

**REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS**  
**BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY**

**Precariedade do sistema  
penitenciário brasileiro como  
base temática para a proibição  
ou legalização das drogas**

**The precariousness of the  
Brazilian penitentiary system as  
a baseline for the prohibition or  
legalization of drugs**

Lilian Rose Lemos Rocha

José Eduardo Cardozo

# Sumário

<b>I. INTRODUÇÃO.....</b>	<b>I</b>
<b>THE DATASPHERE AND THE LAW: NEW SPACE, NEW TERRITORIES .....</b>	<b>III</b>
Jean-Sylvestre Bergé e Stéphane Grumbach	
<b>II. DOSSIÊ ESPECIAL: DIREITO E MUNDO DIGITAL.....</b>	<b>22</b>
<b>A. CRIPTOMOEDAS E TECNOLOGIA BLOCKCHAIN .....</b>	<b>23</b>
<b>PASSADO, PRESENTE E FUTURO DA CRIPTOGRAFIA FORTE: DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO E REGULAÇÃO.....</b>	<b>25</b>
Jacqueline de Souza Abreu	
<b>TRATAMENTO JURÍDICO DAS CRIPTOMOEDAS: A DINÂMICA DOS BITCOINS E O CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO .....</b>	<b>44</b>
Mariana Dionísio de Andrade	
<b>TERRITÓRIO DAS CRIPTOMOEDAS: LIMITES À REGULAMENTAÇÃO ESTATAL QUANTO À CIRCULAÇÃO DE MOEDAS NO CIBERESPAÇO E POSSÍVEIS ALTERNATIVAS .....</b>	<b>61</b>
Ranidson Gleyck Amâncio Souza	
<b>CRIPTOMOEDAS E COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA .....</b>	<b>80</b>
Guilherme Broto Follador	
<b>BITCOIN E A (IM)POSSIBILIDADE DE SUA PROIBIÇÃO: UMA VIOLAÇÃO À SOBERANIA DO ESTADO?.....</b>	<b>106</b>
Rodrigo Valente Giublin Teixeira e Felipe Rangel da Silva	
<b>BLOCKCHAIN E AGENDA 2030.....</b>	<b>122</b>
Danielle Mendes Thame Denny, Roberto Ferreira Paulo e Douglas de Castro	
<b>A RECONSTRUÇÃO DA JURISDIÇÃO PELO ESPAÇO DIGITAL: REDES SOCIAIS, BLOCKCHAIN E CRIPTOMOEDAS COMO PROPULSORES DA MUDANÇA.....</b>	<b>143</b>
Maria Edelvacy Pinto Marinho e Gustavo Ferreira Ribeiro	
<b>B. PROTEÇÃO DE DADOS E PROVEDORES DE INTERNET .....</b>	<b>158</b>
<b>O TEMPO E O ESPAÇO. FRAGMENTOS DO MARCO CIVIL DA INTERNET: PARADIGMAS DE PROTEÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA .....</b>	<b>160</b>
Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos e Marilene Araujo	

<b>O PROJETO DE LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (PL 5276/2016) NO MUNDO DO BIG DATA: O FENÔMENO DA DATAVEILLANCE EM RELAÇÃO À UTILIZAÇÃO DE METADADOS E SEU IMPACTO NOS DIREITOS HUMANOS.....</b>	<b>185</b>
Elias Jacob de Menezes Neto, Jose Luis Bolzan de Moraes e Tiago José de Souza Lima Bezerra	
<b>DIGNIDADE HUMANA NA WEBESFERA GOVERNAMENTAL BRASILEIRA.....</b>	<b>200</b>
Luciana Cristina Souza	
<b>CIBERESPAÇO E CONTEÚDO OFENSIVO GERADO POR TERCEIROS: A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE E A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PROVEDORES DE APLICAÇÃO, À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....</b>	<b>217</b>
Cristiano Colombo e Eugênio Facchini Neto	
<b>A RESPONSABILIDADE CIVIL PELOS ATOS AUTÔNOMOS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: NOTAS INICIAIS SOBRE A RESOLUÇÃO DO PARLAMENTO EUROPEU .....</b>	<b>239</b>
Thatiane Cristina Fontão Pires	
Rafael Peteffi da Silva	
<b>SHARENTING, LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PRIVACIDADE DE CRIANÇAS NO AMBIENTE DIGITAL: O PAPEL DOS PROVEDORES DE APLICAÇÃO NO CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO.....</b>	<b>256</b>
Fernando Büscher von Teschenhausen Eberlin	
<b>THE DICHOTOMY BETWEEN SMART METERING AND THE PROTECTION OF CONSUMER’S PERSONAL DATA IN BRAZILIAN LAW.....</b>	<b>275</b>
Lucas Noura Guimarães	
<b>O CYBERBULLYING E OS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....</b>	<b>295</b>
Janile Lima Viana, Cinthia Meneses Maia e Paulo Germano Barrozo de Albuquerque	
<b>O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O DISCURSO DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS: EXERCÍCIO DE DIREITO VERSUS LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO .....</b>	<b>314</b>
Carlo José Napolitano e Tatiana Stroppa	
<b>ANÁLISE COMPARADA DE ESTRATÉGIAS DE ENFRENTAMENTO A “REVENGE PORN” PELO MUNDO ....</b>	<b>334</b>
Natália Neris, Juliana Pacetta Ruiz e Mariana Giorgetti Valente	
<b>USO INDEVIDO DE REDES SOCIAIS E APLICATIVOS DE MENSAGENS INSTANTÂNEAS NO AMBIENTE LABORAL.....</b>	<b>349</b>
Eloy Pereira Lemos Junior, Edmar Warlisson de Souza Alves e César Augusto de Castro Fiuza	

<b>C. DIREITO AO ESQUECIMENTO .....</b>	<b>366</b>
<b>ENSAIO SOBRE A PROMESSA JURÍDICA DO ESQUECIMENTO: UMA ANÁLISE A PARTIR DA PERSPECTIVA DO PODER SIMBÓLICO DE BOURDIEU .....</b>	<b>368</b>
Joana Machado e Sergio Negri	
<b>UMA AGENDA PARA O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO BRASIL.....</b>	<b>384</b>
Bruno de Lima Acioli e Marcos Augusto de Albuquerque Ehrhardt Júnior	
<b>NÃO ADIANTA NEM TENTAR ESQUECER: UM ESTUDO SOBRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO.....</b>	<b>412</b>
José Augusto Fontoura Costa e Geraldo Miniuci	
<b>A APLICAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO AOS AGENTES DELITIVOS: UMA ANÁLISE ACERCA DA PONDERAÇÃO ENTRE O DIREITO À IMAGEM E AS LIBERDADES DE EXPRESSÃO E DE INFORMAÇÃO</b>	<b>437</b>
Paulo Afonso Cavichioli Carmona e Flávia Nunes de Carvalho Cavichioli Carmona	
<b>DIREITO AO ESQUECIMENTO: NA SOCIEDADE INFORMACIONAL HÁ ESPAÇO PARA O EPÍLOGO DA MÁQUINA DE TORTURA KAFKIANA? .....</b>	<b>454</b>
Alexandre Antonio Bruno da Silva e Marlea Nobre da Costa Maciel	
<b>ESQUECIMENTO, INTERNET E “PREFERÊNCIA” DA INFORMAÇÃO: POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO DA DOCTRINA DOS PREFERRED RIGHTS DA JURISPRUDÊNCIA NORTE-AMERICANA AO CASO BRASILEIRO .....</b>	<b>484</b>
Maria Vital da Rocha, Isaac Rodrigues Cunha e Karin de Fátima Rodrigues Oliveira	
<b>D. PROPRIEDADE INTELECTUAL .....</b>	<b>510</b>
<b>DIREITOS AUTORAIS E MÚSICA: TECNOLOGIA, DIREITO E REGULAÇÃO .....</b>	<b>512</b>
Marcia Carla Pereira Ribeiro, Cinthia Obladen de Almendra Freitas e Rubia Carneiro Neves	
<b>DIREITO AUTORAL NA CIBERCULTURA: UMA ANÁLISE DO ACESSO AOS BENS IMATERIAIS A PARTIR DAS LICENÇAS CREATIVE COMMONS 4.0.....</b>	<b>539</b>
Gabriela Maia Rebouças e Fernanda Oliveira Santos	
<b>E. POLÍTICAS PÚBLICAS E NOVAS TECNOLOGIAS.....</b>	<b>559</b>
<b>SALTO DIGITAL NAS POLÍTICAS PÚBLICAS: OPORTUNIDADES E DESAFIOS.....</b>	<b>561</b>
Marcelo D. Varella, Clarice G. Oliveira e Frederico Moesch	
<b>FOSTERING E-GOVERNMENT IN BRAZIL: A CASE STUDY OF DIGITAL CERTIFICATION ADOPTION.</b>	<b>585</b>
Lamartine Vieira Braga	
<b>DEMOCRATIZAÇÃO NA ERA DIGITAL: DESAFIOS PARA UM DIÁLOGO CONSCIENTE E IGUALITÁRIO .</b>	<b>602</b>
Raquel Cavalcanti Ramos Machado e Laura Nathalie Hernandez Rivera	

<b>REDES SOCIAIS E CROWDSOURCING CONSTITUCIONAL: A INFLUÊNCIA DA CIBERDEMOCRACIA SOBRE A GÊNESE E A INTERPRETAÇÃO DE NORMAS CONSTITUCIONAIS.....</b>	<b>618</b>
Igor Ajouz	
<b>MARCO CIVIL DA INTERNET E POLÍTICA PÚBLICA DE TRANSPARÊNCIA: UMA ANÁLISE DA E-DEMOCRACIA E DO COMPLIANCE PÚBLICO .....</b>	<b>634</b>
Juliana Costa Zaganelli e Wallace Vieira de Miranda	
<b>POLÍTICAS PÚBLICAS BRASILEIRAS DE COMPUTAÇÃO EM NUVEM: ANÁLISE DOCUMENTAL DOS RELATÓRIOS DO GLOBAL CLOUD COMPUTING SCORECARD .....</b>	<b>648</b>
Lucas dos Santos Costa e Marcos Fernando Machado de Medeiros	
<b>O USO MONOPOLISTA DO BIG DATA POR EMPRESAS DE APLICATIVOS: POLÍTICAS PÚBLICAS PARA UM DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL EM CIDADES INTELIGENTES EM UM CENÁRIO DE ECONOMIA CRIATIVA E DE LIVRE CONCORRÊNCIA.....</b>	<b>672</b>
José Antonio Remedio e Marcelo Rodrigues da Silva	
1. Introdução .....	673
2. A urbanização das cidades e a sociedade em rede: economia criativa, colaborativa e compartilhada como formas de concretização de funções sociais da cidade.....	674
4. Concorrência e Big Data Business relevantes às Smart Cities: estudo de caso envolvendo a aquisição do Waze pelo Google .....	686
5. Considerações finais .....	689
Referências.....	690
<b>III. OUTROS TEMAS .....</b>	<b>694</b>
<b>COMO SALVAR O SISTEMA DE REPERCUSSÃO GERAL: TRANSPARÊNCIA, EFICIÊNCIA E REALISMO NA ESCOLHA DO QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL VAI JULGAR.....</b>	<b>696</b>
Luís Roberto Barroso e Frederico Montedonio Rego	
<b>PRECARIEDADE DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO COMO BASE TEMÁTICA PARA A PROIBIÇÃO OU LEGALIZAÇÃO DAS DROGAS.....</b>	<b>715</b>
Lilian Rose Lemos Rocha e José Eduardo Cardozo	
<b>A TERCEIRA MARGEM DO CONSTITUCIONALISMO REPUBLICANO: UMA CRÍTICA A FRANK MICHELMAN.....</b>	<b>732</b>
Daniel Barcelos Vargas	
<b>MEDIDA PROVISÓRIA E CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: RELEVÂNCIA, URGÊNCIA E PERTINÊNCIA TEMÁTICA.....</b>	<b>749</b>
Clarice G. Oliveira e José Levi Mello do Amaral Júnior	

<b>OBJETO E CONCEITO DO DIREITO ADMINISTRATIVO: REVISÃO CRÍTICA.....</b>	<b>765</b>
Carlos Bastide Horbach	
<b>AVALIAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS VERSUS AVALIAÇÃO DE IMPACTO LEGISLATIVO: UMA VISÃO DICOTÔMICA DE UM FENÔMENO SINGULAR .....</b>	<b>782</b>
Aparecida de Moura Andrade e Héctor Valverde Santana	
<b>LOS AVATARES DEL INTERÉS DEFINIDO EN TÉRMINOS DE PODER EN LA FORMULACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS.....</b>	<b>800</b>
Louis Valentin Mballa	
<b>CONSEQUENCIALISMO JUDICIAL NA MODULAÇÃO DE EFEITOS DAS DECISÕES DECLARATÓRIAS DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS JULGAMENTOS DE DIREITO TRIBUTÁRIO .....</b>	<b>819</b>
Fernando Leal e Daniela Gueiros Dias	
<b>JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO CASO DOS MEDICAMENTOS DE ALTO CUSTO .....</b>	<b>845</b>
Fabricio Veiga Costa, Ivan Dias da Motta e Dalvaney Aparecida de Araújo	

# Precariedade do sistema penitenciário brasileiro como base temática para a proibição ou legalização das drogas\*

## The precariousness of the Brazilian penitentiary system as a baseline for the prohibition or legalization of drugs

Lilian Rose Lemos Rocha\*\*

José Eduardo Cardozo\*\*\*

### RESUMO

O presente artigo traz, em sua completude, descrições a respeito da eficiência do sistema penitenciário brasileiro, apresentando, por meio de perspectiva histórica, o surgimento das penas privativas de liberdade até a situação atual do país. Debate-se, ao decorrer do texto, a respeito da razão de existência das sanções penais e de sistemas prisionais, argumentando-se sobre as condições psicológicas e humanísticas dos integrantes da população carcerária. O Brasil encontra-se em um ciclo ininterrupto e crescente da cultura judicial de não adoção de meios alternativos de penalizações, especialmente, quando é nítida a adoção de preconceito racial e socioeconômico pelos magistrados. Os indicadores do sistema carcerário brasileiro apontam eminente colapso no arranjo penitenciário do país, ainda assim, seguindo uma marcha de insensatez, a corte não modifica a metodologia utilizada e as políticas adotadas, com o intuito de atrair aplausos da sociedade e de importante órgãos de comunicação, iludindo-se, e aos demais, com a ideologia de que a prisão é o remédio para todos os males. A metodologia utilizada é a descritiva, buscando-se analisar dados quantitativos e qualitativos para o desenvolvimento da pesquisa. Conclui-se que é indispensável a discussão de um novo modelo, debatido com o auxílio de uma análise global do problema, que não adote mascaramentos ou posturas hipócritas, mas sim, fundamentado em razoabilidade e energia intelectual suficiente para que se modifique o senso comum da sociedade.

**Palavras-chave:** Sistema penitenciário. Penas privativas de liberdade. Cárcere. Drogas. Descriminalização.

### ABSTRACT

The present article brings an overall discussion about the efficiency of the Brazilian penitentiary system, developing in historical perspective, the creation of the custodial sentences until the current context of the country. Along the text, there are debates about the reason of existence of the penal sanctions and the prison system, showing arguments about the psycholo-

\* Recebido em 08/05/2017  
Aprovado em 07/07/2017

\*\* Membro do CBEC (Centro Brasileiro de Estudos Constitucionais) - UniCEUB, Professor da Pós-Graduação em Direito do UniCEUB, Mestre em Direito Civil - PUC/SP, Ex-Ministro de Estado da Justiça e Advogado Geral da União. Coordenadora Acadêmica do CBEC (Centro Brasileiro de Estudos Constitucionais) - UniCEUB, Coordenadora da Pós-Graduação em Direito do UniCEUB, Doutora em Ciências e Tecnologias na Saúde - UNB, Mestre em Desenvolvimento Sustentável - UNB. E-mail: lilian.rocha@uniceub.br.

\*\*\* Membro do CBEC (Centro Brasileiro de Estudos Constitucionais) - UniCEUB, Professor da Pós-Graduação em Direito do UniCEUB, Mestre em Direito Civil - PUC/SP, Ex-Ministro de Estado da Justiça e Advogado Geral da União. E-mail: iagolora@outlook.com.

gical and humanistic conditions of the members of prison population. Brazil is found in an interrupt and crescent cycle of the judicial culture of non-adherence of alternative means of penalizations, especially, when it's clear the social and racial prejudice behavior of the magistrates. The indicators of the Brazilian penitentiary system show eminent collapse in the prison system arrangement, still pursuing a route of nonsense, the court doesn't modify the methodology used, with the intuit of attracting applauses from the society and the important institutions of communication, deluding themselves and the rest, that the prison is the medicine for all the evils. The used methodology is descriptive, seeking for an analysis of quantitative and qualitative data for the development of the research. At last, it is indispensable the discussion of a new model, debated with assessment of a global analysis of the problem, that doesn't adopt masking or hypocrite postures, but is based in reasonability and sufficient intellectual energy to modify the common sense of the Brazilian society.

**Keywords:** Prison system. Custodial sentences. Prison. Drugs. Decriminalization.

## 1. ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

Em seu *Vida e História*, afirmou Gregório Maranón que “*sin libertad, la vida toda no vale la pena de ser vivida*”<sup>13</sup>. Apesar disso, a supressão da liberdade, como uma forma direta de sanção aplicada à prática de delitos ou a ela de algum modo associada, parece ser “tão antiga como a memória do homem”. De fato, durante toda a evolução verificada ao longo da história da humanidade, a verdade é que se pode dizer que nunca as sociedades chegaram a abdicar da aplicação de medidas restritivas de liberdade, seja enquanto sanções penais propriamente ditas, seja como meios instrumentais necessários à aplicação de outras penalidades.

É fato que, durante a Antiguidade e uma boa parte da Idade Média, a restrição da liberdade não era concebida como uma espécie de sanção penal. Assumiam esse papel, a pena de morte, as penas corporais (o açoite, as mutilações, a amputação de membros do corpo, como braços, mãos, pernas, o furar de olhos e o cortar da língua), o trabalho forçado e outras formas de penas “infamantes”.

Apesar do papel secundário, a restrição à liberdade não deixou de existir ao longo daquele período da história humana. Cumpria, porém, uma dupla função. De um lado, acabava sendo realizada como uma necessária forma de garantia para a aplicação de outras penalidades. De outro, também existia como uma forma de viabilizar a aplicação de diferentes formas de tortura sobre acusados, ao longo da “instrução probatória” de um julgamento, na busca da revelação da “verdade” sobre os fatos apurados.

Inicialmente, ao longo de todo o período histórico em referência, o mais comum era que as medidas de restrição à liberdade fossem executadas pelo atar ou agrilhoar dos condenados pelas mãos, pelos pés ou pelo pescoço. Posteriormente, tornou-se comum a prática do aprisionamento<sup>2</sup>.

A partir do século XVI, porém, os métodos punitivos, de forma gradual e lenta, foram sofrendo profundas mudanças. As penas físicas foram substituídas por outras formas punitivas, de modo que, ao final, a “prisão-sanção” viesse a assumir um papel predominante, em detrimento até de outras modalidades punitivas acolhidas no período<sup>3</sup>.

De medida meramente instrumental destinada à aplicação de outras sanções ou à instrução de um julga-

1 GIACOIA, Gilberto; HAMMERSCHIMIDT, Denise. *La Cárcel en España, Portugal e Brasil*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 27

2 GIACOIA, Gilberto; HAMMERSCHIMIDT, Denise. *La Cárcel en España, Portugal e Brasil*. Curitiba: Juruá, 2012.

3 Uma das sanções penais muito utilizadas no século XVI foi a pena de *galés* que, naturalmente, não deixa de ser uma forma de prisão. Por ela, prisioneiros de guerra e condenados por delitos graves eram destinados como escravos para servirem em embarcações militares, onde eram acorrentados e oram obrigados a remar, sob ameaça de serem açoitados. Há registros de que diversos países, como Inglaterra, França, Espanha, Veneza, Gênova, Nápolis teriam mantido esta pena até o século XVIII. CALÓN, Cuello. *La moderna penología*. In: BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.



mento, a restrição à liberdade passou a assumir o papel de autêntica sanção penal.

É comum que se indague, em sede doutrinária, sobre as razões históricas que teriam determinado, a partir do último período da Idade Média, essa alteração do *modus* punitivo. E as respostas têm sido controversas.

De fato, muitos afirmam que uma crescente compreensão valorativa e humanista do caráter bárbaro e excessivo de algumas penas, como, por exemplo, as penas de morte ou as de mutilação de órgãos, teriam contribuído para a busca de outras formas punitivas, mais brandas. O nascimento do encarceramento como pena, assim, teria se dado nesse contexto, ou seja, como uma evolução natural do pensamento humanista.

Os estudiosos, todavia, divergem acerca das razões diretas que teriam alicerçado essa “evolução” do pensamento humanista na aplicação das sanções penais. Para Kauffmann, por exemplo, a pena privativa da liberdade teria origem no pensamento calvinista cristão, passando a ser um produto de uma sociedade que almejava se orientar pela busca da felicidade.<sup>4</sup> Já para outros, a influência da Igreja Católica e do próprio Direito Canônico, teria sido decisiva para isso. A prisão eclesiástica, destinada a clérigos infratores para a sua penitência e meditação, seria um importante antecedente histórico da prisão-sanção a ser *a posteriori* instituída. E, nessa perspectiva, também o Direito Canônico assumiria um papel de relevância a respeito, na medida em que teria induzido as primeiras ideias sobre a recuperação de delinquentes a partir das próprias *penitências* que estabelecia para os clérigos. Disto, aliás, resultaria a própria origem da palavra “*penitenciária*”, hoje utilizada, dente nós, para indicar edifícios destinados à reclusão de criminosos<sup>5</sup>.

Aliás, nessa perspectiva, tem sido comum e acertada a referência à clássica obra de Cesare Bonesana Beccaria (Marquês de Beccaria), *Dei Delitti e Delle Pene*, datada da segunda metade do século XVIII (1764), como um grande marco do registro evolutivo dessa mudança do pensamento em relação a como devem ser aplicadas e executadas as sanções penais. É expressiva, a respeito, a passagem da obra de Beccaria quando afirma que a demonstração da contrariedade à justiça dos castigos cruéis por si só demonstra a sua natureza revoltante e contrária ao pacto de convivência social. Assim, deixa de necessitar a comprovação de direta oposição ao bem público e ao seu fim atribuídos, ilustrando o apreço da filosofia pela virtude ligada ao governo entre homens livres em detrimento aos homens subordinados ao sistema de crueldade<sup>6</sup>. Essa obra clássica seria, para alguns, uma demonstração da evolução *per se* do pensamento humano, ou seja, uma prova do aprimoramento de uma ética penal no âmbito do “mundo das ideias”.

Embora não se possa desconhecer a influência que essa nova compreensão axiológica e jurídica dos delitos e das penas acabou por ter, a partir do século XVI, na alteração dos métodos punitivos, outras razões parecem ter determinado ou influenciado fortemente essa mudança. Deveras, segundo alguns estudiosos, o fator decisivo para a intensificação da aplicação do aprisionamento como sanção não teria sido, exclusivamente, o nascimento de uma compreensão ética ou humanista contraposta à aplicação de penas bárbaras ou brutais, afirmada com base na concepção de que existiriam direitos que deveriam ser garantidos a todos por força de leis naturais impostas por Deus ou reveladas pela razão humana. Ao contrário: as razões que teriam determinado essa mudança teriam uma clara origem econômica e política.

Com efeito, não se pode desconhecer que a escassez de mão de obra e a necessidade de trabalho, notadamente nos séculos XVI e XVII, causadas pelas guerras, pelo desenvolvimento da vida urbana, pela crise do sistema feudal e pelo florescimento da forma capitalista de produção, constituem uma realidade histórica. E, segundo apontado por estudiosos, essa nova realidade apontava a impropriedade da manutenção de sistemas que estabeleciam a aplicação de sanções físicas ou da pena capital. Nada que pudesse inviabilizar a boa execução ou o livre curso da utilização da força de trabalho ou de guerra em favor dos que detinham os meios de produção ou o poder do Estado absolutista, em um momento agudo de falta de mão de obra e bélica, podia ser entendido como economicamente adequado e, por conseguinte, como socialmente aceitável. As

4 KAUFMANN, Hilde. *Principios para la reforma de la ejecucion penal*. Buenos Aires: Depalma, 1977.

5 BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.

6 BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Edição eletrônica: Ridendo Castigat Moraes, 2001. E-book.

penas físicas se chocavam contra as necessidades econômicas e políticas da época. O período histórico de XV a XVIII, percebido como “período de transição”, é de importância para o desenvolvimento cronológico da Teoria da Pena, tendo em vista o crescente número de desafortunados e, por consequência, o número de delinquentes, ao mesmo tempo em que o direito penal passa a ser utilizado em grande amplitude como instrumento de segregação social e trabalho forçado.<sup>7</sup>

Prova disso, está na adoção das *galés* como sanção penal durante os séculos XVI e XVII, por diversos países<sup>8</sup>. Sem sombra de dúvida, essa modalidade sancionatória possui a reconhecida condição de ser uma das mais cruéis e negadoras de qualquer valor “ético-humanista”. Por óbvio, seu acolhimento não se dava, então, por uma “evolução do pensamento penal”, na busca da construção de uma nova realidade axiológica ditada pelo reconhecimento aos direitos próprios de qualquer ser humano. Na verdade, sua adoção se prendia ao atendimento direto de necessidades econômicas e políticas do período. Se, por um lado, impunha, de fato, um efeito punitivo, de outro propiciava uma eficiente forma de “exploração gratuita da atividade humana”, como observou Daniel Sueiro<sup>9</sup>. Anteriormente a esse período, não se concebia a punição de um crime pela privação da liberdade, a custódia do condenado possuía como única função realizar a guarda do corpo para que, posteriormente, sofresse a pena, que, em sua maioria, era de morte ou mutilação.<sup>10</sup>

Nessa perspectiva, coloca-se como importante fazer referência a alguns estudos cuidadosos, como o elaborado por Melossi e Pavarini, que demonstram que o nascimento das primeiras prisões para o cumprimento da restrição de liberdade como sanção não se deu pelo atendimento a “valores humanistas”. Demonstrou-se, ao revés, que as primeiras prisões nasceram de experiências de “casas de trabalho” e de “correção de delinquentes” instituídas na Inglaterra e na Holanda, voltadas a autores de pequenos delitos, e que não passaram de ser novas formas de segregação punitiva destinadas a atender mais a exigências do desenvolvimento geral da sociedade capitalista do que à genialidade individual de algum reformador.<sup>11</sup> De fato, por elas, se evitava o desperdício de mão de obra e se estabelecia o seu controle, regulando a sua utilização de acordo com a necessidade do capital.

Desse modo, afirmam Melossi e Pavarini, antes da chegada do sistema capitalista de produção, não existia o cárcere como forma de execução da pena propriamente dita. Somente com a aparição desse modo de produção que “a liberdade adquiriu um valor econômico”<sup>12</sup>. Em meio à pobreza generalizada, a morte deixou de ser a solução mais adequada, no sentido de que a aplicação a todos os condenados reduziria, consideravelmente, a população, por outro lado, entendeu-se que esses delinquentes poderiam ser aproveitados como mão de obra gratuita, portanto, a ideia de prisão surge em razão da necessidade do regime econômico capitalista como forma de controle social da classe dominante sobre a classe dominada.<sup>13</sup>

Há que se observar, assim, que o nascimento de uma visão humanitária da aplicação e da execução da sanção penal, aparentemente, teria “coincido” com as necessidades econômicas de uma nascente sociedade capitalista. É, aliás, o que afirmam, dentre tantos, Georg Rusche e Otto Kirchheimer<sup>14</sup>.

Contudo, não nos parece que se trata, propriamente, de uma “coincidência”, ao menos no sentido habitualmente dado a palavra, em Língua Portuguesa, de “acaso” ou de “concomitância acidental de dois

7 CALDEIRA, Felipe M. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 45, p. 255-272, 2009.

8 V. nota 4, *supra*.

9 SUEIRO, Daniel. *La pena de muerte*. Madrid: Alianza Alfaguara, 1974.

10 CALDEIRA, Felipe M. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 45, p. 255-272, 2009.

11 MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. *Carcel y fabrica: los orígenes del sistema penitenciário: siglos XVI-XIX*. 2. ed. Cidade do México: Siglo veinte uno editores, 1985.

12 MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. *Carcel y fabrica: los orígenes del sistema penitenciário: siglos XVI-XIX*. 2. ed. Cidade do México: Siglo veinte uno editores, 1985.

13 CALDEIRA, Felipe M. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 45, p. 255-272, 2009.

14 RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Pena y estructura social*. Bogotá: Temis, 1984.

fenômenos que ocorrem simultaneamente”. O desenvolvimento das ideias humanas guarda uma relação dialética e, por isso, dinâmica com o desenvolvimento das relações humanas. As realidades problemáticas no âmbito social provocam reflexões sobre elas; e os modelos formulados no mundo das ideias implicam ações objetivas por parte daqueles que se apoderaram dos resultados dessas reflexões. Com isso, as transformações sociais, sempre, são acompanhadas de transformações no plano das ideias, enquanto as novas concepções, sempre, alicerçam mudanças no plano da realidade social. A interação entre os dois planos (o do pensamento e o da realidade objetiva) guarda, sempre, uma intrínseca e dinâmica correlação histórica. E em tal dimensão de interação dialética que, diga-se, até mesmo falar-se em dois planos (o das ideias e o da realidade) pode parecer uma abstração excessiva. Deveras, em qualquer processo transformador das relações sociais, apenas, haverá um plano: o da *praxis* histórica. Nele, a realidade pensada e a realidade socialmente vivida guardarão, sempre, uma indissociável e intrínseca relação recíproca de causa e efeito.

Dentro desse contexto histórico de transformações se afirmou, assim, a prisão como uma sanção penal, passando a ser acolhida pelos sistemas penais de todo o mundo moderno. Em tese, uma forma mais humanitária de execução de sanções penais. Na prática, uma realidade que atendia às necessidades econômicas e aos valores que se afirmavam a partir da nascente sociedade capitalista que emergia das entranhas do agonizante sistema feudal.

## **2. A RAZÃO DE EXISTÊNCIA DE UM SISTEMA PRISIONAL: A UTILIDADE OU NÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DA LIBERDADE**

Passados agora tantos anos da instituição da “prisão-sanção”, impõe-se, nos dias atuais, a necessidade de se saber se a adoção dessa forma punitiva deve ser vista como exitosa ou não, a partir da análise global da sua *eficácia* em face dos fins a que se destina.

Por óbvio, qualquer análise sobre a eficácia ou não de uma sanção penal exigirá, sempre, uma tomada de posição sobre a *raison d'être* da sua própria existência. Somente a averiguação comparativa entre aquilo que efetivamente propicia enquanto resultado *in concreto* da sua aplicação e aquilo que se pretendia com a sua instituição poderá nos conduzir a uma avaliação segura a respeito. Para que existem as sanções penais? Por que as sociedades as instituem? Quais são as suas finalidades?

Muito já se debateu e, ainda, se debate, a respeito. Pertence ao senso comum a ideia de que a razão de ser da instituição de sanções penais residiria no fato de que elas seriam um “mal” necessário que a alguém deve ser atribuído de forma organizada pelo Estado, em decorrência de ter praticado um ato reprovado pelo conjunto da sociedade, ou, em outras palavras, um ato ilícito. Nasce, assim, a ideia de que a sanção penal teria a dimensão de ser, apenas, a retribuição socialmente estabelecida para a realização de uma má conduta.

Desse modo, muitos consideram que a sanção penal deva ser entendida, apenas, como uma mera *retribuição* a uma conduta indevida. A essa concepção, nem sempre expressas sob os mesmos fundamentos, atribuem os penalistas o nome de *teorias retributivas ou absolutas da pena*<sup>15</sup>.

Todavia, por meio dos tempos, essa mera dimensão retributiva da pena foi superada. De fato, diante da prática de um ilícito, a mera “retribuição” parece algo pobre, ou mais propriamente, como uma resposta sem um significado social mais útil ou mais expressivo para a vida social. Reagir ao ilícito? Por quê? Para que? Apenas por uma razão “ética” ou “moral” que se transforma, ao ser firmada lei, em jurídica?

É evidente que qualquer sanção penal deve visar a algo maior que a simples retribuição a uma conduta indevida. Na verdade, ela não deve ser compreendida, apenas, como uma “vingança social” a quem ofende a sociedade, com o único objetivo de aplacar a ira da coletividade. Ao revés, ela deve ser compreendida

15 Como defensores desta teoria, dentre tanto outros, é comum dar-se destaque a Kant e Hegel.

como uma medida que existe para impedir que os atos delituosos se repitam. Ela existe para que não sejam tocados valores reputados pela sociedade como relevantes, a partir das concepções dominantes em um certo momento histórico.

A concepção meramente retributiva da sanção penal apresenta-se, portanto, como inconsistente e atrasada. Hoje, a despeito do senso comum que parece marchar em sentido oposto, prevalece, dentre os que se dedicam a estudar o tema, a concepção de que a sanção penal existe para “prevenir” a prática de novas ocorrências delituosas. As formulações teóricas que abarcam esse ponto de vista são, costumeiramente, denominadas de *teorias preventivas ou relativas da pena*.

Destarte, a soma das duas perspectivas, a retributiva e a preventiva, não se apresenta como estranha para a doutrina penalista. De fato, há os que defendem a sanção penal como sendo, ao mesmo tempo, uma *retribuição* a uma conduta indevida e uma medida voltada à prevenção da prática de ilícitos. São as chamadas *teorias mistas ou unificadoras*<sup>16</sup>.

Seja como for, a dimensão preventiva da pena não pode ser ignorada nos dias atuais. Todos os estudos a acolhem, de modo exclusivo ou associado a uma dimensão retributiva.

Note-se, todavia, que a concepção preventiva da sanção penal, embora remonte, em certa medida, à antiguidade, nunca foi sustentada a partir de uma visão uniforme. Sua elaboração, sempre, foi marcada, por meio dos tempos, por diferentes enfoques e ênfases. Em linhas gerais, pode-se afirmar que as concepções da pena como forma de prevenção de delitos têm sido elaboradas, ora com ênfase em uma *prevenção geral* que incidiria sobre todos os membros da sociedade, ora com enfoque em uma *prevenção especial* direcionada, apenas, à pessoa do delinquente.

Sustenta-se que a *prevenção geral* propiciada pela sanção penal se daria por meio da *intimidação*, da *ameaça*, ou do *medo* que causa no espírito humano a possibilidade da sua aplicação. Com isso, ela assumiria uma real dimensão *dissuasória* da prática delituosa (*prevenção geral negativa*<sup>17</sup>), ou então uma *mensagem de natureza pedagógica* expressa quanto ao fortalecimento dos valores tutelados pelas normas jurídico-penais (*prevenção geral positiva*)<sup>18</sup>. Já a *prevenção especial* seria propiciada pela ideia de que a pena teria por finalidade fazer com que o delinquente não volte mais a delinquir. Ela deve visar, assim, a sua *reeducação* ou *ressocialização* e, com isso, à *neutralização da sua periculosidade*<sup>19</sup>.

Feitas essas considerações, é importante que façamos, também, algumas observações sobre a pena restritiva da liberdade. Se for ela concebida em dimensão meramente “retributiva”, qualquer análise da sua eficácia, apenas, teria algum significado se viesse a levar em consideração o sistema punitivo como um todo, ou seja, se propiciasse a análise de que os delitos, ao ocorrerem, geram, de fato, a prisão do delinquente, sempre que devida. Analisar-se a eficácia retributiva das sanções prisionais apenas pela consideração fática e objetiva de se saber se quando apurado e sentenciado um delito, as prisões são, de fato, executadas, teria pouca relevância. Levando em consideração que, em uma dada ordem jurídica, delitos são praticados, investigados e sentenciados e as penas não são executadas, o que se deve ter por *inefcaz* não é propriamente o *modus* sancionatório considerado, mas o próprio sistema penal estabelecido.

Por isso, para quem considere a sanção restritiva da liberdade como uma mera retribuição à prática de um ilícito, a avaliação da sua eficácia ou não deve ser associada, diretamente, à análise da *eficácia do próprio sistema penal global* em que se insere. A prisão, enquanto pena, deverá ser analisada como uma medida sancionatória eficaz, se o sistema penal propiciar, como regra, a investigação, o sentenciamento e a execução das prisões legalmente previstas. Por óbvio, será inefcaz, na proporção em que o sistema venha a claudicar no seu fun-

16 Atribui-se a Merkel a formulação inicial desta visão.

17 São constantemente lembrados como defensores desta visão *geral preventiva negativa* da pena, ao lado de muitos outros, Beccaria, Bentham e Feuerbach.

18 Como defensores desta visão devem ser lembrados os nomes de Mayer e Mezger.

19 Aqui são sempre lembrados os pensamentos de Von Liszt e Marc Ancel.

cionamento global, por possuir problemas em quaisquer das suas etapas operacionais.

O mesmo não acontecerá, todavia, se adotarmos, em alguma dimensão a tese de que a sanção penal deve ser considerada, sempre, como uma forma de *prevenção* de delitos. Nesse caso, será necessário estudar o nexo causal que possa existir entre prisões e práticas delituosas, seja do ponto de vista global da sociedade, seja, especificamente, em relação àqueles que foram submetidos às penas restritivas da sua liberdade.

E é para quem acolhe essa última dimensão que, em todo o mundo, tem se acentuado a descrença em relação a real eficácia das sanções restritivas da liberdade. Diversos estudos demonstram que as prisões não só não conseguem inibir, pela sua dimensão coercitiva, a prática de delitos, como também que não têm sido instrumentos hábeis para propiciar a reabilitação ou a ressocialização de delinquentes.

Várias e complexas razões demonstram a validade dessa conclusão.

Em primeiro lugar, podemos afirmar que, em muitos países, existe uma real diferença entre o “*cárcere legal e o cárcere real*”<sup>20</sup>. Tem sido frequente a existência de estabelecimentos prisionais ou de penitenciárias marcadas pela imposição de tratamentos desumanos e degradantes aos presos, em clara violação ao princípio, por muitos hoje sustentado como universal, da *dignidade da pessoa humana*. A própria Lei Fundamental já pressupõe a intangibilidade da dignidade da pessoa humana como direito inalienável e inviolável, no âmbito do constitucionalismo contemporâneo, todos os seres humanos nascem com livres e com igual direito à dignidade, é dever do estado tratar da proteção dos direitos fundamentais, acompanhado da condição de princípios estruturantes pois o ser humano encontra-se posto no centro da ordem estatal.<sup>21</sup> Quando não se garante os direitos humanos a um ser humano, não se pode esperar que ele venha a agir de forma benevolente após o cumprimento de penas restritivas de liberdade que lhe foram impostas. Em tais circunstâncias, a possibilidade de reinserção social do preso e a probabilidade de que não volte a delinquir no futuro tendem a zero.

A própria doutrina brasileira consagra a dignidade humana como base dos princípios constitucionais, em sentido que os fins nelas abrigados alcançam valoração e sentido das normas jurídicas, inclusive, como fundamentação para mudança jurisprudencial do STF, a própria noção de dignidade serve de parâmetro para ponderação em caso de concorrência entre direitos fundamentais.<sup>22</sup>

Aliás, serão sempre atuais as palavras de Fiódor Dostoiévski, talhadas, magistralmente, ainda no século XIX, ao registrar na sua célebre *Recordação da Casa dos Mortos* que:

O homem, por mais degradado que seja, exige um instintivo respeito pela sua dignidade. Todo o condenado sabe muito bem que é um prisioneiro, que é um réprobo, e conhece a distância que o separa dos seus superiores; porém nem o castigo, nem as grilhetas lhe fazem esquecer que é homem. Cumpre por isso tratá-lo humanamente Santo Deus... um tratamento humano pode erguer aquele mesmo de cuja consciência a imagem divina haja desaparecido há muito. É com os ‘desgraçados’, sobretudo, que é preciso agir humanamente: depende disso a sua regeneração e a sua alegria.<sup>23</sup>

Em segundo lugar, porque, mesmo em sistemas penitenciários em que a qualidade dos cárceres é considerada boa ou mesmo aceitável, os índices de recuperação de condenados, em regra, não são considerados satisfatórios. Vários fatores são apontados como responsáveis para que isso ocorra.

Um dos fatores muito lembrados é o *psicológico*. O encarceramento produz não somente efeitos negativos sobre o conceito que a pessoa tem de si própria, mas também pode agravar outros aspectos problemáticos

20 BEIRAS, Iñaki Rivera. *La cuestión carcelaria: historia, epistemología, derecho y política penitenciaria*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2008. v 2. p. 2

21 SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

22 BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Disponível em: <[http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade\\_texto-base\\_11dez2010.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf)>. Acesso em: 03 jul. 2017.

23 DOSTOIÉVSKI, Fiódor. *Recordações da casa dos mortos*. Tradução: A. Augusto dos Santos. Edição eletrônica: Centaur Editions. 2014. E-book.

da sua personalidade. A própria ruptura de laços familiares e sociais, a imersão em uma vida que se processa fora dos parâmetros sociais e culturais comuns, agravada pela abstinência sexual, as drogas e a existência de situações de violência ou ameaças incorporadas ao cotidiano, atingem a personalidade dos condenados, propiciando ou agravando desvios de conduta. Aliás, a alta incidência de transtornos psicopáticos (sexuais, insegurança, entre outros), de crises depressivas, de insônia, e de outros males psicológicos, bem como da elevada taxa de suicídios em estabelecimentos penais, se apresentam como fatos irretorquíveis que, apenas, comprovam essa triste realidade<sup>24</sup>.

Desse modo, quando vier a cumprir a sua pena restritiva de liberdade, o ex-condenado terá condições psicológicas e humanas, provavelmente, muito piores das que possuía quando foi encarcerado.

Outro fator diz respeito à dificuldade que passam a ter as pessoas que cumprem penas privativas de liberdade de se readaptarem ao convívio social normal, após o cumprimento das suas penas. Além do preconceito e da discriminação a que estão submetidos quando ganham de volta a liberdade, os egressos do sistema penitenciário encontram uma acentuada dificuldade de se adaptar ao *modus vivendi* ditado pela vida social que corre fora das grades. Nos cárceres, existe uma dinâmica de vida própria, com valores e regras que chegam a propiciar uma “*aculturação*” do preso a parâmetros de vida opostos ao que existem na sociedade livre. Chega-se mesmo a falar na existência de uma *subcultura carcerária* que “surge e se mantém” para anular ou diminuir “o efeito das privações da vida na prisão”, decorrentes da própria “privação de liberdade, do contato com o exterior, das propriedades, das relações heterossexuais”, propiciando “um novo marco de referência que possa dar sentido a tais condições de vida”<sup>25</sup>.

A introjeção dessa *subcultura carcerária*, formada por valores e regras distintas daquelas que existem na sociedade livre, em larga medida, incapacita ou traz óbices difíceis de serem superados pelo preso, no momento em que, livre, se apresenta o desafio da sua readaptação ao convívio social. E no momento em que a sociedade, pelo preconceito e pela discriminação, decreta a sua exclusão do normal convívio social, embora fisicamente liberto das grades, o ex-presidiário, no seu interior, na sua vida valorativa, na compreensão das regras que devem governar suas condutas e na sua própria *psique*, continuará a viver aprisionado. Ele sairá da prisão; mas a prisão não sairá dele.

Por isso, afirmam os estudiosos que “a segregação da pessoa do entorno social conduz a um desajuste tão profundo que é quase impossível” a “reinserção social” daquele que foi condenado ao cumprimento de uma pena privativa da sua liberdade<sup>26</sup>.

Finalmente, um último aspecto merece ser aqui considerado. Diz ele respeito à convivência do preso com outros delinquentes de maior potencial delitivo. Penitenciárias e presídios, frequentemente, são escolas de criminalidade. A desesperança, a insegurança, a falta de alegria e de motivação para a vida tornam os internos presas fáceis para organizações criminosas que atuam dentro dessas unidades prisionais. Tradicionalmente, essas organizações nascem como verdadeiras “associações” de integrantes da população carcerária, constituídas a partir da necessidade da construção de vínculos que superem o isolamento individual, a insegurança e o medo, e assegurem a necessidade de sobrevivência física e a defesa de direitos, em substituição ao rompimento de vínculos com o mundo exterior. E passam a atuar, muitas vezes, não só dentro das unidades prisionais, mas também do lado de fora, valendo-se de ex-condenados, de familiares ou de outros cooptados, sendo responsáveis por elevados níveis de violência e de criminalidade.

Por isso, na grande maioria dos casos, aqueles que adentram aos cárceres como simples delinquentes individuais, neles se transformam em perigosos delinquentes organizados, com muito maior periculosidade e com potencial destrutivo muito maior dos valores sociais e da própria segurança pública.

24 BITENCOURT, Cezar Roberto. A crise da pena privativa de liberdade. *Revista MPRS*, Porto Alegre, n. 31, p. 199-201, 1994.

25 BERGALLI, Roberto (Org.). *Sistema penal y problemas sociales*. Valencia: Tirant lo blanch, 2003. p. 398-399.

26 GIACCOIA, Gilberto; HAMMERSCHIMIDT, Denise. *La Cárcel en España, Portugal e Brasil*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 95.

Pode-se, portanto, concluir que a ressocialização de pessoas que não foram presas, por força dessa realidade apresenta-se como muito mais fácil do que a que se pretende realizar em relação a delinquentes que cumpriram penas restritivas da liberdade. Estudos demonstram que “quem não reincide depois da prisão é porque não reincidiria sem ela”, da mesma forma que muitos que voltam a delinquir “somente o fazem por terem passado pela prisão”. Por outro lado, “investigações sérias e profundas como notícia a professora Lola Aniyar, dão conta de que nos regimes abertos de execução da pena as taxas de reincidência são insignificantes”<sup>27</sup>.

Cresce, por tudo isso, a descrença na sanção restritiva da liberdade. Com efeito, ressaltados alguns casos extremos, em que se tem por indubitado que o afastamento de alguém do convívio social é imprescindível e estritamente necessário, a aplicação de penas restritivas da liberdade a autores de práticas delituosas revela-se como uma medida penal inteiramente desaconselhável. De fato, se não aplicada dentro de uma dimensão. Absolutamente excepcional, ela pode trazer mais prejuízos do que benefícios à vida social.

Desse modo, longe do senso comum, e levando-se em conta, apenas, o que é melhor para a vida social, podemos afirmar que acolher-se a sanção restritiva da liberdade como uma “regra” aplicável, na maior parte dos atos de delinquência, ultrapassa o limite de ser, apenas, um equívoco grave e assume a dimensão de ser uma absoluta estupidez<sup>28</sup>.

### 3. O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: OS INDICADORES DE UMA SITUAÇÃO DESASTROSA

Mesmo que ignorássemos as considerações feitas acima acerca das sanções restritivas da liberdade, qualquer análise que possa ser feita do sistema penitenciário brasileiro indica a existência de uma situação, absolutamente, desastrosa e abusiva. Desastrosa, na perspectiva da existência de um sistema anacrônico, de matizes medievais, sem condições estruturais básicas para atendimento das regras constitucionais ou dos direitos fundamentais dos presos. Abusiva porque o simples ingresso de um apenado em um cárcere desse sistema, ressaltadas algumas situações excepcionais que felizmente ainda podem ser encontradas, já indica que a possibilidade será quase total de que venha a ser submetidos a atos de violência a ameaças, a cooptação por organizações criminosas, a contraírem doenças e a não receberem qualquer ação efetiva que pudesse implicar a sua futura reinserção social.

De fato, a situação do sistema prisional brasileiro é trágica. Passemos a uma rápida síntese, apresentada em tópicos, dos dados disponíveis<sup>29</sup>, para que a seguir possamos analisá-los, brevemente, e apontarmos algumas conclusões:

I. Em dezembro de 2014, o Brasil havia ultrapassado a marca de 622.202 pessoas privadas de liberdade em estabelecimentos penais<sup>30</sup>, chegando a uma taxa de mais de 300 presos para cada 100 mil habitantes, enquanto a taxa mundial de aprisionamento situa-se no patamar de 144 presos por 100.000 habitantes<sup>31</sup>. Nosso país é, desse modo, *o quarto país do mundo em número absoluto de presos* (situa-se atrás dos Estados Unidos, China

27 GIACOIA, Gilberto; HAMMERSCHIMIDT, Denise. *La Cárcel en España, Portugal e Brasil*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 90.

28 Importante observar que a Teoria Agnóstica da pena revela a insuficiência das teorias justificadoras da pena (tanto retributivas como preventivas), já que historicamente se demonstraram incapazes de atender às justificações que preconizam, restando, como tarefa científica e racional, à análise da pena pelas consequências que produz e, portanto, tratar de limitar o poder punitivo estatal face os já mencionados impactos da pena tanto individual, como socialmente. A respeito: BATISTA, Nilo et al. *Direito Penal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2003. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em Busca das Penas Perdidas: a Perda de Legitimidade do Sistema Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

29 Os dados referidos constam da publicação oficial feita pelo Ministério da Justiça do Brasil (Departamento Penitenciário Nacional), a partir do sistema Infopen, em dezembro de 2014.

30 O total de 622.202 presos é assim divide: 584.758 no sistema penitenciário estadual; 37.444 em carceragens de delegacia de polícia; e 397 no sistema penitenciário federal.

31 Cf. dados da ICPS- *International Centre for Prison Studies* (citado pela publicação referida MJ/DEPEN).

e Rússia), e a *sexta taxa mundial de presos por 100 mil habitantes* (situando-se atrás dos Estados Unidos, Cuba, Tailândia, Rússia e Ruanda) <sup>32</sup>;

II. Enquanto os Estados Unidos, a China e a Rússia estão reduzindo as suas respectivas taxas de encarceramento nos últimos anos, o Brasil segue em trajetória diametralmente oposta, aumentando a sua população prisional, em torno de 7% ao ano. Note-se, ainda, que o ritmo de crescimento dessa taxa para mulheres é ainda maior, chegando à ordem de 10, 7% ao ano. Em razão disso, podemos observar que:

a) se, na década de noventa, o país tinha 90.000 presos, em um intervalo de menos de 25 anos<sup>33</sup>, o país multiplicou em 6 vezes, aproximadamente, a sua população carcerária;

b) se considerarmos os últimos 14 anos, a população do nosso sistema penitenciário aumentou em 167,34%, em padrão muito superior ao crescimento populacional verificado no mesmo período;

III. O crescimento da população prisional brasileira, nas últimas décadas, é fruto, fundamentalmente, da elevação de taxas de presos provisórios e de prisões relacionadas ao tráfico de drogas. Embora existam países com percentual maior de presos provisórios (O Brasil ocupa a 38ª posição entre os países com mais de 10 milhões de habitantes), temos que cerca de 40% da nossa população carcerária se encontra nessa condição (cerca de 250 mil pessoas<sup>34</sup>). Note-se, ainda, que cerca de 37% dos réus que respondem a processos presos, provisoriamente, acabam não sendo condenados a penas privativas de liberdade;

IV. Para o mencionado total de mais de 622 mil presos, temos em todo o sistema nacional a disponibilidade de apenas 371.884 vagas, o que qualifica um deficit da ordem de 250.318 vagas, e uma taxa de ocupação de 167%. Observe-se, assim, que:

a) o deficit de vagas praticamente equivale ao número de presos provisórios existente no país<sup>35</sup>;

b) para atender a demanda, o país necessita aumentar em 50% o número de vagas hoje existentes em todo o sistema penitenciário nacional;

V. Ao longo do segundo semestre de 2014, entraram no sistema penitenciário nacional 279.912 pessoas, tendo dele saído 199.100 no mesmo período. Se for considerada quantidade de pessoas que estavam presas em dezembro de 2013 (581.507) e as pessoas que foram presas ao longo do primeiro semestre de 2014 (155.821), é possível afirmar que ao menos 1 milhão de pessoas passou pelos cárceres brasileiros ao longo do ano de 2014;

VI. De acordo com os índices de práticas delituosas, indiscutivelmente, a elevação da população carcerária não tem implicado a redução de crimes violentos;

VII. A maior parte da população carcerária brasileira é formada por jovens (55,07% da população presa tem até 29 anos), negros (61,7% da população presa), e com precário acesso à educação (apenas 9,5% concluíram o ensino médio, enquanto a média nacional se situa em torno de 32%);

VIII. Os crimes de roubo e tráfico de entorpecentes, somados, respondem por mais de 50% das sentenças das pessoas condenadas à prisão. A prisão por tráfico de drogas é reputada como “muito provavelmente a principal responsável pelo aumento das taxas de encarceramento do país e que compõe o maior número de pessoas presas”<sup>36</sup>. Observe-se, ainda, que a população prisional feminina é “notoriamente marcada por condenações por crimes de drogas, categoria composta por tráfico de drogas e associação para o tráfico.

32 Interessante análise comparativa pode ser feita com a Índia. Esse país tem 1,2 bilhão de habitantes, ou seja, praticamente seis vezes a população que temos no Brasil. Apesar disso, possui cerca de 200 mil presos a menos em relação ao total da população carcerária brasileira.

33 Os dados citados são de 2014.

34 O número é de 249.668 presos.

35 A relação é de 249.668 presos provisórios para 250.318 do deficit de vagas.

36 Cf. afirmação contida à p. 33 da publicação oficial feita pelo Ministério da Justiça do Brasil (Departamento Penitenciário Nacional), a partir do sistema Infopen, em dezembro de 2014.



Responsáveis por 64% das penas das mulheres presas, essa parcela é bem maior que entre o total de pessoas presas, de 28%<sup>37</sup>;

IX. As pessoas privadas de liberdade têm, em média, uma chance 28 vezes maior do que a população em geral de contrair tuberculose. A cada 100 pessoas presas em dezembro de 2014, 1,3 eram portadoras de HIV; “0,5% possuía sífilis; 0,6% hepatite; 0,9% tuberculose; e 0,5% possuíam outras doenças;

X. Em 12 Estados brasileiros, nenhuma pessoa presa que tenha deficiência física está alocada em vaga compatível com a sua condição;

XI. Em 2014, apenas 13% da população prisional participava de alguma atividade educacional, formal ou não, sendo que 51% dos presos matriculados se concentram no ensino fundamental;

XII. Embora o trabalho seja um direito do preso (art. 41, II, da Lei de Execução Penal) apenas 20% do total da população prisional brasileira trabalha. Mais da metade das vagas de trabalho ocupadas (cerca de 55%) “foram obtidas por meios próprios pelas pessoas privadas de liberdade ou se prestam ao apoio de atividades internas nos estabelecimentos, o que não denota, nesta fração, propriamente uma política de provisão de vagas de trabalho para o custodiado”<sup>38</sup>. O referido apoio às atividades internas (limpeza, alimentação, atividades de escritório, lavanderia, conservação etc.) é realizado por cerca de 40 mil presos, o que reduz o deficit de funcionários do sistema penitenciário e impede que o seu custo geral seja muito maior;

XIII. Em relação ao trabalho dos presos, 38% dos presos que trabalham não recebem remuneração. Já 37,17% recebem menos do que  $\frac{3}{4}$  do salário mínimo mensal, 19,87% recebem entre  $\frac{3}{4}$  e 1 salário mínimo mensal. Em condição mais “privilegiada”, estão 4,71% que recebem entre 1 e 2 salários mínimos mensais e 0,19% que recebem mais que 2 salários mínimos mensais.

Esses números e essas informações oficiais falam por si próprios. Em um momento em que o mundo questiona e discute a impropriedade da aplicação das sanções restritivas de liberdade, e toma medidas para reduzir a sua população carcerária, o Brasil segue um caminho diametralmente oposto. O aumento da população carcerária é vertiginoso e tudo indica que continuará a ser. A maioria das prisões tem um claro corte de classe e racista, atingindo, frontalmente, os mais jovens. O deficit de vagas é imenso, as condições carcerárias são totalmente incompatíveis com qualquer perspectiva de recuperação ou de reinserção social do preso. Em algumas unidades, presos são amontoados como animais, não tendo espaço mínimo sequer para dormir. Direitos humanos básicos, reconhecidos para todos os seres humanos, são escancaradamente desrespeitados. Nos cárceres não se estuda e, na maior parte das vezes, não se trabalha. Quando se trabalha, não há remuneração. Quando ela existe, seu valor é ínfimo. Doenças são contraídas ou não são tratadas. A ausência de assistência jurídica adequada ou de sistemas eficientes de controle de execução da pena gera arbítrios e ofensas a direitos. A violência e a cooptação dos presos por organizações criminosas de altíssima periculosidade são realidades notórias que a ninguém cabe desconhecer.

Além disso, o número de presos provisórios é assustador. Especialmente se levarmos em conta o fato de que 37% dessas pessoas presas são *a posteriori* inocentadas. Passam meses ou anos enjaulados, em autênticas masmorras medievais, para que, ao final, sejam tidos como inocentes ou não sujeitos a uma sanção penal. Tiveram suas vidas destruídas, suas famílias desestruturadas, seu equilíbrio psicológico perturbado, sua saúde comprometida, sem uma razão real de ser. Para que e por quê? Para que recebessem uma retribuição penal que, mais tarde, se demonstrou que não era devida? Para que fossem reeducados ou reinseridos em uma sociedade, por meio de um sistema que, comprovadamente, não reeduca nem reinsere, quando não precisavam ser reeducados ou reinseridos? Para que a sociedade gaste milhões e mais milhões de reais mantendo-os presos, sem produzir nada, sem aprender nada, em vez de utilizar esses recursos para construir escolas e hospitais?

37 V. publicação referida na nota anterior, p. 40.

38 V. publicação referida na nota 32, p. 63.

A existência de um deficit de vagas exige que mais dinheiro público seja investido na construção de unidades prisionais e no seu posterior custeio. As populações urbanas rejeitam com ferocidade a construção de presídios ou de cadeias públicas perto das suas casas. São obras públicas que não só não geram ganhos eleitorais aos políticos, mas, ainda, fazem com que venham a perder votos nas eleições. Falta dinheiro para construir novas unidades. E, quando ele existe, falta vontade política para construí-las. A cada dia, porém, continuam a entrar mais condenados do que a sair do sistema. O ritmo das construções não acompanha, minimamente, o ritmo do crescimento do número de novos presos.

Não bastasse isso, condenados definitivamente ou presos provisórios formam um exército facilmente recrutável por poderosas organizações criminosas que se formam dentro das unidades prisionais. Essas organizações são, em larga medida, responsáveis pelo tráfico de drogas e de armas, e por práticas criminosas violentas que ocorrem dentro e fora do sistema prisional. Instaura-se, então, na área da segurança pública, a política da insanidade: prende-se, desenfreadamente, para se evitar a criminalidade, enquanto esse processo de aprisionamento crescente, em face da existência e da ação das organizações criminosas que atuam nos presídios, implica, diretamente, o aumento da criminalidade.

A situação é caótica e, a cada dia, esta parece se agravar ainda mais. Um mínimo de razoabilidade exigiria que governantes, legisladores, magistrados, membros do Ministério Público, defensores públicos e advogados, conjuntamente, pensassem uma saída para esta realidade. A saída, por óbvio, seria a busca à implementação imediata de outras alternativas penais, desestimulando-se com rapidez a condenação em penas privativas da liberdade e as prisões provisórias. Estas deveriam ser sempre limitadas a hipóteses excepcionabilíssimas, nas quais outros meios punitivos não fossem comprovadamente eficazes ou suficientes para a continuidade de praticas delituosas violentas ou altamente nocivas à sociedade.

Mas não é o que ocorre. Sob o frequente aplauso de grande parte da sociedade e de importantes órgãos de comunicação, operadores do direito, em todas as áreas parecem ver, na prisão, provisória ou definitiva, o remédio para todos os males. Em posições que revoltariam o próprio Marquês de Beccaria, com base em interpretações legais que vão muito além da *mens legis*, ou que se projetam, claramente, *contra legem*, têm sido solicitadas e concedidas, a torto e a direito, prisões preventivas. Age-se como se estas não fossem medidas cautelares excepcionais, mas como se fossem respostas retributivas imediatas a delitos ainda não julgados. Age-se como se fossem um caminho jurídico válido para que o cárcere exerça a necessária coerção para que suspeitos colaborem “voluntariamente” com investigações em curso. Novas interpretações jurisprudenciais, independentemente ou não do seu acerto a partir dos mandamentos constitucionais vigentes, não se voltam à agilização da prestação jurisdicional final em processos, mas à agilização da execução da pena, antes mesmo do seu trânsito em julgado.

Quando um crime de grande clamor social ocorre, já se pede a elevação da pena de prisão legalmente estabelecida, como se isso fosse barrar a ocorrência de novos fatos hediondos como aquele que horrorizou a opinião pública. Quando uma criança ou um adolescente é preso em um ato infracional, se pede a redução da maioria penal, mesmo que a constituição não permita, a psicologia e a pedagogia não recomendem, o direito comparado demonstra o equívoco da medida, o que revela, também, que o sistema prisional não tenham mínimas condições de suportá-la.

Está absolutamente disseminada entre nós a cultura do aprisionamento, inclusive, para nosso infortúnio, incorporada pela grande maioria dos nossos operadores do direito. Prende-se muito e prende-se mal. Prende-se dentro da lei e fora dela. Prende-se para a retribuição, às vezes indevida, e para propiciar a recuperação, quase sempre impossível. Prende-se sem que se examine, minimamente, consequência do aprisionamento. Prende-se, enfim, porque segundo o senso comum, prender é sempre o bom e é o único caminho para o enfrentamento dos atos de delinquência.

Não se pode, pois, tirar a razão de Goethe quando, mesmo sem conhecer a atual realidade da segurança pública brasileira e o nosso sistema prisional, afirmou que “não há nada mais terrível que uma ignorância ativa”.

#### 4. DROGAS: PROIBIR OU LEGALIZAR?

Conforme já se demonstrou acima, em larga medida a população carcerária brasileira é composta por pessoas que são acusadas ou condenadas pela prática do tráfico de drogas.

A ninguém minimamente informado é dado desconhecer que a “guerra às drogas”, realizada com elevados custos financeiros em todo o mundo, não tem surtido o efeito desejado. O tráfico de drogas é um fenômeno mundial. Cresce a cada dia, gerando violência e consequências deletérias em todos os cantos do planeta.

O que fazer? Em um ponto, ao menos, os estudos técnicos e científicos, e a opinião pública mundial, parecem convergir: para o enfrentamento do problema das drogas, não é adequado que usuários de drogas ou dependentes químicos sejam tratados como delinquentes e submetidos a sanções penais de qualquer natureza, em especial as restritivas da liberdade. Devem ser acolhidos e tratados. Devem ser reinseridos na sociedade, sem sanções penais de qualquer natureza.

Apesar disso, e do que determina a nossa legislação em vigor, há, ainda, infelizmente, os que, por absoluta incompreensão do problema ou ignorância extremada, propõem que usuários de drogas sejam levados ao cárcere. Se a lei não o permite, criam-se interpretações para que sejam tipificados como traficantes e sofram o peso da sanção penal restritiva da liberdade.

Todos sabem que muitos dos “jovens traficantes” que estão nos cárceres brasileiros por serem “traficantes” não passam de meros usuários de drogas, muitas vezes com dependência química. Confunde-se, nesses casos, propositalmente, “o joio com o trigo”. Com isso, por razões ideológicas ou de uma compreensão distorcida da realidade, o *in dubio pro reo* é, frequentemente, derrotado pela “cultura do encarceramento”.

Há que se combater com contundência essa realidade, seja pelas fortes razões teóricas e jurídicas que a recriminam, seja mesmo por uma postura pragmática. Por razões humanas, de respeito aos direitos, pela correção das políticas públicas e para que o nosso sistema prisional não fique abarrotado de “pequenos traficantes” que na verdade são usuários de drogas, urge que se estabeleçam marcos normativos e jurisprudenciais que enfrentem e resolvam de vez esse problema.

Todavia, a bem da verdade, tudo que cerca o grave problema da comercialização e do uso de drogas, apenas, será resolvido, de forma definitiva, quando avançarmos para um novo patamar da sua discussão e das soluções que podem vir a ser adotadas. Cada vez mais parece ficar claro que a proibição pura e simples do uso de drogas e a criminalização da sua comercialização, em vez de resolver o problema, mais o agrava. Temos, pois, o dever de questionar, sem preconceitos, esse modelo, e de buscarmos a melhor alternativa para o enfrentamento dos efeitos nocivos do consumo de drogas.

Com efeito, o tráfico de drogas, apesar do disposto na lei e do próprio aparato estatal internacionalmente destinado à sua repressão, mantém intocada a sua alta lucratividade. Ele movimenta, diante da impotência dos órgãos policiais de todos os países, vultosas somas de recursos financeiros, como bem demonstram os números divulgados por organismos internacionais (UNODC). Segundo se sabe, ele chega a movimentar praticamente a metade do produto do crime organizado transnacional, em somas que totalizam de 0,6 a 0,9% do Produto Interno Bruto Global. No ano de 2010, chegou a gerar um lucro da ordem de 85 bilhões de dólares.

Diante disso não se pode dizer que o modelo da “guerra às drogas” tenha dado um resultado minimamente aceitável. Urge, nessa medida, que se discuta com coragem e profundidade, em debate franco e aberto com toda a sociedade, a possibilidade de regulamentação do comércio de drogas, a partir de uma cuidadosa transição do modelo atual que leve em conta estudos aprofundados e as experiências internacionais já desenvolvidas e em desenvolvimento.

De fato, o modelo da criminalização e da proibição do comércio de drogas ilícitas, além de se revelar ineficiente, tem partido do falso pressuposto de que medidas rigorosas e repressivas podem proteger sem-

pre, e em todos os casos, a saúde pública. Isso, porém, não só não é verdadeiro, como remete a uma grave incoerência: o atual modelo ignora solenemente que as denominadas drogas “lícitas”, como o álcool e o tabaco, são as que causam mais dano à saúde pública, em todo o mundo. Dados da Organização Mundial da Saúde<sup>39</sup> apontam que o uso abusivo de álcool resulta em 2,5 milhões de mortes ao ano. 9% dessas mortes ocorrem entre jovens de 15 a 29 anos. O tabaco, por sua vez, segundo esse mesmo órgão revelou, faz com que o seu consumo mate mais da metade dos seus usuários, ou seja, mais de 6 milhões de pessoas ao ano, lamentavelmente, aproximadamente 10% desse número é constituído por fumantes “passivos”.

Para efeito do desenvolvimento de um novo modelo, assim, deve-se levar em conta todos os efeitos maléficos que as drogas, sem exceção, sejam elas hoje consideradas lícitas ou ilícitas, trazem à sociedade e aos indivíduos. Uma regulamentação do seu consumo deve partir de uma análise global do problema, sem mascaramentos ou posturas hipócritas.

Na discussão de um novo modelo, é indispensável que se venha a agir com ousadia. Mas sempre com responsabilidade, e intensos e amplos debates com toda a sociedade.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por tudo que foi exposto, podemos dizer que “*A marcha da insensatez*” tão bem estudada e analisada pela historiadora estadunidense Barbara W. Tuchman, encontra no sistema penitenciário brasileiro um exemplo notável. Escreveu essa autora, com inegável brilhantismo e correção, que “fenômeno observável ao longo da história, que não se atém a lugares ou períodos, tem sido o da busca, pelos governos, de políticas contrárias aos seus próprios interesses. Nessa esfera, sabedoria – que pode ser definida como exercício de julgamento atuando à base de experiência, senso comum e informações disponíveis – é menos operativa e mais decepcionante do que seria de se esperar”. E, posteriormente, pergunta, induzindo a reflexão: “por que os homens com poder de decisão política tão frequentemente agem de forma contrária àquela apontada pela razão e que os próprios interesses em jogo sugerem? Por que o processo mental da inteligência, também, frequentemente, parece não funcionar?”<sup>40</sup>

No caso da realidade penitenciária brasileira e da questão das drogas, o desconhecimento, a ideologia dominante, o preconceito, a ausência de reflexão aprofundada nos cursos formadores dos operadores da área do direito (juízes, membros do Ministério Público, delegados de polícia, defensores públicos e advogados), a falta de seriedade e de estudo no momento da elaboração de propostas legislativas, e o próprio sensacionalismo oportunista com que importantes órgãos de imprensa tratam o problema da criminalidade, parecem ser a resposta. A cultura do encarceramento, apesar da sua irracionalidade e da sua estupidez comprovada, permanece, historicamente, enraizada no nosso senso comum.

Nesse plano, a razão tem cedido espaço para a emoção; o desejo de mudança construído pela reflexão para o misoneísmo; e o diálogo crítico para a irrazoabilidade conservadora ditada pelo senso comum. Ao mesmo tempo em que se brada ferozmente pela ampliação do encarceramento, pela mudança da lei ou da sua interpretação, se questiona a superlotação dos nossos presídios, a condição desumana com que são tratados os nossos presos, a impossibilidade real de que sejam reinseridos socialmente após o cumprimento das penas privativas da liberdade e, ainda, a ausência de combate eficaz às organizações criminosas que espalham hoje o terror dentro e fora dos presídios.

É necessário que se enfrente esse debate com coragem e com energia intelectual suficiente para que se

39 ORGANIZAÇÃO Mundial Da Saúde. [Homepage]. Disponível em: <<http://www.who.int/eportuguese/countries/bra/pt/>>. Acesso em: 04 de abr. de 2017.

40 TUCHMAN, Bárbara. *A marcha da insensatez*; de Tróia ao Vietnã. Tradução: Carlos de Oliveira Gomes. Rio de Janeiro: Best-Bolso, 2012. p. 11.

possa derrotar o senso comum. A prisão, cautelar ou definitiva deve ser tida como uma medida excepcional e extrema. Não pode mais ser banalizada, como se fosse a única medida saneadora para a prática de delitos. Outras sanções penais eficazes e que facilitem a reinserção social do integrante da população carcerária devem ser escolhidas como prioritárias. É necessário melhorar as condições dos nossos presídios. É necessário que sejam desenvolvidas políticas fortes que levem aos cárceres a educação, a saúde e o trabalho remunerado, em condições infinitamente melhores do que hoje ocorre.

E, por fim, antes mesmo de qualquer mudança, é necessário que se reafirme, com vigor, que a lei e as garantias constitucionais, tanto no âmbito do processo penal como no âmbito da execução da pena, devem ser, sempre, incondicionalmente, respeitadas. Devemos mostrar ao senso comum que não há direitos que sejam intocáveis quando se admite, em alguma medida, que se aplauda ações ou omissões que fiquem à margem do Estado de Direito. Devemos mostrar ao senso comum que um país ou um povo somente adquire a sua maturidade institucional quando cidadãos ou autoridades de quaisquer dos Poderes do Estado, não possam mais dizer “a lei... ora, a lei”. Ou, em dimensão mais estreita e específica, “o preso... ora, o preso”.

## REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Disponível em: <[http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade\\_texto-base\\_11dez2010.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf)>. Acesso em: 03 jul. 2017.
- BATISTA, Nilo et al. *Direito Penal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.
- BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Edição eletrônica: Ridendo Castigat Moraes, 2001. E-book.
- BEIRAS, Iñaki Rivera. *La cuestión carcelaria: historia, epistemología, derecho y política penitenciaria*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2008.
- BERGALLI, Roberto (Org.). *Sistema penal y problemas sociales*. Valencia: Tirant lo blanch, 2003.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. A crise da pena privativa de liberdade. *Revista MPRS*, Porto Alegre, n. 31, 1994.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CALDEIRA, Felipe M. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 45, p. 255-272, 2009.
- DOSTOIÉVSKI, Fiódor. *Recordações da casa dos mortos*. Tradução: A. Augusto dos Santos. Edição eletrônica: Centaur Editions, 2014. E-book.
- GIACOIA, Gilberto; HAMMERSCHIMIDT, Denise. *La Cárcel en España, Portugal e Brasil*. Curitiba: Juruá, 2012.
- KAUFMANN, Hilde. *Principios para la reforma de la ejecucion penal*. Buenos Aires: Depalma, 1977.
- MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. *Carcel y fabrica: los orígenes del sistema penitenciário: siglos XVI-XIX*. 2. ed. Cidade do México: Siglo veinte uno editores, 1985.
- ORGANIZAÇÃO Mundial Da Saúde. [Homepage]. Disponível em: <<http://www.who.int/eportuguese/countries/bra/pt/>>. Acesso em: 04 abr. 2017.
- RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Pena y estructura social*. Bogotá: Temis, 1984.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SUEIRO, Daniel. *La pena de muerte*. Madrid: Alianza Alfaguara, 1974.

TUCHMAN, Bárbara. *A marcha da insensatez: de Tróia ao Vietnã*. Tradução: Carlos de Oliveira Gomes. Rio de Janeiro: BestBolso, 2012.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em Busca das Penas Perdidas: a Perda de Legitimidade do Sistema Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico [www.rbpp.uniceub.br](http://www.rbpp.uniceub.br)  
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.