

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL

UNIDADE UNIVERSITÁRIA DE PARANAÍBA

Cléia Irene da Silva

**REINCIDÊNCIA CRIMINAL – INEFICÁCIA DO ESTADO NA
RESSOCIALIZAÇÃO?**

**Paranaíba/MS
2015**

Cléia Irene da Silva

**REINCIDÊNCIA CRIMINAL – INEFICÁCIA DO ESTADO NA
RESSOCIALIZAÇÃO?**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul – UEMS, Unidade Universitária de Paranaíba, como exigência parcial para bacharelado do curso de Direito.

Orientador: Prof. Me. Aires David de Lima

**Paranaíba/ MS
2015**

CLEIA IRENE DA SILVA

**REINCIDÊNCIA CRIMINAL – INEFICÁCIA DO ESTADO NA
RESSOCIALIZAÇÃO?**

Este exemplar corresponde à redação final do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado e aprovado para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

Aprovada em: ____/____/____/

BANCA EXAMINADORA

Orientador:

Prof. Me. Aires David de Lima
Universidade Estadual de Mato Grosso Do Sul

Prof. Me. Lisandra Moreira Martins
Universidade Estadual de Mato Grosso Do Sul

Prof. Me. Lidia Maria Garcia Gomes Tiago de Souza
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

*A você, meu amigo-irmão Vidal (Francisco Augusto Vidal dos Santos (in memoriam),
parceiro e incentivador, que partiu sem dizer adeus, e levou consigo a melhor parte mim.*

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, pelo dom da vida, por seu amor infinito, sempre a me acompanhar nessa jornada aqui.

a) minha mãezinha, que tanto me ajuda e incentiva com seu amor e cuidados, sempre a me guiar.

A meu pai e irmãos, sempre presentes com as mãos estendidas em meu auxílio, sobretudo a você Cleyton, sem o qual não teria conseguido concluir essa etapa.

A meus filhos, Daniel e Maria Carolina, presentes de Deus em minha vida, os quais por vezes se privaram de minha companhia com compreensão e desprendimento.

A meu namorado, por seu apoio e por ter acreditado em meu sonho.

Aos meus amigos da faculdade, a inesquecível “turma da direita”, aos quais sou tão grata por ter convivido e vivenciado bons momentos.

A todos os professores da graduação, que com sua sapiência e dedicação nos transmitiram seus conhecimentos, nos possibilitando prosseguir.

Aos meus maravilhosos orientadores (tive o privilégio de contar com 2!! Professor Aires e Professora Lisandra), que me guiaram gentilmente à conclusão deste trabalho.

A Francisco Vidal amigo pra toda vida, que deixou saudades eternas.

b) Elisângela, amiga tão especial que tantas vezes me socorreu, não me permitindo desistir mesmo quando os ventos eram tão contrários.

c) Francieli, amiga desde sempre, parceira das horas difíceis e minha auxiliadora.

d) Janecléia, amiga do quarto ano onde eu fazia aulas de DP, sempre dedicada e pronta a estender a mão.

Aos meus superiores hierárquicos e colegas de trabalho, que me possibilitaram concluir esse curso.

*“Lembrai-vos dos encarcerados,
como se vós mesmos estivésseis presos com eles.
E dos maltratados,
como se habitásseis no mesmo corpo com eles.”*
(Hebeus 13: 3)

*“Nós pedimos com insistência:
Não digam nunca: isso é natural!
Diante dos acontecimentos de cada dia.
Numa época em que reina a confusão.
Em que corre o sangue, Em que se
ordena a desordem,
Em que o arbitrário tem força de lei,
Em que a humanidade se desumaniza,
Não digam nunca: isso é natural!”*
(Bertolt Brecht)

RESUMO

O Sistema Penal Brasileiro recepciona, por meio do artigo 59 do Código Penal, a Teoria Mista da finalidade da pena, que apresenta um duplo aspecto: a reprovação da conduta e a prevenção de novo delito. Entretanto, a maioria dos presídios no país tem apresentado uma realidade questionável quanto à efetivação de tais proposituras. O instituto da reincidência encontra previsão legal no artigo 63 do Código Penal, portanto, não se caracteriza apenas pela juntada da folha de antecedentes do réu ao novo processo, sendo comprovada por meio da certidão da sentença condenatória transitada em julgado, ou seja, se o novo delito tiver sido praticado em data anterior a do trânsito em julgado, a agravante não se configurará. Em termos gerais, percebe-se que as penitenciárias brasileiras se transformaram em verdadeiros depósitos humanos. Problemas como superlotação, violência e doenças infectocontagiosas marcam negativamente o Sistema Prisional Brasileiro, tornando então questionável sua eficácia. Espera-se das prisões que cumpram seu papel precípua na recuperação e punição de condenados a penas privativas de liberdade, contudo, o que se observa, na prática, é que o caráter punitivo das penas tem ultrapassado os limites da ausência de liberdade do indivíduo, atingindo também sua dignidade, saúde, integridade, entre outros direitos assegurados pela Constituição. O presente trabalho tem por objetivo analisar o instituto da reincidência, questionando a eficácia do Estado, que se propõe punir e ressocializar, mas que tem se mostrado incapaz de tal feito.

Palavras-chave: Pena. Reincidência. Ressocialização.

ABSTRACT

The Brazilian Penal System points out, by Article 59 of the Penal Code, the Joint Theory purpose of punishment, which then has a double aspect: the disapproval of the conduct and prevent in gnew offense. However, most of the prison sin the country has show question abler e a lity to the effect i veness of such propositions. The Relapse finds a legal provision in Article 63 of the Penal Code, and therefore is not characterized only by joined the defendant's background sheet to the new process, and then confirmed by the certificate of the sentence final and un appealable so, if the new offense has been committed on a date before to the final judgment, the aggravating not configure. In general terms it can be seen that Brazilian prisons have become true human war e houses. Problems such as overcrowding, violence and contagious infectious diseases are items that negatively mark our Prison System, then making questionable effectiveness. It is hoped the prisons that they comply with its primary role in the recovery and punishment condemned to imprisonment, however, what is observed in practice is that the punitive nature of penalties has exceeded the limits of the absence of individual freedom also reaching their dignity, health, integrity, among other rights guaranteed by the Constitution, these rights that seem forgotten within these institutions. This study, analyzing the recurrence institute, questions the effectiveness of the State, which aims to punish and resocialize at the same time the individual who commits crimes, but that has proven incapable of such a feat.

Keywords: Penalty. Recurrence. Resocialization.

SIGLAS

APAC – Associação de Proteção e Assistência aos
Condenados CF – Constituição Federal
CLT – Consolidação das Leis do Trabalho
CNJ – Conselho Nacional de Justiça
CP – Código Penal
CPP – Código de Processo Penal CTB
– Código de Trânsito Brasileiro
DEPEN – Departamento Penitenciário
Nacional DSTs – Doenças Sexualmente
Transmissíveis EPPar – Estabelecimento Penal
de Paranaíba HC – Habeas Corpus
IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e
Estatística IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica
Aplicada LCP – Lei de Contravenções Penais
LEP – Lei de Execuções Penais
OMS – Organização Mundial de Saúde ONU
– Organização das Nações Unidas RHC –
Recurso Ordinário em Habeas Corpus
SENAC – Serviço Nacional de Aprendizagem
Comercial SENAI – Serviço Nacional de Aprendizagem
Industrial STF – Supremo Tribunal Federal
STJ – Superior Tribunal de Justiça
UEMS – Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 A ORIGEM DA PENA	13
1.1 Breve Histórico das Penas no Brasil	16
1.2 Classificação das Penas	18
1.2.1 Pena Privativa de Liberdade	19
1.2.2 Pena Restritiva de Direitos	20
1.2.3 Pena de Multa	20
1.3 A Finalidade da Pena	21
2 DOSIMETRIA DA PENA	25
2.1 Da Reincidência Criminal	33
2.2 Índices de Reincidência no Brasil	39
2.3 Pesquisa CNJ/IPEA - A Reincidência Criminal no Brasil	41
2.4 A Lei de Execuções Penais – Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (LEP) e o Desafio da Reintegração Social	43
2.5 O Papel do Estado na Ressocialização de Internos	48
2.6 A Educação e o Trabalho como meios de Dignificação do Interno	51
2.7 O Papel da Sociedade e da Família na Reinserção do Interno à Sociedade	54
3 A REINCIDÊNCIA SOB O PRISMA PRINCÍPIOLÓGICO DA CF/88	57
3.1 Os Direitos Humanos e a Reincidência	57
3.2 Os Limites Constitucionais a Aplicação da Pena	59
3.3 O Princípio do <i>Ne Bis in Idem</i> e a Reincidência	61
3.4 Um breve comparativo entre a LEP e aplicação da mesma na PPar –Penitenciária de Paranaíba-MS	63
3.5 Entrevista com o Sr. Diretor do PPar	64
CONSIDERAÇÕES FINAIS	68
REFERÊNCIAS	70
ANEXO I – FOTOS PPAR	74

INTRODUÇÃO

A ocorrência dos mais diversos episódios violentos acompanha a sociedade civilizada desde os primórdios, como se observa em documentos históricos antigos, a exemplo de escritos bíblicos – Velho Testamento e Código de Hamurabi, assim como a busca da sociedade por formas de punição justas, como alternativa de manutenção da justiça e segurança social. A evolução no sistema de apuração e punição desses delitos é analisada no presente trabalho, ainda que de forma sucinta.

Como exemplo de punições adotadas na atualidade, tem-se a pena privativa de liberdade, que veio substituir penas de caráter cruel e desumano antes aplicadas. Entretanto, a cada dia, evidencia-se que esta ainda não representa uma solução eficaz para a prevenção e reprimenda da prática delituosa, considerando-se que a sociedade experimenta um preocupante agravamento da situação da violência em todo o país, além de altos índices de reincidência – fatos constantemente veiculados pela mídia, e objeto de estudo do presente.

De acordo com Almeida “O sistema penal está em crise. Isso não é novidade. Desde o princípio, a pena de prisão mostrou-se inadequada para os fins a que se propunha, pois não intimidou o delinquente, não o reinsereu no corpo social e tampouco reduziu a criminalidade.” (2012, p. 8).

O tema reincidência é amplamente discutido no meio jurídico, pode ser considerado como um problema crônico, já que o Estado tem se mostrado ineficaz: pune e torna a punir sem assistir a recuperação dos delinquentes. Há ainda doutrinadores como Zaffaroni, Pierangeli e Silva Franco que consideram tal instituto inconstitucional, vez que prejudica em muito a individualização e aplicação da pena. Penas alternativas ou o endurecimento destas tem sido medidas adotadas, sem muito sucesso.

Neste cenário, pretende-se analisar o importante instituto da Reincidência, discussões doutrinárias sobre o mesmo, sua (in) eficácia, e também a do Estado que, quando encarcera o indivíduo, se compromete a “recupera-lo”, para que o mesmo retorne à sociedade apto a conviver novamente no meio social sem oferecer riscos a outrem. Através de entrevista ao diretor da PPar - Penitenciária de Paranaíba, buscar-se-á obter informações sobre o cumprimento da pena naquele local, se ocorre em concordância com previsão legal, assim como coletar dados sobre índices e causas de reincidência.

É papel do Estado no exercício de suas funções jurisdicionais regular as relações jurídicas. Daí advém a importância de serem constantemente discutidos assuntos referentes à

evolução do direito enquanto um caminho para a justiça social e o atendimento às necessidades de uma sociedade contemporânea.

Cumprido destacar que é insustentável manter encarcerados indivíduos, que não tragam real iminência de risco à sociedade. Por ser uma medida totalmente imprópria, deve ser evitada sempre que possível.

São inúmeros os problemas do Sistema Penitenciário Brasileiro. A superlotação oportuniza o convívio de infratores de menor potencial ofensivo com criminosos perigosos, tornando a prisão uma escola de aperfeiçoamento no crime. Dentre as várias deficiências que acometem o nosso sistema penitenciário, a superlotação merece destaque, ela revela um cenário de desrespeito a condições mínimas de higiene e conforto dos internos. As condições subumanas vividas nos presídios aumentam as tensões, elevando a violência entre os presos, além das tentativas de fuga e rebeliões.

O fato do indivíduo reiterar sua conduta delitiva, não deve motivar por si só a afirmação de que o mesmo demonstra menosprezo com as normas sociais e jurídicas vigentes. Em cada caso cabe estudo concreto, observando-se determinantes da reiteração da conduta, como aspectos sociais e patológicos. Até porque caso não ocorra esse procedimento, corre-se o risco de sérias injustiças, uma vez que o réu primário geralmente representa mais risco à sociedade que o reincidente, em determinados crimes de pouca periculosidade.

O objetivo geral do presente trabalho é abordar e questionar doutrinariamente a aplicabilidade do instituto da reincidência e sua (in) eficácia, diante do alto índice de agentes reincidentes no país, além de questionar o papel fundamental do Estado na ressocialização.

Quanto aos objetivos específicos, procurar-se-á expor a origem da reincidência, sua parte histórica e os objetivos pretendidos com agravamento da pena. Pesquisar doutrinariamente os argumentos, que possam questionar a aplicabilidade da reincidência. Da mesma forma, tratar da importância da análise deste instituto diante do alto índice de agentes reincidentes. Demonstrar que o sistema prisional brasileiro atualmente não possuiu estrutura condizente com a proposta na LEP, sendo prova evidente disso os altos índices de reincidência apresentados atualmente.

A metodologia adotada na elaboração do presente trabalho foi a pesquisa bibliográfica e de campo com entrevista, partindo de resumos e fichamento dos livros e doutrinas escolhidas. O mesmo divide-se em 03 capítulos que abordarão o tema proposto partindo de aspectos históricos da pena, da reincidência, sua aplicabilidade, meios adotados para a

recuperação do interno, índices de reincidência e, por fim, aspectos constitucionais de tal instituto.

O trabalho parte do seguinte problema de pesquisa: seria justa a aplicação da reincidência por parte do Estado ao impor uma sanção mais grave e ainda restringir alguns direitos aos indivíduos já condenados por fato anterior? O Estado ofereceu real oportunidade para que os indivíduos cumpram suas responsabilidades diante das normas sociais? O Estado tem cumprido seu papel social na ressocialização a que se propõe?

A função da reincidência é útil para a estabilidade do sistema jurídico ao tentar inibir ações infracionais futuras, ou pouco importa para os indivíduos se a sua pena será agravada, sendo seu agir algo ilimitado pelo aumento da pena?

Tais questionamentos serão então abordados no decorrer do trabalho.

1 ORIGEM DA PENA

A aplicação da pena e sua eficácia é assunto controverso, amplamente discutido pela ciência do direito ao longo dos anos. Suas peculiaridades e relevância frente à sociedade contemporânea e a problemática da crescente violência tornam o assunto cada vez mais intrigante.

Nunes (2014,) afirma que ao se realizar um esboço histórico do Direito Penal nas mais variadas sociedades, depara-se com a pena já nas sociedades mais primitivas, onde se apresentava impregnada de misticismo, envolvendo inclusive castigos divinos instituídos pelo próprio Deus àqueles que infringissem as normas instituídas, conforme escritos históricos como o Velho Testamento Bíblico que data de 1500 e 450 a. C, o Código de Hamurabi, de 1780 a. C., e o código de Ur-Nammu, o qual data de 2050 a. C. e cobria vasta gama de crimes.

Beccharia (2003, p. 9) afirma: “Consultemos, pois, o coração humano; acharemos nele os princípios fundamentais do direito de punir”. Para o autor o desejo de achar um culpado e puni-lo está enraizado no ser humano, faz parte de sua índole. A sociedade é fruto do homem e como tal não poderia deixar de evidenciar seus princípios, valores e credences. Desse contexto pode-se compreender a história das punições, a princípio uma punição privada, realizada por vezes pela própria “vítima” contra qualquer que ameaçasse sua vida ou dignidade, como se pode constatar pela história de Caim e Abel, relatada no livro bíblico de Gênesis. Cavalcanti (2014).

David (2013, p. 1) afirma que

Nos primórdios da existência humana houve a formação de uma sociedade natural baseada na colaboração, na propriedade coletiva e na farta disponibilidade de recursos a todos, porém com o passar dos tempos o homem viu a necessidade de instituir a propriedade privada de forma a garantir primeiramente seus interesses e de seu grupo. Assim com a propriedade privada também se deu a necessidade de defesa e garantia destes direitos individuais e não mais coletivos, dando origem à sociedade civil.

Posteriormente, realizada por meio de leis instituídas pelo próprio Deus, a vingança (ou pena) se dava pela sociedade ao infrator, após a realização de julgamento pelo sacerdote. Apedrejamentos a adúlteros e profanos são exemplos claros de tais manifestações de imposição de pena. Outros tratados como a Lei de Talião também exemplificam uma evolução da punição por sociedades remotas.

De acordo com Caldeira (2015, p. 1),

Desde a origem da civilização, o ser humano começou a interagir com a natureza e com outros seres humanos. A partir da percepção do mundo natural que o cerca, o ser humano adquiriu conhecimentos sobre os fenômenos naturais e desenvolveu formas de controlá-los, por meio do desenvolvimento da tecnologia. Por outro lado, o desenvolvimento das relações intersubjetivas propiciou que os seres humanos adquirissem conhecimentos sobre a sua posição, individual ou coletiva, em sociedade, bem como que passassem a compreender o seu mundo e as normas que o disciplinam e orientam as suas condutas em sociedade (controle subjetivo ou social), baseados em traços morais e éticos da convivência coletiva com o escopo de promoção da convivência harmônica, estável e pacífica em sociedade.

Mattos (2005, p. 1) também lembra que:

No princípio era a vingança privada, pessoal, da família, do clã, da tribo ou do conjunto delas, pelo mundo afora. A terra arrasada, as habitações destruídas, corpos destroçados faziam parte do "olho por olho, dente por dente" em estranha proporcionalidade entre crime (ou pecado) e castigo.

Nesse sentido pode-se afirmar que a pena origina-se da vontade humana de vingar o mal cometido por outrem. O “Mal” é compreendido como a transgressão de limites impostos por determinada sociedade, limites estes aceitos a princípio pelos integrantes da mesma como sendo o melhor para sua manutenção. Nesse contexto, o intuito da pena seria o de desencorajar o cometimento de crimes e da reincidência.

Ferreira (2004) afirma ser incerta a origem da palavra pena. Para alguns o termo pena advém do latim *poena*, com significado de castigo, expiação, já para outros, advém do latim *punere* (por) e *pondus* (peso), no sentido de contrabalancear, pesar, fazendo referência ao símbolo da justiça, a balança. Há ainda aqueles que afirmam ter o termo advindo de derivação grega *poine*, e, mais à frente, no sânscrito (língua constitucional da Índia) *punya*, com idéia de pureza, virtude. O autor elenca que alguns atribuem a origem do termo à palavra *ultio* empregado na Lei das XII Tábuas, representando castigo como paga por mal praticado.

Na mesma linha torna-se importante destacar alguns conceitos apresentados por Ferreira (2004), a partir de estudiosos como Ernest Von Beling que entende a pena como o “sofrimento que o ordenamento jurídico impõe ao autor de um determinado fato ilícito.” Para Jeremias Bentham “É um mal legal que deve recair acompanhado das formalidades jurídicas, sobre indivíduos convencidos de terem feito algum ato prejudicial, proibido pela lei [...]”.

Na Enciclopédia Mirador Internacional, o verbete pena, referência de Breda (1984, p. 18), é descrito como “uma reação que uma comunidade politicamente organizada opõe ao

perigo de desagregação com que a ameaçam fatos que abalariam seus próprios fundamentos, se não eficazmente reprimidos.”

Destarte, pode-se então dizer: pena é uma alternativa que a sociedade organizada encontrou para desencorajar indivíduos, violadores de leis anteriormente impostas. A lei que define a pena visa, portanto, o bem comum da sociedade, sua manutenção, ordem e harmonia entre os sujeitos, seus componentes.

Ferreira (2004) aborda a origem da pena, apresentando-a sob duas importantes vertentes: a dos que crêm na teoria do criacionismo, pela qual a origem da vida se deu através de um ente divino, Deus, que tudo criou em seis dias. Em tal teoria a primeira pena de que se tem notícia teria sido imposta pelo próprio criador a Adão e Eva, por terem desobedecido o mandamento de não provar do fruto da árvore da vida, sendo então expulsos do paraíso, conforme descreve o livro de Gênesis.

Para os que acreditam na teoria do evolucionismo (defendida por Darwin), o surgimento da pena data de quando os primatas, obrigados a descerem das árvores, fixarem moradia no solo, criando assim pequenos grupos de convivência. Como instinto de defesa, puniam membros de outros grupos com violência.

Pinto (2012), afirma que o homem, componente da sociedade primitiva, encontrava-se ligado à comunidade a qual pertencia. Reflexo disso era a organização jurídica da sociedade. Para a autora existia um sentimento de “vingança coletiva” quando algo fora do padrão ocorria, a exemplo da expulsão de um ofensor, o exílio e a própria morte. A vingança objetivava desfazer o mal causado. O fundamento de tal pena era simplesmente retribuir a alguém o mal que havia causado. A vingança passa, então, a ser aceita no contexto social e fazer parte dos sistemas punitivos formais.

Ferreira (2004) afirma que a história da pena passou por seis períodos distintos, na seguinte sequência: vingança privada, divina, pública, de humanização, do período científico e da Nova Defesa Social. Será abordado de forma sucinta, de acordo com as contribuições do autor, cada um desses períodos.

De acordo com Schaefer (2006, p. 15), “nos primórdios, a punição por um crime restringia-se à Vingança Privada, onde a lei do mais forte, daquele que detinha mais poder, prevalecia.” O autor traz ainda que em tal período o barbarismo era predominante. A lei de Talião e o Código de Hamurabi representaram uma afronta aos ideais de justiça, sendo consideradas por muitos ainda hoje inaceitáveis algumas práticas penais que previam.

Schaefer (2006), ainda lembra que logo após tal período, seguiu-se o da Vingança Divina, caracterizado pela punição como meio de aplacar a ira divina e realizar a purificação da alma do infrator, e manter a paz na terra. Como exemplo, traz o Código de Manu.

Seguiu-se então a Vingança Pública, que visava senão a segurança do próprio Estado. Respeitando-se o soberano, transferiu-se ao grupo organizado o poder de infligir ao criminoso a pena, aplicando ainda penas consideradas exageradas e desumanas.

Já na segunda metade do século XVII a humanidade presencia então a consolidação de uma corrente que se posiciona contrária a crueldades e excessos. Esse movimento foi tido como humanitário e contou com importantes pensadores da época, a exemplo de Jeremias Bentham e John Howard. A filosofia de Césare Beccaria foi um dos pilares desse movimento que se pautava, dentre outras questões, a analisar a criminalidade de um ponto de vista mais amplo, visando entender o cometimento de delitos sob um prisma mais humano de causas e consequências.

As afirmações apresentadas nas citações acima corroboram para o que já se afirmava anteriormente no presente trabalho, ou seja, o desejo punitivo como forma de manutenção da paz social data das sociedades mais primitivas. Evoluiu até aqui e não difere na atualidade de sua função principal, qual seja a de penalizar quem infringe as leis, assim como desencorajar o cometimento de outros delitos.

1.1 Breve Histórico das Penas no Brasil

Takada (2010) afirma que após o descobrimento do Brasil, a legislação que vigorava era das Ordenações Afonsinas, as mesmas de Portugal, que elaboraram as Ordenações Manuelinas, as quais tiveram seu início por volta de 1512. Em 1603, as Ordenações Manuelinas foram revogadas, entrando em vigor o Código Filipino, ordenado pelo rei D. Felipe III na Espanha e II em Portugal.

Este Código ficou famoso por suas severas penas, também porque ignorava os valores fundamentais, além de conter diversas condutas tidas como proibidas, e inúmeras punições extremamente brutais. Ainda de acordo com Takada (2010), tal Código trazia desproporção entre os delitos cometidos e as penas aplicadas, as quais continham requintes de crueldade, além de exporem de forma vexatória o condenado. Um exemplo famoso de um condenado a pena de tal Código foi o mártir da Inconfidência Mineira, Tiradentes, que foi enforcado em praça pública acusado de traição.

Discorrendo ainda sobre a evolução histórica das penas no Brasil passa o autor Takada (2010, p. 3) a falar sobre o Período Imperial que se iniciou em 1822, com independência do Brasil. Houve evidente reestruturação do país no tocante a valores políticos, humanos e sociais, pautando-se na proteção da liberdade social, então influenciado pelo movimento iluminista da Europa, o reflexo é observado na criação dos princípios fundamentais do direito penal, a exemplo do princípio da irretroatividade, dentre outros.

De acordo com Dotti, (1998, p. 53 apud Takada (2010)),

[...] em 1830 foi sancionado o Código Criminal do Império, pelo imperador D. Pedro I. Este novo código reduziu os delitos que eram apenados com morte, bem como a extinção das penas infamantes. Surgiu a pena de privação de liberdade, na qual substituiria as penas corporais.

Bueno (2003, apud TAKADA, p. 149) também lembra que

Tempos depois ainda na vigência do império, a pena de morte, se extinguiu por completo, devido ao um erro judicial, em que o fazendeiro Manoel da Mota Coqueiro, teria sido condenado à forca por homicídio, descobrindo-se posteriormente o equívoco.

Takada (2010), lembra que em 1889 o Brasil se tornou República, e diante dos avanços sociais alcançados, a exemplo da Lei Áurea, evidenciava-se uma crescente necessidade de mudança no então Código Criminal do império, o que ocorreu com a promulgação do decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890, a saber, o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, que trazia penas mais amenas e com caráter corretivo. Então em 31 de dezembro de 1940 foi publicado o novo Código Penal. “Erigido sobre o Anteprojeto Alcântara Machado, o Código Penal teve em Néelson Hungria seu principal redator” (SHECAIRA e CORRÊA JUNIOR, 2002, p. 43, apud TAKADA). O Código de 1940 ainda vigora no nosso país, mesmo com duras e fundadas críticas, haja vista a evolução social que experimentamos nos últimos anos.

Indo ao encontro das afirmações descritas sobre a evolução das penas no Brasil, David (2013, p. 20) afirma:

No período do processo de colonização do Brasil havia predominância entre as tribos de um direito costumeiro baseado na vingança privada e coletiva. Já na colonização, por influência das Ordenações Afonsinas, Manuelinas e por fim as Ordenações Filipinas, havia reflexo do Direito Penal Medieval com penas severas e cruéis que visavam implantar o temor pelo castigo.

A história da aplicação da pena em nosso país demonstra a busca, pautada no exemplo de países “mais desenvolvidos” na área do direito, de um aprimoramento na aplicação e cumprimento da pena. Acompanha então uma evolução histórica mundial em busca de soluções à problemática do crime e sua punição, em uma tendência ressocializadora e humanitária.

Correlacionar a evolução da função e aplicação das penas é de suma importância para se compreender o contexto atual do direito penal e da busca dos legisladores por uma eficácia nesse campo.

1.2 Classificação das Penas

Ao estudar sobre a pena, sua relevância e características, torna-se necessário abordar sua classificação no direito penal, de acordo com o Código Penal vigente, endossado por alguns doutrinadores. Segue breve esboço sobre o tema.

Damásio (2007, p. 327) define pena como:

[...] sanção aflagrante imposta pelo Estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), como retribuição de seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico, e cujo fim é evitar novos delitos. Apresenta a característica de retribuição, de ameaça de um mal contra o autor de uma infração penal.

O autor classifica as penas como sendo corporais; privativas de liberdade; restritivas de liberdade; pecuniárias; e privativas e restritivas de direitos.

A Constituição Federal prevê as seguintes penas: privação ou restrição da liberdade; perda de bens; multa; prestação social alternativa; e suspensão ou interdição de direitos (art. 5.o, XLVI).

O Código Penal Brasileiro classifica as penas apenas em: privativas de liberdade; restritivas de direitos; e pecuniárias.

As penas privativas de liberdade são: reclusão; e detenção.

São penas restritivas de direitos: prestação de serviços à comunidade; interdição temporária de direitos; e limitação de fim de semana.

A Carta Magna proíbe a pena de morte, salvo em caso de guerra declarada, a de caráter perpétuo, a de trabalhos forçados, a de banimento e as cruéis (art. 5º XLVII).

1.2.1 Pena Privativa de Liberdade

Conforme apresentado no item anterior, as penas privativas de liberdade são duas: reclusão e detenção (art. 33, caput CP). O Código Penal define ainda que a pena de reclusão deve ser cumprida em regime: *a*) fechado; ou *b*) semi-aberto; ou ainda *c*) aberto (art. 33, caput, 1.a parte CP).

A pena de detenção deve ser cumprida em regime semi-aberto ou aberto, salvo a necessidade de transferência para regime fechado (art. 33, caput, 2.a parte).

Damásio (2007) apresenta diferenciação entre a reclusão e detenção, não apenas no tocante à espécie do regime adotado, como também quanto ao estabelecimento penal de execução (de segurança máxima, média e mínima), à sequência de execução no concurso material (CP, art. 69, caput), à incapacidade para o exercício do pátrio poder (art. 92, II), à medida de segurança (art. 97, caput), à fiança (CPP, art. 323, I) e à prisão preventiva (CPP, art. 313, I e II).

O referido autor traz, de forma sucinta, as seguintes regras para o sistema de regime fechado: no início do cumprimento da pena em regime fechado, o condenado será submetido a exame criminológico de classificação para a individualização da execução (art. 34, caput). Fica sujeito a trabalho no período diurno e isolamento durante o repouso noturno (§ 1.º). Dentro do estabelecimento, o trabalho será em comum, de acordo com as aptidões e ocupações anteriores do condenado, desde que compatíveis com a execução da pena (§ 2.º).

Já como regras do regime semi-aberto o doutrinador ensina que o condenado, no início do cumprimento da pena, pode também ser submetido a exame criminológico de classificação para a individualização da execução, e que fica sujeito a trabalho em comum durante o período diurno em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar (§ 1.º). É admissível o trabalho externo, bem como a frequência a cursos supletivos profissionalizantes, de instrução de segundo grau ou superior (§ 2.º).

Quanto ao regime aberto, Damásio (2007) afirma que o mesmo baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado (art. 36, caput). Nele, o condenado deverá, fora do estabelecimento e sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, permanecendo recolhido durante o período noturno e nos dias de folga (§ 1.º).

1.2.2 Pena Restritiva de Direitos

De acordo com Damásio (2007), as penas restritivas de direitos, previstas na Constituição Federal (art. 5.º XLVI), são as seguintes:

- e) prestação de serviços à comunidade;
- f) interdição temporária de direitos;
- g) limitação de fim de semana (CP, art. 43).

Adotado pelo CP o sistema das penas substitutivas, as restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, observadas as seguintes condições previstas no art. 44:

- a) é necessário que a pena privativa de liberdade imposta na sentença pela prática de crime doloso seja inferior a um ano (inc. I);
- b) cuidando-se de crime culposo, se igual ou superior a um ano, pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas penas restritivas de direitos, desde que exeqüíveis simultaneamente (art. 43, parágrafo único);
- c) que o réu não seja reincidente (inc. II);
- d) que a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indiquem a suficiência da substituição (inc. III). Tais condições devem existir simultaneamente.

Essa possibilidade de substituição evidencia uma tendência à despenalização (que possui como característica a exclusão de penas privativas de liberdade como sanção principal ou substitutiva da infração penal, conforme já decidiu o C. STF (RE 430105 QO/RJ, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 13.2.2007, Informativo n.º 456/STF), tendo em vista os efeitos perniciosos do cárcere às reprimendas de curta duração.

1.2.3 Pena de Multa

Vários são os critérios apontados para a cominação da pena de multa pelo Código Penal:

- a) parte alíquota do patrimônio do agente: leva em conta o patrimônio do réu - estabelece uma porcentagem sobre os bens do condenado;
- b) renda: a multa deve ser proporcional à renda do condenado;
- c) dia-multa: leva em conta o rendimento do condenado durante um mês ou um ano, dividindo-se o montante por 30 ou 365 dias. O resultado equivale ao dia-multa;

d) cominação abstrata da multa: deixa ao legislador a fixação do mínimo e do máximo da pena pecuniária.

O CP vigente adotou o sistema do dia-multa (art. 49, caput).

Damásio (2007) traz ainda que anteriormente a pena de multa consistia no pagamento, em selo penitenciário, da quantia fixada na sentença (CP de 1940, art. 35). Na atualidade, não existindo mais selo penitenciário, a quantia da pena de multa é recolhida por guia ao fundo penitenciário, nos termos do art. 49, caput, do CP (Dec. lei n. 34, de 18-11-1965, art. 14, IV, e § 1.º). “A quantidade dos dias-multa não é cominada pela norma penal incriminadora, que só faz referência a multa.” “Deve ser fixada pelo juiz, variando de, no mínimo, dez dias-multa e, no máximo, trezentos e sessenta dias-multa” (art. 49, caput). “O valor do dia-multa deve ser também fixado pelo juiz na sentença, não podendo ser inferior a um trigésimo do salário mínimo mensal de referência vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário” (art. 49, § 1.º).

1.3 A Finalidade da Pena

Após classificadas as imposições penais adotadas em nosso país, abordar sua finalidade é fundamental, a fim de se compreender a evolução desse pensamento e a atual conjuntura de tal fundamento.

Beccaria, (*apud* Nery, 2012, p. 1), afirma que:

É melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males da vida.

Para Nery (2012), estão diretamente relacionados o surgimento da Pena e do Direito Penal, pelo fato de estarem intimamente ligados a ponto de não existirem senão correlatamente, a despeito, da cultura enquanto tempo e espaço. A infração penal tem então como principal consequência jurídica a pena. Comparadas no tempo, pode-se afirmar que as penas hoje possuem um caráter mais humanitário.

Em busca de respostas à garantia de segurança à população e combater a criminalidade, os governantes ao longo do tempo adotaram diversas penas, com classificações específicas de acordo com o entendimento teórico. Podem ser citadas como oficiais as teorias:

absolutas, ligadas às doutrinas da retribuição ou da expiação; *relativas*, onde são analisadas as penas em dois grupos de doutrinas (as doutrinas da prevenção geral e as doutrinas da prevenção especial ou individual). Ainda, as teorias *mistas* ou *unificadoras*.

A seguir, algumas contribuições de Nery (2012) quanto às teorias mencionadas:

- a) **Teoria Retributiva da Pena ou Teoria Absoluta:** considera que a pena se esgota na ideia de pura retribuição, tem como fim a reação punitiva, ou seja, responde ao mal constitutivo do delito com outro mal que se impõe ao autor do delito. A teoria absoluta considera ainda que a exigência de pena deriva da ideia de justiça.
- b) **Teorias Preventivas da Pena ou Teorias Relativas:** são aquelas teorias que atribuem à pena a capacidade e a missão de evitar que no futuro se cometam novos delitos. Dividem-se em teoria preventiva especial e teoria preventiva geral. Tais teorias preventivas reconhecem ainda que a pena se traduz num mal para quem a sofre. A teoria preventiva geral está direcionada à generalidade dos cidadãos, esperando que a ameaça de uma pena, e sua imposição e execução, por um lado, sirva para intimidar aos delinquentes potenciais (concepção estrita ou negativa da prevenção geral), e, por outro lado, sirva para robustecer a consciência jurídica dos cidadãos e sua confiança e fé no Direito (concepção ampla ou positiva da prevenção geral). A teoria preventiva especial está direcionada ao delinquente concreto castigado com uma pena. Têm por denominador comum a ideia de que a pena é um instrumento de atuação preventiva sobre a pessoa do delinquente, com o fim de evitar que, no futuro ele cometa novos crimes. Deste modo, deve-se falar de uma finalidade de prevenção da reincidência.
- c) **Teorias Mistas ou Unificadoras:** tentam agrupar em um conceito único os fins da pena. Essa corrente tenta recolher os aspectos mais destacados das teorias absolutas e relativas funcional da pena. É adotada pela doutrina brasileira onde os doutrinadores observam que a interpretação do art. 59 do Código Penal é padronizada no sentido da adoção de uma teoria mista aditiva, em que não existe a prevalência de um determinado fator. Ou seja, não existe prevalência da retribuição, nem da prevenção, porque tais fatores coexistem, somando-se, sem que exista uma hierarquia.
- d) **Teorias que reentram a ideia de retribuição:** define a pena retributiva como a que procura dar-se realização a pontos de vista de prevenção, geral e especial; ou exprimir no fundo uma mesma ideia, como o de uma pena preventiva através de justa retribuição. Sendo assim, no momento da sua ameaça abstrata a pena seria antes de tudo, instrumento de prevenção geral; no momento da sua aplicação ela surgiria

basicamente na sua veste retributiva; na sua execução efetiva, por fim, ela visaria predominantemente fins de prevenção especial.

- e) **Teorias da Prevenção Integral:** onde a combinação ou unificação das finalidades da pena ocorre a nível da prevenção, geral e especial, com total exclusão, por conseguinte, de qualquer ressonância retributiva, expiatória ou compensatória. Deste ponto de vista se tentou lograr a concordância prática possível das ideias de prevenção geral e de prevenção especial, a sua otimização à custa de mútua compreensão, de modo a atribuir a cada uma a máxima incidência na prossecução de um ideal de prevenção (NERY, 2012)

Para Barros (2006, p. 440) há a tríplice finalidade da Pena, a saber: a retribuição, a prevenção e a reeducação:

A prevenção geral atua antes mesmo da prática de qualquer infração penal, pois a simples cominação da pena conscientiza a coletividade do valor que o direito atribui ao bem jurídico tutelado. A prevenção especial e o caráter retributivo atuam durante a imposição e execução da pena. O caráter reeducativo atua somente na fase de execução. Nesse momento, o escopo é não apenas efetivar as disposições da sentença (concretizar a punição e prevenção), mas, sobretudo, a ressocialização do condenado, isto é, reeducá-lo para que, no futuro, possa reingressar ao convívio social.

O sucinto estudo leva à reflexão sobre o real objetivo da pena. Conclui-se que esta, de tamanha importância para o ordenamento penal, deve então perseguir seu objetivo em consonância com as leis constitucionais e infraconstitucionais, buscando assim a efetivação da democracia, bem como a conservação da ordem jurídica.

A esse respeito Nucci (2008 p. 716), afirma que:

Não se pode pretender desvincular da pena o seu evidente objetivo de castigar quem cometeu um crime, cumprindo, pois, a meta do Estado de chamar a si o monopólio da punição, impedindo-se a vingança privada e suas desastrosas consequências, mas também contentando o inconsciente coletivo da sociedade em busca de justiça cada vez que se depara com lesão a um bem jurídico tutelado pelo direito penal.

A busca pela punição justa, enquanto tentativa de fazer o infrator pagar o mal feito como prevenção a novos delitos, acompanham a evolução da sociedade, no entanto, equilibrar a pena de forma a dar justa punição, ao mesmo tempo em que se reeduca para o convívio social, é um desafio a ser superado pela sociedade.

Nesse sentido, prisão teria papel fundamental, já que “acolhe” aqueles a quem a sociedade julga inaptos para gozar, momentaneamente e com responsabilidade, a liberdade. Entretanto, ela se mostra ineficaz em seu propósito, já que a pena de prisão nem tem sido insuficiente para prevenção do crime, tampouco ressocializar quem o comete.

Encontrar novas formas de punição ou tornar as penas existentes mais eficazes a ponto de reduzir a criminalidade atual é um grande desafio aos pensadores e aplicadores do direito penal no Brasil e no mundo. Penas alternativas, prisões humanitárias, educação, trabalho e oportunidades aos internos, têm demonstrado ser uma esperança.

2 DOSIMETRIA DA PENA

Após análise das origens da pena, faz-se necessário compreender como a mesma é aplicada pelos magistrados, os quais têm a difícil tarefa de condenar em processo e apontar a pena adequada em dada circunstância. A individualização da pena tem respaldo na Carta Magna, no art. 5º; LXVI da CF/88.

Boschi (2013) afirma que a dosimetria da pena não pode ser confundida com a individualização desta; a dosimetria é então o procedimento que efetiva a garantia da individualização da pena. É resultado da técnica e não da arte de julgar e tem por escopo o estabelecimento da relação compensatória entre duas grandezas: o crime praticado e o castigo oficial, tendo como nortes os princípios da culpabilidade e da proporcionalidade, entre outros.

O artigo 68 do Código Penal traz o caminho a ser percorrido pelo juiz para aplicação da pena:

Art. 68 - A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Parágrafo único - No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Capez (2012) explica a diferença entre elementar e circunstância elucidando assim o teor do artigo. Elementar: componente essencial da figura típica, sem o qual esta desaparece (atipicidade absoluta) ou se transforma (atipicidade relativa). Encontra-se sempre no chamado tipo fundamental ou tipo básico, que é o caput do tipo incriminador. Circunstância: é dado secundário e eventual que se agrega à figura típica, sua ausência não influi de forma alguma sobre a sua existência. Tem a função de agravar ou abrandar a sanção penal e situa-se nos parágrafos.

Para melhor compreensão do acima apresentado, torna-se necessária a leitura do artigo 59 do Código Penal:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

- I - as penas aplicáveis dentre as cominadas; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)
- II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)
- III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)
- IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível. (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Dosar a pena a ser aplicada pelo magistrado, tendo por base o sistema adotado pelo Código Penal, é um ato que se desdobra em três fases distintas e sucessivas: primeiramente, há cálculos para pena-base, logo após observação para pena provisória e, por fim, a pena definitiva.

Trigueiros Neto (2012, p 105) salienta:

Impende frisar que, nessa etapa, o juiz ficará adstrito aos limites estabelecidos em lei, vale dizer, deverá fixar a pena-base respeitando os limites mínimo e máximo de pena cominada. Ex.: Se “A” for condenado pelo crime de furto simples, a pena-base deverá ser fixada entre 1 (um) e 4 (quatro) anos, visto que estes são os limites previstos no preceito secundário do tipo penal (art. 155, caput, do CP)

A pena-base então é utilizada pelo juiz como ponto de partida para aplicação da reprimenda, uma vez que sobre ela incidem, em um primeiro momento, as agravantes e as atenuantes genéricas e, posteriormente, as causas de aumento e diminuição de pena. O cálculo da pena-base é dado através da valoração de circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP – dada a remissão a esse dispositivo feito pelo legislador no art. 68 do mesmo Estatuto. É devido a isso que as circunstâncias do art. 59 são chamadas de “judiciais”, ao contrário das circunstâncias “legais” (agravantes, atenuantes, qualificadoras etc.).

Corroborando com a posição de Trigueiros Neto, Boschi (2013) afirma que as circunstâncias judiciais estão baseadas em valores positivos. Para que tal polaridade seja invertida, o magistrado precisará se apoiar em elementos e convicção existentes no bojo dos autos. Não se admitindo suposições ou argumentos de autoridade. E ainda que se a pena não atentar a exigência do inciso IX do art. 93 da CF, se tornará absolutamente nula, como se segue: a sentença que fizer “(...) *simples menção aos critérios enumerados em abstrato pelo art. 59 do CP*”, sem propiciar a identificação dos “(...) *dados objetivos e subjetivos a que eles se adequariam, no fato concreto, em prejuízo do condenado*” ou que invocar fórmulas vagas ou preguiçosas, do tipo “*as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao réu*”.

Ainda em conformidade com o pensamento de Trigueiros Neto (2012), o autor lembra que para fixação da pena o art. 59, do CP, se elenca oito circunstâncias judiciais, que deverão

ser analisadas, a saber: culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias e consequências do crime, além do comportamento da vítima.

Como Culpabilidade o autor lembra que se deve entender a circunstância judicial em questão como a reprovabilidade do comportamento do agente. Teria sido mais feliz o legislador se houvesse utilizado a expressão “grau de culpabilidade”, a fim de que se transmitisse a ideia de que, quanto maior a reprovabilidade da atuação do agente, maior será a pena. Não se deve entender aqui a culpabilidade como mero pressuposto de aplicação da pena. Afinal, sequer se cogita a aplicação de pena àquele que não for culpável. (TRIGUEIROS NETO, 2012).

Capez (2012, p. 475) discorre sobre a culpabilidade dizendo o seguinte:

Culpabilidade é o juízo de reprovação exercido sobre o autor de um fato típico e ilícito. Trata-se de pressuposto para a aplicação da pena. Se houver culpabilidade, o agente responderá pelo fato; caso contrário, será absolvido. Desse modo, a culpabilidade funciona como pressuposto para que o sujeito seja condenado e receba uma pena, e não como critério de dosagem da quantidade da pena a ser aplicada.

O segundo item a ser analisado na dosimetria, e elencado pelo art. 59 CP, são os antecedentes do indivíduo. Capez (2012) os define como sendo todos os fatos da vida pregressa do réu, os bons e maus, tudo aquilo que praticou antes do delito analisado. Tal conceito tinha abrangência ainda maior, pois englobava aspectos como comportamento social, familiar, disposição para o trabalho, e até mesmo padrões éticos e morais. No entanto, a nova lei penal acabou por considerar a “conduta social” do réu como circunstância independente dos antecedentes, esvaziando assim seu significado.

Sendo assim, os antecedentes significam, apenas, anterior envolvimento em inquéritos policiais e processos criminais. Consideram-se para fins de maus antecedentes delitos que o réu praticou antes do que gerou a sua condenação. Os delitos então praticados posteriormente não caracterizam maus antecedentes. Trigueiros Neto (2012) afirma que os antecedentes correspondem ao histórico criminal do agente que não se preste para efeitos de reincidência. O autor traz ainda ser necessária, para a comprovação dos maus antecedentes, a juntada aos autos do processo-crime de certidões cartorárias dos processos com condenações definitivas, não bastando a mera menção em folha de antecedentes do réu.

Ao abordar sobre a Conduta Social, Capez (2012, p. 478) afirma que:

Seu conceito era abrangido pelo de antecedentes, até a reforma penal, quando passaram a ter significados diversos. Enquanto os antecedentes se restringem aos envolvimentos criminais do agente, a conduta social tem um alcance mais amplo, referindo-se às suas atividades relativas ao trabalho, seu relacionamento familiar e social e qualquer outra forma de comportamento dentro da sociedade.

O entendimento de Trigueiros Neto (2012), segue o mesmo raciocínio, de que a Conduta Social é a circunstância judicial que analisa o relacionamento do réu com a sociedade em que vive, com os demais componentes dessa sociedade em que é parte. Isso leva à informações sobre suas relações sociais, seu temperamento quanto a agressividade, se possui algum vício a exemplo de drogas ou jogatina. Tais informações podem influenciar positiva ou negativamente a pena que lhe será imposta. O autor faz ainda uma observação importante: a de que tal critério deve relacionar-se à sociedade da qual o réu vive e não em relação à sociedade formal dos homens tidos como médios ou de bem, uma observação relevante, quando se analisa as desigualdade sociais presentes em nossa sociedade.

Quanto à Personalidade do agente, Capez (2012) afirma que são analisados a índole do agente, seu perfil psicológico e moral. O autor afirma que tal conceito pertence mais ao campo da psicologia e psiquiatria que ao direito. Exige-se uma investigação dos antecedentes psíquicos e morais do agente, de possíveis traumas de infância e juventude, de influências do meio em que viveu e vive, de sua capacidade para elaborar projetos futuros, de seus níveis de irritabilidade e periculosidade, de sua sociabilidade, de padrões éticos e morais, do grau de autocensura.

Ainda ligada à personalidade, outros aspectos se encontram como uma intensificação da violência, brutalidade incomum, ausência de sentimento humanitário, frieza na execução do crime, inexistência de arrependimento ou sensação de culpa são indicativos de má personalidade ou uma personalidade deturpada. Trigueiros Neto (2012) traz que se considera ser o perfil subjetivo do agente, a análise de aspectos psicológicos e morais.

No entanto, se trata de circunstância de difícil análise, já que para tal exige-se capacidade técnica que, em geral, a maioria dos magistrados não dispõem, motivo este que leva juristas a afirmarem que tal avaliação deve se proceder por profissionais como psicólogos, terapeutas e psiquiatras. A jurisprudência se posiciona dizendo que a personalidade, negativamente valorada, deve ser entendida como a agressividade, a insensibilidade acentuada, a maldade, a ambição, a desonestidade e a perversidade demonstrada e utilizada pelo criminoso para a consecução do delito (STJ, HC 50.331/PB, rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., DJ 6-8-2007, p. 550).

Trigueiros Neto (2012) fala então sobre os Motivos do Crime, lembrando que são os aspectos relacionados a fatos que moveram o agente, o que o levou a delinquir. Não há de se confundir com o dolo ou culpa, os quais se ligam diretamente à finalidade da conduta, e não àquilo que determinou a conduta, sua motivação. Assim, serão considerados os motivos do crime quando tais não integrarem tipos derivados, como as qualificadoras ou causas de aumento ou diminuição de pena, ou ainda não configurarem circunstâncias agravantes ou atenuantes. Um exemplo de tal situação se verifica no caso de um homicídio praticado por motivo fútil, a futilidade por si já constitui uma qualificadora (art. 121, § 2º, II, do CP), e não pode, portanto, ser levada em conta para majorar a pena-base.

Referente às Circunstâncias do Crime, estas correspondem à análise de dados objetivos referentes ao *modus operandi* do agente, o instrumento do crime, o tempo e o lugar do crime, as facilidades ou dificuldades para o cometimento do delito. As circunstâncias do crime devem então se relacionar à majoração da pena, já que as circunstâncias favoráveis ao agente encontram previsão legal nos arts. 65 e 66, do Código Penal, que correspondem às circunstâncias atenuantes nominadas ou não.

Capez (2012, p 478), sobre a definição de Circunstâncias e consequências do crime, diz que:

Possuem caráter genérico, incluindo-se nessa referência as de caráter objetivo e subjetivo não inscritas em dispositivo específico. As circunstâncias podem dizer respeito, por exemplo, à duração do tempo do delito, que pode demonstrar maior determinação do criminoso, ao local do crime, que pode indicar a maior periculosidade do agente; à atitude de frieza, insensibilidade do agente durante ou após a prática da conduta criminosa. As consequências dizem respeito à extensão do dano produzido pelo delito, desde que não constituam circunstâncias legais. Embora todos os crimes praticados com violência causem repulsa, alguns trazem consequências particularmente danosas, como o latrocínio em que a vítima era casada, deixando viúva e nove filhos, dois deles com trauma psíquico irreversível. No caso do chamado crime exaurido, que é aquele onde, mesmo após a consumação, o agente perseverou na sua agressão ao bem jurídico, as consequências do crime atuam decisivamente para o aumento da pena.

O autor traz ainda que podem haver outras consequências das circunstâncias judiciais que podem ser:

- a) A escolha da pena a ser aplicada, tal fato ocorre nas hipóteses em que o legislador, no preceito secundário da norma incriminadora, aplicou penas alternativas, devendo então o magistrado fazer a escolha de qual melhor se aplica ao caso;
- b) A escolha do Regime inicial após cumprir-se o disposto no art. 68 do CP, ou seja, após a fixação da pena com respeito ao sistema trifásico, e, ao final, tendo sido aplicada a

pena privativa de liberdade, cumpre ao juiz, com base no art. 33, estabelecer o regime inicial de cumprimento de pena do condenado, cuja determinação far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 do CP (CP, art. 33, § 3º).

- c) A Substituição da Pena Privativa de Liberdade por outra, quando a lei prever tal possibilidade, a exemplo do art. 44 do CP, com a nova redação determinada pela Lei n. 9.714, de 25/11/98, que permite a substituição por pena de multa quando for aplicada pena privativa de liberdade inferior a um ano, e o réu preencher os demais requisitos exigidos em lei, ou seja, os previstos nos incisos II e III e § 2º do mencionado art. 44 do CP. (CAPEZ, 2012)

Por fim, Trigueiros Neto (2012) aborda o Comportamento da Vítima, sobre o qual considera como a atitude ou o comportamento desta capaz de influenciar, ainda que não se justifique, o cometimento de uma infração penal. Assim, pode-se dizer que o comportamento da vítima pode facilitar ou obstaculizar a prática do crime ou contravenção, o que deverá ser levado em consideração quando da fixação da pena-base. É o que se vê, por exemplo, na hipótese de “Y”, pessoa abastada, em comunidade carente e sabidamente habitada por muitos criminosos, passear em via pública “desfilando” joias e bolsa recheada de dinheiro. Diz-se que, no caso de facilitação do crime, a atuação da vítima deve servir quase como uma provocação, e não como mera oportunidade para a prática do delito.

De acordo com Boschi (2013), não há regras específicas sobre os procedimentos a serem utilizados após a realização da valoração das circunstâncias judiciais. A doutrina e a jurisprudência recomendam então a utilização das seguintes diretivas:

- a) quando todas elas forem valoradas positivamente, a pena-base será estabelecida no mínimo legalmente cominado, por ser essa a tendência dos países em todo o mundo;
- b) quando algumas delas (duas ou três) receberem cargas negativas de valor, ela deverá ser fixada um pouco acima do mínimo legal; e, por fim,
- c) quando o conjunto das circunstâncias judiciais for considerado desvalioso, a pena-base será estabelecida em quantidade próxima à do *termo médio* (obtido com soma do mínimo com o máximo abstratamente cominados e a divisão por dois desse resultado aritmético).

O autor continua a discorrer sobre a segunda fase para fixação da pena. Afirma então que nessa fase serão consideradas as agravantes e atenuantes previstas nos arts. 61 a 65 do Código Penal, assim como as inominadas que encontram previsão no art. 66 CP, com destaque ainda para as preponderâncias previstas no art. 67 CP: “No concurso de agravantes e

atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência” (BOSCHI, 2013, s/p), observada, em qualquer caso, a proibição contida na Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, publicada em 15.10.1999, que dispõe: “incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

O sistema penal não admite, outrossim, quantificação de agravante em volume tal que conduza a pena provisória ao limite máximo cominado em abstrato ao crime, pois ela não possui a força punitiva própria das causas especiais de aumento. Inexiste regra clara dispendo sobre o modo como deve ser estabelecida a quantidade da agravante ou atenuante.

Quanto à segunda fase, Capez (2012) expõe o entendimento sobre as circunstâncias genéricas agravantes, afirmando que estas sempre agravam a pena, não podendo o juiz deixar de levá-las em consideração. A enumeração é taxativa, de modo que, se não estiver expressamente prevista como circunstância agravante, poderá então ser considerada conforme o caso como circunstância judicial. A prevista no art. 61, I, do Código Penal trata da reincidência.

As previstas no art. 61, II, do Código Penal só se aplicam aos crimes dolosos ou preterdolosos. Não se aplicam aos crimes culposos. Como exemplo, Capez (2012) cita a situação em que o agente lesiona culposamente o seu cônjuge. No caso apresentado a agravante do art. 61, II, a, não terá incidência. Isto porque o agente não visa determinada pessoa, pois não quer o resultado. As previstas no art. 62 só se aplicam no caso de concurso de agentes. Nunca podem elevar a pena acima do máximo previsto em lei.

Já no tocante às atenuantes, Capez (2012) as aborda como circunstâncias genéricas atenuantes: sempre atenuam a pena. É obrigatória sua aplicação. Jamais podem reduzir apenas aquém do mínimo legal (Súmula 231 do STJ). Estão elencadas no art. 65. No art. 66 encontra-se a chamada circunstância atenuante inominada, a qual, embora não prevista expressamente em lei, tais hipóteses podem ser consideradas em razão de algum outro dado relevante.

Capez (2012) afirma que as atenuantes inominadas não estão especificadas em lei, podendo ser anteriores ou posteriores ao crime. Devem ser relevantes. A redução é obrigatória, se identificada alguma atenuante não expressa. Capez (2012) cita alguns exemplos como a “confissão espontânea da autoria de crime imputada a outrem, não abrangida pelo art. 65, III, d, o casamento do agente com a vítima no crime de lesão corporal

etc.”. Há ainda de se lembrar casos como o do agente que se encontra desesperado em razão de desemprego, moléstia grave na família ou o caso do arrependimento ineficaz.

Boschi (2013) aborda a terceira fase. Para o autor, desde que observada a regra do parágrafo único do art. 68 do CP, será calculada a pena definitiva mediante acréscimos ou diminuições, por cascata, das quantidades de penas determinadas pelas eventuais causas especiais de aumento ou diminuição, previstas na Parte Geral e na Parte Especial do CP, sendo elas fixas ou variáveis. Estas últimas exigem a própria e prévia mensuração dentro das respectivas margens, antes de serem as quantidades acrescidas ou extraídas da pena provisória. Boschi (2013) lembra ainda que não há critérios explícitos para essa prévia quantificação, salvo para as hipóteses do crime tentado (art. 14, II) – cujo critério é o do *iter criminis* – do concurso formal (art. 71) e da continuidade delitiva (art. 71 e parágrafo único do CP) – cujo critério comum é o do *número de vítimas ou de crimes*.

Capez (2012), compreende a terceira fase entre dois tipos de causas distintas:

a) causas de aumento e diminuição genéricas, são assim chamadas porque se situam na Parte Geral do Código Penal. São as causas que aumentam ou diminuem as penas em proporções fixas (1/2, 1/3, 1/6, 2/3 etc.). Exemplo de causa de diminuição: tentativa (art. 14, parágrafo único), arrependimento posterior (art. 16), erro de proibição evitável (art. 21, 2ª parte), semi-imputabilidade (art. 26, parágrafo único), menor participação (art. 29, § 1º) etc. Exemplo de causa de aumento: concurso formal (art. 70), crime continuado (art. 71) e crime continuado específico (art. 71, parágrafo único). (CAPEZ, 2012)

Essas causas podem elevar a pena além do máximo e diminuí-la aquém do mínimo, ao contrário das circunstâncias anteriores.

b) causas de aumento e diminuição da Parte Especial: vale o mesmo comentário sobre as causas de aumento e diminuição da Parte Geral, com a única diferença de que estas se encontram na Parte Especial, ligadas a um crime específico. (CAPEZ, 2012)

Resta claro, diante do exposto, a relevância para a execução penal da Dosimetria da pena. Aplicá-la buscando a justiça, a punição de um erro, o exemplo para que novos delitos não mais ocorram são alguns dos desafios encontrados pelos magistrados, que sopesam também as circunstâncias do delito, a realidade social local, o comportamento da vítima, entre tantos outros quesitos relacionados ao fato. Isso antes de punir o infrator, que ao ser inserido no sistema carcerário acaba por ser submetido a uma nova punição: o título de criminoso, as portas fechadas pela sociedade, dentre tantas outras consequências sociais dali advindas.

Quanto à finalidade da pena, atualmente adota-se uma teoria mista, de prevenção integral, como alternativa de prevenção geral e prevenção especial. No decorrer da história, outras teorias pautaram a finalidade da pena, conforme se vê a seguir.

2.1 Da Reincidência Criminal

A palavra reincidência, de acordo com o dicionário Michaelis: “ação ou efeito de reincidir, pertinácia, teimosia.”. Damásio (2007, p. 348) a define como “em termos comuns, repetir a prática do crime.” E traz ainda que: “A reincidência pressupõe uma sentença condenatória transitada em julgado por prática de crime. Há reincidência somente quando comete-se o crime após a sentença condenatória irrecorrível.”

A reincidência pode ser genérica, específica e especialíssima. A genérica verifica-se quando se trata do cometimento repetido de crimes em geral, a específica é percebida quando o crime que é cometido repetidamente é semelhante ao crime anterior, já a reincidência especialíssima ocorre quando se trata de crimes idênticos. GRAÇA (2014).

A previsão legal do instituto da reincidência no Brasil está presente desde o Código Criminal do Império de 1830 (artigo 16, §3.º), e no Código Penal de 1890 (artigo 40); em ambos os diplomas era considerada reincidência específica, tida como circunstância agravante, em relação ao "novo" delito, desde que da mesma natureza do antecedente (reincidência específica). Somente no Código de 1940 é que o legislador adotou simultaneamente a reincidência genérica e específica (artigos 46 e 47), porém em caráter perpétuo. GRAÇA (2014).

Referente a esse breve histórico do instituto da reincidência, Almeida (2012) traz algumas contribuições, a exemplo da Lei 6.416/77, a qual afastou da reincidência os crimes militares ou puramente políticos, sendo considerado tal feito uma evolução para a escritura. Outra lei mencionada pela autora é a 7.209/40, que trouxe importantes mudanças para a reincidência como a vedação da suspensão condicional da pena que, pela lei anterior atingia todos reincidentes, passou então a ser limitada apenas a reincidentes em crimes dolosos; outras mudanças foram: a inserção do período de prova do *sursis* ou do livramento condicional, quando não revogados na contagem do prazo prescricional da reincidência; a redução do tempo de cumprimento da pena a ser requisitado para fins de livramento condicional para reincidentes em crime dolosos e ainda a exclusão da medida de segurança para imputáveis.

Almeida (2012) apresenta outros ordenamentos jurídicos que possuem em seu bojo o instituto da reincidência, a exemplo do Código de Transito Brasileiro (CTB), a Lei de Crimes Hediondos e a Lei Ambiental, os quais apresentam a reincidência específica e ainda a Lei 9.174/98, que trouxe modificações quanto ao reincidente, vedando a substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos ao reincidente específico.

De acordo com NUCCI (2008, p. 422) reincidência “é o cometimento de uma infração penal após já ter sido o agente condenado definitivamente, no Brasil ou no exterior, por crime anterior”. É uma agravante que tem por escopo punir com mais severidade o réu que, uma vez condenado, volta a delinquir, demonstrando que a sanção aplicada não lhe foi suficiente para intimidá-lo ou recuperá-lo.

Capez (2012, p. 494) define reincidência como sendo “situação de quem pratica um fato criminoso após ter sido condenado por crime anterior, em sentença transitada em julgado.” O autor ainda classifica a natureza jurídica da reincidência afirmando tratar-se de circunstância agravante genérica de caráter subjetivo ou pessoal. Afirma também que alguns autores tem como duvidosa a constitucionalidade de tal circunstância obrigatória de aumento de pena e que, sendo circunstância subjetiva, a reincidência não se comunica ao partícipe ou co-autor do fato delituoso. (CAPEZ, 2012)

Para que o instituto da reincidência ocorra, é necessário também observar o lapso temporal previsto art. 64, I do Código Penal:

Art. 64 - Para efeito de reincidência:

I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação;

II - não se consideram os crimes militares próprios e políticos.

A hipótese do inciso I trata da eficácia temporal da reincidência. Ela só produzirá efeitos como tal até o marco de 5 anos após o cumprimento ou a extinção da pena, considerado em tal contagem, inclusive, o período de prova da suspensão ou do livramento condicional da pena, e, nestes casos, se não ocorrer revogação. Caso seja revogado o benefício carcerário, a contagem deve ser iniciada a partir do término do cumprimento da pena.

Chiqueze (2009, p. 13) afirma que

Reincidente, portanto, no aspecto técnico, é quem comete novo crime, ou contravenção, após ter sido condenado definitivamente por outro delito, no Brasil ou no estrangeiro, ou pratica nova contravenção após condenação irrecorrível por outra contravenção penal em nosso país. São excluídos para fins de reincidência, entretanto, os crimes políticos e militares próprios, conforme art. 64, II do CP, por sua vez os crimes militares impróprios são capazes de gerar reincidência.

Classificação pertinente sobre Reincidência traz Ferreira (2012, p. 7), para quem:

A Reincidência Genérica ocorre quando se comete mais de um crime, independente de qualquer condenação; Já a Reincidência Legal ocorre quando há cometimento de mais de um crime, condenação em dois deles. No Brasil, a segunda condenação deve ocorrer até 5 anos após a primeira. A Reincidência Penitenciária se dá com o reingresso no sistema penitenciário para cumprir pena ou medida de segurança e por fim a Reincidência Criminal quando se comete mais de um crime, condenação em dois deles, independentemente dos cinco anos.

Outra classificação não menos relevante nos apresenta Almeida (2012) que além de Genérica e Específica, menciona a reincidência Real ou Ficta. Reincidência Real, também tida como própria ou verdadeira, ocorre quando o agente comete um novo delito após ter cumprido parcial ou totalmente a condenação por outro crime. A Reincidência Ficta se dá quando o novo crime é cometido após o trânsito em julgado da sentença condenatória por delito anterior, sendo esta vigente no sistema jurídico-penal brasileiro atual e considerada a mais severa.

Capez (2012) apresenta algumas situações no tocante à reincidência, a exemplo do cometimento de Contravenção anterior e posterior à condenação:

- a) Condenado definitivamente pela prática de contravenção penal, vem a praticar crime – Não será considerado reincidente (CP, art. 63);
- b) Condenado definitivamente pela prática de contravenção, vem a praticar nova contravenção - É considerado reincidente nos termos do art. 7º da LCP;
- c) Condenado definitivamente por crime, vem a praticar contravenção penal – É considerado reincidente nos termos do art. 7º da LCP;

O autor lembra ainda que no caso de sentença transitada em julgado, após a prática de crime, em se tratando de condenação com trânsito em julgado em data posterior à ocorrência do crime, não haverá reincidência, porque não foi configurado o requisito básico e fundamento do reconhecimento da circunstância em estudo. A reabilitação criminal não exclui a reincidência. A reincidência é provada mediante certidão da sentença condenatória transitada em julgado, com a data do trânsito. Não bastam então informações a respeito da

vida progressiva ou a juntada da folha de antecedentes do agente para a comprovação da agravante, tampouco sua confissão é utilizada como prova da reincidência.

A esse respeito, Capez (2012) afirma ainda que a condenação no estrangeiro induz a reincidência, sem, portanto, a necessidade de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme art. 105, I, i, já que a sentença penal estrangeira só precisa ser homologada, para ser executada no Brasil, de acordo com art. 787 do CPP, c/c o art. 9º do CP. Quanto à extinção da punibilidade em relação ao crime anterior, ocorre se a causa extintiva aconteceu antes do trânsito em julgado, o crime anterior não prevalece para efeitos de reincidência; se foi posterior, só nos casos de anistia e *abolitio criminis* a condenação perderá esse efeito.

Destarte, a prescrição da pretensão executória não afasta a reincidência do réu em face do novo delito, diferentemente do que ocorre no caso da prescrição da pretensão punitiva que, além de extinguir a punibilidade, afasta também o precedente criminal. A extinção da pena pelo seu cumprimento não elimina a condenação anteriormente imposta, para efeito de reincidência, senão ocorre a hipótese prevista no art. 64, I, do Código Penal. No caso de multa anterior, o agente é reincidente, pois a lei fala em crime anterior, independente da pena imposta. Embora reincidente, poderá, contudo, obter *sursis* (CP, art. 77, § 1º).

No caso do perdão judicial, a sentença que o aplica não induz à reincidência, conforme preceitua o art. 120, CP. Na Transação penal (Lei n. 9.099/95, art. 76, §§ 4º e 6º), conforme art. 76, § 4º, da Lei n. 9.099/95, a imposição de pena restritiva de direitos ou multa não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de 5 anos.

Quanto à suspensão condicional do processo (Lei n. 9.099/95, art. 89), nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não pela aludida lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por 2 a 4 anos, desde que preenchidos os requisitos legais. Aceita a proposta, o réu se submeterá a um período de prova. A suspensão condicional do processo, neste caso, não gera reincidência, isso porque é uma transação, não gerando efeito de sentença condenatória, pois não implica o reconhecimento de crime pelo beneficiário, não ensejando a perda da primariedade. Sendo assim, se vier o beneficiado a ser condenado pelo cometimento de outro crime, não será considerado reincidente. Prescrição da reincidência: não prevalece a condenação anterior se, entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração penal posterior, tiver decorrido período superior a 5 anos. CAPEZ (2012).

A Reincidência Criminal tem seus Fundamentos, de acordo com Almeida (2012), em teorias que evoluíram com o transcorrer do tempo, e que tentam justificar sua aplicação. Seguem, sucintamente, de acordo com o entendimento de Almeida (2012), algumas delas:

- a) **Teoria da Insuficiência da Pena Anteriormente Imposta:** onde a recaída do infrator evidenciava a ineficácia da pena lhe imposta, devendo então a próxima pena ser agravada. Recebe críticas, pois se de um lado crê no caráter de reabilitação da prisão, por outro lado demonstra que a mesma não cumpre seu papel, caso contrário o réu não reincidiria;
- b) **Teoria da Inclinação ao Crime:** considera que a reincidência em nada acrescenta a gravidade objetiva do crime, no entanto, serve para qualificar como mais criminoso a personalidade daquele que delinque;
- c) **Teoria da Escola Positiva:** concebe a ideia de que delinquente e delito são patologias sociais, sendo então a pena aplicada não para recuperar o réu, mas ~~sim~~ para neutralizá-lo, devido a periculosidade de sua personalidade.
- d) **Teoria Psicológica da Culpabilidade:** defende que, sendo imputável, o agente possui consciência do respeito que deve às normas penais; não o fazendo, deve ser então punido de forma mais severa, para que não repita sua conduta;
- e) **Teoria do Maior Conteúdo do Injusto:** considera que o novo crime cometido traz consigo uma carga mais pesada que o primeiro, pois ofende a dois bens jurídicos: o tutelado pela norma jurídica e a imagem do Estado como mantenedor da segurança pública;
- f) **Teoria do Hábito de Delinquir:** confere maior reprovação para aqueles que apresentem suposta tendência anti-social.

Apresentadas algumas discussões sobre reincidência, situações de aplicação ou não da mesma, e conhecimento de seus fundamentos, torna-se necessário inserir alguns entendimentos doutrinários quanto aos efeitos dessa importante circunstância na condenação do réu, conforme se segue.

Dentre os vários efeitos da reincidência, destacam-se, o agravamento da pena; o aumento do prazo para concessão do livramento condicional; o impedimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e da concessão do *sursis*, quando se tratar de crimes dolosos; e por fim a interrupção do prazo da prescrição.

Complementando o acima descrito, Capez (2012, p. 495) cita os efeitos da reincidência:

- 1) agrava a pena privativa de liberdade (art. 61, I, do CP);
- 2) constitui circunstância preponderante no concurso de agravantes (art. 67 do CP);
- 3) impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando houver reincidência em crime doloso (art. 44, II, do CP);
- 4) impede a substituição da pena privativa de liberdade por pena de multa (art. 60, § 2º, do CP);
- 5) impede a concessão de sursis quando por crime doloso (art. 77, I, do CP);
- 6) aumenta o prazo de cumprimento de pena para obtenção do livramento condicional (art. 83, II, do CP);
- 7) impede o livramento condicional nos crimes previstos na Lei de Crimes Hediondos, quando se tratar de reincidência específica (art. 5º da Lei n. 8.072/90);
- 8) interrompe a prescrição da pretensão executória (art. 117, VI, do CP);
- 9) aumenta o prazo da prescrição da pretensão executória (art. 110 do CP);
- 10) revoga o sursis, obrigatoriamente, em caso de condenação em crime doloso (art. 81, I, do CP), e facultativamente, no caso de condenação, por crime culposo ou contravenção, a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos (art. 81, § 1º, do CP);
- 11) revoga o livramento condicional, obrigatoriamente, em caso de condenação a pena privativa de liberdade (art. 86 do CP) e, facultativamente, no caso de condenação por crime ou contravenção a pena que não seja privativa de liberdade (art. 87 do CP);
- 12) revoga a reabilitação quando o agente for condenado a pena que não seja de multa (art. 95 do CP);
- 13) impede a incidência de algumas causas de diminuição de pena (arts. 155, § 2º, e 171, § 1º, todos do CP);
- 14) obriga o agente a iniciar o cumprimento da pena de reclusão em regime fechado (art. 33, § 2º, b e c, do CP);
- 15) obriga o agente a iniciar o cumprimento da pena de detenção em regime semiaberto (art. 33, 2ª parte, § 2º, c);
- 16) autoriza a prisão preventiva, se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no art. 64 do CP (CPP, art. 313, inciso II, com a redação determinada pela Lei n. 12.403/2011).

Sobre os efeitos da pena, Damásio (2012) observa que o legislador brasileiro não adota o sistema da reincidência real, que para a sua ocorrência exige que o sujeito cometa o novo crime após o cumprimento total ou parcial da pena imposta em consequência da prática do delito anterior. Acatou, no entanto, o sistema da reincidência ficta, onde exige apenas que o novo delito seja praticado após o trânsito em julgado da condenação anterior, pelo que a condenação irrecorrível constitui o fundamento e o pressuposto básico da recidiva. Aqui se dá o problema da eficácia temporal da condenação anterior para efeito da reincidência.

A condenação irrecorrível deve possuir eficácia perpétua, de forma a se tornar irrelevante o período decorrido entre seu trânsito em julgado e o cometimento do novo crime, ou, pelo contrário, ela deve perder o efeito de permitir a reincidência quando medeia certo lapso de tempo entre o julgamento definitivo e a prática do novo crime? Em favor da última posição, argumenta-se que um sujeito que pratica um crime em sua juventude, tendo uma vida inteira pacífica, poderá tornar-se reincidente e ter a pena agravada por isso se vier a cometer novo delito em sua velhice. O tempo que intercala as infrações indica a exclusão quanto a agravamento da última sanção, sendo justo que o Estado esqueça a primeira condenação para o

efeito único de não ser agravada a segunda pena. Contra esse entendimento afirma-se que não importa o tempo entre o termo *a quo* e a prática do novo crime, uma vez que sempre estará presente a tendência criminológica do agente reiterador de infrações penais.

Ainda sobre os efeitos da reincidência, Trigueiros Neto (2012, p. 89) menciona importante relação entre a reincidência e a Súmula 269 do STJ:

Já tivemos a oportunidade de verificar que ao réu reincidente será imposto o regime de cumprimento de pena mais rigoroso que a espécie de pena privativa de liberdade permitir. Tal decorre da redação do art. 33, § 2º, alíneas b e c, do CP. Em simples palavras, se o condenado for reincidente e houver praticado crime punido com reclusão, ser-lhe-á imposto o regime inicial fechado; já se o crime for punido com detenção, o regime inicial será o semiaberto. Todavia, o STJ, atenuando um pouco o rigor da determinação “fria” da lei, prevê na Súmula 269 a possibilidade de ao réu reincidente ser imposto o regime inicial semiaberto, desde que a pena privativa de liberdade imposta não supere 4 (quatro) anos, e desde que as circunstâncias judiciais lhe sejam favoráveis.

Destarte, vejamos: Ex.: se “A” for reincidente, porém condenado à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão pelo crime de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo (art. 155, § 4º, I, do CP), poderá o juiz fixar o regime inicial semiaberto, desde que, por ocasião da dosimetria da pena, constate que as circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do CP, sejam favoráveis ao agente.

A esse respeito, Almeida (2012) considera que, diante dos diversos efeitos introduzidos por tal instituto, ocorre uma discussão doutrinária e jurisprudencial sobre a necessidade de compatibilidade da manutenção da reincidência frente aos princípios constitucionais do Estado Democrático de Direito. Ou seja, um país que defende a democracia, deveria então repensar sua maneira de punir para assim honrar o que ostenta sua lei maior.

2.2 Índices de Reincidência no Brasil

A pesquisa em fontes que tratam do tema da reincidência criminal no Brasil, resulta em poucas informações, dados não precisos, alguns esparsos referentes aos estados da região sul e sudeste do país. Uma lacuna significativa, dada a importância desse tema, suas causas e consequências para a população carcerária brasileira e também para os interessados em aplicar seus conhecimentos em busca de soluções para os altos índices de criminalidade apresentados.

A esse respeito, Gomes (2014, p. 1) afirma que “começam a sair os primeiros números da reincidência no Brasil. Nenhum é absolutamente confiável, mas dão uma ideia sobre o assunto.” Há problemas empíricos e conceituais sobre o tema nestas pesquisas.

Quanto aos índices de violência do país, Gomes (2014) afirma que o Brasil encontra-se localizado na 16ª posição no ranking de países mais violentos do planeta, de acordo com levantamento do Instituto Avante Brasil. Tal violência é epidêmica, conforme dados da OMS (Organização Mundial de Saúde) e gera desespero na população nacional, que cobra atitudes das autoridades. Estas, por sua vez, respondem editando novas leis penais cada vez mais severas (foram 150 de 1940 a 2013, sendo 72% de agravamento do castigo penal) e promovendo o encarceramento massivo, considerado por muitos como abusivo e tirânico.

A respeito da pena de prisão, Sá (2007, p. 111) diz:

De início, cabe ressaltar um aspecto que nos parece crucial, e particularmente dramático, do caráter perverso da pena de prisão. O Estado, ao decretar, por meio da sentença do juiz, a pena de prisão, explícita, formaliza e consagra uma relação de antagonismo entre o condenado e a sociedade (...) do caráter perverso da pena de prisão, cujas conseqüências podem chegar a ser profundamente drásticas para a mente e para a vida do condenado e, conseqüentemente, para o convívio social em geral, ainda que se processem latente, em doses homeopáticas, sem que necessariamente, o preso e a sociedade delas se apercebam.

O autor lembra que a pena de prisão busca dar uma resposta à sociedade ávida por segurança. O preço da prisão, no entanto, é considerado muito alto, tanto para a sociedade, quanto para o interno. Este, provavelmente, se enredou no mundo do crime por agravantes sociais (ausência da família, educação precária, desigualdades) e paga com sua liberdade. Além disso, o tempo que fica encarcerado é improdutivo e em nada colabora para sua reinserção na sociedade.

Como conseqüências da pena de prisão, Sá (2007) as apresenta em dois grupos: no primeiro grupo, os problemas que decorrem da evidente má gestão da máquina pública, assim como o desinteresse político, a inabilidade administrativa e técnica. Como exemplo desse cenário temos os presídios que não apresentam infraestrutura necessária, seja material ou humana, para o cumprimento de pena; a falta de condições materiais e humanas para a implementação dos regimes progressivos de cumprimento de pena, conforme prevê a lei; a superpopulação carcerária, com suas drásticas conseqüências; traz ainda a falta de pessoal administrativo, de segurança e disciplina e pessoal técnico formado e habilitado para exercer essa importante função.

Quanto ao segundo grupo, o autor diz que se tratam de problemas inerentes à própria natureza da pena privativa de liberdade, principalmente quando esta é cumprida em regime fechado, além dos problemas inerentes à própria natureza do cárcere, como o isolamento do

preso em relação a sua segregação frente à sociedade e sua família, a convivência forçada no meio delinquente, o sistema de poder (controlando todos os atos do indivíduo), as relações contraditórias e ambivalentes entre o pessoal penitenciário e os presos (o pessoal oferece-lhes apoio e assistência, ao mesmo tempo em que os contém, os reprime e os pune), entre outros (SÁ, 2007). A grande diferença apresentada entre um grupo e outro é que o segundo grupo traz problemas praticamente inevitáveis.

Concordando com o que afirma Sá, Gomes (2014, p. 1) diz:

O encarceramento massivo, na parte em que o recolhimento fica regido pela irracionalidade (prisão massiva de quem não devia ir para a cadeia, de quem não praticou crime violento, de quem não representa concreto perigo para a sociedade), para além de retratar o nível avançado de degeneração moral da sociedade brasileira, está agravando severamente nosso problema criminal e de segurança pública, porque unido a um embuste, a um engodo, na verdade, a uma técnica muito difundida nos Estados populistas, que consiste em explorá-lo simbolicamente, vendendo a sensação, a imagem, a impressão de que todas as prisões seriam legítimas (o que não é verdadeiro) e de que todas elas em conjunto baixariam a criminalidade assim como gerariam mais segurança para a população. Não só não está diminuindo a criminalidade no Brasil como a está agravando em razão da alta taxa de reincidência.

De acordo com o site Agencia Brasil: em nosso país, sete em cada dez presos que deixam o sistema penitenciário voltam a cometer crime, uma das maiores taxas de reincidência do mundo, segundo o presidente do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ministro Cezar Peluso. Ainda de acordo com o presidente, atualmente cerca de 500 mil pessoas cumprem pena privativa de liberdade no Brasil.

2.3 Pesquisa CNJ/IPEA - A reincidência criminal no Brasil

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) celebrou acordo de cooperação técnica com o IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada) para realização de uma pesquisa sobre reincidência criminal no país, com a pretensão de apresentar um panorama da reincidência criminal, com base em dados coletados em alguns estados do Brasil, no ano de 2013. O relatório da referida pesquisa encontra-se disponível para acesso na internet e em muito contribui com a discussão sobre o tema, já que dados sobre reincidência eram escassos até o referido ano.

A pesquisa ocupa-se da reincidência em sua concepção legal, que se aplica aos casos em que há condenações de um indivíduo em diferentes ações penais, motivadas por fatos

diversos, desde que a diferença entre o cumprimento de uma pena e a determinação de nova sentença seja inferior a cinco anos – Art. 63 e 64 do Código Penal. Esta reincidência se atém ao parâmetro de que ninguém pode ser considerado culpado de nenhum delito, a não ser que tenha sido processado criminalmente e, após o julgamento, seja sentenciada a culpa, devidamente comprovada. (Pesquisa Reincidência Criminal no Brasil/CNJ/IPEA, p. 7)

De acordo com o relatório, o termo reincidência criminal é utilizado de forma indiscriminada, às vezes até para descrever fenômenos muito distintos.

O Relatório ainda traz que:

Julião (2009), depois de analisar estudos prévios de Adorno e Bordini (1989) e Pinatel (1984), sugere diferenciar quatro tipos de reincidência:

- a) reincidência genérica, ocorre quando há mais de um ato criminal, independentemente de condenação, ou mesmo autuação, em ambos os casos;
- b) reincidência legal, que, segundo a nossa legislação, é a condenação judicial por novo crime até cinco anos após a extinção da pena anterior;
- c) reincidência penitenciária, quando um egresso retorna ao sistema penitenciário após uma pena ou por medida de segurança; e
- d) reincidência criminal, quando há mais de uma condenação, independentemente do prazo legal. (p. 9)

A pesquisa ocupou-se ainda por estudar a reincidência em sua concepção legal, aplicável apenas aos casos em que há condenações de um indivíduo em diferentes ações penais, ocasionadas por fatos diversos, desde que a diferença entre o cumprimento de uma pena e a determinação de uma nova sentença fosse inferior a cinco anos.

Também foi objetivo da pesquisa verificar em que medida os programas desenvolvidos no âmbito dos estados aproximam-se ou afastam-se da política voltada à reintegração social orientada pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) e pelo CNJ, e ainda quais estratégias de reintegração são adotadas com tal finalidade.

Como já dito, a pesquisa em muito acrescenta ao tema, trazendo dados novos, coletados por meio de pesquisa séria, com parâmetros muito interessantes e por um órgão independente e bem conceituado.

O relatório traz as seguintes e surpreendentes informações sobre a reincidência:

A população carcerária do Brasil cresceu 83 vezes em setenta anos. É o que demonstrou um mapeamento realizado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública com o apoio do Ipea, com base nos dados publicados no Anuário Estatístico do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). O total de apenados condenados no sistema prisional passou de 3.866 pessoas em 1938 para 321.014 em 2009. Se considerarmos informações mais recentes, e que 38% da população carcerária encontra-se em situação provisória, a realidade adquire contornos ainda

mais dramáticos: o Brasil possuía, em 2012, 515.482 pessoas presas para apenas 303.741 vagas, déficit de 211.741 vagas. O Brasil já é o quarto país que mais encarcera no mundo e, mesmo assim, convive com taxas de criminalidade muito altas, segundo o Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2012).

Abordar e coletar informações carcerárias constrangedoras para os governantes e aplicadores da lei, como aumento da população carcerária, superlotação dos presídios, índices de reincidência, é tarefa não pouco complexa, que exigiu um trabalho árduo motivando agora o desafio de se discutir alternativas eficazes de se reverter esse cenário.

2.4 A Lei de Execuções Penais - Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (LEP) e o Desafio da Reintegração Social

A Lei de Execuções Penais – Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (LEP) – trata das garantias e deveres atribuídos aos presos, bem como dos regimes existentes, devendo, portanto, ser observada a fim de ensejar uma melhor aplicabilidade do direito penal.

Conforme relatório da pesquisa supracitada, embora seja considerada uma das legislações mais modernas do mundo, a aplicabilidade de alguns dispositivos da LEP enfrenta sérios problemas. Em seu artigo 1º é possível visualizar um dos problemas, pois a lei apresenta o objetivo de “efetivar as disposições da sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

Evidencia-se então que a LEP objetiva, por um lado, a garantia da dignidade e da humanidade na execução da pena, tornando expressa a extensão de direitos constitucionais aos internos, ao mesmo tempo em que busca assegurar as condições para a plena reintegração social do apeando.

Passando-se para o artigo 10º da LEP, verifica-se disposto que: “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando a prevenção de novos crimes e orientação quanto ao retorno da convivência do apenado em sociedade, estendendo-se esta ao egresso”. Além disso, deve prever assistência básica aos presos, como saúde, assistência psicológica, educacional, jurídica, religiosa, social e material.

Cumprir lembrar que, conforme conclusão do relatório, “é opinião quase consensual, no entanto, de que a prisão não é capaz de ressocializar.” (p. 15). E, ainda que iniciativas governamentais buscam alcançar maior aproximação e adequação da ressocialização. O objetivo principal da LEP é educar, proporcionar ao apenado a possibilidade de cumprir sua

reprimenda da forma mais humana possível, para que ao regressar à sociedade esteja apto e recuperado para um convívio social adequado.

A função de reeducar pode ser cumprida não só pelo aspecto preventivo da pena, como também pela previsão dos direitos do preso e daqueles submetidos às medidas de segurança, à assistência educacional, social, religiosa, dentre outras, contidas no texto legal (art. 41, VII da LEP):

Art. 41 - Constituem direitos do preso:

I - alimentação suficiente e vestuário;

II - atribuição de trabalho e sua remuneração;

III - Previdência Social;

IV - constituição de pecúlio;

V - proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação;

VI - exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena;

VII - assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo;

IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado;

X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados;

XI - chamamento nominal;

XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena;

XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento;

XIV - representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito;

XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes.

XVI – atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente. (Incluído pela Lei nº 10.713, de 2003)

Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento.

Observando os relevantes dispositivos da LEP, conclui-se que a mesma representa um grande avanço legislativo quanto à preocupação com a efetivação de ideais previstos pelos legisladores, que trouxeram questões polêmicas em torno do conceito de ressocialização, finalidade atribuída à prisão contemporânea e base da concepção de execução penal prevista na lei. (p. 13)

Para atingir os objetivos de proteção aos direitos dos internos, é fundamental que os estabelecimentos prisionais contêm, no mínimo, com estrutura física e humana adequadas.

Para melhor compreensão dos direitos dos internos, o relatório apresenta algumas especificações, afirmando que a assistência material consiste no oferecimento de alimentação,

vestuário e instalações higiênicas, as quais devem ser fornecidas pelo Estado. As vestimentas oferecidas podem ser padronizadas e compostas por identificação do detento. Quanto à alimentação, a lei faculta a possibilidade de instalações internas destinadas à venda de produtos e objetos permitidos e não fornecidos pela administração, conforme preceitua o artigo 13 da LEP. (p. 31)

No tocante à higienização das instalações carcerárias, os internos devem ser alojados em celas individuais, com área mínima de seis metros quadrados, em ambiente salubre. (p. 31)

Quanto à assistência à saúde, a LEP determina que deve ser disponibilizado ao preso atendimento médico, odontológico e farmacêutico, de caráter preventivo e curativo. Há previsão legal para a contratação privada de serviços médicos pelo detento, caso o presídio não contemple as necessidades básicas de atendimento. Excepcionalmente, é permitida a saída do preso, apenas em casos de urgência; em outros casos, é necessária a autorização judicial ou do diretor do presídio (artigo 120, LEP). (p. 31)

É direito do preso e dever do Estado a assistência jurídica fundamental para a defesa dos direitos e garantias do condenado às progressões de regime, livramento condicional, indulto, etc. E ainda para garantir a defesa ante o Processo Administrativo Disciplinar, relativo às faltas cometidas no interior do cárcere.

O relatório traz ainda que a assistência educacional consiste no oferecimento obrigatório do ensino fundamental, bem como na instalação de uma biblioteca. Ressalta-se que com o advento da Lei no 12.433/2011, passou a prever a remição de “1 dia de pena a cada 12 horas de frequência escolar – atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante ou superior, ou ainda de requalificação profissional” (artigo 126, §1o, I), por meio da educação presencial ou de metodologia de ensino à distância (art 18-A, §3º. Nesse sentido, a lei inovou ao possibilitar a remição mediante atividades educacionais, quando facultou o ensino à distância como metodologia a ser aplicada no cárcere. (p. 31)

Com relação à assistência social, esta cumpre uma função de restabelecimento e manutenção do vínculo social, implicando também no contato com os familiares e amigos. O trabalho de assistência social desempenha ainda o papel de auxiliar o preso em necessidades relacionadas a benefícios e regularização de seus documentos.

A assistência religiosa é um direito de todos os cidadãos e cabe ao Estado autorizar a entrada de membros de entidades religiosas diversas, para a promoção de suas atividades

dentro do cárcere, posto que o preso está privado de sua liberdade, mas o exercício religioso deve ser colocado à disposição.

É obrigação do Estado o oferecimento de trabalho prisional ao apenado, que tem a faculdade de aceitá-lo ou não. Importante ressaltar que tal trabalho não está inserido nas proteções da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e a remuneração do mesmo é obrigatória, não podendo ser inferior a três quartos do salário mínimo (SM) por mês. O trabalho pode ser efetuado dentro da unidade prisional, especialmente voltado para o regime fechado. (art. 28-30 LEP)

No entanto, a evolução jurisprudencial tem apontado para a concessão de trabalho externo de presos de regime fechado em obras públicas ou para desempenhar outros trabalhos profissionais, desde que preservados os aspectos de segurança. É ainda facultado o trabalho para o preso provisório, bem como para o preso condenado por crimes políticos (artigo 200, LEP). No regime semiaberto, as atividades laborativas têm um precípua caráter de reintegração social. (p. 31-32)

Os resultados da pesquisa demonstraram proporções diferentes quanto à reincidência em cada estado. Entre os 817 processos válidos para o cálculo da taxa de reincidência, foram constatadas 199 reincidências criminais. De tal modo, a taxa de reincidência, calculada pela média ponderada, é de 24,4%. (p. 23)

No tocante a faixa etária observada, predominava, no momento do crime, a idade de 18 a 24 anos, com 42,1% do total de casos – 44,6% entre os não reincidentes e 34,7% entre os reincidentes. Essa diferença proporcional entre reincidentes e não reincidentes nessa faixa etária talvez possa ser explicada pelo corte da idade mínima para a imputabilidade penal, que é aos 18 anos. Assim, existe uma boa chance de os réus mais jovens não serem reincidentes. (p. 23)

Apesar disso, quando comparados com outros grupos etários, a proporção de reincidentes com menos de 25 anos é considerável, equivalendo a um terço do total de reincidentes. Verifica-se ainda que 62,8% da amostra é formada por uma população jovem. Este dado está próximo ao publicado no Fórum Brasileiro de Segurança Pública (Brasil, 2013), que demonstra que 54,8% do total de apenados no Brasil em 2012 tinha idade entre 18 e 29 anos. (p. 23)

Quanto ao sexo, constatou-se que 91,9% dos apenados eram do sexo masculino, contra 8,1% do sexo feminino. Significativa diferença se deu entre o universo de apenados não reincidentes e dos reincidentes no tocante ao sexo, visto que a proporção de homens

reincidentes é bem maior que a de mulheres reincidentes. Em cada dez não reincidentes, um é do sexo feminino. Porém, entre os reincidentes, a proporção de mulheres é de apenas 1,5%. (p. 24)

Analisando os dados referentes à raça e cor dos apenados, observou-se uma diferença no que diz respeito à proporção de pretos e pardos comparativamente a de brancos. Entre os não reincidentes, a população parda é maioria (53,6%). Entre os reincidentes a maioria é branca (53,7%). Os dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (BRASIL, 2013) revelam que pretos e pardos perfaziam 60,8% da população carcerária brasileira em 2012, dados muito próximos da quantidade geral de apenados pretos e pardos na amostra (60,3%). (p. 24)

A porcentagem de analfabetos entre os apenados (8,8) é ligeiramente inferior à média nacional. De acordo com dados do Censo de 2010, o Brasil possui uma taxa de analfabetismo de 9,6% na população com 15 anos ou mais. Contudo, na amostra geral de apenados, os sem instrução ou com ensino fundamental perfazem 75,1% do total, proporção que é ainda mais contundente entre os reincidentes, nos quais 80,3% da amostra encontram-se nessa categoria. (p. 24)

Quanto aos principais tipos penais imputados aos apenados, referem-se em grande parte a crimes contra o patrimônio, que no total de processos somam 40,9%. Entre os não reincidentes essa porcentagem diminui um pouco, 39,2%. Porém, entre os reincidentes ela cresce e chega a ultrapassar os 50%. O crime de furto foi o mais frequente em todas as categorias. Em termos comparativos, o estudo produzido por Marino (2002) sobre a reincidência criminal em Porto Alegre verificou que, com relação ao status jurídico dos apenados, apenas uma variável, o roubo (crime contra o patrimônio), apresentou um efeito importante sobre a reincidência. Tal ponto valeria ser mais bem estudado em projetos futuros. O crime de tráfico de drogas aparece em 11,9% dos casos entre os reincidentes e em 17,7% dos casos envolvendo todos os sujeitos pesquisados. Os crimes de homicídio e latrocínio representam 8,8% das ocorrências quando do total da amostra e têm maior proporção entre aqueles não reincidentes (8,7%) que entre os reincidentes (5,7%). (p. 29).

A pesquisa possibilitou traçar um perfil dos apenados e reincidentes no Brasil, um estudo inovador que em muito acrescenta a pesquisadores interessados na criação e efetivação de políticas de reabilitação de internos e prevenção de delitos, o que na verdade em muito contribuiria para redução tanto das taxas de criminalidade quanto de reincidência.

De forma muito inovadora, a pesquisa também buscou coletar, por meio de entrevistas, as percepções da população carcerária no tocante às ações de reintegração social aplicadas aos mesmos, assim como a percepção dos operadores do direito, dos servidores dessas instituições.

2.5 O papel do Estado na Ressocialização de Internos

É papel do Estado, no exercício de suas funções jurisdicionais, regular as relações jurídicas. Daí advém a importância de serem constantemente discutidos assuntos referentes à missão de evoluir o direito evitando a estagnação da justiça da qual se espera uma evolução adequada à sociedade que a defende. De acordo com Almeida (2012, p. 24), “o sistema penal está em crise. Isso não é novidade. Desde o princípio, a pena de prisão mostrou-se inadequada para os fins a que se propunha, pois não intimidou o delinquente, não o reinsereu no corpo social e tampouco reduziu a criminalidade.”

A LEP (Lei nº 7.210 de 11/07/1984 – Lei de Execução Penal) em seu artigo 1º, traz que: “A Execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.” O artigo traz evidentemente a dupla finalidade da execução penal, a saber, a aplicabilidade da lei, com o objetivo de punir exemplarmente o réu por suas ações, além de colocá-lo, de prepara-lo para o retorno à convivência em sociedade.

A essa reinserção do apenado na sociedade, dá-se o nome de ressocialização, recuperação, reinserção, reeducação social, readaptação, sinônimos que se relacionam ao conjunto de atributos e permitem ao réu recém solto, tornar-se útil; à sua família e à sociedade em que vive, ou seja, trata-se de oportunidade dada aos mesmos para que encontrem condições de refazerem suas vidas em liberdade e não tornem a cometer crimes.

Macedo (2014, p. 1), sobre o papel que o Estado exerce na ressocialização, afirma que:

A realidade da reincidência no Brasil é um retrato fiel das condições a que o condenado foi submetido durante o seu encarceramento. O ambiente prisional é uma verdadeira “Universidade do crime”. Aliado a esse fator, ainda existe o sentimento de rejeição e indiferença que ele recebe por parte da sociedade e do próprio Estado. Estigmatizado pelo fato de ser um ex-presidiário e a quantidade insuficiente de políticas públicas para a inserção e reinserção do egresso no mercado de trabalho, faz com que ele se sinta marginalizado no meio social, sem nenhuma condição psicológica de se reintegrar ao convívio social.

O autor diz ainda que:

A sociedade que tanto critica as políticas públicas direcionadas a população carcerária, e os políticos que receosos não discutem o tema, haja vista, o temor de serem mal vistos “aos olhos do eleitorado” devem conscientizar-se de que a principal solução para o problema da reincidência, passa pela adoção de uma política de apoio ao egresso, fazendo com que seja efetivado não somente o previsto na Lei de Execução Penal, mas também, sejam adotadas políticas públicas das mais diversas para a ressocialização, pois em assim não sendo, certamente o egresso desassistido de hoje, será em potencial o criminoso reincidente de amanhã. E a sociedade mais uma vez vítima do mesmo criminoso. (MACEDO, 2014, s/p)

O Estado, como detentor do poder punitivo, tem papel fundamental na ressocialização dos internos, pois além da pena de prisão que impõe e garante o cumprimento, é seu dever oferecer condições para que o tempo na prisão se dê com dignidade, oferta de aprendizado de uma profissão, condições básicas de higiene. Enfim, deve dar ao apenado condições para, durante sua pena, não ser tratado com desrespeito à sua dignidade, além de garantir que após a pena, será reinserido na sociedade.

Afirmações como a de Macedo (2014), trazem à baila uma relação direta entre ineficácia do Estado na aplicação da pena, haja vista esta também objetivar a ressocialização, e os altos índices de reincidência apresentados. É certo também afirmar que alguns retornam ao crime devido a fatores alheios, no entanto, grande parte voltam às prisões devido a conseqüências sociais que a própria pena de prisão provoca, uma vez que ela impõe o estigma social.

Na mesma linha caminha Neto (2014, p. 1) quando afirma que:

A situação das penitenciárias atualmente no Brasil é calamitosa, cadeias e presídios superlotados, em condições degradantes, esse contexto afeta toda a sociedade que recebe os indivíduos que saem desses locais da mesma forma como entraram ou piores. É direito de todos os cidadãos, ainda que tenha cometido algum delito, serem tratados com dignidade e respeito. Nesse contexto cresce a importância da adoção de políticas que efetivamente promovam a recuperação do detento no convívio social e tendo por ferramenta básica a Lei de Execução Penal e seus dois eixos: punir e ressocializar. Caso contrário, persistirá o triste espetáculo do “faz de contas”, com repercussão da reincidência e desprestígio das normas legais referidas.

O autor traz ainda que a reincidência é um grande indicador da deficiência de qualquer sistema de atendimento jurídico-social, pois é por meio desta que se torna possível notar que os indivíduos adentram no sistema prisional por apresentarem diversas carências, como falta de moradia digna, escolaridade adequada, ausência de qualificação profissional ou até falha de caráter e personalidade, e que, independente do tempo que passem sob os cuidados de

instituições penais, ao saírem, continuam a apresentar as mesmas deficiências que originaram sua entrada ali.

O apoio social, religioso, familiar e estatal que encontrará ao sair da prisão, em muito influenciará o comportamento do ex-detento. Tal apoio é previsto em Lei: A LEP, em seu artigo 10º cita que “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade. Parágrafo único: A assistência estende-se ao egresso.”

Outros pensadores também comungam do mesmo entendimento, a exemplo de Ribas (2012) que numa reflexão sobre a pena, questiona a atual política penitenciária de reinserção social do condenado aplicada durante e após o cumprimento da pena.

Percebe-se que o sistema prisional brasileiro encontra-se em estado de falência. Afirma-se ser a política carcerária uma das causas principais da reiteração do delito, que se dá, principalmente, pela promiscuidade existente no sistema prisional superlotado, mantendo em cárcere criminosos ocasionais e criminosos de alta periculosidade numa mesma cela.

Apoiando-se nos escritos de Ribas (2012), pode-se afirmar que o sistema penitenciário não está arrolado nas prioridades das políticas públicas do Brasil, tornando-se urgente a busca de um novo conceito com vistas ao atendimento ao grito de inconformismo da numerosa população carcerária. Suas vozes são ouvidas através de frequentes motins, as depredações e revoltas, entretanto, concretamente nada está sendo feito para mudar tal realidade. O autor se aprofunda quando afirma que a pena privativa de liberdade em face da realidade atual é quase sempre retórica e não ressocializa o condenado, pelo contrário, serve de instrumento para a manutenção de uma estrutura social de dominação sobre os que estão inseridos no sistema penitenciário e, além do que, esbarram no preconceito da sociedade que os estigmatizam e aniquilam sobremaneira os direitos constitucionais garantidos (RIBAS, 2012).

Ribas (2012) continua dizendo que as penitenciárias, em geral, podem ser tidas como um dos piores lugares em que o ser humano possa viver, pois encontram-se abarrotadas, sem condições dignas de vida, e menos ainda de possibilidade de trabalho e profissionalização. Como forma de amenizar o problema, aponta que a responsabilidade social, mais que um dever jurídico, é um dever social das empresas privadas para com a comunidade, na qual desenvolve sua atividade, com seus funcionários e colaboradores e consigo mesmo, lançando uma nova dimensão de atuação social do homem enquanto componente de um ente jurídico que é a empresa privada, que se eleva em importância, como agente colaborador do Estado na formulação de políticas públicas. Adiante será novamente abordado tal assunto.

Diante do que foi exposto até aqui, com base na análise e opinião de diversos pensadores, cabe uma reflexão a respeito da reincidência. Estaria sendo justo o Estado ao impor uma sanção mais gravosa e ainda restringir alguns direitos aos indivíduos já condenados por fato anterior, mas que novamente deixaram de observar as normas vigentes? Inicialmente a resposta é sim, já que a função da reincidência é a estabilidade do sistema jurídico, uma vez que o Estado tenta, aplicando a mesma, inibir ações criminais futuras. Mas quando se analisa as reais condições oferecidas pelo Estado aos internos essa questão fica nebulosa, pois se evidencia a cada dia a omissão, o fracasso do Estado ao importante papel a que se propõe.

A reincidência funciona então como um termômetro, sendo o principal indicador da deficiência de qualquer sistema de atendimento jurídico-social. Ela possibilita a nítida percepção de que alguns indivíduos adentram nas instituições prisionais devido a certas carências, que vão desde a visível desigualdade social.

Se o Estado tem falhado em seu papel, seria justo então intitular e agravar a pena do condenado pela reincidência nos julgamentos a que este é submetido posteriormente a ter cumprido integralmente sua pena? Alguns doutrinadores, como Zaffaroni e Pierangeli e Silva Franco afirmam que sim, pois a sociedade não pode pagar preço tão alto, mas outros discordam veementemente dizendo que uns poucos, excluídos tem pago um preço alto, cuja culpa é também do Estado.

Há, no entanto, que se reconhecer que embora a pena de prisão tem se evidenciado ineficaz no cumprimento de seu objetivo ressocializador, é ela no entanto, a única solução encontrada para punição de criminosos mais perigosos, sejam estes reincidentes ou não.

2.6 A Educação e o Trabalho como Meios de Dignificação do Interno

À ressocialização do apenado dá-se ênfase na possibilidade de, após cumprir sua pena, vir a exercer atividade laboral, como forma de reintegrar-se à sociedade. (LIMA, 2006).

A autora afirma também que a condenação, o cumprimento da pena, o recolhimento ao cárcere, à privação de liberdade, a própria liberdade e a ressocialização, são momentos relevantes da execução penal. E que a reintegração do réu, o fato deste voltar a conviver em sociedade, é uma grande preocupação do sistema penitenciário brasileiro, onde o que está em pauta é o fato de o sentenciado ter ou não atingido condições mínimas para tal convívio, assim

como resistência suficiente para vencer as tentações a que será submetido na vida em liberdade.

Ainda segundo Lima (2006), uma das maiores dificuldades que os ex-presidiários enfrentam situa-se no período em que este tenta retomar a relação laboral, pois o que geralmente encontram é o grande preconceito social, além de dificuldades referente à falta de escolaridade e qualificação profissional/técnica para o desempenho nas vagas de emprego ofertadas pelo mercado.

“A estigmatização se configura como uma das consequências mais dolorosas que as pessoas que cumprem ou cumpriram pena em instituições fechadas enfrentam, quando são reinseridas no convívio social.” (CUNHA, 2010, p. 6). A estigmatização afeta o egresso do sistema prisional também no campo laboral, pois ao receber a informação de que já cumpriu pena em regime fechado, geralmente as portas de emprego se fecham devido ao preconceito por parte da sociedade.

Do ponto de vista social, principalmente para ex-detentos, o trabalho é um instituto completo, um direito social público, desenvolvido com a finalidade de evitar a ociosidade, além de devolver a autoestima pessoal, e de abreviar o tempo de reclusão pela remição da pena, pois tem como objetivo a reeducação do apenado, preparando-o para seu retorno à sociedade.

Além disso, torna-se imprescindível o trabalho por várias outras razões. No aspecto disciplinar, evita os efeitos nefastos do ócio e contribui para manutenção da ordem: quanto ao ponto de vista da saúde, conserva o equilíbrio orgânico e psíquico do interno. Quanto a educação, contribui para a formação da personalidade. Do ponto de vista econômico, permite ao interno a obtenção de alguns recursos que arquem com suas necessidades e ajude sua família. Por fim, mas não menos importante, do ponto de vista da ressocialização, o homem que aprende um ofício, aumenta suas chances de alcançar uma vida honrada ao ganhar sua liberdade.

O trabalho é importante na conquista de valores morais e materiais, a instalação de cursos profissionalizantes possibilita a resolução de dois problemas, um cultural e outro profissional. Muda o cenário de que a grande maioria dos presos não possui formação e acabam por enveredar, por falta de opção, na criminalidade e facilitam a sua inserção no mercado de trabalho, uma vez cumprida a pena. (ZACARIAS, 2006, p. 61)

Seguindo o pensamento de Lima (2006), o trabalho no interior das prisões, quando da Reforma Penal de 1984, passou a ser um direito, se dá de forma remunerada, não podendo ser

tal pagamento inferior a 3/4 do salário mínimo vigente, assegurando ainda todas as garantias e todos os benefícios da previdência social, inclusive a aposentadoria. Quanto à sua finalidade, esta visa à condição humana, de forma educativa e produtiva, estendendo sobre a proteção devida em casos de acidente de trabalho, apesar de não ser regulado pela Consolidação das Leis Trabalhistas.

Outro dado importante é que a destinação da remuneração obtida pelo interno durante o cumprimento de sua pena é basicamente: a indenização de danos causados pelo mesmo, desde que tenha sido determinada pela justiça e não tenha sido reparados tais danos por outros meios; a assistência de sua família; o pagamento de despesas pessoais, como produtos de higiene e limpeza; também ao ressarcimento do Estado das despesas realizadas com a manutenção do encarcerado, ademais, o restante do montante adquirido será depositado para constituição do pecúlio, em caderneta de poupança, o qual será entregue ao condenado quando posto este em liberdade.

O trabalho também contribui para prevenção de doenças carcerárias, contribuindo com a melhoria das vidas dos internos, assim como para a redução de criminalidade sob forma digna da garantia da cidadania daqueles que há tanto tempo não tem mais as tais regras sociais para seguir. (LIMA, 2006, p. 94).

Além do trabalho, importante instrumento na ressocialização de internos, a educação oferecida no interior de estabelecimentos prisionais, tem-se apresentado como excelente apoio nesse processo.

Cunha (2010) afirma que a educação escolar formal foi estabelecida na sociedade moderna como espaço legítimo de transmissão de conhecimento e formação intelectual das crianças, quando por meio dessa instituição as famílias delegam a educação e formação de seus filhos. É nesse espaço formal que é transmitido o conhecimento historicamente adquirido pela humanidade e a criança vai se preparando para assumir as responsabilidades da vida adulta e ingressar no mercado de trabalho.

Como resultado de uma pesquisa aplicada pela autora supracitada ao Estabelecimento Penal Feminino de Araraquara-SP, constatou-se o baixo nível de escolaridade de grande parte das internas, realidade esta que pertence a maioria das internas brasileiras. Segundo dados, 66,66% das apenadas não tinham completado o ensino fundamental quando foram presas; 8,97% tinham o ensino fundamental completo, 6,41% tinham o ensino médio completo e somente 2,56% tinham concluído o ensino superior.

[...] a educação é arrolada como atividade que visa a proporcionar a reabilitação dos indivíduos punidos. Contudo, considerando que os programas da operação penitenciária apresentam-se de forma premente a fim de adaptar os indivíduos as normas, procedimentos e valores do cárcere – afixando, portanto, aquilo que se tornou o fim precípua da organização penitenciária: a manutenção da ordem interna e o controle da massa carcerária [...] (PORTUGUES, 2001, p. 360 *apud* MELLO, 2009, p. 4)

Mello (2009) contribui com algumas reflexões sobre a existência de outros mecanismos, além de regras impostas no seio das instituições prisionais, que buscam a transformação dos apenados, a exemplo da escola e do trabalho. O autor ressalta que em muitas penitenciárias brasileiras ocorrem processos educativos via escola e trabalho, com o objetivo de dar aos sentenciados a formação educacional esperada pela sociedade. Estes são direitos garantidos pelos presos previstos pela Lei de Execução Penal que prevê no art. 17 – “A assistência educacional compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado”.

O autor cita ainda que:

Segundo pesquisa de Leme (2007), inúmeros são os fatores que motivam o sentenciado a procurar o pavilhão escolar. Após entrevistas com presos, com o fito de compreender o sentido da educação na “cela” de aula, o pesquisador apresenta um cenário complexo: uns procuram a escola para se mostrar “um exemplo vivo de conduta e disciplina” (visando um parecer positivo no laudo criminológico), outros frequentam as aulas para receberem o material escolar (que pode ser trocado no raio por outros produtos, como por exemplo, carteira de cigarros). Ao frequentar a escola no presídio, os sentenciados têm a possibilidade de sair do pavilhão, encontrarem presos que habitam outros pavilhões, ter acesso a informações e participarem de atividade de cunho sócio-educativo, tais como aulas de música, informática, artesanato, dentre outras.

Interessante observar que nas diversas fontes pesquisadas para este trabalho, a educação e o trabalho efetivamente aparecem como algo que promove uma transformação se não na vida, ao menos nas perspectivas dos internos. Como estudantes e pesquisadores, a percepção, o relacionamento e as oportunidades tendem em muito a melhorar, a crescer de acordo com o conhecimento que se adquire. Talvez este seja um dos motivos do sucesso da educação no apoio a ressocialização dos internos.

2.7 O Papel da Sociedade e da Família na Diminuição dos Índices de Reincidência

De acordo com a Pesquisa de Reincidência Criminal realizada pelo IPEA em parceria com o CNJ, divulgada em 2015:

Os casos estudados apontam a família como elemento central no processo de reintegração social. O apoio familiar ao detento era tido como contribuição significativa para a sua vontade de mudar, de não mais delinquir e de nunca mais voltar ao sistema prisional. Ou seja, nas falas dos presos, percebeu-se que o amparo da família funcionava como alicerce emocional e estímulo para a vida. Os presos sentiam uma grande revolta pelo tratamento dado aos familiares em dia de visita, considerada a coisa mais importante de suas vidas. As ações de segurança voltadas às visitas eram, em geral, realizadas por agentes penitenciários, sendo a revista íntima apontada como um dos maiores motivos de afastamento da família. (p. 117)

Evidencia-se, por meio de pesquisas como esta, que ainda no cárcere, a aproximação de familiares, especialmente o estreitamento das relações entre os pais reclusos e os seus respectivos filhos, propicia uma sensação de acolhimento, contribuindo para que o apenado vislumbre perspectivas diferentes, inexistentes no ambiente prisional.

A compreensão da sociedade sobre a importância da ressocialização do apenado e de sua reintegração na sociedade, é fundamental para que familiares, amigos, colegas, vizinhos do apenado se integrem e apoiem esse processo de forma consciente e responsável. Quando a sociedade compreende a importância desse processo e se assume como parte dele, todos ganham: o apenado porque adquire novas perspectivas e apoio para reescrever sua história, a sociedade como um todo porque contará com um cidadão cumpridor de seus deveres enquanto membro de uma coletividade

A esse respeito, Campos (2014, p. 3), aborda o assunto de forma interessante:

A ressocialização do preso continua sendo um tabu na nossa sociedade. Muitas pessoas ainda tem aquele pré-conceito de que um ex-detento não conseguirá viver em harmonia novamente em meio às regras impostas pela sociedade. Porém várias doutrinas apontam que esse é o passo mais importante para que essa pessoa não volte para o mundo do crime. Mesmo assim existem aqueles que acreditam na segunda chance, na ressocialização desses presos. Um exemplo disso é a APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados – que desenvolve um trabalho para a recuperação e reintegração social dos condenados a penas privativas de liberdade nos regimes fechado, semi-aberto e aberto.

Como se pode notar, enquanto alguns integrantes da sociedade se mostram alheios, desinteressados e descrentes com a ressocialização, devido aos altos índices de criminalidade, outros creem, apoiam e até participam do processo de reinserção social. Associações como a

APAC são exemplos claros do movimento da sociedade civil em apoio a egressos do regime carcerário.

Estimam-se que existem no Brasil aproximadamente 100 APACS, e que o custo dos detentos para uma associação como esta cai quase 40%, pois há envolvimento com a sociedade e, ao saírem do Sistema Penitenciário, 70% conseguem emprego. Essa associação é apenas um dos diversos exemplos de instituições não governamentais no Brasil que desempenham importante papel na reinserção do preso na sociedade, contribuindo com a oferta de educação e oportunidade para uma vida digna. Campos (2014)

Os resultados de tais ações são surpreendentes, pois na maioria dos casos, quando encontram apoio, os detentos passam pelo importante processo da ressocialização, se sentem valorizados, e isso os encoraja a experimentar uma nova vida, ou seja, encontram uma nova base para pautarem suas atitudes, segurança para um novo recomeço. Com essa nova perspectiva, o indivíduo começa encontrar seu papel na sociedade, sentindo-se parte dela.

Verdade é que há casos em que todos os esforços são incapazes de trazer o indivíduo de volta a uma vida harmônica com a sociedade, seja pelo tempo em que ficou fora dela, seja por crenças pessoais que dificilmente são modificadas, como a revolta social, ou deficiência moral a exemplo de sóciopatias e psicopatias em graus diferentes que dificultam a ressocialização. Nesses casos, medidas paliativas devem ser tomadas a exemplo de tratamentos, fármacos e/ou psicoterapêuticos.

A família dos ex-internos desempenha papel fundamental em sua reinserção na sociedade, seja no período em que esteve recluso, apoiando-o com visitas e assistência às necessidades materiais básicas, seja no difícil período de readaptação à nova vida em liberdade.

3 REINCIDÊNCIA SOB O PRISMA PRINCIPIOLOGICO DA CF/88

3.1 Os Direitos Humanos e a Reincidência

Os Direitos Humanos compreendem os direitos inerentes ao ser humano, ou seja, teoricamente, todo homem é dotado de direitos ao nascer, como afirma Junqueira (2005, p. 37):

“Todavia, a assertiva “direitos humanos”, etimologicamente falando, envolve uma série de outros direitos e liberdades civis públicas de maneira que, sem embargo, a plenitude da contemplação desta expressão de forma cotidiana ensejaria elevado número de benefícios a todos os membros da coletividade, indistintamente. Na prática, contudo, não se mostra tarefa das mais fáceis.

Entre tais direitos se incluem o direito à vida, à liberdade, à dignidade. O conceito de Direitos Humanos reconhece que cada ser humano pode desfrutar de direitos sem distinção de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou classe social.

Os direitos humanos atendem à proteção de indivíduos ou grupos contra as ações que interferem nas liberdades fundamentais e na dignidade humana.

Após as barbáries cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, um dos principais objetivos da Organização das Nações Unidas tem sido proporcionar meios para manutenção e cumprimento dos direitos humanos indistintamente, conforme estipula a Carta das Nações Unidas.

Os horrores impostos pelos partidários do nazismo durante a Segunda Guerra Mundial, sob o argumento de superioridade da raça ariana em detrimento, principalmente, dos judeus, desencadearam um sentimento de que era preciso estabelecer um marco regulatório para que condutas como essas não fossem mais toleradas.

Com o surgimento da Organização das Nações Unidas (ONU), no ano de 1945, possibilitou-se a criação de um sistema global de proteção dos direitos fundamentais do homem. Assim, em 1948 foi promulgada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que demarca a concepção contemporânea de direitos humanos. Castilho (2011, p. 11-12) destaca que:

Os três primeiros artigos da Declaração sintetizam o que se considera fundamental para a humanidade: que todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos, são dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade; que toda pessoa tem capacidade para gozar os direitos

e as liberdades estabelecidos na Declaração, sem distinção de qualquer espécie (raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição); e que toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

No Brasil, após a queda do regime militar em 1985, ocorreram alguns avanços no que diz respeito aos direitos humanos. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o valor da dignidade da pessoa humana foi erigido como um dos fundamentos da organização do Estado Brasileiro. O artigo 5º da Constituição estabelece um rol de direitos considerados como fundamentais a uma existência digna, livre e igualitária, prevendo a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Não obstante, a nova Constituição ainda faz menção à prevalência dos direitos humanos nas suas relações internacionais (art. 4º, inciso II) bem como, seguindo a tendência do constitucionalismo contemporâneo, registra claramente a intenção de considerar os tratados internacionais com normas equivalentes às legislações internas, conforme previsto no § 2º do artigo 5º: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”.

A Emenda Constitucional 45/2004 reforçou este entendimento ao acrescentar um terceiro parágrafo ao artigo 5º, afirmando que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados na Câmara dos Deputados e no Senado Federal em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Ao garantir o respeito aos direitos humanos, o texto constitucional suscitou dúvidas no que diz respeito ao instituto penal da reincidência. Parte da doutrina sustenta que o referido instituto, previsto no Código Penal (datado de 07/12/1940) não encontra receptividade na Carta Magna promulgada no ano de 1988, sob o argumento de que a reincidência não revela qualquer sentido ambíguo ou conciliável aos novos valores constitucionais. Neste sentido, Almeida (2012, p. 139-140) aduz que:

[...] quando o assunto é reincidência, o aludido raciocínio parece não encontrar guarida na prática, pois o que se vê é um amontoado de decisões judiciais extremamente calcadas no legalismo infraconstitucional, de modo a cristalizar uma verdadeira aberração aos valores contidos no texto fundamental. [...] Desse modo, resta evidente a necessidade de uma releitura do instituto da reincidência à luz do garantismo penal, haja vista que o agravamento da pena por uma circunstância alheia ao fato é incompatível com os ditames do Estado Democrático de Direito,

opondo-se, visivelmente aos princípios da culpabilidade, da legalidade, da igualdade, do *non bis in idem*, da individualização da pena, da proporcionalidade, da lesividade, da intervenção mínima e da humanidade.

Outra corrente doutrinária afirma não haver ofensa ao texto constitucional no que diz respeito à consideração da reincidência para efeito de elevar a pena do réu, sustentando que o indivíduo que torna a delinquir após o cumprimento de pena pelo cometimento de crime anterior seria merecedor de maior reprovação pelo ordenamento jurídico se comparado a um agente que comete a primeira infração penal. Importante observar as lições de Nucci (2013, p. 200) quanto a este posicionamento:

Não vemos sentido nessas críticas, pois a avaliação se volta à aplicação da pena e não à punição em si. Comprovada a prática da infração penal, passa-se à fase de *individualizar* a pena e não haveria razão plausível para equiparar o primário ao reincidente, inclusive quando se cuidar de coautoria. O autor de crime que já passou por um processo de reeducação (ou, pelo menos, já foi condenado pelo Estado) e, ainda assim, despreza os valores sociais que lhe foram transmitidos – no mínimo, mesmo que se diga que a pena não foi cumprida do modo ideal, pela reprovação que a punição certamente lhe foi capaz de demonstrar – merece maior censura do que outro, delinquente iniciante.

Sob a ótica dos direitos humanos, existe a preocupação de que a consideração da reincidência configure uma ofensa às prerrogativas de dignidade e igualdade do agente que comete novo delito, à medida que lhe é imposta uma pena mais grave em decorrência de uma presunção de maior culpabilidade pela reiteração delitiva, adentrando na esfera do “ser” do delinquente. Desta feita, os valores humanistas visam assegurar que não ocorram exageros na aplicação da lei ao caso concreto, de forma a ofender a dignidade do criminoso, tendo em vista que a dignidade da pessoa humana deverá fundamentar a atuação de todo operador do Direito (CASTILHO, 2011).

3.2 Os Limites Constitucionais a Aplicação da Pena

Como mencionado anteriormente, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu princípios, que serviriam para nortear nosso ordenamento jurídico, dentre os quais o respeito aos direitos humanos e a igualdade no tratamento entre as partes litigantes. Tais princípios alteraram a perspectiva da legislação penal e processual penal que, originadas em um

momento histórico de regimes políticos autoritários e ditatoriais, vieram permeadas de disposições, que privilegiavam a segurança coletiva em detrimento das garantias individuais.

Assim, sob a égide da Nova Constituição, o Direito Penal e, conseqüentemente, o Processo Penal, passaram a ser aplicados como instrumentos para garantia da justiça e igualdade social, assegurando ao interno a proteção à sua integridade, dignidade e prerrogativas legais.

Com efeito, os princípios constitucionais vinculados à esfera Processual Penal constituem-se verdadeiras garantias fundamentais dos indivíduos em face do Estado, detentor do poder de punir. Dentre esses princípios, podemos citar como garantidores do devido processo legal, o princípio do juiz natural, que prevê a vedação de tribunais de exceção (art. 5º, XXXVII, CF) e determina regras de competência para apreciação das demandas, seja em razão da matéria ou em razão da pessoa. A Constituição estabeleceu as matérias de competência da Justiça Federal, da Justiça Eleitoral, da Justiça Militar e da Justiça Estadual (arts. 106 a 126), bem como estabeleceu a competência do Tribunal do Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (art. 5º, XXXVIII).

No que diz respeito à competência em razão da pessoa, temos a previsão expressa quanto aos foros por prerrogativa de função do Supremo Tribunal Federal (art. 102 CF), do Superior Tribunal de Justiça (art. 105, CF), dos Tribunais Regionais Federais (art 108, CF) e dos Tribunais de Justiça (art 96, III, CF), para o processo e julgamento de determinadas autoridades em razão da prática de crimes comuns e/ou de responsabilidade. (OLIVEIRA, 2012).

Os princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos no inciso LV do artigo 5º da Constituição, possibilitam a participação no processo, como forma de contribuição para a formação do convencimento do juiz, pelo próprio acusado, no interrogatório, por exemplo, bem como por meio da chamada defesa técnica, na pessoa do advogado ou do defensor público. Pode-se citar ainda o princípio da presunção de inocência, que estabelece que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (art. 5º, LVII, CF). Nas lições de Pacelli (2012, p. 48):

[...] o princípio exerce função relevantíssima, ao exigir que toda privação de liberdade antes do trânsito em julgado deva ostentar natureza cautelar, com a imposição de ordem judicial devidamente motivada. Em outras palavras [...] proíbe a antecipação dos resultados finais do processo, isto é, a prisão, quando não fundada em razões de extrema necessidade, ligadas à tutela da efetividade do processo e/ou da própria realização da jurisdição penal.

Além da base principiológica, a Carta Magna também estabelece proibições específicas quanto à execução da lei penal, ao proibir a aplicação de penas de morte, com exceção ao caso de guerra declarada; de caráter perpétuo; de trabalhos forçados; de banimento; e cruéis (art. 5º, XLVII, CF). Não se admite, de igual modo, que o acusado seja submetido à tortura ou tratamento desumano ou degradante, conforme previsto no inciso III do já mencionado artigo 5º da Constituição pátria.

Outrossim, identifica-se, que as provas colhidas no curso do processo penal deverão ter origem lícita, sob pena de inadmissibilidade (art. 5º, LVI, CF. Sobre o assunto, importante observar os ensinamentos de Pacelli (2012, p. 335):

Mais que uma afirmação de propósitos éticos no trato das questões do Direito, as aludidas normas, constitucional e legal, cumprem uma função ainda mais relevante, particularmente no que diz respeito ao processo penal, a saber: a vedação das provas ilícitas atua no controle da regularidade da atividade estatal persecutória, inibindo e desestimulando a adoção de práticas probatórias ilegais por parte de quem é o grande responsável pela sua produção. [...] Em relação aos direitos individuais, a vedação das provas ilícitas tem por destinatário imediato a proteção do direito à intimidade, à privacidade, à imagem (art 5º, X), à inviolabilidade de domicílio (art. 5º, XI), normalmente os mais atingidos durante as diligências investigatórias.

Isto posto, observa-se que os dispositivos constitucionais limitantes à matéria penal visam assegurar uma proteção ao indivíduo frente ao aparato estatal, na tentativa de equilibrar esta relação jurídica. O objeto do ordenamento jurídico penal/processual deixa de ser apenas a simples distribuição de punições em decorrência de condutas ilegais e passa a contemplar a pessoa do delinquente e a possibilidade de sua recuperação para o convívio social harmônico, além da inexistência ou redução de eventuais erros de julgamento.

Esta árdua tarefa requer dos operadores da ciência jurídica a ponderação dos preceitos anteriormente mencionados em face ao sentimento de vingança e retribuição que determinadas condutas geram no meio social, de forma a alcançar o objetivo precípua da Constituição Federal e das codificações pertinentes, que é a efetiva justiça social. (OLIVEIRA, 2012).

3.3 O Princípio do *Ne Bis in Idem* e a Reincidência

Considerando que a Constituição Federal, como já mencionado anteriormente, trouxe à baila uma nova concepção na aplicação da lei penal, pautada na prevalência dos direitos humanos e no respeito ao fundamento da dignidade da pessoa humana, surge a problemática de que a consideração da reincidência, como circunstância agravante da pena, configurar-se-ia uma nova punição por um fato já sentenciado, ferindo, assim, o princípio do *ne bis in idem*. Tal princípio deriva do princípio da legalidade, previsto no artigo 1º do Código Penal e nos incisos XXXIX e XL da Constituição, e, nas lições de Almeida (2012, p. 140):

[...] tem por objetivo impedir a dupla valoração fática na punição, seja na apreciação de um mesmo elemento em várias fases da dosimetria da pena ou na consideração de um fato pretérito já condenado. Encontra-se, inclusive, dentre as garantias judiciais impressas na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a qual versa que “o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.

Desta forma, parte da doutrina sustenta que o instituto da reincidência caracterizaria um *bis in idem*, ao passo que seria uma exasperação da condenação anterior que acabaria por agravar a pena pelo novo delito, punindo novamente o indivíduo pelo fato anterior, já sentenciado.

Assim, argumentam que tal instituto não se coaduna com a sistemática principiológica da Constituição Federal e com os valores humanitários regentes de nosso ordenamento jurídico, ao passo que, além de ser causa de aumento de pena, a reincidência também produz outros efeitos, como impedir a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; a concessão dos benefícios da transação penal e da suspensão condicional do processo, etc.

Com efeito, essas restrições, aliadas ao já citado agravamento da pena, acabariam por estigmatizar o indivíduo reincidente em condutas delituosas como alguém que não seria apto para o convívio social, dificultando ou mesmo impossibilitando, assim, que este venha a ser reinserido à vivência em comunidade.

Por outro lado, outra corrente sustenta que não existe *bis in idem* no que diz respeito à consideração da reincidência para efeito de elevar a pena do réu, tendo em vista que não adentra na ponderação quanto ao fato delituoso, senão quanto ao seu autor, que dada sua personalidade delituosa, acaba por mostrar desprezo ou rebeldia contra os valores jurídicos estatais, merecendo assim maior reprovação perante o ordenamento jurídico, com o acréscimo na sua punição. Sobre este assunto, Nucci (2013, p. 201-202) afirma que:

[...] a reincidência não diz respeito ao fato e, sim, a seu autor. Demonstra ele ser mais perigoso e censurável, especialmente quando já tenha cumprido pena anteriormente, tornando a cometer outro delito, ou seja, a proposta de reeducação do Estado não foi por ele acolhida. Envolve, pois, a culpabilidade do autor, não se referindo ao fato.

Assim, a consideração da reincidência estaria no mesmo patamar das circunstâncias judiciais atinentes aos antecedentes, à conduta social e à personalidade do agente, sendo necessárias para que possa haver a individualização da pena e, conseqüentemente, a concretização de uma punição que se mostre justa e eficaz na repressão do desejo de cometer novos atos criminosos e na ressocialização do delinquente.

Quando da apreciação do Recurso Especial 453000, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade da aplicação do instituto da reincidência como agravante da pena em processos criminais, não configurando, assim, em *bis in idem*.

O relator do caso, Ministro Marco Aurélio, em seu voto, afirmou que o instituto da reincidência está em harmonia com a lei básica da República – a Constituição Federal, e que, caso assim não fosse, haveria o afastamento de diversas outras implicações que usam a reincidência como critério, a exemplo do regime semiaberto, do livramento condicional, da suspensão condicional do processo, dentre outros. O então presidente do STF, Joaquim Barbosa, que participou do julgamento, asseverou que o condenado que volta a delinquir não cumpre com as finalidades da pena, que são a ressocialização e a prevenção.

3.4 Um breve comparativo entre a LEP e aplicação da mesma na Ppar – Penitenciária de Paranaíba-MS

O Art. 5º da LEP preceitua que “Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.”

Passando para o art. 10 do referido ordenamento, tem-se:

Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.

Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso. Art. 11. A assistência será:

- I - material;
- II - à saúde;
- III - jurídica;

- IV - educacional;
- V - social;
- VI - religiosa.

Quanto à assistência ao egresso, prevista no art. 25:

A assistência ao egresso consiste:

- I - na orientação e apoio para reintegrá-lo à vida em liberdade;
- II - na concessão, se necessário, de alojamento e alimentação, em estabelecimento adequado, pelo prazo de 2 (dois) meses.

Parágrafo único. O prazo estabelecido no inciso II poderá ser prorrogado uma única vez, comprovado, por declaração do assistente social, o empenho na obtenção de emprego.

Art. 26. Considera-se egresso para os efeitos desta Lei:

- I - o liberado definitivo, pelo prazo de 1 (um) ano a contar da saída do estabelecimento;
- II - o liberado condicional, durante o período de prova.

Art. 27. O serviço de assistência social colaborará com o egresso para a obtenção de trabalho.

Segue abaixo, entrevista com o Diretor da PPar (Penitenciária de Paranaíba-MS), Sr Jose Carlos Marques, ocorrida em 25 de setembro de 2015, nas dependências da unidade.

O objetivo precípuo da mesma é observar como se dá a aplicação da LEP na prática da instituição. Enquanto na teoria a lei é considerada um grande avanço para o direito penal, na prática a mesma ainda esbarra na burocracia e falta de recursos humanos e materiais.

3.5 Entrevista com o Sr Diretor da Penitenciaria de Paranaíba-MS

1) Há quanto tempo o Sr. atua no Sistema Penitenciário?

Há quase trinta anos. Que se completarão em abril do próximo ano.

2) Com a experiência adquirida, qual sua opinião sobre o sistema penitenciário no Brasil no tocante a punição, ressocialização e prevenção?

Segundo o diretor a punição aplicada pelo Estado é um tanto inadequada, já que é severa em alguns aspectos, mas não cumpre seu papel. No tocante a ressocialização e prevenção ele diz que mesmo com tantas dificuldades, o sistema tenta cumprir sua parte, mas esbarra na falta de efetivo e carência material.

3) Qual é a população carcerária atual do PPar? Qual a capacidade do mesmo?

A população atual é de 307 (trezentos e sete internos). A capacidade é para 120 (cento e vinte internos), o espaço físico é mínimo, segundo o diretor. Tal fato prejudica muito o desenvolvimento do trabalho.

Nesse trecho da entrevista evidencia-se um dos problemas apontados como entrave para ressocialização: a superlotação.

4) No PPar qual índice de reincidência? Quais as principais causas, na sua opinião?
A reincidência é de aproximadamente 60% (sessenta por cento).

A mesma relaciona-se diretamente com a falta de oportunidade encontrada pela maioria dos egressos. Outra causa é a falta de fiscalização por parte do Estado, no cumprimento de penas alternativas e medidas de segurança. Assim como a falta de qualificação profissional dos internos.

Outra informação importante que condiz com a pesquisa bibliográfica realizada, a falta de oportunidades e apoio é fato que conduz a reincidência.

5) Quanto à classificação dos apenados, ao adentrar no estabelecimento, segundo os antecedentes e personalidade, como se dá no PPar?

A avaliação não ocorre como é prevista na LEP, já que ali não contam com profissionais aptos a fazerem tal classificação. Há apenas uma divisão entre os apenados por crime contra os costumes, os quais cumprem sua pena geralmente em celas separadas dos demais internos.

Observa-se a inobservância da LEP.

6) Ocorre a Assistência Material? De que forma?

São concedidos uniformes aos internos, e na medida do possível, materiais de higiene pessoal e limpeza.

Há cantina para venda desses materiais àqueles que necessitarem.

7) Ocorre a Assistência à saúde? Há enfermaria no PPar com enfermeiro de plantão?

Ocorre de forma bem satisfatória, onde os internos contam com auxiliar de enfermagem de plantão, assim como médico e dentista que prestam seus serviços ali. As instalações para prestação de tal serviço são de muita qualidade.

8) Quais as principais doenças que acometem os internos?

São comuns a Tuberculose, DSTs diversas e Hepatite.

9) Quanto a assistência jurídica, ela ocorre de forma eficaz?

O sistema penitenciário não oferece mais assistência jurídica aos internos, estes contam então com advogados contratados, Defensoria Pública e Núcleos de Práticas Jurídicas, a exemplo da UEMS.

10) No tocante a assistência educacional, há salas de aula e biblioteca no PPar?

O PPar conta com duas salas de aula em funcionamento e biblioteca com diversos exemplares. São ainda oferecidos cursos técnicos profissionalizantes, inclusive em parcerias com o SENAI e SENAC.

11) Há assistência social aos internos? Quem presta tal serviço?

Não contam com um profissional de Assistência Social, esta é oferecida voluntariamente, na medida do possível.

12) Os internos contam com a assistência religiosa? Como esta ocorre?

Há reuniões semanais com o Pastor Paulo, projeto Heróis da Fé; Há previsão de trabalhos por parte da Igreja Católica. O pastor Paulo, segundo informações do diretor, presta um serviço social também na medida que apóia os egressos do sistema, oferecendo-lhes acompanhamento religioso e por vezes até material com oferecimento de cestas básicas e na busca por oportunidades de emprego.

13) Há empresas que contratam os serviços dos internos? Quais? De que ramo?

Sim. Empresas como a G8 de pré-moldados, Selaria Rodeio e FC Cabos e Componentes eletrônicos.

14) Qual seria sua sugestão para eficácia do sistema penitenciário?

Como sugestões, o diretor apontou o cumprimento da pena de forma cada vez mais digna, rigor e ensinamentos como qualificação profissional, ocupação durante o cumprimento da pena.

Que houvesse mais rigor na fiscalização aos egressos do sistema fechado;

Que se unissem trabalho, educação e religião na vida dos internos.

A entrevista com o diretor, Sr. José Carlos Marques, foi realizada nas dependências do PPAr, no dia 25 de setembro de 2015, onde este gentilmente recebeu os pesquisadores deste, dando muito mais que uma entrevista, uma grande lição. Foram tiradas algumas fotos as quais serão anexadas ao término do trabalho.

Da entrevista restaram, além dos dados coletados e aqui demonstrados, ensinamentos da vida de um profissional, que se dedica ao funcionamento de um estabelecimento prisional, que enfrenta muitas dificuldades, mas conta com o dinamismo e empenho de diversos funcionários e também de voluntários como no caso da citada assistência religiosa prestada por um pastor da comunidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Reincidência é amplamente discutida no meio jurídico, um tema que leva estudiosos das ciências sociais – e do direito, obrigatoriamente – a refletirem sobre esse importante instituto, sobretudo no que tem dado errado no processo de execução da pena, aumentando os índices de reincidência. Uma vez que o Estado se propõe a punir e ressocializar o indivíduo, algo no transcorrer desse processo tem ocorrido não permitindo que o objetivo seja alcançado.

A presente pesquisa buscou versar sobre a Reincidência numa visão social e humanística, abordando o aspecto legal desse instituto, assim como sua aplicação. Buscou-se demonstrar o que a LEP, um importante instrumento legislativo, propõe em seu texto, e o que, na prática, enfrentam os encarcerados no cumprimento de seu período de reclusão e também ao término deste, com o retorno à vida em sociedade. O tema foi abordado de forma a questionar o Estado sobre o cumprimento daquilo que o mesmo propõe a realizar – punir e ressocializar – não isentando, evidentemente, os fatores sociais e materiais e até mesmo a vontade do agente que, por vezes, mesmo encontrando apoio social e familiar, comete novos delitos e retorna à vida reclusa.

Como método de pesquisa utilizou-se a pesquisa bibliográfica a obras indicadas e também a sites com artigos sobre o assunto, além de uma entrevista com o diretor da Penitenciária de Paranaíba, que muito acrescentou ao trabalho, já que o mesmo apresentou as instalações de trabalho, salas de aula e outros locais de convívio dos internos. Apresentou também problemas reais como a superlotação, a falta de recursos materiais e humanos para garantir aos internos o que a LEP propõe. No entanto, demonstrou um sério compromisso social dos que ali cumprem sua missão buscando fazer o melhor para garantirem o mínimo de dignidade aqueles que permanecem.

O questionamento que motivou o presente trabalho é sobre o papel ressocializador do Estado. Tem este cumprido sua parte nesse importante processo? Evidenciou-se no transcorrer da pesquisa a negligência do Estado na efetivação dos dispositivos previstos em lei. Mas seria esta a única causa de reincidência? Evidente que não. O meio social de convivência do egresso, a influência e apoio da família, as oportunidades que o aguardam ao término do cumprimento da pena fazem parte de um conjunto que oferecerão suporte ao mesmo, para que não torne a delinquir.

Que soluções poderiam então ser propostas já que a pena de prisão não tem se mostrado eficaz, sobretudo no tocante a ressocialização? Em concordância com Greco (2011)

são sugestões plausíveis, a adoção por parte do Estado, de uma postura minimalista que, em suma, propõe a mínima intervenção penal nos delitos de menor gravidade, ou seja, não se deve recorrer ao direito penal e sua gravíssima sanção quando existirem a possibilidade de garantir proteção suficiente por meio de outros instrumentos jurídicos não-penais. Com adoção de tal medida seriam conduzidos ao cárcere apenas casos mais graves, evitando assim a superlotação dos presídios.

Outra sugestão seria a adoção de medidas despenalizadoras, as quais possuem fundamento constitucional, mais precisamente no inciso I, artigo 98, da Constituição Federal de 1988, tendo o objetivo de simplificar o trâmite processual e evitar a aplicação da pena privativa de liberdade para os delitos de menor potencial ofensivo, isto é, propõe-se aplicação imediata da pena não privativa de liberdade. O Juiz poderá aplicar a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos. A pena restritiva de direitos ou multa não constará na certidão de antecedentes criminais, nem gerará efeitos na esfera cível.

Como medidas paliativas, outras ações poderiam ser adotadas, como uma fiscalização mais efetiva por parte do Ministério Público aos Estabelecimentos Penais, exigindo dos serventuários, obediências às leis e normas vigentes, o que evitaria possíveis excessos e a corrupção que também é um problema enfrentado. Em contrapartida, cabe a sociedade, um olhar mais crítico sobre a execução penal, com implementação de conselhos comunitários efetivos, que cobrassem ações do governo e até mesmo apresentassem soluções a esse problema que não é exclusivamente do Estado, mas sim de toda a sociedade.

Correto é que, tais medidas, se aplicadas com seriedade, com certeza representariam um significativo avanço na busca por justiça, trazendo resultados concretos para um sistema tão complexo. O presente trabalho em muito acrescentou aos conhecimentos desta acadêmica, no entanto, muito ainda deve ser pesquisado, dada a complexidade do tema.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Débora de Souza de. **Reincidência criminal: reflexões dogmáticas e criminológicas**. Curitiba: Juruá Editora, 2012.
- BARROS, Flávio Augusto Monteiro. **Direito Penal – Parte Geral**. São Paulo: Saraiva, 2006.
- BECCHARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. São Paulo: Martin Claret, 2003
- BOSCHI, José Antonio Paganella. **A dosimetria das penas privativas de liberdade**. 2013. Disponível em <http://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4806-A-dosimetria-das-penas-privativas-de-liberdade> Acesso em 12 de Julho de 2015.
- BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998.
- BRASIL. **Código Penal** - Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940.
- BRUNONI, Nivaldo. **Ilegitimidade do direito penal de autor à luz do princípio de culpabilidade**. In: Revista Doutrina - TRF4, Porto Alegre, ed. 21, 19. dez. 2007. Disponível em <http://www.lex.com.br/doutrina_24043823_TEORIAS_ANTIGARANTISTAS__ASPECTO_S_DO_DIREITO_PENAL_DO_AUTOR_E_DO_DIREITO_PENAL_DO_INIMIGO.aspx> Acesso em 29 de Julho de 2015.
- CALDEIRA, Felipe Machado. **A Evolução Histórica, Filosófica e Teórica da Pena**. Disponível em <http://www.oab.org.br/editora/revista/revista_06/anexos/a_evolucao_historica_da_pena.pdf> Acesso em 08 de Julho de 2015.
- CAMPOS, Ana Caroline Anunciato; SANTOS, Eric Leandro dos. **A Ressocialização Do Preso Junto À Sociedade**. Disponível em <http://faef.revista.inf.br/imagens_arquivos/arquivos_destaque/USqHsKOQOHMGs1i_2014-12-18-8-3-58.pdf> Acesso em 12 de Julho de 2015.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CASTILHO, Ricardo. **Direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2011 (Coleção Sinopses Jurídicas; v. 30).
- CAVALCANTI, Karla Karênina Andrade Carlos. **Evolução Histórica do Direito Penal**. Disponível em: http://www.ambitouridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4756. Acesso em 12 de setembro de 2015.
- CHIQUEZE, Adler. Reincidência Criminal e sua Atuação como Circunstância Agravante. 2009. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp099252.pdf>> Acesso em 28 de Julho de 2015.

CUNHA, Elisângela Lelis da. **Ressocialização: O Desafio Da Educação No Sistema Prisional Feminino**. Campinas, vol. 30, n. 81, p. 157-178, Mai.-Ago. 2010. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/ccedes/v30n81/a03v3081.pdf>> Acesso em 12 de Agosto de 2015.

DAMASIO, Evangelista de Jesus. **Direito Penal – Parte Geral**, vol. 1, 28.^a ed., Saraiva, 2007.

DAVID, Robson Luiz. **História das Penas**. NPI – Núcleo de Pesquisa Interdisciplinar, FAC – São Roque. Disponível em <http://www.fmr.edu.br/npi/npi_hist_penas.pdf> Acesso em 18 de Julho de 2015.

FERREIRA, Gilberto. **Aplicação da Pena**. 1. ed. 5. tir. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

FERREIRA, Helder. **MR: A produção de dados e indicadores nas áreas de justiça criminal e segurança pública no Brasil: problemas e perspectivas: Reincidência**. Técnico de Planejamento e Pesquisa Coordenação de Justiça e Cidadania- Diest/Ipea, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. **Violência Epidêmica e Política Equivocada**. 2014. Disponível em <<http://institutoavantebrasil.com.br/brasil-reincidencia-de-ate-70>> Acesso em 19 de Julho de 2015.

GRAÇA, Victor da Silveira. **A Inconstitucionalidade da Reincidência frente ao Princípio do No Bis in Idem**. 2014. Disponível em <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=864&idAreaSel=4&seeArt=yes>> Acesso em 21 de Julho de 2015.

GREGO, Rogério. **Direitos Humanos, Sistema Prisional e Alternativas a Privação de Liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011.

Julgados do Supremo Tribunal Federal. RE 430105 QO/RJ, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 13.2.2007. Informativo n.º 456/2007

JUNQUEIRA, Ivan de Carvalho. **Dos Direitos Humanos do Preso**. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

LIMA, Wilma Maria Rigotto. **Evolução das Penas no Sistema Penitenciário Brasileiro**. Itajaí, 2006. Disponível em <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Wilma%20Maria%20Rigotto%20Lima.pdf>> Acesso em 02 de Julho de 2015.

MACEDO, Carlos Alberto. **A Reincidência Criminal como Consequência da Ineficiente Política de Ressocialização no Sistema Penitenciário**. 2014. Disponível em <<http://oabce.org.br/2014/11/a-reincidencia-criminal-como-consequencia-da-ineficiente-politica-de-ressocializacao-no-sistema-penitenciario>> Acesso em 30 de Julho de 2015.

MATTOS, Virgílio de. **Evolução das Penas no Brasil**. Disponível em <<http://www.domtotal.com/direito/uploads/pdf/049a7c8d99f95c8321058ff8ec4af0e8.pdf>> Acesso em 10 de Julho de 2015.

MELLO, Fábio Mansano. **Reflexões Sobre A Educação Escolar No Sistema Prisional.**

2009, Disponível em

<<http://www.uesb.br/recom/anais/artigos/02/Reflex%C3%B5es%20sobre%20a%20Educa%C3%A7%C3%A3o%20Escolar%20no%20Sistema%20Prisional%20-%20F%C3%A1bio%20Mansano%20de%20Mello%20e%20Leonardo%20Moraes%20dos%20Santos.pdf>> Acesso em 31 de Julho de 2015.

MICHAELIS: **Moderno Dicionário da Língua Portuguesa.** São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998-(Dicionários Michaelis). 2259p.

NERY, Déa Carla Pereira. **Teorias Da Pena E Sua Finalidade No Direito Penal Brasileiro.** 2012, Disponível em: <http://www.jurisite.com.br/doutrinas/ Penal/douttpen27.html>. Acesso em 20 de Julho de 2015.

NETO, Manoel Valente Figueiredo. **A ressocialização do Preso na Realidade Brasileira: Perspectivas para as Políticas Públicas.** 2014. Disponível em

<http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6301> Acesso em 25 de Julho de 2015.

NUNES, Taiza Soares. **O Sistema Penitenciário Brasileiro.** Disponível em

<<http://jus.com.br/artigos/34627/o-sistema-penitenciario-brasileiro>> Acesso em 15 de Julho de 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Individualização da pena.** 5. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** 9ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal.** 16. ed. atual. De acordo com as Leis nº 12.403, 12.432, 12.461, 12.483 e 12.529, todas de 2011 e Lei Complementar nº 140, de 8 de Dezembro de 2011. – São Paulo: Editora Atlas, 2012.

PACELLI, Eugenio Oliveira. **Curso de Processo Penal.** 16 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

Pesquisa Reincidência Criminal no Brasil/CNJ/IPEA. Rio de Janeiro: 2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/9273eaea20159abdadb8bb43a3530f49.pdf>. Acesso em 13 de setembro de 2015.

PINTO, Nathália Regina. **O princípio da humanidade da pena, a falência da pena de prisão e breves considerações sobre as medidas alternativas.** Ribeirão Preto, 2012.116 p. Disponível em: <<http://www.gecap.direitorp.usp.br/index.php/2013-02-04-13-50-03/2013-02-04-13-54-44/monografias-publicadas/26-monografia-o-principio-da-humanidade-da-pena-a-falencia-da-pena-de-prisao-e-breves-consideracoes-sobre-as-medidas-alternativas-por-nathalia-regina-pinto>> Acesso em 15 de Julho de 2015.

RIBAS, Osni de Jesus Taborda. **A Relação entre as Deficiências na Ressocialização do Preso e o Papel da Responsabilidade Social das Empresas.** Âmbito Jurídico, 2012. Disponível em:

<http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10666> Acesso em 28 de Julho de 2015.

ROCHA, Lígia Reis. **O Instituto da Reincidência Criminal Sob um olhar Garantista**. 2012. Disponível em:

<<http://repositorio.uniceub.br/bitstream/235/4297/1/L%C3%ADgia%20Reis%20Rocha%20RA%2020810173.pdf>> Acesso em 29 de Julho de 2015.

SÁ, Alvino Augusto de. **Criminologia Clínica e Psicologia Criminal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

SCHAEFER, Jorge Henrique Martins. **Penas Alternativas**. 1 ed. 2. tir. Curitiba: Juruá, 1999.

STF, Notícias. **STF declara constitucionalidade da reincidência como agravante da pena**. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=235084>> Acesso em 27 de Agosto de 2015.

TAKADA, Mario Yudi. Evolução histórica da pena no Brasil. In: VI Encontro Iniciação Científica da FIAECT-ISSN nº 1809-2551, 2010. V 06. Presidente Prudente. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2428/1952>> Acesso em 15 de Julho de 2015.

TRIGUEIROS NETO, Arthur da Motta. **Direito Penal – parte geral II (penas até extinção da punibilidade)**. São Paulo: Saraiva, 2012. – (Coleção Saberes do Direito; 5)

ZACARIAS, André Eduardo de Carvalho. **Execução Penal Comentada**. 2 ed. São Paulo: Tend Ler, 2006.

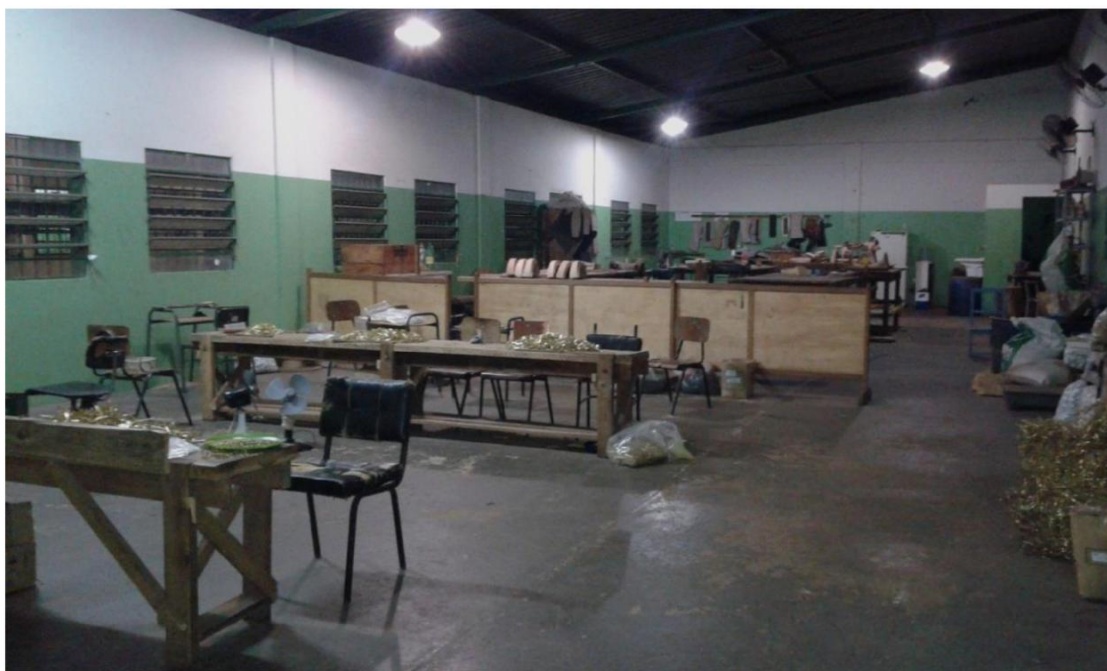
ANEXO I - FOTOS PPAR – PENITENCIARIA DE PARANAÍBA

Fotos da Sala de Advogados do PPar





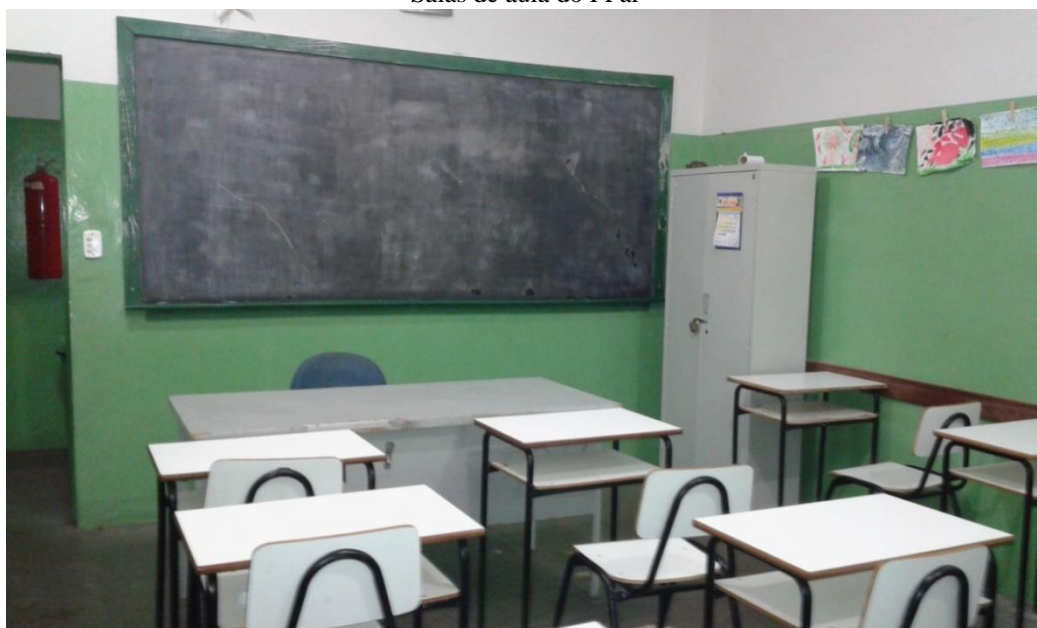
Farmacia do PPar

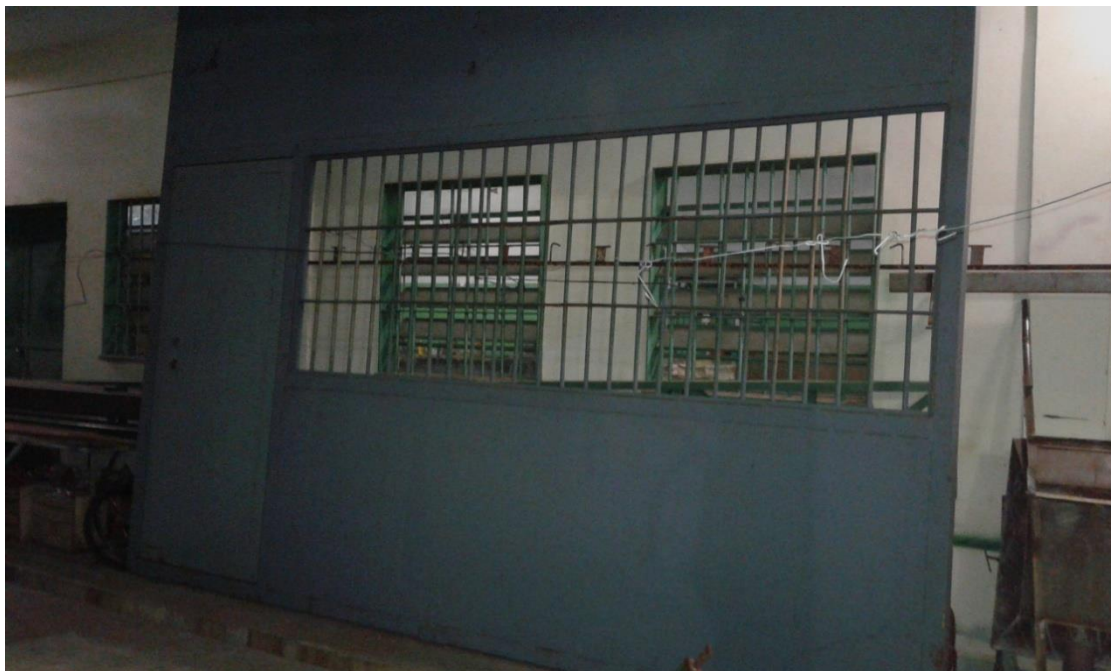


Selaria do PPar



Salas de aula do PPar





Fotos de equipamentos utilizados na Serralheria do PPar e de um portão ali construído



Fotos da Serralheria do PPar



Foto da fachada do PPar