

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

VICTORIA DE BARROS E SILVA

HISTÓRIA DO CÁRCERE E ANÁLISE DE SUAS ALTERNATIVAS

**CURITIBA
2018**

VICTORIA DE BARROS E SILVA

HISTÓRIA DO CÁRCERE E ANÁLISE DE SUAS ALTERNATIVAS

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

Orientador: Prof. Alexandre Knopfholz.

**CURITIBA
2018**

VICTORIA DE BARROS E SILVA

HISTÓRIA DO CÁRCERE E ANÁLISE DE SUAS ALTERNATIVAS

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de grau de Bacharel em Direito do Centro Universitário Curitiba, pela Banca examinadora formada pelos professores:

Orientador: Alexandre Knopfholz

Prof. Membro da Banca

Curitiba, __ de _____ de 2018.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço às minhas mães, Beatriz e Cláudia, cada uma com sua devida importância. E ao meu pai, Sérgio, por ser o meu maior exemplo, sem seu apoio incondicional este trabalho não teria saído. Um dia, quem sabe, eu serei 1% da pessoa que você é, e isso já seria muito. Aos meus irmãos mais velhos, Luís Felipe e Francesca, espero que se orgulhem. À mais nova, Carolina, quem sabe um dia poderei servir de exemplo para você, assim como para a minha, já tão amada, sobrinha.

Agradeço sinceramente à minha família, que nem sempre entendeu os meus motivos, mas sempre respeitou as minhas opiniões diversas. Aprendi todo dia algo novo com vocês, e parte desse aprendizado está aqui, entrelinhas.

Ainda, agradeço aos meus melhores amigos, que me acompanharam desde o início, e sei que ainda estarão presentes nas nossas próximas aventuras. Faço essa homenagem singela em nome de um específico, por não conseguir citar todos. Fagner, muito obrigada por esses anos de amizade e lealdade.

Por último, não poderia deixar de agradecer os meus professores orientador e avaliador, mestres tanto na academia quanto na profissão, Alexandre Knopfholz e Gustavo Scandelari. Espero, da minha própria maneira, ter feito jus à honra que foi ter aprendido diretamente com os melhores.

RESUMO

Observando-se a origem e história do cárcere, percebe-se uma necessidade de fundamentar a razão pela qual ele foi proposto. Isso deve ser feito através do estudo das funções da pena. A partir desse ponto, há de se questionar se a prisão efetivamente cumpre com alguma das funções a ela atribuídas e se nota que esta não é a solução adequada para a diminuição da criminalidade. A pena privativa de liberdade, severa, nem sempre cumpre um papel tão importante quanto as penas restritivas de direito e outras alternativas. Busca-se demonstrar que é a certeza da punição que poderia diminuir a quantidade de crimes praticados.

Palavras-chave: História da Pena, Função da Pena, Cárcere, Medidas Alternativas.

ABSTRACT

Looking at the origin and history of the jail system, one can perceive a need to search for the reason why it was proposed. This must be done through the study of the functions of the sentencing. From this point on, questions should be made in order to know if the prison effectively fulfills any of the functions for which it was assigned and it is noted that it isn't an adequate solution for reducing the criminality. The severe deprivation of liberty does not always play as important a role as restrictive penalties of law and other alternatives. It is sought to demonstrate that it is the certainty of punishment that could reduce the amount of crimes committed.

Keywords: history of the sentence; function of the penalty; prison; alternative measures.

SUMÁRIO

RESUMO	04
ABSTRACT	05
1 INTRODUÇÃO	07
2 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DOS MÉTODOS PUNITIVOS	09
2.1 O INÍCIO DAS PENAS DE PRISÃO.....	09
2.2 ORIGEM DAS PENAS E DO DIREITO DE PUNIR.....	12
2.3 IDADE MÉDIA.....	15
2.4 IDADE MODERNA.....	16
3 A FUNÇÃO DA PENA E NECESSIDADE DA SANÇÃO	20
3.1 TEORIAS ABSOLUTAS OU RETRIBUTIVAS DA PENA.....	20
3.2 TEORIAS PREVENTIVAS DA PENA.....	22
3.2.1 Prevenção Geral.....	22
3.2.2 Prevenção Especial.....	24
3.3 TEORIAS MISTAS OU UNIFICADORAS DA PENA.....	26
3.3.1 Teoria da Prevenção Geral Positiva.....	26
3.3.1.1 Prevenção geral positiva fundamentadora.....	26
3.3.1.2 Prevenção geral positiva limitadora.....	27
3.4 CRÍTICA AOS FUNDAMENTOS DA PENA.....	27
4 A INEFICÁCIA ATUAL DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E SUAS ALTERNATIVAS	29
4.1 INEFICÁCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.....	29
4.2 A EFICIÊNCIA DA CERTEZA DA PUNIÇÃO.....	31
4.3 AS REGRAS DE TÓQUIO.....	32
4.4 PENAS E MEDIDAS ALTERNATIVAS AO CÁRCERE.....	33
4.4.1 Penas Restritivas de Direitos.....	34
4.4.2 Penas Pecuniárias.....	35
4.4.3 Justiça Restaurativa.....	36
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	38
REFERÊNCIAS	41

1 INTRODUÇÃO

O sistema carcerário, como será adiante visto, enfrenta diversos problemas já há tempos, e não consegue ser efetivo no que tange ao alcance da função da pena. Trata-se de um ambiente no qual os direitos humanos beiram a inexistência, de forma com que os condenados, ao invés de saírem ressocializados, retornam à sociedade ainda mais perturbados e tendenciosos a novos crimes. As altas taxas de reincidência comprovam esta dificuldade.

A prisão, apesar de poder ser considerada uma evolução em relação aos métodos punitivos anteriores, não se mostra como um meio adequado de punição. E, apesar de suas disfunções, houve uma estagnação do discurso jurídico penal, quase como uma acomodação com o sistema injusto visto hoje. De modo que, em que pese seja evidente a falência do cárcere, pouco se tem produzido para buscar suas alternativas.

Os presídios estão superlotados, os presos em condições indignas, e não se veem políticas públicas voltadas à solução dessas falhas. Os condenados estão excluídos por completo da sociedade, quando deveriam ser paulatinamente reintroduzidos nela. A prisão funciona como um mecanismo para oficializar esta segregação, causando um sofrimento muito maior do que o necessário e adequado para punir um infrator.

Desta forma, evidencia-se a necessidade de procurar por alternativas ao sistema carcerário, tendo em vista que este não vem cumprindo com a sua finalidade. As medidas alternativas à pena privativa de prisão são de suma importância para o desafogamento dos presídios, e para facilitar o custeio por parte do estado.

Neste trabalho, discorre-se sobre a história das penas, o motivo pelos quais a pena de prisão foi instituída e predomina na sociedade moderna, além das funções penais que a punição deveria buscar, e, por fim, apresenta-se um rol sucinto de medidas alternativas que, caso corretamente aplicadas, poderiam substituir grande parte das penas privativas de liberdade, a fim de retirar a carga enorme de presos nos presídios, contribuindo para a diminuição da superlotação e alcance dos fins desejados.

Pretende-se demonstrar que tais medidas são absolutamente necessárias, pois o sistema atual não se mantém, e que há necessidade de uma conscientização tanto por parte do Estado como por parte da própria população para que os presos não mais sejam isolados. Serão tratadas, portanto, alternativas que visam justamente o oposto da segregação hoje vista, mas que busquem incluir o máximo possível o preso na sociedade, de modo que ele cumpra sua pena ao mesmo tempo que não é retirado de seu convívio familiar, mantendo, de preferência suas relações de trabalho e sociais.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DOS MÉTODOS PUNITIVOS

Para possibilitar o estudo acerca dos meios alternativos da pena de prisão, devem ser analisadas as suas origens, passando pelas primeiras sanções, por sua legitimação através do Estado, bem como pelos diferentes métodos punitivos existentes. Assim, pretende-se demonstrar que houve uma certa evolução acerca das penas, que, no entanto, estagnou-se a partir da Idade Moderna.

2.1 O INÍCIO DAS PENAS DE PRISÃO

O direito de punir começa a surgir junto às primeiras civilizações. Para atender às necessidades que cresciam conforme aumentava a população, os homens tiveram que se reunir e, para isso, precisavam sacrificar parte de sua liberdade pessoal. Segundo Beccaria:

A soma dessas partes de liberdade, assim sacrificadas ao bem geral, constituiu a soberania da nação; e aquele que foi encarregado pelas leis como depositário dessas liberdades e do trabalho da administração foi proclamado o soberano do povo¹.

Na antiguidade não se utilizava a prisão como sanção, era apenas um lugar provisório onde os réus aguardavam seus julgamentos ou execuções. Neste período, as penas utilizadas eram a de morte, corporais e infamantes². Enquanto aguardavam, os presos eram torturados e submetidos a condições insalubres, alguns faleciam antes mesmo de serem condenados.

Na Grécia e em Roma era desconhecida a ideia de privação da liberdade como pena, era admitida apenas como custódia, como mencionado no capítulo 9º de Digesto, por Ulpiano: “a prisão serve não para o castigo dos homens, mas para a

¹ BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 6. ed. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2011, p. 19.

² BITENCOURT, Cezar. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 28.

sua custódia”. A finalidade da prisão era de manter os réus até que fossem executadas suas condenações, ou, em caso de prisão de devedores, até que fossem cumpridas as obrigações³.

Na Idade Média, a punição por um crime era sinônimo de castigo físico. Acreditava-se na ideia de tortura, esquartejamento, humilhação, e morte violenta como meios de correção. Técnicas que continuaram sendo aplicadas até mesmo depois da transição para a Idade Moderna. Esses castigos eram aplicados em meio ao povo, nas ruas, em grandes estádios, como um verdadeiro espetáculo⁴. Inclusive, os lugares mais próximos ao local da execução eram disputados pelas famílias mais ricas⁵.

No final do século XVIII e início do século XIX houve uma gradativa substituição das penas aflitivas por penas de substituição de liberdade. Destaca-se a importância da prisão eclesiástica, por ser um sistema menos desumano de privação de liberdade na Idade Média. Era baseada na ideia de que a oração e o arrependimento alcançavam a correção do condenado de maneira mais eficaz do que a mera violência contra o corpo. Já a pena medicinal – qual seja, a pena da alma – tem base no direito canônico, que tinha por objetivo da punição o arrependimento do pecador⁶.

Em menos de um século desapareceram os suplícios e foi adquirida a consciência de que a pena deveria parar de ser uma cena teatral. Toda aquela violência, que antes era vista como protagonista passou a ser repudiada. Houve uma mudança de pensamento geral, e passaram a tentar demonstrar que a certeza de ser punido é que iria desviar o homem do crime, e não mais aquele abominável teatro⁷.

As práticas punitivas foram paulatinamente se tornando mais discretas, objetivando não tocar ou tocar o mínimo possível no corpo. As penas continuam sendo físicas, porém, por motivo diverso, pois a liberdade começa a ser privada, ao invés do corpo castigado.

Nesse sentido, caracteriza-se a utopia do poder judiciário, conforme tratado por Michel Foucault:

³ BITENCOURT, 2011, p. 29.

⁴ FOCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 37. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009, p. 11.

⁵ GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 136.

⁶ BITENCOURT, op. cit., p. 33.

⁷ FOCAULT, op. cit., p. 19.

Tirar a vida evitando de deixar que o condenado sinta o mal, privar de todos os direitos sem fazer sofrer, impor penas isentas de dor. O emprego da psicofarmacologia e de diversos “desligadores”, fisiológicos, ainda que provisório, corresponde perfeitamente ao sentido dessa penalidade “incorpórea”.⁸

Percebe-se, portanto, a redução dos métodos violentos, demonstrando uma nova moral do ato de punir. No art. 3º do Código Francês de 1971, que dispunha sobre a decapitação, há a demonstração de tal moral, pois traz uma morte igual para todos os condenados, uma só morte para todos os criminosos condenados à pena capital, aplicada uma única vez, ao contrário dos suplícios, em que para se alcançar o resultado pretendido as torturas duravam horas, até mesmo dias, e, ainda, o castigo atingia apenas o condenado, sem fazer sofrer tanto a sua família.

As penas passaram a ser proporcionais ao fato praticado, e só poderiam ser aplicadas se sua previsão fosse anterior ao crime. Tem-se o início da exigência dos princípios da legalidade e da anterioridade legal⁹.

Por algum tempo, algo dos suplícios permaneceu, principalmente em relação aos crimes considerados mais graves, como parricídios e regicídios. Mas os condenados, na hora de sua execução, passaram a utilizar um véu negro, de modo que se evitava as cenas teatrais outrora existentes, pois os crimes já não tinham mais um rosto.

Entre os séculos XVI e XVIII, para punir os delitos menores, criaram-se casas de trabalho, que consistiam na correção dos condenados por meio do trabalho e da disciplina. Tal medida foi necessária em razão do aumento da pobreza, consequência das guerras religiosas¹⁰.

As casas de trabalho foram um grande passo na mudança das penas de violência física para as penas privativas de liberdade¹¹.

Depois do século XIX, adentra-se na época da sobriedade punitiva. A pena já não era centralizada no suplício como técnica de sofrimento, mas tinha por objeto a perda de um bem ou direito. Porém, existiam consequências não intencionais, mas inevitáveis, da prisão, da privação de liberdade, como redução alimentar, privação

⁸ FOCAULT, 2009, p. 16.

⁹ GRECO, 2011, p. 130.

¹⁰ BITENCOURT, 2011, p. 37.

¹¹ Ibid., p. 39.

sexual, expiação física, masmorra, entre outros.¹² Conforme Foucault, em *Vigiar e Punir*: “A prisão sempre aplicou certas medidas de sofrimento físico”.

Eventualmente, a pena acabou se dissociando totalmente de um complemento de dor física. Havia ainda um fundo suplicante que permanecia, mas a penalidade passou a ser do incorporeal. Há uma clara mudança de objeto da ação punitiva, não mais dirigida ao corpo, mas à alma¹³. Nesse sentido, Mably formulou o seguinte princípio: “Que o castigo, se assim posso exprimir, fira mais a alma do que o corpo”¹⁴. Mais uma vez, percebia-se que não é o rigor da pena que previne os delitos, e sim a certeza dela. Segundo Beccaria:

A perspectiva de um castigo moderado, porém, inflexível, provocará sempre uma impressão mais forte do que o vago temor de um suplício horrendo, em relação ao qual aparece alguma esperança de impunidade.¹⁵

Grande marco da transição das penas de castigo físico para a pena de privação de liberdade foi a Revolução Francesa, que trouxe o começo da discussão sobre o princípio da dignidade da pessoa humana¹⁶.

2.2 ORIGEM DAS PENAS E DO DIREITO DE PUNIR

O sentido de punição para os povos antigos era o de vingança. O vínculo entre um indivíduo e outro era sanguíneo, dando origem aos clãs. A comunidade, por ser intimamente ligada, tinha o dever sagrado de vingar o membro de sua família que havia sido morto por um de outra família.

Conforme aumentava a população nas tribos, aumentavam as guerras de clãs rivais. Atingiu-se um ponto em que a vingança privada já não era mais possível, e a comunidade se viu obrigada a se deixar guiar por um líder¹⁷.

¹² FOCAULT, 2009, p. 20.

¹³ Ibid., p. 21.

¹⁴ MABLY, 1789 apud

¹⁵ BECCARIA, 2011, p. 168.

¹⁶ GRECO, 2011, p. 130.

¹⁷ CORSI, Éthore Conceição. **Pena**: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena. 2016.

Assim, para formação das primeiras grandes civilizações os homens na antiguidade se viram impelidos a abdicar de uma parcela de sua liberdade em prol do bem comum, para que houvesse algum sentido de ordem entre eles, e assim, possibilidade de evolução em comunidade.

Essa renúncia foi necessária para alcançar a segurança que a vida em conjunto proporciona, protegendo-se uns aos outros, dando oportunidade para um crescimento que originou a sociedade hoje existente.

Em decorrência disso, aqueles que descumprissem as ordens impostas seriam punidos com a morte ou expulsão da tribo a que pertenciam, condenados a sobreviver sem um grupo para proteger e ser protegido. Destino que certamente também seria fatal.

O mantenedor da ordem seria o líder, o soberano do povo. Ele era o responsável por dar ao povo o que ele queria em troca das parcelas de liberdade abdicadas. A ele, porém, não poderia ser dado todo o poder, para não haver excessos.

Assim, como consequências de tal contrato social firmado entre soberano e povo, tem-se que não pode haver pena sem lei, e só quem pode fazer a pena é o legislador. O líder guiava a comunidade por meio das leis, que deveriam ser cumpridas por todos.

Porém, esta pessoa não podia julgar quem violou as leis, pois isso configuraria justamente o excesso que se pretendia evitar. Portanto, deveria haver quem julgasse os que não estavam agindo de acordo com as leis criadas pelo soberano. Ainda, como o que se buscava por meio dessas ações era o respeito da vida em sociedade e a justiça, as punições não poderiam ser cruéis.

Dessa forma, apenas a lei poderia indicar quais condutas seriam crimes, e como seriam punidas. Só ela poderia indicar quando cabe a prisão, e porque era o meio mais adequado. Origina-se assim o direito de punir, conforme Beccaria: “As leis foram as condições que agruparam os homens, no início independentes e isolados, à superfície da terra.”¹⁸

Disponível em http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17376. Acesso em 28 maio 2017.

¹⁸ BECCARIA, 2011, p. 18-19.

A pena, no entanto, continuava contendo caráter vingativo. Punia-se com a morte qualquer tipo de crime. Não havia proporcionalidade nem tolerância. Segundo Noronha:

A pena, em sua origem, nada mais foi que vindita, pois é mais que compreensível que naquela criatura, dominada pelos instintos, o revide à agressão sofrida devia ser fatal, não havendo preocupações com a proporção, nem mesmo com a justiça.¹⁹

Apesar da centralização do poder de punir nas mãos de um líder legitimado, o caráter era de satisfação pessoal dos ofendidos. Surgem as leis de talião, como o Código de Hamurabi, conhecido por seu princípio “olho por olho, dente por dente”²⁰. Conforme Rogério Greco:

A Lei de Talião pode ser considerada um avanço em virtude do momento em que havia sido editada. Isso porque, mesmo que de forma insipiente, já trazia em si uma noção, ainda que superficial, do conceito de proporcionalidade. O “olho por olho” e o “dente por dente” traduziam um conceito de Justiça, embora ainda atrelada à vingança privada.²¹

O poder do soberano era intimamente ligado ao poder dos deuses, e a religião era o princípio das punições, havendo uma ideia de sacrifício englobada com a ideia da pena.

Na China foi instituído o código das 5 penas, sendo o homicídio penalizado com a morte; os furtos e lesões punidos com a amputação de membros; o estuprador era castrado; a fraude era penalizada com a amputação do nariz; e os delitos menores seriam expostos com uma marca na testa do infrator.

Penas mais cruéis foram impostas posteriormente, como açoitamento, espancamento, mutilação, trabalho escravo, entre outras, também utilizadas no Egito antigo.²²

¹⁹ NORONHA, Edgar Magalhães. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, p. 220.

²⁰ CORSI, 2016, p. 1.

²¹ GRECO, 2011, p. 127.

²² CORSI, 2016, p. 1.

2.3 IDADE MÉDIA

Na Idade Média pouco se falava no encarceramento como método de punição. O cárcere ainda era um lugar onde o réu aguardava sua condenação, muitas vezes em condições desumanas. Os primeiros exemplos de prisões, no entanto, foram as prisões eclesiásticas e as prisões de Estado.

Na prisão de Estado, o réu poderia estar aguardando sua verdadeira condenação, consistente na pena de morte, mutilação, queimada, entre outros, ou poderia estar detido, de forma perpétua ou até receber o perdão real.

A prisão eclesiástica tinha como base o internamento para que o condenado cumprisse sua penitência e meditasse sobre suas atitudes, até o arrependimento.²³

As punições medievais consistiam em caminhadas sobre brasa, sendo que a maneira de se provar inocente era não apresentar cicatrizes 2 dias após. Ou mergulhar em água fervente, e a inocência seria atestada com a sobrevivência. Ou seja, não existiam reais preocupações com o contraditório.²⁴

Neste período, a pena de morte chegou a ser irracional a ponto de se desenterrar cadáveres para serem “executados”. Até objetos eram julgados, havendo previsão legal de punição caso uma viga de uma residência se desprendesse e matasse ou ferisse alguém²⁵.

A legitimidade para punir ainda era amplamente amparada na ideia de religiosidade, sendo as punições escolhidas por Deus, e apenas os que possuíam fé poderiam ter salvação. As penalidades eram fisicamente torturantes, bárbaras, e aplicadas, principalmente, àqueles que se insurgiam contra a ordem religiosa.

Para Beccaria, a crueldade das penas provocava 2 resultados que iriam em contrapartida ao resultado esperado, qual seja a prevenção de novos delitos. O primeiro seria o da desproporcionalidade entre os delitos e as penas, e o segundo, que os delitos mais graves poderiam ficar impunes, porque as leis que deles tratavam eram muito cruéis e começariam a deixar de existir, ou deixar de ser aplicadas. Para o autor, as penas precisavam ser menos rigorosas.²⁶

²³ BITENCOURT, 2011, p. 32-33.

²⁴ CORSI, 2016, p. 1.

²⁵ GRECO, 2011, p. 137.

²⁶ BECCARIA, 2011, p. 48-49.

2.4 IDADE MODERNA

Com todas as mudanças ocasionadas no período de transição da idade média para a idade moderna, houve também uma evolução das penas. No início, ainda muito carregadas da violência sobrevinda principalmente em razão da pobreza que assolava a Europa com o fim do feudalismo, época em que o número de pessoas que moravam nas ruas era enorme.

Porém, aos poucos as penas deixaram de ser os espetáculos de chacina antes existentes, para se tornarem mais pudicas e direcionadas. Começam a surgir as primeiras teorias em relação à dignidade do apenado, à legalidade das penas e ao instituto da prisão.

A partir da segunda metade do século XVI são criadas algumas prisões com o intuito de reforma do condenado, como as casas de correção e de trabalho. Segundo Bitencourt:

Procurava-se alcançar o fim educativo por meio do trabalho constante e ininterrupto, do castigo corporal e da instrução religiosa. Todos esses instrumentos são coerentes com o conceito que se tinha, nessa época, sobre a reforma do delinquente e os meios para alcançá-la. Tinha-se a convicção de que o castigo e a utilização dos conceitos religiosos permitiriam a correção do delinquente. Considerava-se, por influência calvinista, que o trabalho não devia pretender a obtenção de ganhos nem satisfações, mas tão só tormento e fadiga.²⁷

Neste contexto, o sacerdote Filippo Franci foi um dos primeiros a defender a proporcionalidade da pena de acordo com o delito cometido, dando importância à reintegração do apenado à comunidade²⁸.

Surge então a pena privativa de liberdade, mas não exclusivamente em razão da consciência adquirida acerca da dignidade dos condenados. A mudança dos modelos punitivos na vigência do capitalismo não se deu por um motivo nobre, para melhorar as condições precárias a que eram submetidos os presos custodiados,

²⁷ BITENCOURT, 2011, p. 40.

²⁸ Ibid., p. 41

mas sim com o fim de controlar, regular e não desperdiçar a mão de obra que o trabalho no cárcere fornecia.

Havia certo constrangimento na lembrança das cenas teatrais e dos suplícios utilizados nas antigas punições, assim como ascendia o sentimento de valorização da liberdade. Mas não foram estes os principais motivos da transformação do pensamento geral.

A ascensão do capitalismo trouxe a ideia da utilização da mão de obra dos presos para aumentar os lucros. E ainda, considerando a quantidade de pessoas que sequer tinham onde morar, tornou-se impossível continuar punindo como se punia antes. A mudança socioeconômica trazida na transição da idade média para a moderna influenciou de forma preponderante a implementação da pena de prisão.²⁹

Eventualmente, houve uma elevação do nível médio de vida, assim como um considerável crescimento demográfico, aumentando as propriedades e riquezas, modificando os tipos de crime que eram praticados, resultando em uma maior demanda popular pela segurança de seus bens. Os crimes foram relativamente suavizados, passando a ser de furto, roubo, fraudes, e não mais de homicídio e sequestro, antes mais comuns, suavizando também, conseqüentemente, as leis.

Há um movimento mais no sentido de controle da criminalidade diretamente relacionado à sociedade do que em razão da percepção dos direitos dos condenados.

Pesa também o fato de que existiam muitas instâncias com competência para julgamento (dos senhores, do rei, de direito e policial), causando um conflito de decisões que se anulam entre si, cada uma deliberando de forma diversa a outra.

Isso fazia com que a justiça penal não contemplasse objetivamente os crimes ocorridos na sociedade, tornando-se cheia de lacunas que geravam a impunibilidade.

O excesso de poder e sua má aplicação gerava decisões injustas, arbitrárias e convenientes de acordo com o melhor interesse do magistrado, do monarca ou até mesmo do réu, caso ele fosse importante membro da sociedade, caso contrário, a punição seria a mais severa possível.

²⁹ BITENCOURT, 2011, p. 43.

Grande parte desse excesso deriva justamente de ser o rei o maior centralizador de poder à época, permitindo-se, assim, um abuso por parte de qualquer um que tivesse uma posição privilegiada sobre outrem.

A já referida reforma penal não visava abranger mais princípios e valores, e sim distribuir melhor o poder entre seus detentores, procurando alcançar uma maior eficácia na punição, e tirar dela maiores vantagens econômicas.³⁰

Conforme Foucault³¹:

Durante todo o século XVIII, dentro e fora do sistema judiciário, na prática penal cotidiana como na crítica das instituições, vemos formar-se uma nova estratégia para o exercício do poder de castigar. E a “reforma” propriamente dita, tal como ela se formula nas teorias de direito ou que se esquematiza nos projetos, é a retomada política ou filosófica dessa estratégia, com seus objetivos primeiros: fazer da punição e da repressão das ilegalidades uma função regular, coextensiva à sociedade; não punir menos, mas punir melhor; punir talvez com uma severidade atenuada, mas para punir com mais universalidade e necessidade; inserir mais profundamente no corpo social o poder de punir.

No Antigo Regime havia uma parcela de tolerância em relação à criminalidade. Cada classe da sociedade aceitava certos crimes, porque eram comuns e até mesmo necessários para a sua subsistência. Havia inobservância das regras, consentimento com o ilícito, ou mesmo impossibilidade de impor a lei. Isso criava margem para uma ampliação da ilicitude, que ia se alastrando.

Com o aumento da riqueza e da população, no fim do século XVIII, houve uma inversão desta situação. Isso porque houve mudança em relação aos crimes praticados, direcionados ao patrimônio, o que já não era mais aceito pela sociedade. Os roubos começaram a custar caro para as fábricas e para o governo.

Percebeu-se, assim, a importância de definir as práticas ilícitas, para haver segurança na punição, conforme Foucault:

Em suma, a reforma penal nasceu no ponto de junção entre a luta contra o superpoder do soberano e a luta contra o infrapoder das ilegalidades conquistadas e toleradas.³²

³⁰ FOUCAULT, 2009, p. 74-78.

³¹ Ibid., p. 79.

³² Ibid., p. 80-84..

Verifica-se, portanto, uma ligação direta entre a limitação do poder de punir e o controle dos ilícitos, com a sua determinação. A proporcionalidade entre a pena e o delito começa a ser analisada, conforme Foucault:

Calcular uma pena em função não do crime, mas de sua possível repetição. Visar não à ofensa passada, mas a desordem futura. Fazer de tal modo que o malfeitor não possa ter vontade de recomeçar, nem possibilidade de ter imitadores.³³

Procurou-se, dessa forma, alcançar a proporcionalidade observando algumas regras. A primeira, da quantidade mínima, ou seja, o mal da punição deve ser apenas bastante, proporcional, ao mal causado pelo crime.

A segunda, da idealidade suficiente, ou seja, a representação da pena deve invalidar a vantagem produzida com o crime. O sujeito não seria impedido pela pena em si, e sim deixaria de praticar o ilícito por apreensão à ideia da pena.

Ainda, a regra da certeza perfeita, com uma ideia de previsão da punição a ser aplicada ao crime cometido. Antes de cometer o crime, já se deveria ter a certeza de que será punido e de como será punido.

Outra regra, a da verdade comum: as formas violentas de se obter a confissão são repudiadas, buscava-se, neste momento, a verdade real, e não a inventada pelo desespero por causa de tortura, por exemplo.

A última regra que passou a ser observada é a da especificação ideal, ou seja, individualização da pena considerando não só as características do crime, mas as pessoais do réu também, como a que classe pertencia, que tipo de educação recebeu, entre outros.³⁴

Com essas regras, visava-se concluir que a necessidade não era só de punir o acusado, mas de fazer a sociedade entender a punição, prevenindo a prática do crime por outros, que iriam passar a temer a pena.

Percebe-se, portanto, a evolução das penas através da história, no entanto, apesar de não ser necessariamente violenta, a pena de prisão, como se analisará, ainda não cumpre os ideais para qual foi proposta.

³³ FOUCAULT, 2009, p. 89

³⁴ Ibid., p. 91-97.

3 A FUNÇÃO DA PENA E NECESSIDADE DA SANÇÃO

Antes de falar sobre as alternativas da pena de prisão, deve ser brevemente analisada a função da pena, ou seja, o porquê da necessidade de punir aqueles que não agem de acordo com as leis e convenções sociais.

São diversas as teorias neste sentido, e a seguir serão vistas algumas delas.³⁵

3.1 TEORIAS ABSOLUTAS OU RETRIBUTIVAS DA PENA

Durante o Estado absolutista, o rei era o detentor de todo o poder, não só de legislar, mas de julgar e executar também. Ainda, tinha forte relação com a religião, de modo que punir o criminoso era frequentemente confundido com punir o pecador. Ou seja, quem se insurgia contra a Igreja, também estava se rebelando contra o Estado, e vice-versa.

Neste período há um aumento da população e das riquezas, iniciando-se o regime capitalista e trazendo uma necessidade de proteção do capital. A pena, portanto, era utilizada como instrumento do capitalismo. Inclusive, a própria execução penal era frequentemente realizada em casas de trabalho, onde se podia explorar a mão de obra dos condenados.

Conforme vai surgindo o estado burguês, diminui-se a influência da religião sobre o estado. Desvinculam-se as ideias de Estado e Igreja, e a pena deixa de ter seu principal fundamento na vontade de Deus, e passa a ter sentido para reparar o mal causado, restaurando a ordem jurídica.³⁶

Dessa forma, a única função que se encontra na pena é a de fazer justiça, e nada além disso. Conforme Bitencourt:

Por meio da imposição da pena absoluta não é possível imaginar nenhum outro fim que não seja único e exclusivamente o de realizar a justiça. A

³⁵ BITENCOURT, 2011, p. 116-117.

³⁶ Ibid., p. 118-119.

pena é um fim em si mesma. Com a aplicação da pena consegue-se a realização da justiça, que exige, diante do mal causado, um castigo que compense tal mal e retribua, ao mesmo tempo, o seu autor. Castiga-se quia peccatur est, isto é, porque delinuiu, o que equivale a dizer que a pena é simplesmente a consequência jurídico-penal do delito praticado.³⁷

Kant, um dos maiores defensores dessa teoria, vê na pena um imperativo categórico, sendo que a ruptura do contrato social estabelecido legitimava a punição. Ou seja, a função da pena não pode ser nada além de punir o infrator, utilizá-la para qualquer outro fim que não este, como para fazer com que os outros membros da sociedade não cometam crime por medo da punição, não poderia ser permitido, por uma questão de ética, pois assim estaria utilizando o homem como objeto de alcance de um fim.³⁸

O filósofo defende também o *ius talionis* na aplicação da pena, ou seja, a aplicação de pena de morte ao que cometeu homicídio, mutilação a quem lesionou o bem de outro, etc.³⁹

Outro defensor foi Hegel, que falava sobre a dupla negação para recuperar a afirmação da vontade geral. Ou seja, se o delinquente nega o direito, deve-se negar essa negação, a fim de reestabelecer a afirmação da vontade da sociedade.⁴⁰ Segundo Mir Puig⁴¹, “*Si la <<voluntad general>> es negada por la voluntad del delincuente, habrá que negar esta negación a través del castigo penal para que surja de nuevo la afirmación de la voluntad general*”.

Assim como Kant, Hegel também defendia a lei de talião, mas tinha consciência de que ela não poderia ser aplicada em sua literalidade, mas sim que a pena deveria buscar a justiça na medida do dano causado.⁴²

As teorias retributivas sofreram críticas no sentido de que não comportam as finalidades que se buscam após o cumprimento da condenação. Ou seja, a pena com um fim em si mesma não se preocupa com o que será do condenado após sua liberdade. Tal concepção já não é mais aceita no mundo moderno, onde se busca tão incessantemente alcançar a ressocialização e diminuir a criminalidade.⁴³

³⁷ BITENCOURT, 2011, p. 119.

³⁸ CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 58.

³⁹ BITENCOURT, op. cit., p. 119-123.

⁴⁰ Ibid., p. 123.

⁴¹ MIR PUIG, Santiago. **Derecho penal**. 7. ed. Barcelona: Editorial Reppertor, 2006, p. 88.

⁴² BITENCOURT, op. cit., p. 124-125.

⁴³ CARVALHO, 2015, p. 62.

Ainda, apesar de tanto se insistir na pena como próprio fim, alguns autores sustentam que a sanção estaria direcionada a outra finalidade, qual seja a segurança social. Ensina Zaffaroni⁴⁴ que as teorias absolutas “não constituem nenhuma justificação da pena em si mesma, estando a serviço de outra coisa, que é a defesa social, ainda que se chame de outra maneira”.

3.2 TEORIAS PREVENTIVAS DA PENA

A pena continua sendo uma questão de justiça, mas não só. Busca-se evitar a ocorrência de novos crimes com a punição. De acordo com Zaffaroni, dividem-se em:

*As teorias relativas desenvolveram-se em oposição às teorias absolutas, concebendo a pena como um meio para a obtenção de ulteriores objetivos. Essas teorias são as que subdividem em teorias relativas da *prevenção geral* e da *prevenção especial*, cujos conceitos já examinamos: na prevenção geral a pena surte efeito sobre os membros da comunidade jurídica que não delinquiram, enquanto na prevenção especial age sobre o apenado..- grifos do autor ⁴⁵*

Será visto com maiores detalhes adiante.

3.2.1 Prevenção Geral

As teorias preventivas começam a surgir na transição do estado absolutista para o estado liberalista, no período do Iluminismo.

Pela teoria da coação psicológica, idealizada por Feuerbach, a aplicação da pena tem como objetivo a ameaça aos cidadãos, que já sabem, antes de cometer

⁴⁴ ZAFFARONI *et al.* **Manual de Derecho Penal**. Buenos Aires: Ediar, p. 38.

⁴⁵ ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 114.

um delito, que serão punidos, e deixarão de praticar crimes em razão do medo da pena. A execução da pena, em si, é a mera confirmação de tal ameaça.

Pressupõe-se que o indivíduo estará a todo momento analisando suas ações para comparar vantagens e desvantagens no cometimento do ilícito.

Para Roxin⁴⁶:

Na prevenção geral positiva se podem distinguir três fins e efeitos distintos, se bem que sobrepostos entre si: o efeito da aprendizagem, motivado social-pedagogicamente; o exercício na confiança do Direito, que se origina na população pela atividade da justiça penal; o efeito de confiança que surge quando o cidadão vê que o Direito se aplica; e, finalmente, o efeito de pacificação que se produz quando a consciência jurídica geral se tranquiliza, em virtude da sanção, em virtude do descumprimento da lei, e considera solucionado o conflito com o autor. Sobre tudo ao efeito de pacificação, mencionado em último lugar, se alude, hoje, frequentemente, para a justificação de reações jurídico-penais, com o termo prevenção integradora.⁴⁷

Para Feuerbach, o controle da criminalidade será feito ao definir as ações que serão consideradas ilícitas, publicando essa definição para que sejam conhecidas da população e ao punir de acordo com o que foi estabelecido quando alguém infringe as normas.

No entanto, essa teoria deixa de analisar que o indivíduo, ao cometer um ilícito, não conta com a sua descoberta, tem a intenção de permanecer anônimo, sem que ninguém descubra sua autoria.⁴⁸

Ao analisar o mundo dos fatos, tal teoria não produziu o efeito que se esperava, os delinquentes tinham tanta certeza da impunidade que continuavam praticando os ilícitos, sem medo de punição.

Uma das principais críticas é a ideia de que não seria admissível em nenhuma hipótese punir um visando atingir os demais. Fazendo desse indivíduo um instrumento de controle.⁴⁹

Alguns problemas empíricos são trazidos em relação à teoria da prevenção.

O primeiro deles é que a ilicitude do ato e a pena devem, obrigatoriamente, ser conhecidas pelos indivíduos para que se atinja a prevenção de maneira eficaz.

⁴⁶ ROXIN, 2000 *apud* BITENCOURT, 2011, p. 133.

⁴⁷ BITENCOURT, 2011, p. 133-134.

⁴⁸ *Idem*.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 136.

Quando o cidadão age em conformidade com a lei sem conhecer seu conteúdo, não há como se falar em prevenção.

O segundo é que não basta o conhecimento seco da lei, o homem deve agir motivado por ela. Ou seja, além de saber que há uma lei delimitando suas ações, deve de fato deixar de fazer algo porque sabe que haverá uma consequência.⁵⁰

O terceiro problema a ser tratado é a desproporcionalidade com a qual a pena é aplicada, justamente por ter finalidade de amedrontar os que vivem em sociedade. Ou seja, não há limites na aplicação da lei, para que esta cumpra sua função de prevenir. Poderia ocasionar um aumento da rigidez das penas e das hipóteses delitivas para continuar criando a sensação de necessidade do respeito à norma legal. Não há como mensurar até que ponto deve ser cruel o castigo para que o homem, que conhece a lei, e deixa de agir por causa dela, se comporte assim.⁵¹

3.2.2 Prevenção Especial

De forma diversa à prevenção geral, a prevenção especial é destinada especificamente ao criminoso em questão. A prevenção geral visa uma coerção da sociedade como um todo, enquanto a especial se preocupa com o indivíduo.⁵²

Segundo o entendimento de um dos teóricos que defende a prevenção específica, Von Liszt, a aplicação da pena deve ser baseada em critérios preventivos-especiais, de modo que o delinquente seja ressocializado e reeducado, de forma com que os que seguem a lei fiquem intimidados e também de maneira com que aqueles que não podem ser corrigidos possam ser, ao menos, neutralizados.⁵³

Segundo Bitencourt “A pena, segundo essa nova concepção, deveria concretizar-se em outro sentido: o da defesa da nova ordem, a defesa da sociedade.”⁵⁴

⁵⁰ BITENCOURT, 2011, p. 137.

⁵¹ CARVALHO, 2015, p. 72.

⁵² BITENCOURT, 2011, p. 138.

⁵³ Ibid., p. 139.

⁵⁴ Ibid., p. 140.

Esta teoria não busca a intimidação do grupo social, nem uma retribuição pelo crime que foi cometido. Tem por objetivo apenas fazer com que o transgressor não volte a praticar novos ilícitos. Trata-se o criminoso como perigoso ou anormal, sendo a medida cabível para sua punição uma medida corretora, ressocializadora ou isoladora.

Um dos principais méritos dessa teoria foi colocar o indivíduo como centro da questão a ser tratado pelas ciências criminais. Outro, foi o de começar a analisar quais são os casos em que é realmente vantajoso aplicar a pena e atender as demandas que o indivíduo específico traz, tratando-o como um único no todo.⁵⁵

A partir da prevenção especial, ainda, por serem observadas as características individuais do criminoso, torna-se mais fácil aplicar uma medida alternativa à prisão, evitando-a.

Aquele que pratica o crime deixa de ser considerado como um indivíduo que, a seu livre arbítrio, deixou de cumprir com o que a sociedade lhe estabeleceu, e passa a ser visto como alguém com quem a própria sociedade falhou, por providenciar um ambiente no qual este indivíduo se viu obrigado a agir delitivamente. E assim, percebe-se que é necessário analisar todo o histórico daquele agente antes de lhe aplicar uma punição, para que esta possa ser justa e útil.⁵⁶

Existem alguns argumentos contrários a teoria da prevenção especial. Afirma-se que aquele indivíduo que não tem nenhuma pretensão de voltar a praticar o crime, que não tem probabilidade de reincidência, ficaria impune porque não poderia ser submetido à pena, porque de nada adianta sua intimidação, reeducação ou isolamento.⁵⁷

De forma parecida com a prevenção geral, na prevenção especial também não há limitação do poder de punir do Estado. A intervenção pode ser feita por tempo indeterminado. Ainda, por haver uma distinção entre os sujeitos inadaptados socialmente, a teoria poderia acabar sendo utilizada para punir os rivais políticos.⁵⁸

⁵⁵ BITENCOURT, 2011, p. 142-143

⁵⁶ CARVALHO, 2015, p. 81.

⁵⁷ BITENCOURT, op. cit., p. 143.

⁵⁸ Ibid., p. 144.

3.3 TEORIAS MISTAS OU UNIFICADORAS DA PENA

São teorias que tentam unir os pontos mais fortes das teorias absolutas e preventivas. Os que as defendem afirmam que há um excesso de formalidade que impossibilita alcançar os objetivos nas teorias anteriores, sem levar em conta as várias consequências que o mundo fático abrange.

Entende-se que a pena tem função de punir o delinquente na medida certa da culpabilidade e retribuição, e deve proteger os bens jurídicos. A ideia central é da prevenção, sendo a retribuição utilizada como limitadora da pena.⁵⁹

3.3.1 Teoria da Prevenção Geral Positiva

Surge a partir da análise e crítica das teorias anteriormente descritas e pode ser dividida em prevenção geral positiva fundamentadora e prevenção geral positiva limitadora.

3.3.1.1 Prevenção geral positiva fundamentadora

Alguns dos representantes da prevenção geral positiva fundamentadora são Welzel e Jacobs.

Welzel vê na pena não só uma proteção de bens jurídicos, mas uma proteção dos valores de ação da atitude jurídica, de uma maneira ético-social. Como uma ação que deve vir de dentro do indivíduo respeitando o direito.

Já na concepção de Jacobs, a pena é uma forma de manter vigente a norma, apesar de sua infração pelo criminoso. Não é porque a lei foi infringida que ela deixa de valer, e a pena se faz útil justamente nesse ponto, para demonstrar que a lei permanece, e quem a desrespeitou é punido.

⁵⁹ BITENCOURT, 2011, p. 150-152.

Foram feitas algumas críticas a esta teoria. Mir Puig entende que a prevenção geral positiva fundamentadora força a utilização da pena mesmo quando o bem jurídico não está em risco. Ainda, se o objetivo é enfatizar a vigência da norma, bastaria uma declaração, não sendo necessária a punição.⁶⁰

Conforme Bitencourt:

A teoria da prevenção geral positiva fundamentadora não constitui uma alternativa real que satisfaça as atuais necessidades da teoria da pena. É criticável também sua pretensão de impor ao indivíduo, de forma coativa, determinados padrões éticos, algo inconcebível em um Estado Social e Democrático de Direito. É igualmente questionável a eliminação dos limites do *ius puniendi*, tanto formal como materialmente, fato que conduz à legitimação e ao desenvolvimento de uma política criminal carente de legitimidade democrática.⁶¹

3.3.1.2 Prevenção geral positiva limitadora

Na teoria da prevenção geral positiva limitadora se busca um sentido de limitação do poder punitivo do Estado. Vê no direito penal uma forma de controle social e se afirma que a pena deve se submeter a limites, como a proporcionalidade com o delito, e só pode ser aplicada após o devido processo legal.⁶²

A pena deve buscar a prevenção geral sem ignorar a ressocialização encontrada na prevenção especial.

3.4 CRÍTICA AOS FUNDAMENTOS DA PENA

De toda forma, deve ser analisado se essas teorias acima apresentadas de fato fundamentam a pena. Isso porque elas foram criadas após as sanções. Ou seja, primeiramente se viu a necessidade de punir, e foram criados meios para tanto, para só depois buscar uma teoria do porquê havia essa necessidade. Em razão disso,

⁶⁰ BITENCOURT, 2011, p. 154-155.

⁶¹ Ibid., p. 156-157.

⁶² Ibid., p. 158.

percebe-se que a tentativa de justificação das sanções possui uma base, por si só, frágil.

Tais teorias, segundo Salo de Carvalho⁶³, trazem “soluções universais para o problema do crime”. Havendo assim uma redução da complexidade da questão criminal, e como consequência, a falta de produção de alternativas à pena criminal, que, como visto, não reduz de fato o problema da criminalidade, nem consegue ressocializar o indivíduo que transgrediu a lei.

⁶³ CARVALHO, 2015, p. 123.

4 A INEFICÁCIA ATUAL DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E SUAS ALTERNATIVAS

4.1 INEFICÁCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

Hoje, no Brasil, é inegável a condição de superpopulação carcerária existente. Segundo dados do INFOPEN, em estudo divulgado em 2014, a população prisional brasileira era, à época, de 622.202 presos, sendo que o número de vagas é para 371.884 pessoas. Isso traz como resultado um déficit de 250.318 vagas, sendo a taxa de ocupação dos presídios brasileiros de 167%.⁶⁴

Nas palavras de Rangel e Bicalho, que explicam as causas da ineficácia da pena de prisão no Brasil:

Assim como o tamanho de sua população, a qual supera meio milhão segundo o último relatório disponível do InfoPen, bem como a seletividade que produz o perfil do presidiário brasileiro, confere importância à questão prisional brasileira o fato de as condições nas quais se encontram os presos serem longe do que prevê a legalidade. Irregularidades das mais diversas são encontradas no cotidiano prisional, desde pequenas ilegalidades até graves violações de direitos.⁶⁵

Isso traz um problema que parece não ter solução. Afinal, para adaptar as prisões brasileiras para comportarem o número atual de presos, haveria uma demanda de investimento que o Estado não tem o menor interesse de utilizar para esse fim.

Acredita-se, neste trabalho, que, caso funcionassem de acordo com as necessidades dos encarcerados, respeitando sua dignidade, os vendo como pessoas humanas, as penas privativas de liberdade poderiam sim cumprir com o seu fim, qual seja, no ordenamento jurídico brasileiro, de ressocializar o apenado

⁶⁴ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **População carcerária brasileira chega a mais de 622 mil detentos**. 2016. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/radio/mj-divulga-novo-relatorio-sobre-populacao-carceraria-brasileira>>. Acesso em 28 mar. 2018.

⁶⁵ RANGEL, Flavio Medeiros; BICALHO, Pedro Paulo Gastalho de. **Superlotação das prisões brasileiras**: Operador político da racionalidade contemporânea. Estud. psicol. (Natal), Natal, p. 415-423, 2016. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-294X2016000400415&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 20 mar. 2018.

para que não volte a delinquir, e a certeza da punição faria com que a sociedade deixasse de praticar delitos também.

Para isso, haveria a necessidade óbvia de aumento das vagas prisionais, além de toda a equipe de apoio, bem como de psicólogos, médicos, e profissionais capazes e interessados em ensinar ofícios aos presos, para que pudessem encontrar menos dificuldades na saída do sistema, e readaptação na sociedade⁶⁶.

A prisão, da maneira como está sendo utilizada hoje, como um depósito de delinquentes - principalmente das classes menos favorecidas, de jovens, negros, e de baixa escolaridade⁶⁷ - não poderia alcançar qualquer das funções da pena. Geram, no indivíduo, uma maior revolta com o sistema do que vontade de adaptação às normas sociais. A punição aplicada é um ato meramente repressivo, quase como que de vingança da sociedade contra o infrator.⁶⁸

Além da falta de investimento financeiro e estrutural nos presídios, há de se falar na causa primordial de aumento da criminalidade no Brasil: a inexistência de políticas públicas voltadas à educação. O melhoramento da situação do cárcere trata apenas de uma solução provisória, que invariavelmente, em razão do aumento da população e da população carcerária, tornar-se-á inefetivo. Nas palavras de Nuno Caiado:

Mas o mais importante dos factores é imaterial e de natureza ideológica e política: trata-se da política criminal, o modo como o Estado concebe e organiza as suas respostas penais. Enquanto ela estiver amarrada à produção de presos, isto é, estiver focada no encarceramento e encerrada num pensamento baseado no senso comum e não em critérios de ciência, o problema do sistema prisional não se resolverá, nem que o Brasil aumentasse cinquenta vezes os meios financeiros para o efeito. Aliás, uma desmesurada afectação de meios às prisões produziria uma espiral perversa em que a melhoria de condições e o aumento da oferta de vagas levaria aos tribunais à tentação de aumentar as decisões de emprisonamento.⁶⁹

Verifica-se, tendo por base as estatísticas do INFOPEN, que a criminalidade é inversamente proporcional à educação em uma comunidade. Por isso, a reforma das

⁶⁶ THOMPSON, Augusto. **A questão penitenciária**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1991.

⁶⁷ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2016.

⁶⁸ SICA, Leonardo. **Direito penal de emergência e alternativas à prisão**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

⁶⁹ CAIADO, Nuno. A urgência das penas alternativas à prisão efectivas no Brasil. *in* **Boletim IBCCRIM**. São Paulo, 2011. Disponível em <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4457-A-urgencia-das-penas-alternativas-a-prisao-efectivas-no-Brasil>. Acesso em 25 mar. 2018.

penas privativas de liberdade é apenas um método temporário para controlar a crise penitenciária. A verdadeira solução se encontraria no aumento dos investimentos em educação.

Assim, tendo em vista que o cárcere possui problemas quase que impossíveis de solucionar, como remédio provisório ao atual sistema punitivo serão estudadas medidas alternativas à pena privativa de liberdade, de modo que seja a função da pena - que, ao certo, não é de apenas punir por punir, como já estudado - alcançada.

4.2 A EFICIÊNCIA DA CERTEZA DA PUNIÇÃO

Conforme se extrai da obra de Beccaria, a certeza da pena é um meio muito mais efetivo de prevenção de novos delitos do que o quão severa ela é. Segundo o autor italiano, quanto mais suave a punição, melhor, desde que certa, proporcional ao delito cometido e aplicada como uma resposta rápida do direito à infração. De modo que qualquer transgressor, ao praticar um crime, já tivesse convicta ciência de que seria punido, e isso faria com que não cometesse o crime.⁷⁰

Trata-se de uma maneira de fazer a Teoria Preventiva da Pena funcionar, pois sabendo que inevitavelmente o infrator será punido, os demais tendem a deixar de cometer crimes.

Neste sentido, não basta efetivar as penas de modo irracional, lotando prisões sem que haja estrutura para abrigar dignamente todos os presos. Da mesma forma como não há possibilidade de investir suficientemente para aumentar as vagas para que comportem todos os infratores. De modo que, neste estudo, apresentam-se as medidas alternativas como forma mais eficaz e, principalmente, barata de punir, de modo que possam ser desafogados os presídios e a fim de diminuir a criminalidade.⁷¹

⁷⁰ BECCARIA, 2011.

⁷¹ LIMA, Flávio Augusto Fontes de. Penas e medidas alternativas: avanço ou retrocesso? *in*. **IBCCRIM**, jun. 2001. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/artigo/910-Artigo-Penas-e-medidas-alternativas-avanco-ou-retrocesso>>. Acesso em 27 mar. 2018.

4.3 AS REGRAS DE TÓQUIO

O quadro de superpopulação carcerária tem aumentado não apenas no Brasil, mas mundialmente. De modo que, a fim de nortear a aplicação de medidas alternativas ao sistema carcerário, para que este seja aplicado apenas em último caso, foram criadas as Regras Mínimas das Nações Unidas sobre Medidas Não Privativas de Liberdade - as Regras de Tóquio.

Tais medidas têm como objetivo o alcance da melhoria no tratamento dos que agem em desacordo com as leis, e também prevenir a realização de novos delitos, para alcançar a diminuição da criminalidade.⁷²

Estudadas inicialmente pelo Instituto da Ásia e do Extremo Oriente para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente, e posteriormente editadas pelas Nações Unidas, as Regras de Tóquio, apesar de não possuírem força normativa, são princípios que regem a aplicação das medidas alternativas, trazendo, inclusive, um rol exemplificativo delas.⁷³

A redação dessas “regras” é dividida em 8 seções: a primeira, traz as diretrizes gerais, promovendo-se a utilização das medidas alternativas às privativas de liberdade, destacando a importância da utilização justa e racional do processo penal.

A segunda analisa as medidas que podem ser aplicadas em substituição à prisão preventiva, antes da condenação penal. Baseia-se na utilização do cárcere apenas em último caso, justamente em razão dos princípios da intervenção mínima e da presunção de inocência.

Na terceira seção é apresentado o rol com as medidas não privativas de liberdade, sendo elas: sanções verbais, como a censura, a repreensão e a advertência; acompanhamento em liberdade antes da decisão do tribunal; penas privativas de direitos; sanções econômicas e pecuniárias, como multas e multas diárias; ordem de confisco ou apreensão; ordem de restituição à vítima ou indenização desta; condenação suspensa ou suspensão da pena; regime de experiência e vigilância judiciária; imposição de prestação de serviços à

⁷² JALIL, Mauricio Schaun, GRECO FILHO, Vicente (coords.). **Código Penal Comentado**: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Manole, 2016.

⁷³ Jr., BIFFE, João, LEITÃO Jr., Joaquim. **Concursos Públicos**: Terminologias e Teorias Inusitadas. São Paulo: Método, 2016.

comunidade; envio a um estabelecimento aberto; prisão domiciliar; qualquer outra forma de tratamento não institucional; ou uma combinação destas medidas.

A quarta seção traz medidas a serem aplicadas após a sentença, para diminuir o tempo de cumprimento da pena de prisão, sendo elas: autorizações de saída e processo de reinserção; libertação para trabalho ou educação; libertação condicional, de diversas formas; remissão da pena; e indulto.

Na quinta, sexta, e sétima seção é tratada a forma de ver aquele que está cumprindo pena, por parte dos funcionários encarregados do cumprimento das penas, dos voluntários, e da sociedade como um todo, para que ela seja mais construtiva do que simplesmente punitiva, visando-se a diminuição da reincidência e da criminalidade. Na última seção, apresenta-se a necessidade de estudos e avaliações sobre essa proposta de tratamento dos infratores em meio aberto.

Com o advento da Lei Federal 12.403/2011, o Brasil adotou parte das Regras de Tóquio ao possibilitar o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão anteriores à condenação.⁷⁴

Antes disso, a Lei 9.714/98, que trouxe ao Código Penal Brasileiro uma ampliação das penas restritivas de direito, já havia sido inspirada pelas Regras Mínimas das Nações Unidas sobre Medidas Não Privativas de Liberdade.⁷⁵

4.4 PENAS E MEDIDAS ALTERNATIVAS AO CÁRCERE

Serão a seguir tratadas com maiores detalhes as penas e medidas alternativas ao cárcere. Esta distinção é feita apenas inicialmente, sendo que serão tratadas todas como alternativas ao cárcere, visando o desafogamento das prisões.

Medidas alternativas são aquelas que evitam o cumprimento da pena em si. São condições estabelecidas para que o sujeito não venha a cumprir a punição prevista ao ilícito cometido. Já as penas alternativas são sanções sem caráter de privação de liberdade, sendo aplicadas após a condenação.⁷⁶

⁷⁴ NUNES, Adeildo. **Da Execução Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

⁷⁵ JALIL, 2016.

⁷⁶ LIMA, 2001.

4.4.1 Penas Restritivas de Direitos

Tratam-se de sanções penais que impõem limites ao exercício de direitos, restringindo-se, também, as garantias e liberdades do infrator. Seu caráter é tanto punitivo como pedagógico, sendo que a punição será proporcional e relacionada ao ato que lesou o bem jurídico protegido.⁷⁷

As penas restritivas de direitos se dividem em prestação de serviços à comunidade, limitação de fim de semana e interdição temporária de direitos.

A prestação de serviços à comunidade é considerada uma medida extremamente flexível, tanto que pode ser amoldada de acordo com a possibilidade do condenado. Há nela um caráter evidente da função da pena de reintegração social.⁷⁸ É um trabalho em prol da comunidade, útil, sem remuneração, realizado de forma que não interfira na rotina usual do sancionado. Deve ser uma atividade, preferencialmente, que sequer poderia ser paga, em razão da escassez de recursos da entidade auxiliada.

Ainda, a necessidade de ocorrer em períodos que não durante o horário de trabalho do condenado facilita a integração deste profissionalmente. É uma sanção eficiente, pois enquanto os demais estão em seu período de descanso, o apenado está trabalhando, e da mesma forma se sente útil. A reflexão sobre o ato que praticou é inevitável, facilitando-se, portanto, a ressocialização.⁷⁹

É uma pena efetiva tanto para o condenado, quanto para o governo, sendo uma alternativa financeiramente interessante. De acordo com Vera Regina Muller: “Custo zero para o Estado, e a reincidência é de 0,5%”⁸⁰. Segundo os casos práticos estudados pela autora, uma condenada que havia furtado uma joia de sua patroa teve que cumprir seus serviços em uma creche, e posteriormente veio a dirigir o local, não sendo este exemplo isolado.

⁷⁷ SICA, 2002.

⁷⁸ Idem.

⁷⁹ BITENCOURT, 2011.

⁸⁰ MULLER, Vera Regina. Prestação de serviços à comunidade - Uma alternativa viável às penas de encarceramento de curta duração – Resultados. *in* **IBCCRIM**. 1997. Disponível em <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/1543-Prestacao-de-servicos-a-comunidade-Uma-alternativa-viavel-as-penas-de-encarceramento-de-curta-duracao-Resultados>. Acesso em 29 mar. 2018.

A limitação de finais de semana, por sua vez, é uma espécie de prisão descontínua. Nesta modalidade, o condenado fica um período recolhido na instituição penal.⁸¹ O objetivo seria de evitar com que o infrator seja retirado de suas relações de convívio e inserido nas relações carcerárias, que são comprovadamente tóxicas.

Ainda, evita-se que a família do condenado também sofra com a sua punição, em respeito ao princípio da pessoalidade da pena, pois desta forma ele poderá continuar com sua rotina de trabalho, importante para a subsistência familiar, ao mesmo tempo que cumpre uma medida severa de privação de liberdade. No entanto, em razão da falta de estabelecimentos adequados para a realização desta pena, apesar de prevista no ordenamento jurídico, é pouco aplicada.⁸²

Já a interdição temporária de direitos, em oposição às penas restritivas anteriores, é aplicada apenas a alguns crimes já definidos, sendo, portanto, específica. Trata-se, por exemplo, de não permitir a condução de veículo automotor por um motorista condenado por praticado um crime previsto no Código de Trânsito Brasileiro.⁸³ São também limites impostos à capacidade jurídica, com o fim de proibir a prática de atos relacionados com a infração cometida.⁸⁴

É, portanto, uma sanção que atinge quem praticou o delito, de modo que este é devidamente punido, e, no entanto, não o submete aos males da prisão. A relação aqui entre infração praticada e pena recebida é estreita a ponto de que, apenas quem estava em determinada função ou situação, realizando um ato ilícito específico, receberá como punição a proibição de realizar novamente esta função ou estar na situação anterior pelo tempo de condenação.

4.4.2 Penas Pecuniárias

As penas pecuniárias são divididas em confisco, indenização ao ofendido e multa. O confisco não será detalhado adiante, em razão de ser considerada

⁸¹ DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

⁸² BITENCOURT, 2011.

⁸³ Idem.

⁸⁴ SICA, 2002.

desumana a perda de bens independente de serem instrumentos ou produtos do crime, sendo que diversas legislações proíbem o confisco como pena.

A multa, por outro lado, é o perdimento de dinheiro em favor do Estado, como castigo para uma infração praticada, instituído por lei. A sua cominação pode ser feita com base em alguns critérios: o patrimônio do acusado, sua renda, seu rendimento em um período de tempo, calculando-se os dias multa, ou com mínimos e máximos definidos pelo legislador.⁸⁵

É uma sanção que poderia ser muito efetiva, conforme ensina René Ariel Dotti:

A multa é uma das mais importantes medidas de caráter não institucional, cuja natureza pode se prestar à substituição vantajosa das penas curtas de prisão e também para funcionar como providência cumulada para os ilícitos de maior repercussão lesiva.⁸⁶

Na indenização ao ofendido, o infrator é condenado a pagar o tanto que corresponde ao dano que causou à vítima. É uma medida também efetiva, buscando a proporcionalidade entre o delito cometido e o valor a ser reparado. No entanto, há certa dificuldade para se estabelecer o quanto vale determinado bem jurídico, quando os crimes não são patrimoniais, a exemplo da lesão corporal ou dos crimes contra a honra.

4.4.3 Justiça Restaurativa

A justiça restaurativa é uma forma de reconstruir relações que foram talhadas pelo ato delitivo, de modo que a vítima seja indenizada pelo prejuízo que sofreu, o infrator seja reintegrado e a sociedade restaurada.

Consiste em um método de ouvir as partes do conflito gerado em razão do crime cometido, a fim de que se possa chegar ao denominador em comum, para que o criminoso seja devidamente punido, e a vítima reparada, de modo que se volte a

⁸⁵ BITENCOURT, 2011.

⁸⁶ DOTTI, 1998, p. 251.

equilibrar as relações sociais existentes. Essa técnica “por um lado, permitiria conferir mais importância à reparação do dano efetivamente causado à vítima e, por outro, ensejaria por parte do autor a assunção de sua responsabilidade no evento criminoso”.⁸⁷

Busca-se a análise do crime e sua compreensão por parte do próprio criminoso e da vítima, utilizando-se técnicas de mediação, conferências e círculos restaurativos, para que, no fim, as partes solucionem o conflito sem a necessidade da intervenção penal.

Hoje esta alternativa é utilizada para os crimes de menor potencial ofensivo, porém, poderia ser levada para tentativa de solução de crimes sem violência ou grave ameaça, para posteriormente, inclusive, buscar sua aplicação para resolução de crimes mais graves.⁸⁸

⁸⁷ SILVA, Kédyma Cristiane Almeida. Lei e Ordem x Justiça Restaurativa – análise crítica das políticas criminais face à realidade brasileira. *in* **IBCCRIM**. Disponível em <<https://www.ibccrim.org.br/artigo/10578-Lei-e-Ordem-x-Justica-Restaurativa-analise-critica-das-politicas-criminais-face-a-realidade-brasileira>>. Acesso em 30 mar. 2018.

⁸⁸ SECCO, Márcio; LIMA, Elivânia Patrícia de. Justiça restaurativa: problemas e perspectivas. *in* **Rev. Direito Práx.**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 443-460, mar. 2018. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662018000100443&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 31 mar. 2018.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prisão, apesar de seus defeitos, conforme analisado, trata-se de uma evolução em relação a alguns dos demais métodos punitivos anteriormente existentes. Inicialmente as penas eram tidas como vinganças particulares, sendo públicas e violentas. Aos poucos foram se tornando mais discretas, mas sem, no entanto, perder o seu caráter vingativo. Eram utilizados castigos físicos para punir, e a prisão, em si, era apenas um local de segregação temporária, onde os condenados aguardavam a pena definitiva.

Eventualmente, percebeu-se que a os suplícios não eram a melhor forma de punir, sendo iniciada a busca pela proporcionalidade entre o fato praticado e o castigo aplicado. Com o advento do capitalismo, surge também a oportunidade de se aproveitar a mão de obra dos condenados, de modo que são instauradas casas de trabalho onde seriam cumpridas as penas. Desta forma, consolidou-se a pena privativa de liberdade.

Neste viés, buscando fundamentar, ou ao menos justificar os métodos punitivos, surgiram as teorias sobre a função da pena. A teoria absoluta, defendida por autores como Hegel e Kant, entendia que a pena deveria punir o infrator apenas como repressão ao delito cometido, sem nenhuma outra razão. Isso porque, falar da sanção para alcançar qualquer outro fim que não exclusivamente de punir aquele infrator, especificamente, seria, na concepção dos autores, antiético, fazendo do homem um mero objeto para alcançar uma finalidade.

As teorias preventivas da pena foram formuladas para serem opostos das anteriores. São divididas em prevenção geral e especial. Na prevenção geral a ideia seria de que, por saber que seria punido ao praticar um ilícito, o futuro infrator deixaria de o fazer. A pena era utilizada como um meio para constranger os demais membros da sociedade a não realizar ações em descordo com o pacto social, pois se o fizessem, acabariam sendo castigados.

Já a prevenção especial vê como objeto não a sociedade como um todo, mas sim o indivíduo, especificamente. De modo que seu principal objetivo não era que os demais membros não praticassem crimes, mas que aquele que já o fez não voltasse a delinquir. Buscando assim a ressocialização do condenado. Percebe-se o crime mais como uma falha da própria sociedade com o indivíduo do que o contrário.

Procurando unificar os pontos mais fortes dessas teorias, foram criadas as teorias mistas das penas. A teoria geral positiva fundamentadora, defendida por Welzel e Jacobs, entende a pena como uma reafirmação do direito. De modo que, intrinsecamente, o indivíduo que comete a pena e por isso é punido, percebe que errou e, ao mesmo tempo, a lei permanece vigente, justamente porque houve a devida sanção.

Na teoria da prevenção geral positiva limitadora se entende que a pena deve ser limitada pelos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e devido processo legal, havendo, portanto, uma barreira ao poder punitivo do estado. Nessas duas últimas teorias se busca o alcance da intimidação dos demais para a não prática de crimes, e a ressocialização do criminoso para que não transgrida a lei novamente.

Explicadas as funções que se pretende buscar com a punição, entendeu-se que a prisão como método punitivo não poderia alcançá-las. Ainda, que a certeza da punição é mais efetiva do que o quão severa ela será. Foram apresentadas as Regras de Tóquio, que nada mais são do que parâmetros para aplicação de medidas alternativas à pena privativa de liberdade.

Em seguida, foram tratadas sanções que poderiam punir o condenado sem retirá-lo de seu convívio social, familiar e profissional, a fim de alcançar a ressocialização. As medidas estudadas foram das penas restritivas de direito, divididas em prestação de serviços à comunidade, limitação de fim de semana e interdição temporária de direitos.

Ainda, as penas pecuniárias, consistentes em confisco, indenização ao ofendido e multa. E por fim, discorreu-se brevemente sobre o instituto da justiça restaurativa.

Por fim, conclui-se que a pena privativa de liberdade como forma exclusiva de controle social, como visto, não é eficiente para o alcance do fim para o qual as penas são propostas, qual seja, a ressocialização.

Procurou-se demonstrar que a pena de prisão não foi feita nem pensada como uma pena definitiva, como vem sendo utilizada. Mais do que isso, que o instituto da punição, em si, não foi previamente racionalizado, e sim simplesmente implementado sem profundas ponderações, sendo que somente depois seriam elaboradas teorias para sua legitimação.

Em razão disso, mas não só, o resultado foi a superlotação das prisões, impossibilitando o alcance da ressocialização, facilitando a criminalidade dentro e

fora dos presídios, inserindo pessoas que não teriam nenhum motivo para reincidir dentro desse meio, e tudo isso gerando uma dívida estatal e necessidade de investimentos cada vez mais altos na defesa social.

As alternativas apresentadas buscam, justamente, solucionar este problema. São medidas mais baratas, mais fáceis de serem executadas e que efetivamente chegam ao resultado pretendido. Há uma necessidade de conscientização, tanto por parte do Estado como por parte da sociedade, que a responsabilidade pelo indivíduo transgressor é de todos, devendo ser possibilitado a ele maneiras realmente eficazes de cumprimento das penas, para que ele tenha chances verdadeiras de ser ressocializado e reinserido na sociedade.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 6. ed. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2011.

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

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **População carcerária brasileira chega a mais de 622 mil detentos**. 2016. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/radio/mj-divulga-novo-relatorio-sobre-populacao-carceraria-brasileira>>. Acesso em 28 mar. 2018.

CAIADO, Nuno. A urgência das penas alternativas à prisão efectivas no Brasil. *in* **Boletim IBCCRIM**. São Paulo, 2011. Disponível em <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4457-A-urgencia-das-penas-alternativas-a-prisao-efectivas-no-Brasil>. Acesso em 25 mar. 2018.

CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CORSI, Éthore Conceição. **Pena: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena**. 2016. Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17376>. Acesso em 28 maio 2017.

DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

FOCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 37. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011.

JALIL, Mauricio Schaun, GRECO FILHO, Vicente (coords.). **Código Penal Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Manole, 2016.

Jr., BIFFE, João, LEITÃO Jr., Joaquim. **Concursos Públicos: Terminologias e Teorias Inusitadas**. São Paulo: Método, 2016.

LIMA, Flávio Augusto Fontes de. Penas e medidas alternativas: avanço ou retrocesso? *in*. **IBCCRIM**, jun. 2001. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/artigo/910-Artigo-Penas-e-medidas-alternativas-avanco-ou-retrocesso>>. Acesso em 27 mar. 2018.

MIR PUIG, Santiago. **Derecho penal**. 7. ed. Barcelona: Editorial Reppertor, 2006.

MULLER, Vera Regina. Prestação de serviços à comunidade - Uma alternativa viável às penas de encarceramento de curta duração – Resultados. *in* **IBCCRIM**. 1997. Disponível em <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/1543-Prestacao-de-servicos-a-comunidade-Uma-alternativa-viavel-as-penas-de-encarceramento-de-curta-duracao-Resultados>. Acesso em 29 mar. 2018.

NORONHA, Edgar Magalhães. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva.

NUNES, Adeildo. **Da Execução Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

RANGEL, Flavio Medeiros; BICALHO, Pedro Paulo Gastalho de. **Superlotação das prisões brasileiras**: Operador político da racionalidade contemporânea. *Estud. psicol.* (Natal), Natal, p. 415-423, 2016. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-294X2016000400415&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 20 mar. 2018.

SECCO, Márcio; LIMA, Elivânia Patrícia de. Justiça restaurativa: problemas e perspectivas. *in* **Rev. Direito Práx.**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 443-460, mar. 2018. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662018000100443&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 31 mar. 2018.

SICA, Leonardo. **Direito penal de emergência e alternativas à prisão**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SILVA, Kédyma Cristiane Almeida. Lei e Ordem x Justiça Restaurativa – análise crítica das políticas criminais face à realidade brasileira. *in* **IBCCRIM**. Disponível em <<https://www.ibccrim.org.br/artigo/10578-Lei-e-Ordem-x-Justica-Restaurativa-analise-critica-das-politicas-criminais-face-a-realidade-brasileira>>. Acesso em 30 mar. 2018.

THOMPSON, Augusto. **A questão penitenciária**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1991.

ZAFFARONI *et al.* **Manual de Derecho Penal**. Buenos Aires: Ediar.

_____. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.