamente na ressocialização do indivíduo, já que fazendo isso evitaria que no futuro ele volte a delinquir.

#### 4.3.5. Prevenção Geral Negativa

A ideia de prevenção resume-se na máxima de que é necessário punir para evitar o cometimento de novos delitos. Idealiza-se o castigo como fonte de desagrado e prejuízo ao delinquente, de modo que isso viesse a intimidar para que novos delitos não fossem cometidos. A prevenção geral negativa teve como principal fundamento teórico a teoria da “coação psicológica”, proposta por Paul Johann Alselm Ritter von Feuerbach:

Todas as infrações têm sua causa psicológica na sensualidade, na medida em que a concupiscência do homem é o que o impulsiona, por prazer, a cometer a ação. Este impulso sensual pode suprimir-se dependendo de que cada qual saiba que ao seu fato se seguirá certamente um mal que será maior que o desgosto derivado da insatisfação de seu impulso ao fato<sup>28</sup>.

Assim, tem-se que a função da pena seria meramente a de intimidar o indivíduo ante o desagrado gerado pela pena em si. Essa teoria é baseada principalmente na confiabilidade do homem racional, que, diante da intimidação pela ameaça de ser punido, controla seus impulsos.

Essa modalidade de prevenção é chamada de “negativa” exatamente pela ideia trazida de ameaça, o que nos ajudará a diferenciar da prevenção geral “positiva” no decorrer desse estudo.

A prevenção geral negativa recebeu diversas críticas, na medida em que “esta teoria não leva em consideração um aspecto importante da psicologia do delinquente: sua confiança em não ser descoberto”.<sup>29</sup>

Temos que essa mera ameaça pretendida pela prevenção negativa não gera a intimidação ou coação pretendida por seus teóricos, e que essa ameaça se daria pela certeza da aplicação da pena ante o cometimento de delitos. Assim, não vislumbramos segurança em creditar alto índice de confiabilidade na racionalidade do indivíduo no momento de ponderar sobre o cometimento de delito.

---

28

<sup>29</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão**: causas e alternativas. São Paulo: Saraiva. P. 118.

Ainda, no postulado da execução da pena, não encontramos qualquer limite para o cumprimento da pena. Ora, se o fundamento principal da teoria é o de intimidar, entendemos que haveria de ter pena até o indivíduo estiver “domado” pela intimidação. Assim, não transparece qualquer postulado de razoabilidade ou proporcionalidade na aplicação da pena. Por fim, nota-se que também é deixado de lado a individualização da pena. Como já trazido anteriormente, a sanção criminal deverá ser adequada tanto ao crime quanto ao autor do crime. Assim, punir um indivíduo como forma de intimidar todo o resto de uma sociedade nos parece uma grave violação a humanidade na pena, além de ferir os princípios limitadores para sua aplicação.

#### **4.3.6. Prevenção Geral Positiva**

Anteriormente vimos a Prevenção Geral Negativa, onde se previne o delito de forma a coagir o delinquente através do desagrado trazido pela sanção penal. A Prevenção Geral Positiva surge após o desencontro das teorias mistas ao tentar combinar os ideais retributivos e preventivos da pena, ao passo que torna a considerar o caráter retributivo de pena apenas como limite para punição, e não mais como ideal de justiça.

A teoria da Prevenção Geral Positiva se divide em duas distintas fundamentações: fundamentadora e limitadora.

A Prevenção Geral Positiva Fundamentadora é idealizada principalmente por Jakobs e Welzel, os quais apresentam duas concepções diferentes da prevenção.

Jakobs parte do pressuposto de que a legitimidade do direito passa por sua aceitação pelo meio social. Sendo assim, há uma lesão a norma e a confiança depositada pelos integrantes da sociedade, e não lesão À bens jurídicos quando um indivíduo comete determinado delito. Desta forma, o fim da pena seria o de estabilizar a confiança depositada pelos indivíduos na norma jurídica, confiança que fora aquebrantada pelo infrator. Assim, a prevenção baseia-se na confiança dos indivíduos na estabilidade da norma vigente.

Já na Prevenção Geral Positiva Limitadora, remontada principalmente por

Hassemer, traz uma dimensão limitadora a aplicação das normas. A norma jurídica estabelece uma sanção destinada à quem a viola, onde estão implantados seus limites. Desta forma, ocorre uma violação a esses limites toda vez que uma norma é violada, ficando o violador sujeito a uma reação lógica de sanção.

Assim, Hassemer defende que:

Nós necessitamos do Direito Penal, o Direito processual penal e as penas, uma vez que eles restringem os procedimentos de controle social, os tornam avaliáveis e controláveis e os conectam a princípios fundamentais que servem à proteção de todos os seres humanos vinculados a este difícil conflito que tem a haver com a infração da norma: os prováveis responsáveis, os sentenciados, as vítimas, as testemunhas, os que repartem a justiça e finalmente a sociedade. Formalizar o controle social não é outra coisa mais que limitar as faculdade de ingerência penal<sup>30</sup>.

Assim, a prevenção ou ressocialização do infrator transparece apenas em um segundo plano, já que Hassemer aduz que a criminalidade é inerente ao corpo social, mesmo com as mudanças sociais.

#### **4.3.7 Prevenção especial**

Diferente da Prevenção Geral, onde se visa a prevenção de delitos de uma forma mais genérica e, como sugere o nome, mais geral na sociedade, na Prevenção Especial o fim da prevenção seria mais específico, de modo que visa prevenir o cometimento de delitos pelo próprio indivíduo que já tenha praticado um delito. Em outras palavras, a Prevenção Especial busca evitar a reincidência.

O tratamento pretendido pela teoria especial destina-se de forma exclusiva ao infrator, acreditando que a fonte de crimes em uma sociedade emana daquele que já cometeu delitos. Desta forma, como forma de prevenir o cometimento de delitos, trabalha-se na ressocialização do delinquente, para que não volte a delinquir.

Assim como acontece na Prevenção Geral, a Prevenção Especial se divide

---

<sup>30</sup> HASSEMER, Winfrid. **Por qué no debe suprimir-se el Derecho Penal**. México: Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2003. P. 34.

em duas frentes; positiva e negativa.

Em um primeiro momento, na prevenção especial negativa, a prevenção de reincidência atua partindo do pressuposto de que o delinquente é portador de impulsos criminais, desta forma, atua neutralizando esses impulsos mediante o afastamento do delinquente do convívio social, ou seja, encarcerando o delinquente para que assim, ele esteja incapacitado de praticar novos delitos. O principal marco da teoria especial negativa insere-se na ideia, já trazida no início do capítulo, de que a função da pena deve ter como objeto de estudo o autor do delito, e não o delito propriamente praticado. Partindo desta premissa, a prevenção especial negativa considera o delinquente como um doente, devendo insurgir medidas de segurança, sempre relacionadas com seu grau de periculosidade.

Seguindo a mesma premissa de prevenção da reincidência, aparece a prevenção geral positiva. Diferente da negativa, onde o delinquente é visto como doente e que o fim da pena é o de neutralizar seus impulsos criminosos, a prevenção especial positiva mantém o delinquente como seu núcleo de estudo, porém, passa a enxergá-lo não mais como um doente, mas sim como um desajustado socialmente.

Assim, a prevenção positiva, partindo do pressuposto de que o delinquente possui um desvio social, tem seu fundamento embasado na correção desse desvio, ou seja, na ressocialização do delinquente. Ao passo em que admite o delinquente como sendo um sujeito desajustado socialmente, a prevenção especial positiva visa a (re) integração desse sujeito na sociedade em que está inserido.

Não tenhamos dúvidas de que a teoria especial, seja positiva ou negativa, traz um importante marco teórico para as funções da pena; a individualização da pena ao apenado. Enquanto outras teorias fundamentaram-se quase que exclusivamente no delito em si, a prevenção especial parece-nos mais adequada ao passo em que começa a enxergar, efetivamente, o delinquente como um sujeito de direitos.

A ressocialização do delinquente, mesmo como forma de prevenção dos delitos, parece-nos o grande ideal a ser estudado e, colocado em prática, de maneira decente, para a efetiva prevenção de delitos, além de garantir o tratamento humanitário no curso da execução da pena.

Talvez a grande demonstração dessa afirmação seja a Alemanha. O país, que já havia introduzido a ressocialização do apenado no Código Penal de 1966,

período importante de estruturação pós-guerra, trouxe ainda mais claro tal preocupação na reforma do Direito penal de 1975, que, segundo Jescheck<sup>31</sup>, foi inspirada pelas colocações de ressocialização. Para termos um parâmetro do efetivo efeito dessa mudança, segundo dados do Departamento de estatísticas alemão<sup>32</sup>, em março de 2017, a população carcerária era de 77 presos para 100 mil habitantes. No Brasil para os mesmo 100 mil habitantes, a população carcerária era de 318<sup>33</sup>, em julho de 2017. Aprofundaremos mais adiante estes números.

Em que pese o importante marco da individualização da pena trazido pela prevenção especial, seja positiva ou negativa, além do fundamental tratamento ressocializador, cabe também nos atermos aos problemas encontrados por esta teoria. A privação de liberdade ao indivíduo, como modo de prevenção da delinquência, não nos parece a medida mais apropriada. Seja na frente negativa, com o delinquente sendo visto como um doente, ou na frente positiva, onde é tratado como um portador de desvio social, o cárcere, principalmente na América Latina, não tem se mostrado a medida mais apropriada para a reinserção do delinquente na sociedade. Muito pelo contrário, ao privar o delinquente do convívio social, o apenado sofrerá processo de dessocialização, de forma que venha a aumentar o índice de reincidência, tendo esse processo, em nossa visão, duas atuações: durante a execução da pena e posteriormente, no período de reinserção do delinquente na sociedade.

Neste primeiro momento, durante a execução da pena, inimaginável vislumbrar que o sentenciado, à disposição do precário sistema prisional, com celas superlotadas e tratamento degradante ao apenado, irá retornar à sociedade apto ao convívio social, de modo que o cárcere apenas serve como estímulo à prática de novos delitos, aumentando ainda mais a reincidência. Em um segundo momento, esse processo de dessocialização atuará após o cumprimento da pena pelo apenado, produzido pela falta de oportunidades encontrada no meio social, motivada principalmente pelo preconceito que encontra ex-detentos.

---

<sup>31</sup> JESCHECK, Hans-Heinrich. **Tratado de Derecho Penal**. Parte General. 4. Ed. Tradução de José Luis Manzanares Samaniego. Granada: Comares, 1993. P. 683

<sup>32</sup> Disponível em: <https://www.destatis.de/EN/Homepage.html>. Acesso em: 26 set.2017.

<sup>33</sup> Disponível em: <http://www.prisonstudies.org/country/brazil> Acesso em: 22 set. 2017.



#### 4.3.8. Teoria Mista: Prevenção e Retribuição

A teoria mista surgiu com o principal propósito de unir as premissas delineadas nas teorias retributivas e preventivas, ante o fracasso que se tornou essas teorias unilateralmente.

A ascensão deste pensamento eclético quanto ao embasamento das duas teorias, se deu, principalmente, na virada do século XX para o XXI<sup>34</sup>

Segundo Busato<sup>35</sup>, “estas fórmulas procuram evidenciar que a simplificação de cada um dos discursos individuais não podia convencer nem justificar a intervenção penal sem os postulados que oferecia o outro”.

A teoria foi idealizada inicialmente por Merkel, na Alemanha, e tem como principal marco a adoção de diferença entre fundamento e fim da pena. Sobre a fundamentação da pena, a ideia seria a de que a sanção criminal deve ser embasada exclusivamente no delito praticado, afastando, por exemplo, o caráter trazido pela prevenção de tratamento individualizado ao indivíduo. Mir Puig<sup>36</sup> avalia que este fator deve-se ao fato de que se atribuir ao Direito Penal a função de proteção de sociedade. Mir Puig, ainda, salienta que a teoria mista segue duas vertentes baseadas na prevenção e retribuição.

A primeira posição da teoria mista seria a conservadora, trazida pelo Código Penal Alemão de 1962, onde o fulcro teórico é de que a proteção à sociedade, a qual se refere Mir Puig, deve ser ensejada na retribuição justa da pena. Assim, a prevenção atua apenas em caráter complementar ao fim de retribuição. A segunda posição, de caráter progressista, surge através do projeto alternativo do Código Penal Alemão de 1966, afirmando que o fundamento da pena há de ser a defesa da sociedade, e a retribuição na sanção criminal corresponde aos limites da pena com relação ao bem jurídico violado. Desta forma, a pena não pode ir além da culpabilidade do delinquente com relação ao fato praticado.

---

<sup>34</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal**: Parte Geral. Curitiba - Rio de Janeiro: ICPC,,Lumen Juris, 2008.

<sup>35</sup> BUSATO, Paulo César. **Direito penal**: parte geral. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017. P. 739.

<sup>36</sup> MIR PUIG, Santiago. **Derecho Penal**; Parte General. Barcelona, PPU, 6ª ed. 2002. P. 46.

#### 4.3.9. A Ineficácia da prevenção ou retribuição como finalidade de pena

A pena privativa de liberdade, como forma de prevenção à reincidência ou ressocialização não encontra qualquer amparo com a realidade encontrada na América Latina.

Seja na prevenção geral ou especial, o objetivo final de prevenir que o delinquente volte à prática de crimes, bem como a tentativa de enxergar qualquer possibilidade de ressocialização no cárcere, destoa completamente da realidade encontrada atualmente.

Ainda, sequer a teoria mista, tentando unir os dois ideais de prevenção e ressocialização não obteve qualquer avanço na tentativa de dar um sentido ao cárcere, muito pela insegurança gerada ao unir duas teorias opostas, como já debatemos no capítulo anterior.

A afirmativa do caos no sistema penal fica ainda mais evidente ao nos depararmos com os números da população prisional dos principais países latino-americanos, como veremos a seguir, disponível no apêndice A.

PAÍS	POPULAÇÃO PRISIONAL	NÚMERO DE PRESOS PARA 100 MIL HABITANTES
BRASIL	657.680	318
ARGENTINA	72.693	167
BOLÍVIA	14.598	130
CHILE	42.931	236
COLÔMBIA	115.708	227
EQUADOR	26.421	160
PARAGUAI	12.741	180
PERU	84.741	265

URUGUAI	11.078	321
VENEZUELA	54.738	173

Os números mostram-se alarmantes, principalmente ao compararmos com os mesmos índices nos países escandinavos:

PAÍS	POPULAÇÃO PRISIONAL	NÚMERO DE PRESOS PARA 100 MIL HABITANTES
NORUEGA	3.933	74
FINLÂNDIA	3.174	57
DINAMARCA	3.418	59
SUÉCIA	5.630	57

A prisão está em crise. A prisão, que no início do século XIX era o principal meio de resposta pretendido para a reinserção do delinquente na sociedade vive tempos sombrios.

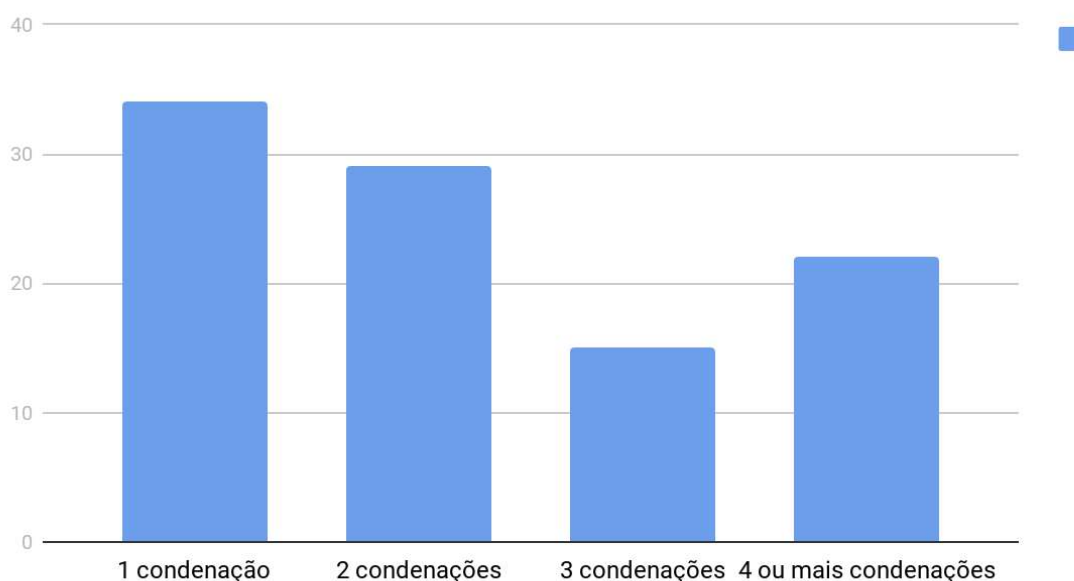
O caos com a superlotação dos presídios enfrentado na América Latina mostra grande disparidade ao compararmos com a Suécia, que, há alguns anos tem fechado unidades prisionais<sup>37</sup>, ante a falta de necessidade frente ao baixo número de presos.

Ao observarmos os índices de reincidência, em uma abordagem mais superficial, entre os dois opostos deste trabalho, Brasil e Noruega, externam as falhas debatidas ao longo deste capítulo. Em um lado desse extremo, enquanto o Brasil tem taxa de reincidência na faixa dos 70%, ou seja, a cada 10 presos que saem do sistema carcerário brasileiro, 7 voltam à praticar crimes e,

<sup>37</sup> Disponível em: <https://www.thelocal.se/20131210/norway-to-sweden-can-we-rent-space-in-your-prisons> Acesso em: 15 out. 2017.

consequentemente, voltam ao sistema prisional. Já na Noruega, o outro extremo, a taxa de reincidência beira a casa dos 20%, na medida em que apenas 2 presos que saem do sistema prisional norueguês pra lá o voltam, em razão de nova prática delitiva.

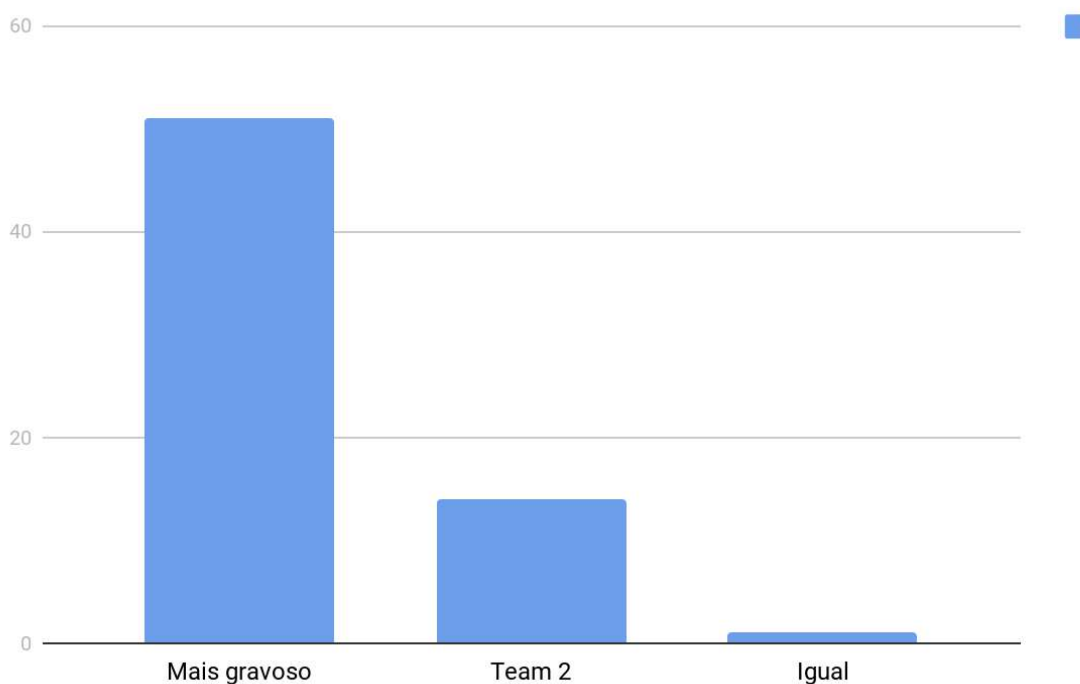
Ainda, se fez necessário, ante o assustador número de presos que voltam a delinquir no Brasil, uma análise mais profunda das taxas de reincidência, na medida em que realizamos uma pesquisa com 100 apenados pelas Varas de Execução penal da Comarca de Curitiba/PR, onde pudemos vislumbrar, na prática, o assombroso número de presos que voltam a delinquir.



Ou seja, dos 100 presos em análise, apenas 34 estavam detidos por apenas uma condenação, estando todos os outros com duas ou mais condenações. O número de reincidente beira a margem dos 70%, reafirmando que, a pena privativa de liberdade, além de não oferecer qualquer condição digna para o apenado, ela também não realiza o resultado pretendido, seja como prevenção de novos delitos, ou como ressocialização ao apenado, mostrando-se então como mero mal por um

mal cometido. Temos que tal mal tem atuado de maneira desenfreada, sendo desproporcional à medida do “mal” praticado pelo delinquente.

Mas, dado ainda pior que o da “simples” reincidência, é o fato de a nova prática de delitos serem, em sua maioria, uma afronta mais gravosa ao bem jurídico tutelado que no primeiro delito praticado. Ou seja, o delinquente pratica um crime e vai preso; após cumprir sua pena, ou mesmo que sair da unidade prisional por outras previsões legais, a tendência é a de que ele não apenas irá cometer um novo crime, como também este novo crime será deveras mais gravoso que o primeiro praticado, conforme demonstra a pesquisa a seguir:



É uma mostra do círculo vicioso do cárcere. O delinquente, condenado uma primeira vez por receptação, deverá voltar ao cárcere, desta vez condenado por furto ou roubo, afinal, agora ele já sabe como efetuar a subtração sem precisar de um intermediário; o delinquente, condenado uma primeira vez por furto, tem a tendência a voltar ao cárcere, desta vez condenado por roubo, afinal, agora, ele já sabe subtrair mediante o emprego da violência; o delinquente, condenado uma primeira vez por disparo de arma de fogo, deverá voltar ao cárcere, desta vez por

homicídio ou tentativa de homicídio, afinal, agora ele já sabe em quem atirar.

A ressocialização, mito na América Latina, se mostra de fato colocada em prática, dentre outros, na Noruega, Finlândia, Suécia e Dinamarca.

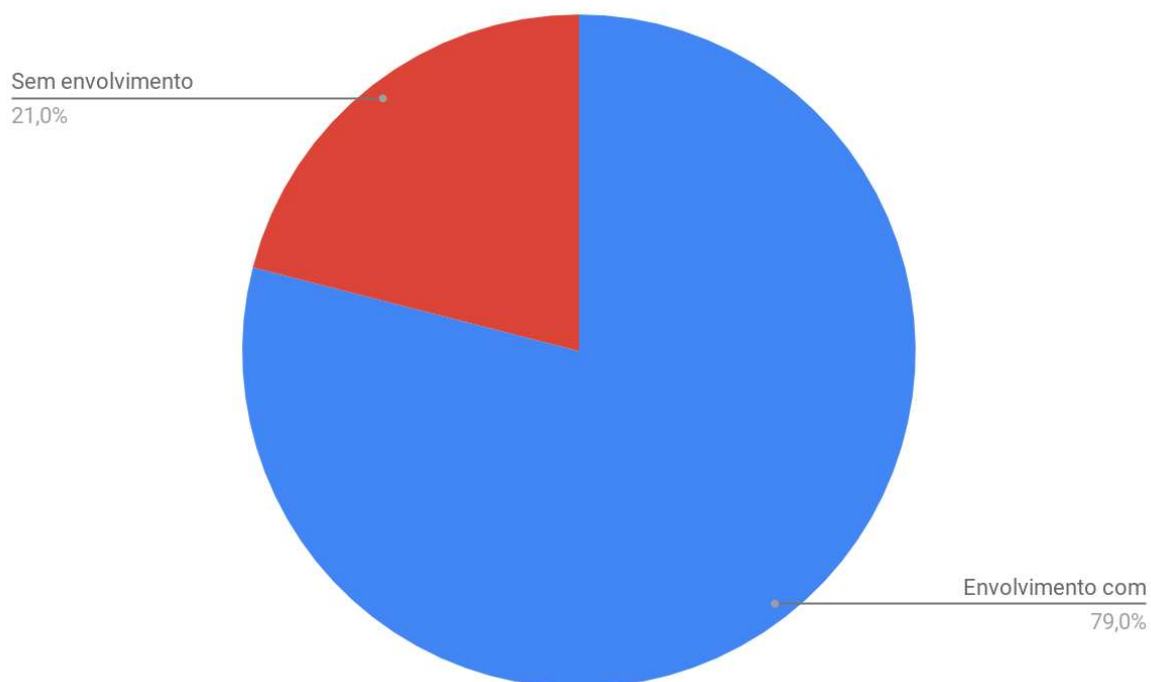
A Noruega<sup>38</sup>, desde 2016, tem adotado postura interessante quanto à política de drogas, por exemplo. A partir daquele ano, presos em decorrência da posse de drogas, desde maconha ao crack, ao invés de sofrerem sanções encarceradoras, passarão por medidas de tratamento toxicológico, como medida para prevenir que o indivíduo volte ao crime, bem como, operar em livrar o indivíduo da dependência química. A medida, testada desde meados de 2006, gerou grande crítica por parte dos políticos noruegueses, na medida em que se questionou a liberdade do Estado em forçar o indivíduo a tais tratamentos.

Essa importante medida adotada pela Noruega abre um leque no debate quanto a descriminalização das drogas. Defendida por muitas e atacada pelos mesmos muitos, a descriminalização das drogas, como medida de desencarceramento já é amplamente levantada e debatida.

Passamos a analisar os dados dos 100 apenados em Curitiba/PR que possuem alguma condenação por envolvimento com drogas ilícitas.

---

<sup>38</sup> Disponível em: <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/norway-now-able-to-sentence-drug-addicts-to-treatment-rather-than-prison-a6873251.html> Acesso em 29 out. 2017.



Pelos números analisados, mais de 20% dos condenados possuem ao menos uma condenação pela lei de drogas. O número só perde para os crimes patrimoniais, mostrando então necessária a discussão quanto a descriminalização de drogas, bem como a adoção de uma política de drogas condizente com a realidade do sistema prisional.

Outra medida importante em busca pela reinserção do delinquente na sociedade é a participação da família no momento do cárcere. Dizer que um indivíduo vai passar “x” anos encarcerado e, após isso, sairá pela porta da frente da unidade prisional pronto para viver em sociedade nos parece um tanto quanto fabuloso. E neste momento, a família exerce papel importantíssimo.

Prova da importância dada pelo envolvimento da família com o detento é que, na Dinamarca<sup>39</sup>, tem sido desenvolvido um projeto social, chamado “game against crime” desde o fim de 2016, com previsão para implantação para 2018, que consiste em um jogo de tabuleiro, destinado às crianças entre 11 e 18 anos, que tem por escopo o fortalecimento da relação entre o jovem e seu ente que está encarcerado. Não podemos deixar de lado o assistencialismo que necessitam os familiares do

<sup>39</sup> Disponível em: <http://cphpost.dk/news/danish-researchers-developing-boardgame-that-strengths-relationship-between-kids-and-their-imprisoned-fathers.html> Acesso em: 01 nov. 2017.

apenado nos momentos em que este passa pelo cárcere, na medida em que o auxílio, principalmente às crianças, pela dificuldade em entender o que se passa com seu ente encarcerado mostra medida de extrema necessidade para o fim de se evitar a perda de elo entre um pai preso e seu filho, por exemplo.

Ainda em território dinamarquês<sup>40</sup>, outra medida que já fora implantada com o fim de ressocializar o apenado, além de ter acesso à internet durante o período encarcerado, foi desenvolvido um site de relacionamento, com o objetivo de estimular o relacionamento amoroso entre os internos com pessoas não reclusas.

O principal objetivo deste programa de incentivo ao relacionamento é o de garantir um estímulo ao preso ao sair do cárcere, já que, inclusive, não são permitidos encontros conjugais para os que se conhecem pela plataforma. Desta forma, é creditado aos relacionamentos afetivos e familiares as grandes chaves para, além de evitar a reincidência, tentar a reinserção do preso à sociedade, além de garantir a preservação da dignidade do preso no momento do cárcere.

## **5. PRÁTICA DA EXECUÇÃO PENAL**

### **5.1. Base prática da execução penal**

No início deste trabalho abordamos um panorama histórico do Direito Penal, englobando os limites de punir do Estado com o modificar das épocas, além de uma abordagem pelos princípios que norteiam as limitações de punir. Ainda, trouxemos uma “evolução” das teorias da pena, que buscam um fim para o castigo penal, que mostraram que a alteração dos paradigmas punitivos caminhou quase que lado a lado às mutações e necessária evolução do Direito Penal, com o advindo do Estado Democrático de Direito.

Tão importante quanto o ensaio sobre as mudanças que nos trouxeram a entender a punição e, por conseguinte, entender a razão de se punir com a alteração social, mostra-se igualmente necessária uma breve passagem pelo

---

<sup>40</sup> Disponível em: <http://www.ibtimes.co.uk/denmark-prisoners-found-dating-group-authorities-approve-1486117> Acesso em: 01 nov. 2017.



instituto da execução penal e suas minúcias, muito pelo fato de considerarmos, em que pese o elo inegável e necessário com o Direito Penal, a execução penal como instituto próprio, dotada de carga principiológica própria, e mutações conforme as necessidades sociais depreendidas.

As considerações aqui apresentadas somente se apresentam válidas em função de o sistema penal seguir como violador de garantias e mostra de um retrocesso ou estagnação temporal, mostrando que não acompanhou a evolução e mudança do estado social em que estamos inseridos. Desta forma, o que se busca aqui não é a solução ou resposta para o problema da execução penal, que transcende qualquer ensaio ou teoria, mas sim apresentar alternativas para amenizar os rumos assombrosos que tendem perseguir este sistema.

Grosso modo, execução significa aplicar, consumir ou efetivar. É a colocação em prática de determinada decisão pretérita, como pressupõe o próprio termo. É a consequência de dada medida que há de ser aplicada. Em âmbito penal, execução é a colocação em prática da medida imposta em decisão aplicada pela jurisdição competente, qual seja a sentença penal condenatória. É dever de a execução penal cumprir e efetivar o comando da sentença criminal, devendo, para isso promover condições para que o condenado seja devidamente reintegrado ao meio social, conforme própria determinação do art. 2º da Lei de Execução Penal (LEP).

Nesta seara, a execução penal também atua como forma de legitimar e dar caráter de irrefutável certeza ao poder punitivo estatal que se materializa através das decisões penais condenatórias. Entendemos que o papel judiciário, seja pretérito à decisão condenatória ou, no curso do processo que colocará em prática tal medida decisória, é o de “frear” o poder punitivo estatal. Ou seja, é incumbência de tais agências judiciais limitarem a punição desmedida e violadora de garantias no estado democrático.

Ensinam Batista e Zaffaroni:<sup>41</sup>

A mais óbvia função dos juízes penais e do direito penal como planejamento das decisões judiciais é a contenção do poder punitivo. Sem a contenção jurídica (judicial) o poder punitivo ficaria liberado ao puro impulso das agências executivas e políticas e, por conseguinte, desapareceria o estado

---

<sup>41</sup> BATISTA, Nilo; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Direito penal brasileiro. 2. Ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 99.

de direito e a própria república.

Desta forma, sob a premissa de que o poder punitivo e executório deve respeitar as garantias do estado democrático, surge o núcleo central do ideal de redução de danos na execução penal, trazida no início deste capítulo.

Segundo Pavarini<sup>42</sup>, a visão redutora da execução penal se sustenta na visão de que a pena não pode ser um meio para resolver problemas, porque ela mesma é um problema social.

Assim, deve haver um dever de reduzir o sofrimento dos encarcerados, tendo em vista a inaptidão estatal para encontrar alternativas para acabar de vez com tal sofrimento. Entendemos então que este dever de reduzir o sofrimento deve ser o norte na atuação executória penal.

Sobre o sofrimento, Roig<sup>43</sup> explica que “na prisão, tempo linear e existencial estão em permanente desalinho e o ócio prisional faz o sofrimento humano se arrastar ainda mais, em um angustiante compasso de espera”.

Ainda, profícuo se faz lembrar o desabafo de Dostoievski durante o período em que ficou encarcerado na prisão de Omsk, Sibéria: “ de fato, posto à margem da sociedade e da rotina de vida, e ansiando pela sociedade e pela vida, como pode um detento suportar a temporalidade a não ser com irritação e rebeldia?”<sup>44</sup>.

Assim, ultrapassada a discussão de que a pena não pode e nem deve ser encarada como meio ideal de resolução dos problemas aqui tratados, concluímos ainda que a execução penal tem funcionado como forma de legitimar a degradação e aumentar o estereótipo já aqui tratado, de que o encarcerado é uma espécie de inimigo no direito penal, com redução ou mesmo anulação de direitos e perspectivas igualmente nulas de possibilidade de reinserção no meio social, sendo excluídos voluntariamente da sociedade, legitimados pelo poder de punir estatal e bandeira da execução penal.

Sobre a exclusão social e a prisão, ensinam Pavarini e Giamberardino<sup>45</sup>:

---

<sup>42</sup> PAVARINI, Massimo; GUZZALOCA, Bruno. Curso di Diritto Penitenziario, p. 21.

<sup>43</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada, Execução Penal: teoria crítica. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 29.

<sup>44</sup> DOSTOIEVSKI, Fiódor. Recordações da Casa dos Mortos. São Paulo, Martin Claret, 2006, p. 29.

<sup>45</sup> PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. Teoria da Pena e Execução Penal. Uma

[...] é, em sua dimensão material, produção de sofrimento na forma de privação e limitação de direitos e expectativas. [...] é e permanece, não diversamente de outras formas de punir, como um sofrimento imposto intencionalmente, com finalidades de degradação. E o efeito degradante da pena se determina na 'coisificação' do condenado-recluso, na sua redução à escravidão, à sujeição, em poucas palavras, ao poder de outrem.

Assim, a crítica aqui explorada é frente a um modelo de execução penal que deveria, de maneira corroborada com a fase cognitiva do processo criminal, ser uma espécie de freio e limitador ao poder punitivo do estado, que em muito tem extrapolado, atuando de maneira legitimada como mero meio de promoção à degradação humana do apenado, não oferecendo condições para que o mesmo seja reintegrado na sociedade.

## 5.2. Princípios da execução penal

Assim como o direito penal encontra princípios que norteiam e limitam sua aplicação, já expostos neste trabalho, a execução penal também vislumbra dogmática principiológica para aplicação e interpretação nesta matéria. Tais princípios, com caráter normativo e não apenas informados<sup>46</sup>, apresentam-se mais do que nunca, agudamente solene para a proteção dos direitos dos apenados, operando como limitação do poder executório estatal sobre as pessoas.<sup>47</sup>

Partindo desse pressuposto limitador, Roig divide duas vertentes que devem permear os princípios<sup>48</sup>, a primeira de que um princípio da execução penal não pode ser usado como fundamento legitimador para restringir direitos ou aumentar o rigor das punições sobre os presos, abrindo leque para a segunda premissa, de que o princípio neste âmbito de execução devendo operar sempre como escudo do poder punitivo estatal. Seguindo esse raciocínio, conclui-se ainda que a interpretação do princípio na execução penal deve ser *pro homine*, ou seja, deve ser interpretado sempre de modo que amplie dado direito do preso. Abrimos um parêntese neste ponto, de que a mera garantia de um direito, dada as circunstâncias assombrosas do sistema penal já se mostraria de certo modo atrativa.

---

introdução Crítica. 2. Ed.

<sup>46</sup> HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

<sup>47</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada, Execução Penal: teoria crítica. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 31.

<sup>48</sup> Idem, p. 31-32.

Para melhor entender a aplicação e interpretação destes princípios, passemos a analisá-los propriamente, sem esquecer que os mesmos devem operar em conformidade com demais princípios constitucionais e penais.

### **5.2.1 Princípio da humanidade**

Por mais paradoxal que soe, ao falarmos propriamente sobre os princípios que regulam a execução penal, o princípio da humanidade se emerge como sendo base de toda a base principiológica que se segue. Como veremos adiante, os demais princípios têm em seus fundamentos grande ascendência do princípio da humanidade.

O princípio da humanidade encontra-se afamado em diversas declarações, tratados e diretrizes, de caráter universal, quais sejam:

- 1- Declaração Universal dos Direitos do Homem – art. 5º - Ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante;
- 2- Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos – Regra 43 – o confinamento solitário indefinido, o confinamento solidário prolongado, o encarceramento em cela escura ou constantemente iluminada, os castigos corporais ou redução da dieta ou água potável do preso e castigos coletivos, bem como todas as formas de tratamento ou sanções cruéis, desumanos ou degradantes devem ser proibidas como sanções disciplinares;
- 3- Pacto Internacional sobre Direitos Civic e Políticos da ONU – art. 10, item 1 – toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana;
- 4- Convenção Americana de Direitos Humanos – art. 5º - 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;
- 5- Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas

a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão da ONU – Princípio 1º - a pessoa sujeita a qualquer forma de detenção ou prisão deve ser tratada com humanidade e com respeito da dignidade inerente ao ser humano.

- 6- Princípios básicos para o tratamento dos reclusos da ONU- Princípio 1º - todos os reclusos deverão ser tratados com o respeito devido à dignidade e ao valor inerentes ao ser humano.

A imensidade de releituras ao princípio da humanidade, trazida neste tópico, assevera a preocupação com, principalmente, a garantia de que o preso tenha tratamento digno dentro do cárcere. Preocupação que a entrada no cárcere não seja sinônima de perda da condição de pessoa dotada de direitos e garantias no Estado Democrático.

No horizonte da execução penal, tal princípio atua como forma de contenção do poder punitivo, na medida em que proíbe o tratamento cruel e propriamente desumano no curso da execução de pena. Ainda, o princípio da humanidade também apresenta como viés a garantia de direitos e garantias fundamentais aos presos, para o fim de se evitar o retrocesso histórico nas sanções. Como vimos no início deste trabalho, em tempos de estado absoluto, as punições, em sua grande maioria corporal, não encontravam qualquer amparo limitador, afrontando de forma desmedida a condição de ser humano do indivíduo.

Em território latino-americano, todos os países fazem parte de tratados de direitos humanos, mesmos tratados que preveem o caráter de humanidade na execução penal. Além da participação em tratados, muitos, apesar de não ter uma legislação própria para a execução penal, transcendem o tema através da própria Carta Magna nacional, Código Penal e Código de Processo Penal.

Dentre as garantias humanitárias em leis próprias, algumas certamente chamam a atenção. Em países como Bolívia, Equador e Venezuela, que tem larga influência ainda atual do bolivarianismo, termo deturbado e um tanto quanto controverso, mas que faz necessária uma breve abordagem para que possamos entender as influências sofridas por esses países no âmbito de execução penal e, sobretudo, no princípio de humanidade.

Afirmar que determinado país sofreu influência do bolivarianismo ainda gera certo embaralho e confusão, parecendo aos olhos de alguns que esta afirmativa seria o mesmo de que dizer que no país perdura ditadura comunista. O termo “bolivarianismo” advém do general venezuelano Símon Bolívar, símbolo democrático na América Latina, que, dentre outros feitos, liderou diversos países latino-americanos ao processo de independência, como Bolívia, Colômbia, Equador, Panamá, Peru e Venezuela, que, além do processo de independência dos colonizadores, tinha como grande frente a liberdade e união dos povos. Assim, falar sobre o bolivarianismo como ditadura e, por conseguinte, como qualquer regime ditatorial, supressor de direitos e garantias, é, no mínimo, contraditório, afinal foi o próprio movimento bolivariano que, grosso modo, implantou a democracia na maioria dos países latino-americanos.

### 5.2.2 Princípio da legalidade

O princípio da legalidade já foi trazido à tona na parte inicial deste trabalho, contudo, estudado através da ótica penal, explorando, em suma, a afirmativa de que não haverá crime sem lei anterior que o defina, o que traz a consequência lógica de que, de igual forma, não há pena sem anterior previsão legal.

Para trazer a aplicação e interpretação prática deste princípio, devemos entender que, ao falarmos que não há pena sem anterior previsão legal, há necessidade de se estender o sentido de “pena” para que alcance todas as sanções estipuladas no curso de uma execução de pena, principalmente dentro de um estabelecimento penitenciário.

Dentro da esfera penitenciária, o princípio deve funcionar como forma de evitar o arbítrio e discricionariedade na aplicação de sanções internas, evitando ainda que os apenados tenham seus direitos fundamentais violados com tais sanções. A aplicação do princípio da legalidade supõe não apenas que as faltas e sanções estejam legalmente previstas, mas que sejam ainda estritamente interpretadas, sob pena de tornar sem sentido o princípio<sup>49</sup>.

Antes de explorarmos a incidência do princípio da legalidade nas legislações

---

<sup>49</sup> HERZOG-EVANS, Martine. *Droit de la sanction pénitentiaire*. Paris: Dalloz, 2004, p. 52.

próprias sobretudo dos países latino-americanos, há de ser feita uma menção a aparição deste princípio nos tratados internacionais, o que mostrará a preocupação em que não seja ultrapassado os limites da legalidade.

- Declaração Universal dos Direitos do Homem – art. 11: ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Tampouco será imposta pena mais forte do que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso;

Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos – Regra 37: “Os seguintes itens devem sempre ser penderes de autorização por lei ou por regulamento da autoridade administrativa competente: (a) Conduta que constitua infração disciplinar; (b) Tipos e duração das sanções que podem ser impostas; (c) Autoridades competentes para impor tais sanções; (d) Qualquer forma de separação involuntária da população prisional geral, como o confinamento solitário, o isolamento, a segregação, as unidades de cuidado especial ou alojamentos restritos, seja por razão de sanção disciplinar ou para a manutenção da ordem e segurança, inclusive políticas de promulgação e procedimentos que regulamentem o uso e a revisão da imposição e da liberação de qualquer forma de separação involuntária.”; Regra 39: “1. Nenhum preso pode ser punido, exceto com base nas disposições legais ou regulamentares referidas na Regra 37 e nos princípios de justiça e de devido processo legal; e jamais será punido duas vezes pela mesma infração.”;

- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos da ONU – art. 9º, item 1: ninguém poderá ser privado de sua liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos;
- Convenção Americana de Direitos Humanos – art. 9º: ninguém poderá ser condenado por atos ou omissões que, no momento em que foram cometidos, não constituam delito, de acordo com o direito aplicável. Tampouco poder-se-á impor pena mais grave do que a aplicável no momento da ocorrência do delito. Se, depois de perpetrado o delito, a lei estipular a imposição de pena mais leve, o réu deverá dela beneficiar-se;

Conjunto de Princípios da ONU para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão – Princípio 2: a captura, detenção ou prisão só devem ser aplicadas em estrita conformidade com as disposições legais e pelas autoridades competentes ou pessoas autorizadas para esse efeito;

Através da exposição, percebemos que o princípio da legalidade transcende fronteiras, se fazendo presente nos mais variados tratados humanitários do mundo, o que nos faz ver a preocupação que as sanções dentro do cárcere obedeçam, principalmente, o que previamente disposto em lei.

Dentre as citações ao princípio da legalidade trazidas anteriormente, uma em específica nos chama a atenção. A Regra 39, das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos prevê, dentre outras aplicações, que o preso não pode ser punido duas vezes por uma mesma infração praticada no interior do cárcere. Nos chama a atenção e aqui trabalharemos, sobretudo, sobre a aplicação e os reflexos das faltas e sanções disciplinares.

O art. 45 da Lei de Execução Penal (LEP) trata do princípio da legalidade, dispondo que “não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar.” Quanto a disposição do princípio da legalidade não vislumbramos nenhuma possível “irregularidade”, já que, como tratado aqui, legalidade, superficialmente, seria a necessidade de disposição em lei prévia para que possa haver punição.

Os problemas, contudo, parecem dar início no art. 49 da LEP, que, após delimitar a distinção entre leve, média e grave as faltas praticadas no cumprimento de uma pena, em seu parágrafo único prevê que “pune-se a tentativa com a sanção correspondente à falta consumada.” Ora, nos parece, no mínimo uma violação a proporcionalidade que uma tentativa tenha as mesmas consequências e rigor de punição que um ato que teve propriamente a consumação do fato. Trataremos mais adiante, ao falarmos sobre o princípio da proporcionalidade, sobre a equiparação de sanções para fatos tentados e consumados, sob a perspectiva da LEP.

A Lei de Execução Penal prevê a classificação das faltas praticadas em leve, média e grave. A especificidade das faltas leves e médias fica a cargo do Estatuto Penitenciário de cada ente federado, razão pela qual trataremos aqui apenas das



faltas consideradas como “grave”, que vislumbra classificação e sanções especificadas na LEP.

O art. 50 da LEP disciplina in verbis “ Art. 50. Comete falta grave o condenado a pena privativa de liberdade que: I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; II - fugir; III – possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem; IV – provocar acidente de trabalho; V – descumprir, no regime aberto, as condições impostas; VI – inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei; VII – tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

O cometimento de qualquer um desses fatos será enquadrado como falta grave, ficando o preso sujeito às sanções, estas previstas no art. 53 da LEP, especificamente entre os incisos III e V, que prevê como sanção para as faltas graves: ” Art. 53. III – suspensão ou restrição de direitos (artigo 41, parágrafo único); IV – isolamento na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo, observado o disposto no art. 88 desta Lei.

Ora, temos que a LEP não prevê qualquer garantia ou previsão de que tais sanções para os que praticam falta grave seja aplicada de forma única, o que abre leque para que o preso seja sancionado, por um único fato praticado, por mais de uma sanção, ocorrendo o *bis in idem*.

Sobre o tema, ensina Roig<sup>50</sup>:

Não parece razoável a dupla punição, por violação ao princípio in bis in idem, pois estamos diante um mesmo fato (*eadem res*), de um mesmo sujeito (*eadem persona*) e de uma mesma causa de pedir (*eadem causa pertendi*), qual seja, a pretensão de imposição de uma sanção de conteúdo punitivo (seja ela criminal ou disciplinar, pois não há diferenças ontológicas entre as mesmas, mas apenas distinções quantitativas).

Além do mais, as sanções mencionadas trazem uma série de violações à legalidade, o que nos faz começar a entender o motivo de a ressocialização não ser algo que se intercorre no atual momento da execução penal, como veremos adiante com as taxas de reincidência cada vez em maior crescente.

---

<sup>50</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada, Execução Penal: teoria crítica. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.222.

A primeira sanção prevista para aquele que comete falta considerada de natureza grave é a suspensão ou restrição de direitos, conforme vimos, direitos estes que encontram igualmente previsão na LEP, com redação dada pelo art. 41, que disciplina, in verbis “ Art. 41. Constituem direitos do preso: I - alimentação suficiente e vestuário; II - atribuição de trabalho e sua remuneração; III - Previdência Social; IV - constituição de pecúlio; V - proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; VI - exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena; VII - assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado; X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; XI - chamamento nominal; XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena; XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento; XIV - representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes. XVI – atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente. Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento.

Dentre as diversas previsões sancionatórias, convém salientar o aparente caráter de ilegalidade de algumas delas, além do fato de que seja possível a ocorrência do *bis in idem*, como vimos anteriormente.

A suspensão ou restrição de direitos de que trata o inciso III, do art. 53, da LEP, se refere aos direitos previstos no art. 41 do mesmo diploma legal. Falar em restringir ou suspender direitos dos presos não nos soa em conformidade com as garantias que o Estado Democrático de Direito prevê, e, o legislador acaba por legitimar a violação ao princípio da legalidade ao dar o poder à administração penitenciária para que suprima direitos dos presos. Ainda, esmiuçando os direitos previstos para os apenados, ainda com base no art. 41 da LEP, a suspensão de visita e, pior ainda, a privação do contato do preso com o familiar não há de ser aplicada de forma alguma, tendo em vista que, aqui entendemos que a permanência

dos laços familiares, bem como o amparo da família neste momento é o núcleo central para a redução de danos que a privação de liberdade causa.

Ainda, corrobora com a afirmativa de que o contato com a família se revela de seio fundamental para o preso com a previsão das novas Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos dispor, expressamente, que “sanções disciplinares ou medidas restritivas não devem incluir a proibição de contato com a família” (Regra 43.3).

Na mesma esteira, proibir ou estipular que o preso venha perder posto de trabalho penitenciário como forma de sanção é ato inadmissível, visto que, do mesmo modo em que o contato com a família é de irrestrita importância para que possamos vislumbrar a execução penal no “bom caminho”, o trabalho guarda o mesmo caráter de importância, muito pelo fato de manter o preso ocupado enquanto permanece recluso, o afastando de possível filiação à comandos criminosos existentes na unidade, como também a possibilidade de que receba contraprestação financeira em troca de sua mão-de-obra utilizada.

De igual forma, suspender ou restringir que um preso tenha acesso à educação ou demais atividades intelectuais dispostas nas unidades, como forma de punir disciplinarmente, se mostra igualmente inadmissível, não apenas pelo fato de tal sanção não encontrar amparo em qualquer dispositivo legal, mas também por entendermos que o acesso à educação no cárcere pode ser a chave para uma reintegração social melhor planejada. A pergunta que devemos fazer é simples: quis os benefícios guardam a restrição de inserção do preso em campos de trabalho ou estudo? Não tenhamos dúvidas que tal limitação traz perda não apenas no momento em que o preso se encontra recluso, mas também após sua saída, afinal, se o preso veio a cometer delito (não entrando muito no mérito da questão, que envolve necessidade de estudo bem mais aprofundada), é porque, muito provavelmente não possuía trabalho ou estudo. Então, privar o preso de se qualificar profissionalmente e intelectualmente no cárcere será apenas mais uma forma de “patrocinar” seu retorno ao sistema prisional após o cumprimento da pena.

O direito à participação de atividades culturais guarda amparo também nos Princípios Básicos para o Tratamento de Presos, que dispõe que “todas as pessoas presas têm o direito de participar de atividades culturais e educacionais destinadas ao pleno desenvolvimento da personalidade humana” (Princípio n. 6). Também, nos

termos do art. 26 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, “todas às pessoas tem direito à educação, devendo ser a mesma direcionada para o pleno desenvolvimento da personalidade humana e o fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais”.

### **5.2.3 Princípio da não discriminação das pessoas presas**

Ao falarmos sobre o princípio da não discriminação ou não marginalização das pessoas presas, estamos, em outras linhas, refutando a máxima de que o indivíduo preso não vislumbre perspectivas de direitos enquanto no cárcere, unicamente pelo fato de tratar-se de preso. O princípio ainda visa retirar o estigma do preso como mero “objeto” em um processo de execução de pena, “abandonado a forças que de todo lhe era ‘concedido’ e ‘nada negado porque nada tinha’”<sup>51</sup>.

A concepção da pessoa presa como “coisa” na execução penal foi evoluindo com o tempo, sendo substituída pela ideia do preso como sujeito de direitos.

O processo de reconhecimento do preso como sujeito de direitos teve início, conforme lembra Arminda Bergamini Miotto, a partir do reconhecimento do direito ao trabalho remunerado, no Congresso Penitenciário de São Petersburgo, em 1890, os presos (condenados) deixaram de ser sujeitos passivos de tratamento (alvos inertes do tratamento), passando a ser paulatinamente vistos como titulares de direitos. Ao direito à remuneração seguiu-se o direito à indenização por acidente de trabalho, reconhecido no Congresso Penitenciário de Budapeste, em 1905<sup>52</sup>.

Ainda, a efetividade do reconhecimento do preso como titular de direitos sobreveio apenas em 1925, através das propostas da Comissão Penitenciária Internacional, na esteira da construção de regras, que seriam obedecidas por todas as legislações, que fossem capazes de sintetizar exigências mínimas de execução penal. As tratativas desta Comissão deram fundamento para a criação das Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos da ONU, em 1955, aprovadas em 1957<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. Temas fundamentais de execução penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 24, p. 11, São Paulo, out. 1998.

<sup>52</sup> MIOTTO, Arminda Bergamini. Direito Penitenciário, Lei de Execução Penal e Defensoria Pública. Revista dos Tribunais, v. 794, p. 441, São Paulo, dez. 2011.

<sup>53</sup> RODRIGUES, Anabela de Miranda. Novo olhar sobre a questão penitenciária, p. 71.

Em que pese todos os cuidados para que fossem adotadas medidas de reconhecimento de direitos para os presos, para que tal fato viesse a evitar o “estigma maligno” que nos mostra, na prática, inerente a pessoa de um preso, não vislumbramos que, efetivamente, tal estigma tenha sido de fato abandonado por completo.

#### **5.2.4 Princípio da individualização da pena**

No início deste trabalho tratamos do princípio da individualização da pena no âmbito dos limites de punição e o direito penal. No contexto da execução penal, o princípio da individualização da pena traz as premissas de que não pode haver uma classificação dos presos para fins de tratamento penitenciário, o que acarretaria em violação ao princípio da isonomia. De igual forma, não pode haver tratamento distinto aos reclusos<sup>54</sup>.

Assim, os responsáveis pela execução penal, seja judicial ou administrativamente, tem o dever de enxergar o preso como um indivíduo e sujeito de direitos. Segundo Nilo Batista, desta premissa decorre a exigência de que as autoridades administrativa e judicial dispensem um olhar humanamente tolerante, capaz de considerar a concreta experiência social e a assistência e oportunidades dispensadas à pessoa presa<sup>55</sup>.

Ainda, este princípio impõe a necessidade de flexibilização das normas no tocante a execução da pena, conforme as necessidades depreendidas por cada preso.

#### **5.2.5 Princípio da intervenção mínima**

Quando tratamos da aplicação do princípio da intervenção mínima como limitador do poder de punir estatal, vimos que o direito penal há de funcionar como

---

<sup>54</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada, *Execução Penal: teoria crítica*. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.64.

<sup>55</sup> BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2001, p. 104-105.

*ultima ratio*, ou seja, apenas em último caso, dado os efeitos reconhecidamente perniciosos de uma punição criminal. Além do mais, vimos que derivam deste princípio a fragmentariedade e a subsidiariedade, sendo a primeira característica a afirmativa de que nem todas as condutas que violam determinados bens jurídicos são passíveis de punição ou atuação para o direito penal, apenas as condutas que gerem maior potencial lesivo. Já a subsidiariedade, em suma, partindo do enunciado de que o direito penal deverá ter atuação, de certa forma, subsidiária, atuando apenas quando não há possibilidade de tutelar determinado bem jurídico através de outro mecanismo que não seja o próprio direito penal.

No campo da execução penal, o princípio da intervenção mínima pode ser apontado através das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos: “O encarceramento e outras medidas que excluam uma pessoa do convívio com o mundo externo são aflitivas pelo próprio fato de ser retirado destas pessoas o direito à autodeterminação ao serem privadas de sua liberdade. Portanto, o sistema prisional não deverá agravar o sofrimento inerente a tal situação, exceto em casos incidentais, em que a separação seja justificável, ou nos casos de manutenção da disciplina” (Regra 3).

Partindo da proposição exposta anteriormente e, ainda, já melhor reportada em capítulo anterior, sobre a intervenção mínima, trazemos para o panorama da execução penal de que, assim como a atuação penal e consequente encarceramento deveria funcionar apenas em último caso, as sanções dentro da esfera penitenciária, destaque aqui para sanções de isolamento e regressão de regime, deveriam ocorrer apenas como *ultima ratio*, quando outras formas menos gravosas de sanções não fossem viáveis.

Sobre o isolamento do recluso como forma de sanção disciplinar, há inclusive a vertente de abolição de tal medida, como prescrevem os Princípios Básicos da ONU para o Tratamento dos Reclusos, que deverão ser empreendidos e encorajados esforços tendentes à abolição ou restrição do regime de isolamento como medida punitiva (Princípio 7).

Concluimos que há de ser estabelecidas alternativas para sanções que versem sobre o isolamento do preso na unidade. Como já expusemos na fala sobre o princípio da humanidade, afastar o recluso do meio externo e consequentemente de seus familiares, é algo há de ser debatido nas falas sobre alternativas à pena de

privação de liberdade. De igual modo, não nos soa razoável isolar um preso, que já se encontra afastado do convívio social, novamente dentro da unidade, prolongando e perpetuando desta forma os efeitos maléficos da execução penal.

Sobre o isolamento, pondera Andrew Coyle<sup>56</sup>:

[...] isolamento não é boa prática. Existem pelo menos dois modelos de gestão de presos violentos e presos que causam transtornos. O primeiro consiste em coloca-los em condições de isolamento, seja por si sós, seja com um ou dois outros presos. Nessa situação os presos passam todo o dia e toda a noite em sua cela. Nas condições mais extremas, eles não têm acesso a qualquer atividade ou estímulo externo e têm absolutamente nada para fazer. Esses presos poderão ter permissão para uma hora de recreação solitária em uma espécie de 'gaiola' vazia ao ar livre. Eles passam por uma revista íntima e são acorrentados cada vez que saem de sua cela. Em algumas jurisdições, os presos podem passar anos nesse tipo de regime. Esse método de lidar com os presos, por mais perigosos que sejam, não constitui boa prática e muitas vezes decorre da ausência de técnicas de administração penitenciária apropriadas.

Desta forma, deve-se haver ponderação do uso das sanções disciplinares, devendo então, as sanções consideradas mais gravosas para o preso, ser operadas apenas em último caso.

### **5.2.6 Princípio da culpabilidade**

Sabe-se que ao falarmos sobre culpabilidade no direito penal estamos remetendo necessariamente à teoria do delito, que prevê que para que um fato seja considerado como crime e posteriormente um sujeito responsabilizado pelo ato, é necessários três elementos: conduta típica, antijurídica e culpável. No tocante a culpabilidade, um indivíduo apenas pode ser responsabilizado por um ilícito penal se for imputável penalmente, se estiver presente a exigibilidade de conduta diversa e, também, a consciência da ilicitude do ato. Estando ausente um destes três últimos elementos, não há que se falar em responsabilidade pelo resultado e, logo, há ausência de culpabilidade.

Na esfera executiva da pena, entendemos a aparição da culpabilidade através das sanções disciplinares, na medida em que não seria possível a punição coletiva, seja na oportunidade em que, por exemplo, for encontrado buraco para fuga da

---

<sup>56</sup> COYLE, Andrew, p 91.

unidade em determinada cela com presença de mais de um detento ou quando são encontrados objetos de uso proibido dentro da cela, como por exemplo, o celular. Nessas oportunidades, quando não for possível imputar tal prática considerada ilícita a algum detento, o que se tem que ser feito é absolver todos os envolvidos da conduta considerada ilícita.

### **5.2.7 Princípio da pessoalidade**

O princípio da pessoalidade, também conhecido como transcendência mínima ou intranscendência, prevê que a pena não pode passar da pessoa do condenado. Tal princípio encontra-se prestigiado através do item 3 da Convenção Americana de Direitos Humanos, que dispõe que “a pena não pode passar da pessoa do delinquente”.

Encontramos atualmente certa dificuldade na aplicação deste princípio em âmbito de execução penal, muito pelo motivo de que a condenação criminal dificilmente não alcançará outros que não o próprio condenado, como por exemplo, sua família e entes próximos.

Em razão do reconhecido alcance à terceiros que a condenação criminal encontra efeitos na prática, dá-se a razão de utilizarmos o termo “transcendência mínima”.

A violação ao princípio da pessoalidade mostra-se presente na execução penal quando da proibição de visitas de familiares como forma de sanção disciplinar. Como vimos ao abordar o princípio da legalidade, a restrição de visitas de familiares como forma de sanção se mostra deveras violação à legalidade, já que, além do natural distanciamento social que passa o recluso, ao impor-lhe uma pena de isolamento familiar estaria agravando tal distanciamento. E, seguindo esta esteira, a restrição à visita familiar se mostra violadora também do princípio da pessoalidade, já que, a punição não estaria alcançando apenas a pessoa do preso, bem como também seus familiares.

O tema encontra prestígio através das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos, ao dispor que “sanções disciplinares ou medidas restritivas não devem incluir a proibição de contato com a família” (Regra 43.3).



Também encontra menção no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, ao dispor expressamente que “a família é a unidade grupal natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção pela sociedade e pelo Estado” (art.23).

### **5.2.8 Princípio da presunção de inocência**

O princípio da presunção de inocência veio à tona expressamente pela primeira vez em 1789, através do art. 9º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que previa “Tout homme étant présumé innocent jusqu’à ce qu’il ait été déclaré coupable”, todo homem será considerado inocente até que seja julgado culpado.

Também se encontra reforçado na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que prevê, através do art.11, que “toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provadas de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa”.

No curso de um processo de execução penal, diversas são as ocasiões em que o princípio de presunção de inocência é violado.

A possibilidade de regressão de regime ou outras situações de descon siderações aos direitos da execução penal em virtude da existência de nova ação penal, ou ainda, mero inquérito policial, demonstra de maneira irrisória a negação ao princípio da presunção de inocência.

## **6. UMA LUZ NO FIM DO CÁRCERE**

### **6.1 Meios alternativos à pena privativa de liberdade**

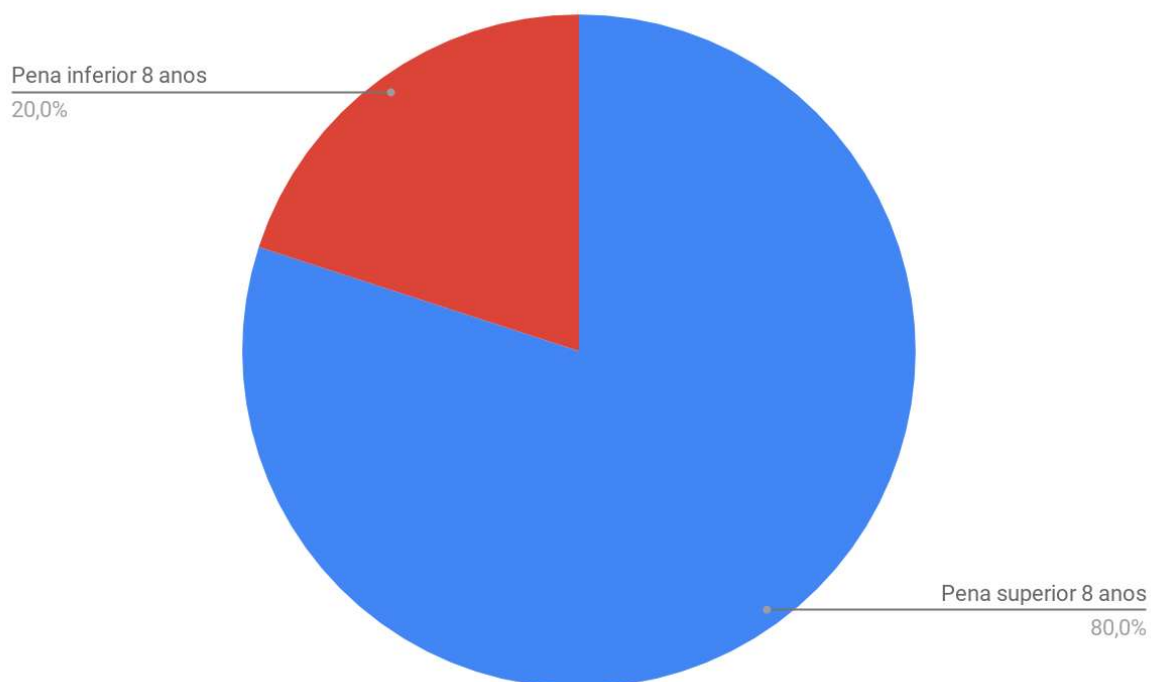
Como exploramos no capítulo anterior, a privação de liberdade como meio de sanção ao delinquente, em território latino americano, não tem alcançado qualquer finalidade prática nas teorias da pena também elencadas anteriormente. O encarceramento se mostra um círculo vicioso, na medida em que o apenado não passará por processo de ressocialização no momento em que estiver encarcerado,

também não estará sendo prevenida a prática de novos delitos por parte dos delinquentes. Inimaginável acreditar que o apenado, ao terminar de cumprir a pena, voltará à sociedade “limpo”, com novos valores e crenças desenvolvidos no cárcere, tendo o cárcere operando apenas como ferramenta de estímulo ao cometimento de novos crimes, como mostrado nas taxas de reincidência e disponível nos gráficos no apêndice.

A expectativa otimista que se tinha outrora com os resultados do encarceramento desapareceu, na medida em que se tornou um grande problema, sem muitas esperanças com quaisquer resultados positivos à ser alcançado com a pena privativa de liberdade.

Passou-se a adotar alternativas ante a falência da pena privativa de liberdade, na medida em que o conceito de “pena necessário” de Von Liszt passa a ser adotado, que consiste na adoção das penas privativas de liberdade apenas nos casos de condenação de longa duração ou de condenados perigosos e de difícil recuperação.

Em um primeiro momento, o conceito de pena necessária nos insurge como elemento a ser explorado, na medida em que evitaria o encarceramento à condenados por pena considerada baixa, deixando então para casos extremos a privação de liberdade. Na pesquisa que fizemos nos 100 reclusos na comarca de Curitiba/PR, separamos os presos que cumpriam pena de até 8 anos de reclusão dos demais, para termos um embasamento quanto a real efetividade do conceito de pena necessária.



A medida de submeter à pena privativa de liberdade apenas os condenados a penas de longa duração não nos parece que surtiria efeito tão imediato como medida de desencarceramento, o que passa principalmente por um fator: a reincidência. Como vimos acima, a maioria dos condenados cumprem pena superior a 8 anos e, como já citamos neste trabalho, o número de condenados por 2 ou mais delitos chega à quase 70%. Assim, a medida de encarcerar os condenados a penas consideradas “altas” surtiria mais efeito em longo prazo, em um patamar futurista. Outro ponto um tanto quanto supérfluo pelo conceito de pena necessária seria o caráter um subjetivo da afirmativa de restringir às penas privativas de liberdade a condenados “considerados perigosos”, vez que, em nossa opinião, estaríamos operando com o retrógrado pensamento de direito penal do autor e não do fato.

É importante destacar que se busca, acima de tudo, limitar o cárcere para situações extremas, já que, como vimos na prática, a pena de prisão não encontrou qualquer finalidade que a justificasse.

Ainda, a criminologia crítica buscou explicar o fenômeno do sistema penitenciário, na medida em que o entendimento é de que qualquer reforma que se possa fazer no campo penitenciário não terá maiores vantagens, visto

que, mantendo-se a mesma estrutura do sistema capitalista, a prisão manterá sua função repressiva e estigmatizadora.<sup>57</sup>

Em suma, a criminologia crítica pretende a democratização do controle social frente à repressão no sistema capitalista. Para esta corrente, em um sistema capitalista jamais seria alcançada a ressocialização do delinquente.

Em um primeiro momento, tal premissa passa pela afirmativa de que a prisão surgiu como instrumento de controle e manutenção do sistema capitalista. Assim, em um sistema capitalista, a instituição carcerária opera como meio de reprodução da desigualdade e não como meio de ressocialização do encarcerado.<sup>58</sup>

Em uma outra plataforma, a ressocialização do delinquente também não seria alcançada sob a afirmativa de que o sistema penal opera como meio de proliferação das desigualdades sociais, impedindo a integração das classes baixas, fomentando a manutenção da estrutura vertical da sociedade. Ainda, Baratta<sup>59</sup> compara o processo discriminatório no sistema penal como sendo o mesmo que ocorre contra as classes baixas no ambiente escolar, na medida em que o sistema penal, como a escola, desintegra os socialmente frágeis e os marginalizados, concluindo sua tese na afirmativa de que o etiquetamento que sofre o delinquente com sua condenação torna pouco provável sua reabilitação.

Já entramos nos capítulos anteriores no mérito da questão do “etiquetamento” que sofre o condenado ao sair do cárcere, na medida em que encontra dificuldades para retomar sua vida ante a falta de oportunidades e até mesmo falta de confiança pela sociedade, o que o faz ser inserido no círculo vicioso da reincidência.

Enquanto não superarmos a discussão da ineficácia da pena privativa de liberdade, nos cabe, apenas, lidar com ela. Propõe-se, assim, aperfeiçoar a pena privativa de liberdade, quando necessária, e substituí-la, quando possível e recomendável.<sup>60</sup>

Fazendo frente ao desenfreado caos presente nas unidades prisionais, que,

---

<sup>57</sup> BARATTA, Alessandro. **Sistema penale e marginazione sociale**. P. 237.

<sup>58</sup> BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica y política penal alternativa**. RIDP, 1978, P.48.

<sup>59</sup> BARATTA, Alessandro. **Sistema penale e marginazione sociale – per la critica dell'ideologia del trattamento**. P. 237.

<sup>60</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. São Paulo: Saraiva. P. 121.

além de não garantirem a ressocialização ou a prevenção a reincidência, também tem se feito corriqueiro os massacres e rebeliões, gerando ainda maior insegurança e descontrole por esse método sancionatório, devemos voltar nossos olhos à um meio alternativo às prisões, com melhores índices de preservação da dignidade humana do detento, aliando ainda a redução à prática de novos delitos. As chamadas APACS, Associação para a Proteção e Assistência aos Condenados, tiveram seu início na década de 1970, com um grupo de cristãos que acompanhavam voluntariamente o dia a dia dos detentos. Teve sua expansão, principalmente, no estado de Minas Gerais, apresentando como principal objetivo a humanização das prisões, sem perder de vista a finalidade punitiva da pena, de forma que visa evitar a reincidência no crime e oferecer alternativas para a recuperação do condenado.<sup>61</sup>

Durante o período nas APACS, o tratamento pessoal aos detentos é indispensável, na medida em que são chamados de reeducandos, e possuem, dentro da instituição, diversas ocupações, desde cursos profissionalizantes a atividades laborais, de modo que visa, principalmente, evitar a ociosidade nos internos. Neste primeiro ponto percebemos grande diferença entre essas Associações e as unidades prisionais “convencionais”. A manutenção ao tratamento digno ao interno, bem como a assistência com médicos, psicólogo e demais profissional insurge contra a máxima que vem sendo adotada com a pena privativa de liberdade de se tratar o apenado como mero objeto, sem garantias de proteção à direitos dentro do cárcere.

Dentro dessas associações, os responsáveis pelos apenados são, em sua maioria, outros apenados, além da presença de colaboradores voluntários. O tratamento horizontal destinado aos reclusos das APACS fica escancarado com o já delineado tratamento pessoal que lhes é destinado, tendo como outro fator da manutenção deste tratamento pessoal a ausência do uso de qualquer arma como meio repressivo pelos responsáveis pela unidade.

A ausência de objetos de repressão entra na discussão pela manutenção ou não do uso de armas de fogo por agentes penitenciários, como forma de coibir

---

<sup>61</sup> Disponível em:

[http://www.dac.mg.gov.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=47&Itemid=55](http://www.dac.mg.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=47&Itemid=55) Acesso em: 02 out. 2017.

possíveis conflitos ou até mesmo ameaças pessoais. Temos que a repressão pela força, por mais que por vezes se mostre necessária, nunca é a melhor via de solução para isso.

A Dinamarca passou pela situação da regularização de armas de fogo para seus agentes penitenciários, que foram substituídas pelo uso de spray de pimenta.<sup>62</sup>

Em um primeiro momento, após a retirada do uso de armas de fogo como instrumento de repressão aos agentes penitenciários noruegueses, foi-lhes permitido o uso do spray de pimenta apenas em situações de extrema urgência, tanto que tais objetos ficavam guardados em armários e não na posse dos agentes. Posteriormente, foi autorizada pela ministra de justiça da Noruega, em 2014, a posse do spray pelos agentes, como meio de prevenção à ataques à equipe de agentes penitenciários e para que fosse garantido a ordem na unidade prisional. A autorização levantou grande debate na comunidade norueguesa, na medida em que de um lado se considerou a atitude da ministra de justiça como pontual para os fins pretendidos com o uso do spray, bem como o fator de o mesmo evitar danos que seriam muito maiores com o uso de armas de fogo. Do outro lado, a discussão foi a de que o spray de pimenta seria mera substituição a outro meio usado anteriormente, de modo que não evitaria os agentes de empregarem a força frente aos detentos.

Nas APACS, os detentos ficam com as chaves das suas próprias celas, algo completamente inimaginável aos olhos dos sistemas prisionais comuns, mas não tão incomum em outros países, como é o caso da Finlândia, onde, como ocorre nas APACS, os detentos também ficam com as chaves de suas próprias celas.<sup>63</sup>

Na Finlândia, estes estabelecimentos prisionais chamados de “prisões abertas” funcionam desde meados de 1930, época em que eram mais conhecidas como “colônias trabalhistas”, sendo o último estágio do detento antes do retorno a sociedade. As chamadas prisões abertas, guardadas suas diferenças, podem ser comparadas com as Colônias Penais Agrícolas, unidade prisional para presos do

---

<sup>62</sup> Disponível em: <http://cphpost.dk/news/national/prison-wardens-equipped-with-pepper-spray.html>  
Acesso em 07 nov. 2017.

<sup>63</sup> Disponível em: <https://www.pri.org/stories/2015-04-15/finlands-open-prisons-inmates-have-keys>  
Acesso em 10 nov. 2017.

regime semiaberto, prevista na legislação de execução penal, onde opera como “último degrau” antes da reinserção do preso à sociedade. No caso do Brasil, o preso, antes de ter sua pena extinta, ainda passa pelo crivo do regime aberto como método de progressão de regime.

A ideia para a implantação das prisões abertas na Finlândia passou por profundo processo de estudo de pesquisadores por todos os países nórdicos (antiga Escandinávia), onde passaram a questionar o efetivo papel da punição na redução de criminalidade. Assim, até o início do novo milênio, a Finlândia passou por intenso processo de reformulação de seu sistema prisional, que teve como resultado a redução de 2/3 do uso das prisões, bem como a redução da taxa de reincidência em 20%.

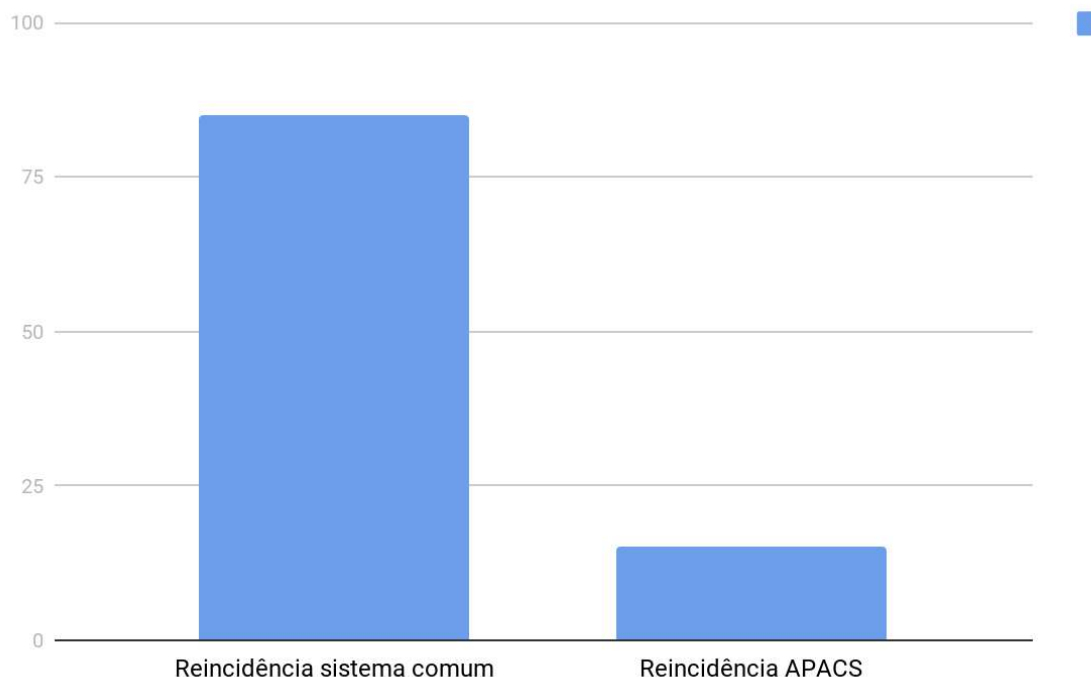
Além do fator humano, a redução das unidades prisionais pelas prisões abertas gerou corte de gasto de até 1/3, mostrando-se então como benefício acessório à implantação desse alternativo método prisional.

Outro ponto a ser destacado através deste método alternativo de reclusão é a preocupação em manter os internos ocupados, seja pelo estudo ou pelo trabalho. Não tenhamos dúvidas que tais atividades exercem papel de suma importância, sobretudo o trabalho, que a nosso ver, oferece estrutura para o apenado retomar sua vida no período de reinserção na sociedade, fazendo com que a prevenção de novos delitos tivesse aspecto mais efetivo. Sobre o trabalho do apenado, Roig<sup>64</sup> preceitua que tal atividade desempenha importante papel no processo de recontato com o meio livre, sendo eficaz instrumento de afirmação da dignidade humana.

Os números de reincidência nas APACS, em comparativo com os índices das unidades prisionais, mostram como o Estado deve “virar seus olhos” para este meio alternativo, ante a eficácia em relação às unidades prisionais.

---

<sup>64</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal: Teoria Crítica**. São Paulo: Saraiva. 3ª ED, 2017, P. 177.



As APACS surgem como combate a efetiva prevenção à reincidência, na medida em que atualmente possui 50 unidades espalhadas pelo Brasil, com cerca de 3.500 apenados detidos.<sup>65</sup>

Ainda, a realidade das APACS ultrapassou os limites territoriais brasileiros há tempos, sendo implantada em diversos países latinos americanos, como Costa Rica, Colômbia e Chile (este, com 22 unidades).<sup>66</sup> Ademais, a própria Noruega, tida neste trabalho como modelo à ser seguido em âmbito de execução penal, já “exportou” os métodos da APAC, com o intuito da manutenção dos baixos números de reincidência naquele país.

<sup>65</sup> Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2017/08/24/politica/1503582779\\_209546.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2017/08/24/politica/1503582779_209546.html) Acesso em: 10 nov. 2017.

<sup>66</sup> Disponível em: <http://www.tierrasdeamerica.com/2017/10/10/brasil-o-metodo-apac-cadeias-sem-policia-damos-chaves-ao-detento-e-ele-se-torna-um-grande-colaborador-afirma-o-fundador-taxas-de-92-de-recuperacao/> Acesso em 10 nov. 2017.



## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Antes de iniciar as pesquisas e primeiros “rabiscos” que dariam corpo ao presente trabalho, imagina, no fundo do meu consciente, que seria possível sim que o Estado colocasse em prática o que doutrinadores desenvolveram ao longo do tempo como “teoria da pena. Agora, ao fim, não vejo mais como possível este cenário.

Vimos que os problemas enfrentados hoje no direito de execução penal transcendem épocas e, mais do que isso, nos remetem à essas épocas. Tempos sombrios, não reconhecimento do indivíduo como portador de direitos, e, como consequência, a prevalência do castigo corporal e moral sobre o praticante de um ato que atentasse contra o disposto na norma da época.

Hoje, chegamos à conclusão de que o cenário é exatamente o mesmo: total ignorância ao direito do “delinquente” e, sobretudo, as consequências que o momento atual do cárcere pode gerar no mesmo.

O Estado ignora os direitos e garantias do indivíduo no momento de lhe aplicar a sanção, ignora no momento do cumprimento de tal sanção e assim progressivamente, ou melhor, regressivamente.

Nesta ótica, a esperança que nos resta é olhar o gramado do vizinho que, neste caso, vislumbra notadamente mais verde que a nossa. E neste cenário, nossos vizinhos da grama verde mostraram nessa singela apresentação ser os antigos países nórdicos, atual Escandinávia. Ou, se preferirem, os “vikings”, que, no mais puro sentido do termo, de “viking” nada guardam quando falamos em execução penal.

## REFERÊNCIAS

DURKHEIM, Émile. **Las reglas del método sociológico**. Espanha: Morata, 1978.

BECCARIA, Cessare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Hunter Books, 2012.

BUSATO, Paulo César. **Direito penal**: parte geral. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

OLIVARES, Gonzalo Quintero; PRATS; Fermín Morales; CANUT, Miguel Prats.

**Curso de derecho penal**: parte general. Barcelona: Cedecs Editorial, 1996.

HASSEMER, Winfried. **Fines de la pena en el derecho penal de orientación científico social**. Belaterra: Universidad Autónoma de Barcelona, 1982.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. **Derecho Penal: Introducción**. Madrid: Servicio de Publicaciones de La Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2000.

GOMES, Luiz Flavio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal – Fundamentos. La estructura de la teoría del delito**. Madrid: Civitas, 1997.

BITTENCOURT, Cesar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. São

Paulo: Saraiva, 2011.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al Derecho Penal**. Barcelona: Bosch, 1975.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. **Sobre el principio de intervención mínima do Derecho Penal como limite do ius puniendi**. Estudios penales e jurídicos. Córdoba: Secretariado de Publicaciones Universitarias de Córdoba, 1996.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Manual de derecho penal**. Parte Geral. Buenos Aires: Ediar, 1991.

ROXIN, Claus. **Reflexiones político-criminales sobre el principio de culpabilidade**. Madrid: Reus, 1981.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **O inimigo no direito penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

Luis Garcia Martin, **Sobre la negación de la condición de persona como paradigma del “derecho penal del inimigo”**, em <http://criminet.ugr.es/redpc> , 2005.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

HASSEMER, Winfried. **Persona, Mundo y Responsabilidad**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.

BRANDÃO, Cláudio. **Introdução ao Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense,

2002.

CARRARA, Francesco, **Programa de Derecho Criminal**. Bogotá: Temis.

RANIERI, Silvio. **Orígenes y evolución de la Escuela Positiva**. REP, 1971.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal: Parte Geral**. Curitiba - Rio de Janeiro: ICPC-Lumen Juris, 2008.

KANT, Immanuel. **Principios metafísicos de la doctrina del derecho**. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1978.

ANTÓN ONECA, José. **Los fines de la pena según los penalistas de la Ilustración**. Madrid: REP, 1964.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. São Paulo: Saraiva.

HASSEMER, Winfrid. **Por qué no debe suprimir-se el Derecho Penal**. México: Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2003.

JESCHECK, Hans-Heinrich. **Tratado de Derecho Penal**. Parte General. 4. Ed. Tradução de José Luis Manzanares Samaniego. Granada: Comares, 1993.

MIR PUIG, Santiago. **Derecho Penal**; Parte General. Barcelona, PPU, 6ª ed. 2002.

BARATTA, Alessandro. **Sistema penale e marginazione sociale**.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica y política penal alternativa**. RIDP, 1978.

BARATTA, Alessandro. **Sistema penale e marginazione sociale – per la critica dell'ideologia del trattamento.**

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal: Teoria Crítica.** São Paulo: Saraiva. 3ª ED, 2017.









