

FABIO JACYNTHO SORGE

**A EDUCAÇÃO COMO FORMA DE DIMINUIÇÃO DA
REINCIDÊNCIA E RESSOCIALIZAÇÃO DOS DETENTOS**

MESTRADO EM EDUCAÇÃO

**UNISAL
Americana
2010**

FABIO JACYNTHO SORGE

**A EDUCAÇÃO COMO FORMA DE DIMINUIÇÃO DA
REINCIDÊNCIA E RESSOCIALIZAÇÃO DOS DETENTOS**

Dissertação apresentada ao Centro
Universitário Salesiano de São Paulo -
UNISAL, como requisito parcial para a
obtenção do título de Mestre em Educação,
sob a Orientação do Prof. Dr. Renato Kraide
Soffner.

**UNISAL
Americana
2010**

S69e	Sorge, Fabio Jacyntho A educação como forma de diminuição da reincidência e ressocialização dos detentos. / Fabio Jacyntho Sorge. – Americana: Centro Universitário Salesiano de São Paulo, 2010. 100 f. Dissertação (Mestrado em Educação). UNISAL – SP. Orientador: Prof. Dr. Renato Kraide Soffner. Inclui bibliografia. 1. Educação. 2. Reincidência. 3. Reabilitação. 4. Ressocialização. 5. Unidade Prisional. I. Título. CDD – 365.66
------	--

Catálogo elaborado por Terezinha Aparecida Galassi Antonio
Bibliotecária do Centro UNISAL – UE – Americana – CRB-8/2606

FABIO JACYNTHO SORGE

**A EDUCAÇÃO COMO FORMA DE DIMINUIÇÃO DA REINCIDÊNCIA E
RESSOCIALIZAÇÃO DOS DETENTOS**

Dissertação apresentada ao Centro
Universitário Salesiano de São Paulo -
UNISAL, como requisito parcial para a
obtenção do título de Mestre em Educação,
sob a Orientação do Prof. Dr. Renato Kraide
Soffner.

**Dissertação apresentada e aprovada em 08 de Dezembro de 2010 pela
Banca Examinadora:**

Prof. Dr. Renato Kraide Soffner (Orientador)
UNISAL (Educação)

Prof. Dr. Moacir Pereira
UNISAL (Administração de Empresas)

Prof^a. Dr^a. Sueli Maria Pessagno Caro
UNISAL (Educação)

**Americana
2010**

Dedicatória

À minha esposa Mariana, que com toda a paciência,
acompanhou, ouviu e fez sugestões
à elaboração desta dissertação, que é em parte dela.

Aos meus pais, José Antonio e Maria Aparecida,
que me incentivaram a ingressar neste curso de mestrado.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, ao meu orientador, Professor Doutor Renato Kraide Soffner, pela inestimável ajuda na elaboração deste trabalho, me atendendo sempre que solicitado e com paciência, bem como, por ter me ajudado a definir um norte para este trabalho.

A todos os professores do UNISAL, dos quais tive o privilégio de ser aluno e que me permitem sair com lições para o resto da vida.

À minha colega, Mailane Ramos dos Santos Rodrigues de Oliveira, Defensora Pública e aos meus estagiários Italo Bardi e Flavia Roberta Rodrigues Guerra, por, pacientemente, me acompanharem em todas as visitas feitas às unidades prisionais.

RESUMO

O ponto de partida deste trabalho está no objetivo de analisar, de que forma a educação pode auxiliar no processo de ressocialização dos detentos, contribuindo para que eles possam abandonar a vida criminosa. Isto se deve ao fato do Brasil apresentar um grande índice de reincidência criminal, considerada como o maior problema da Justiça Criminal atual. As pessoas cometem delitos, são condenadas, cumprem penas, retornam à sociedade e tornam a cometer crimes. Para tanto, fez-se opção pela metodologia qualitativa, num estudo do tipo exploratório descritivo, tendo como instrumento de aplicação e avaliação da pesquisa a observação participante que permite a interação. O estudo se dá em três unidades prisionais, com contato direto com detentos e funcionários da Secretaria de Administração Penitenciária para compreender como ocorre o processo educacional dos detentos. O estudo apresenta um breve histórico sobre a aplicação das penas na humanidade para compreensão do presente. Expôs-se a questão da pena na atualidade, com base na legislação existente e as condições de seu cumprimento e com destaque para como as sanções são tratadas. Por fim, tenta-se, após a avaliação crítica das informações obtidas, elencar uma exposição das falhas do atual modelo e elaborar possíveis sugestões que podem melhorar a educação dos detentos que, efetivamente, tornem realidade a meta da ressocialização.

Palavras-chave: Educação – Reincidência – Reabilitação – Ressocialização – Unidade Prisional.

ABSTRACT

The starting point of this work is the aim of analyzing how education can help in the rehabilitation of inmates, helping them to abandon the criminal life. This is because of Brazil having a high rate of recidivism, which is considered the biggest problem of criminal justice today. People commit crimes, are sentenced, are serving sentences, they return to society and make it to commit crimes. As such, there is choice of qualitative methodology in an exploratory descriptive study, taking as a tool for implementing and evaluating research participant observation that enables interaction. The study takes place in three prisons, with direct contact with inmates and staff of the Secretariat of Penitentiary Administration is to understand how the educational process of the detainees. The study presents a brief history on the application of penalties in humanity to understand the present. Exposed to the penalty issue at present, based on existing legislation and conditions of its performance and especially how the sanctions are handled. Finally, attempts are made after the critical assessment of information obtained, to set an exposure of the failings of the current model and elaborate possible suggestions that may improve the education of inmates, which effectively turned into reality the goal of rehabilitation.

Keywords: Education – Recidivism – Rehabilitation – Resocialization – Unit Prisons.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

APAC	Associação de Proteção e Assistência Carcerária de Atibaia
CASA	Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente
CDP	Centro de Detenção Provisória
CEETESP	Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza
CESu	Centro de Ensino Supletivo
CLP	Consolidações das Leis Penais
CP	Código Penal
CPP	Centro de Progressão Penitenciária
CREA	Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia
CRM	Conselho Regional de Medicina
ENCCEJA	Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos
ENEM	Exame Nacional do Ensino Médio
ENEM..	Exame Nacional do Ensino Médio
FUNAP	Fundação "Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel"
MJ	Ministério da Justiça
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
ONG	Organização Não Governamental
SAP	Secretaria de Administração Penitenciária
SEE	Secretaria Estadual da Educação
SENAI	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial
SESI	Serviço Social da Indústria

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I – A HISTÓRIA DAS PENAS: DA ANTIGUIDADE ATÉ OS TEMPOS ATUAIS	14
1.1. Dos Primórdios até o Império Romano.....	14
1.2. As Penas na Roma Antiga.....	17
1.3. As Penas da Idade Média até o Iluminismo.....	18
1.4. As Penas no Iluminismo.....	21
1.5. As Penas no Século XIX e início do Século XX.....	24
1.5.1. A Escola Clássica.....	24
1.5.2. A Escola Positiva.....	28
1.5.3. As Escolas Ecléticas.....	31
1.6. A História das Penas no Brasil.....	33
1.6.1. A Colônia.....	33
1.6.2. O Império.....	34
1.6.3. A República.....	34
CAPÍTULO II – A PENA NA ATUALIDADE: TODA A LEGISLAÇÃO NACIONAL SOBRE AS PENAS	36
2.1. Das Penas Previstas na Legislação Nacional.....	44
2.2. Das Penas Privativas de Liberdade: Reclusão e Detenção.....	46
2.3. Dos Regimes Prisionais.....	46
2.3.1. O Regime Fechado.....	46
2.3.2. O Regime Semi-Aberto.....	47
2.3.3. O Regime Aberto.....	48
2.3.4. Da Fixação do Regime Prisional Inicial.....	48
2.3.5. A Progressão e a Regressão de Regimes.....	50
2.4. Do Livramento Condicional.....	53
2.5. A Suspensão Condicional da Pena.....	57
2.6. As Penas Restritivas de Direitos.....	61
2.7. A Substituição das Penas.....	64
2.8. A Pena de Multa.....	67

CAPÍTULO III – AS VISITAS AOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS.....	69
3.1. A Penitenciária “Nilton Silva” – Franco da Rocha.....	70
3.2. O Centro de Progressão Penitenciária – Franco da Rocha.....	73
3.3. O Centro de Ressocialização – Atibaia.....	76
CAPÍTULO IV – A AVALIAÇÃO CRÍTICA DA EDUCAÇÃO DADA AOS DETENTOS.....	81
4.1. A Superlotação.....	81
4.2. O Tamanho das Unidades.....	83
4.3. A Baixa Adesão dos Detentos à Educação.....	84
4.4. As Aulas Ministradas pelos Próprios Detentos.....	87
4.5. A Descontinuidade do Processo Educacional ao longo da Pena.....	88
4.6. O Trabalho utilizado somente para Fins de Remição.....	90
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	92
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	97

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como ponto de partida a ideia de que a educação é uma das melhores medidas para ressocializar os condenados e permitir o seu reingresso na sociedade.

Esta premissa é validada pelos objetivos, justificativas e metodologia a seguir apresentadas.

Assim, o presente trabalho tem por objetivo analisar de que forma a educação pode auxiliar no retorno dos presos à sociedade, após cumprirem suas penas. Sabe-se que existem outros fatores além da educação e que interferem na realização desta meta, como oportunidades de trabalho, famílias estruturadas etc, porém, o objetivo deste trabalho é verificar a contribuição da educação no processo de ressocialização dos detentos.

Com base nesse objetivo levanta-se a seguinte questão problema: como a educação ministrada aos detentos pode ser aprimorada, para que eles, após o cumprimento de suas penas, abandonem o mundo do crime e passem a ter uma vida honesta?

O estudo se justifica, por ser este um dos maiores, senão o maior problema da Justiça Criminal em nosso país, ou seja, a reincidência criminal. É espantoso o número de pessoas que após serem condenadas pela prática de um delito, ingressam no sistema prisional, cumprem um determinado período de pena e ao ganharem a liberdade, voltam a cometer crimes. Embora não existam dados oficiais sobre a reincidência nem no sítio do Ministério da Justiça (MJ) e nem no da Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo (SAP), índices extra-oficiais, apontam que a reincidência em nossos país atinge o alarmante número de 70 %, e no Estado de São Paulo, cerca de 58 %, conforme informações de Gomes (2008).

Tal situação confirma a máxima de que as prisões brasileiras e paulistas são verdadeiras “faculdades do crime” em que o detento, geralmente, “sai pior” do que entrou. O presente trabalho intenciona sugerir um, de muitos caminhos possíveis, para que a educação, devidamente ministrada, atue contra essa lógica perversa de fazer da prisão, a universidade do crime.

Assim, busca-se com a atuação da educação, ao menos, diminuir esses desastrosos índices de reincidência, no interesse dos detentos, que poderiam abandonar a vida delituosa e da própria sociedade, que efetivamente reabilitando os condenados, não seria vítima de novos delitos, praticados por egressos do sistema prisional.

A metodologia tem abordagem qualitativa, do tipo exploratório-descritiva, considerando como instrumento de aplicação da pesquisa a Observação Participante (OP).

Qualitativa, pois na concepção de Richardson (1999, p.39), “procura compreender e classificar processos dinâmicos vividos por grupos sociais, contribuir no processo de mudança de determinado grupo”.

Com base em Gil justifica-se a opção pela pesquisa exploratória:

A pesquisa exploratória é vista como o primeiro passo da pesquisa científica e tem como principal objetivo o aprimoramento de idéias e ou a descoberta de intuições. Esse tipo de pesquisa tem por finalidade proporcionar maiores informações sobre o assunto, facilitar a delimitação da temática de estudo, definir os objetivos ou formular hipóteses de uma pesquisa ou descobrir um novo enfoque que se pretende realizar. Nesse tipo de pesquisa o que conta são as novas informações levantadas (GIL, 2005, p.42).

Com base em Lakatos e Marconi se justifica a opção pela pesquisa descritiva:

A pesquisa descritiva procura observar, registrar, analisar, classificar e interpretar os fatos ou fenômenos (variáveis), sem que o pesquisador interfira neles ou os manipule. Este tipo de pesquisa tem como objetivo fundamental a descrição das características de determinada população ou fenômeno. Ou, então, o estabelecimento de relações entre variáveis, isto é, aquelas que visam estudar as características de um grupo: sua distribuição por idade, sexo, procedência, nível de escolaridade, estado de saúde física e mental, e outros. Procura descobrir, com a precisão possível, a frequência com que um fenômeno ocorre, sua relação e conexão com os outros, sua natureza e características (LAKATOS; MARCONI, 2003, p.52).

A pesquisa exploratório-descritiva, enquanto exploratória promove o esclarecimento de conceitos o que possibilita o desenvolvimento de estudos, e

enquanto descritiva, como o próprio nome sugere, promove a descrição das peculiaridades de quem ou o que se vai pesquisar.

Como instrumento da pesquisa usa-se a Observação Participante (OP), na concepção de Martins e Lintz (2000), na qual o observador ao realizar a pesquisa torna-se parte integrante dela, da estrutura social e também na relação com os sujeitos envolvidos.

Para que este instrumento seja utilizado é preciso:

Ter permissão dos responsáveis para realizar sua pesquisa e não ser confundido com elementos que fazem inspeção. Seu principal problema é conseguir aceitação e confiança dos membros do grupo social. Para tanto, o êxito de sua investigação dependerá de sua capacidade de, harmoniosamente, integrar-se ao grupo (MARTINS; LINTZ, 2000, p.55).

Na busca de uma proposta mais efetiva de educação para os detentos, inicialmente, no primeiro capítulo faz-se uma breve retrospectiva histórica sobre a ideia da pena, analisando a sua evolução desde seu conceito primitivo de, simplesmente, retribuir o mal praticado pelo condenado com outro mal, até o conceito atual que prevê a ideia de reabilitação do condenado, com sua reinserção na sociedade.

Essa retrospectiva é feita, com base na crença de que, para entender o presente é preciso conhecer o passado. Assim sabendo de onde surgiu a pena, pode-se entendê-la melhor.

Já no segundo capítulo, se expõe toda a legislação nacional sobre penas, para que se evidencie quais são as penas existentes em nossas leis e em que condições elas devem ser cumpridas. Esse capítulo é importante, pois estabelece como as penas devem ser cumpridas, quais são os direitos do detento e, como ao menos em teoria, se busca a reabilitação do condenado.

Já no terceiro capítulo, o mais significativo desta dissertação, apresenta-se o contato direto com a realidade, com a visita a três estabelecimentos prisionais: a Penitenciária Nilton Silva, o Centro de Progressão Penitenciária, ambos de Franco da Rocha e o Centro de Ressocialização de Atibaia.

Nessas visitas houve contato com detentos e funcionários da Secretaria de Administração Penitenciária e foi possível observar, na prática, como é efetivamente ministrada a educação para os detentos.

No quarto capítulo, após o “choque de realidade” obtido com a visita, é feita uma avaliação crítica das informações que foram coletadas nas visitas, apontando as falhas observadas no atual sistema educacional de detentos.

Finalmente, na conclusão se pretende sugerir uma pequena proposta de educação para os detentos que se entende, pode facilitar seus estudos e o seu retorno à sociedade, o que vem contribuir para a meta inicial de utilizar a educação para efetivamente reabilitar os presos e evitar que eles ao saírem da prisão, voltem a praticar delitos.

CAPÍTULO I – A HISTÓRIA DAS PENAS: DA ANTIGUIDADE ATÉ OS TEMPOS ATUAIS

Inicialmente, antes de se avaliar como a educação pode auxiliar na diminuição da reincidência e, ainda, qual a sua participação no processo de retorno dos presos à sociedade, faz-se aqui uma breve retrospectiva sobre as penas.

Esse procedimento parece necessário tendo em vista que a perspectiva histórica da pena pode auxiliar na compreensão, com mais evidência, as concepções atuais desse instituto, sua finalidade, bem como, efetuar uma avaliação mais criteriosa do papel da educação nesse processo.

Ressalta-se que a dita “evolução” das penas, não é uma estrada reta e sem desvios da “barbárie” primitiva para a “civilidade” atual, mas um caminho tortuoso, com desvios, avanços e retrocessos.

Este esclarecimento é importante uma vez que as fases que passam a ser descritas, não são estanques, com início e fim delimitados precisamente, e sim percepções sobre a pena que, muitas vezes, existiram conjuntamente no mesmo período de tempo e espaço.

1.1. Dos Primórdios até o Império Romano

Apesar das divergências, teve-se a chamada tríplice divisão de fases para caracterizar a aplicação da pena desde os primórdios da humanidade até o fim da Antiguidade, que foi representada pela “vingança privada, vingança divina e vingança pública, todas elas sempre profundamente marcadas por forte sentimento religioso/espiritual”. (BITENCOURT, 2008, p. 28-29).

O primeiro período histórico da aplicação da pena foi o da vingança divina. Nesse caso, a punição ocorria para aplacar a ira da divindade ou dos deuses que foram ofendidos pela prática dos delitos. A prática do crime ofendeu os deuses e, por isso, devia ser punida exemplarmente, comumente com a morte, para que a ira dos deuses não se voltasse contra toda a humanidade.

A história bíblica do dilúvio ilustra bem esse período, já que nela Deus ofendido pelos crimes da humanidade, pune a todos com um enorme dilúvio para purificar a terra dos crimes que estavam sendo cometidos.

Os crimes, nesse caso, ofendiam diretamente a Deus e as penas, geralmente se constituíam na morte do infrator que servia para aplacar a ira de Deus. Na história do dilúvio, todos com exceção de Noé e sua família são mortos para acalmar a Deus.

As penas nesse período foram cruéis, desumanas e desproporcionais e sua principal função foi causar temor nos indivíduos e respeito à divindade, sendo que a responsabilidade de aplicá-la era dos sacerdotes, representantes na terra dos deuses.

Para melhor esclarecer esta fase, recorre-se à seguinte descrição:

Nas sociedades primitivas, os fenômenos naturais maléficos eram recebidos como manifestações divinas (“totem”) revoltadas com a prática de atos que exigem reparação. Nessa fase, punia-se o infrator para desagrar a divindade. A infração totêmica, ou melhor dito, a desobediência, levou a coletividade a punir o infrator para desagrar a entidade. O castigo aplicável consistia no sacrifício da própria vida do infrator. Na verdade, a pena em sua origem distante representa o simples revide à agressão sofrida pela coletividade, absolutamente desproporcional, sem qualquer preocupação com algum conteúdo de justiça.

Essa fase, que se convencionou denominar fase da vingança divina, resultou da grande influência exercida pela religião na vida dos povos antigos. O princípio que domina a repressão é a satisfação da divindade, ofendida pelo crime. Pune-se com rigor, antes com notória crueldade, pois o castigo deve estar em relação com a grandeza do deus ofendido. A impregnação do sentido místico no Direito Penal ocorreu desde suas origens mais remotas, quando se concebia a repressão ou castigo do infrator como uma satisfação às divindades pela ofensa ocorrida no grupo social. Trata-se de direito penal religioso, teocrático e sacerdotal, e tinha como finalidade a purificação da alma do criminoso por meio do castigo. O castigo era aplicado, por delegação divina, pelos sacerdotes, com penas cruéis, desumanas e degradantes, cuja finalidade maior era a intimidação. Pode-se destacar como legislações típicas dessa fase o Código de Manu, embora legislações com essas características tenham sido adotadas no Egito (cinco livros), na China (Livro das Cinco Penas), na Pérsia (Avesta), em Israel (Pentateuco) e na Babilônia. (BITENCOURT, 2008, p. 28/29, grifos nossos)

Após a fase da vingança divina, houve a evolução para a vingança privada. Nesse período, o indivíduo ou grupo social afetado diretamente pela infração podia se vingar do infrator e também de seus familiares e até mesmo de toda a sua tribo. Aqui não há qualquer proporção entre a infração e sua vingança, sendo que a morte de um membro de uma tribo podia ter como resposta a morte de toda a tribo do agressor. Aliás, mesmo um pequeno furto de um bem, podia resultar na morte do infrator e de sua tribo.

Bem ilustrativa desse período é a história da transição da Monarquia para a República Romana, já que tudo aconteceu porque o rei etrusco Sexto Tarquínio teria estuprado a romana Lucrecia, fato que indignou todos os romanos que expulsaram os etruscos e fundaram a República. Se a história é verdadeira ou não, não importa, mas o fato é que ela reflete, com clareza, a mentalidade da vingança privada pela prática de um crime que se transforma em vingança contra todo o grupo do infrator.

Uma grande inovação no período da vingança privada foi a Lei de Talião, adotada pela primeira vez no Código de Hamurabi, dos babilônicos. A ideia central deste código, que atualmente consta na Constituição Federal, e que constituiu verdadeira revolução para a época, é de que a pena deve ser proporcional ao mal praticado pelo delito. Foi da aplicação desse princípio que surgiu o famoso “olho por olho, dente por dente”. Foi, sem dúvida, a primeira tentativa de humanizar a sanção penal, colocando limites às punições que, até então, eram totalmente desproporcionais (NORONHA, 2009, p. 20-21).

Por fim, com uma melhor organização do Estado, em primeiro lugar no Oriente próximo e depois na Grécia e em Roma, houve uma concentração do poder de punir nas mãos do soberano. Isto porque, um dos principais aspectos da detenção do poder político estava intimamente ligado ao poder de punir. Assim, teve-se o início do período da vingança pública em que o Estado ou o soberano – tais figuras se confundiam – tinha o poder de punir aqueles que praticavam as infrações.

É importante ressaltar que aqui ainda havia forte influência do aspecto religioso, já que os reis ou imperadores detinham seus poderes por serem deuses na terra ou, ao menos, seus representantes. Além disso, se teve o

início da ideia de que o crime ofendia ao soberano, pois representava um questionamento de seus poderes.

Até aqui traçou-se uma evolução geral das penas, desde os primórdios da humanidade até o período da Roma Antiga que, agora, passa a ter maior ênfase, tendo em vista as importantes contribuições daquela civilização para o Direito Penal e para o Direito em geral.

1.2. As Penas na Roma Antiga

Dá-se grande relevância ao Direito Romano, uma vez que muitos institutos se originaram dele, inclusive a pena que, neste estudo, interessa mais diretamente.

Assim, faz-se uma breve exposição desse instituto, considerando a clássica divisão da história de Roma, em Monarquia, República e Império.

Na Monarquia havia a aplicação da vingança divina e a pena era aplicada para aplacar a ira de Deus e do rei, que se confundiam. Havia também a vingança privada, com a punição dos infratores e seu grupo.

A primeira grande evolução do Direito Romano foi a adoção da Lei das XII Tábuas (sec.V a.C) que seguiu a Lei de Talião, já mencionada anteriormente, para limitar a vingança privada e admitir a composição, isto é, o pagamento de indenização pela prática do delito, para que não houvesse outra punição.

Também surgiu a distinção entre crimes públicos, punidos pela vingança pública, ou seja, delitos praticados contra o Estado ou sua segurança e crimes privados, que não estivessem incluídos nessa primeira categoria, praticados contra o particular (FRAGOSO, 1985, p. 25).

Nos crimes públicos, o próprio Estado realizava o julgamento, sendo a pena mais comum a de morte, contudo, nos crimes privados, o Estado apenas mediava o julgamento e a pena mais comum era o pagamento de indenização para reparar o mal causado.

Na República a distinção entre crimes públicos e privados foi acentuada com a criação da *leges Corneliae* espécie de Código Penal que descrevia as

condutas criminosas, referentes aos crimes privados e da *leges Juliae* que tratava dos crimes públicos, praticados contra o Estado romano. Também no final da República houve o desaparecimento completo da vingança privada, com a total concentração do poder punitivo nas mãos do Estado.

No Império foram criados os chamados crimes extraordinários, sem um diploma legal correspondente e que deixavam a aplicação da pena ao critério judicial, considerando-se as circunstâncias do caso concreto. Geralmente, eram condutas mais graves e crimes religiosos, punidos com a pena de morte.

Nesse sentido, a grande contribuição dos romanos no campo das penas, foi a ideia de que cabia ao Estado e não aos particulares a punição dos delitos e a consequente aplicação de penas (FRAGOSO, 1985, p. 29).

Porém, deve-se lembrar, em relação à Antiguidade, que a prisão não constituía punição autônoma e que não havia a intenção de reabilitar o condenado e, muito menos, de reintegrá-lo a comunidade. A prisão era apenas o local de espera, em que o condenado era mantido até o cumprimento da punição, comumente a pena de morte ou penas corporais cruéis e desumanas.

1.3. As Penas da Idade Média até o Iluminismo

Após a queda do Império Romano do Ocidente, em 476 d.C., a Europa foi dividida em vários Reinos Bárbaros. Como a maioria dos invasores tinha a origem germânica, cabe esclarecer como funcionava a aplicação das penas para esses povos (FRAGOSO, 1985, p. 29-30).

Inicialmente, ressalta-se que não havia normas escritas, ou seja, a aplicação do Direito era baseada em costumes; além disso, havia a mesma distinção entre os romanos dos crimes públicos e crimes privados. Nos crimes públicos, todos os cidadãos estavam autorizados a matar o infrator, já nos crimes privados, o agressor era entregue à vítima ou a quem a representasse, para que pudesse haver a vingança privada.

Com o melhor estabelecimento dos Reinos Bárbaros e a consequente concentração de poder, a composição foi adotada e funcionava da seguinte

forma: o ofensor ou seus familiares pagavam uma indenização à vítima ou a sua família, para que não houvesse a vingança.

As regras de composição eram bem detalhadas havendo diferenças no pagamento da indenização, de acordo com as qualidades pessoais da vítima e do autor. Também se ressalta que se o infrator não pudesse pagar a indenização, sofria penas corporais.

Percebe-se que a composição constituía uma forma de livrar os nobres de qualquer tipo de pena ou da vingança, uma vez que somente eles é que podiam pagar a indenização se cometessem qualquer delito. Para os plebeus, quase sempre pobres, eram aplicadas as mesmas penas corporais, já mencionadas em relação aos outros períodos históricos.

Quando se refere à Idade Média é impossível não fazer alusão à Igreja Católica, instituição toda poderosa da época e que tinha enorme influência na definição de comportamentos e da vida em geral.

O ordenamento jurídico da Igreja Católica é o Direito Canônico. Inicialmente este direito era aplicado somente aos religiosos. Com o passar do tempo, além de julgar os religiosos por qualquer crime que praticassem, a Igreja passou a ter competência para julgar qualquer pessoa, desde que o crime praticado tivesse relação com assunto religioso.

A influência do Direito Canônico foi extremamente positiva em relação à aplicação das penas. Isto porque, as ideias de perdão, redenção, caridade, amor ao próximo, que constituem a base do cristianismo, quando aplicadas ao Direito Penal levaram, pela primeira vez, ao objetivo de corrigir e reabilitar o criminoso. Embora atualmente se saiba como é difícil reabilitar alguém, essa ideia para o sistema punitivo de então, que somente reagia com extrema e desmedida violência foi verdadeiramente revolucionária.

Nesse sentido, tem-se a seguinte lição:

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

Sobre a influência do Direito Canônico nos princípios que orientaram a prisão moderna, afirma-se que as idéias de fraternidade, redenção e caridade da Igreja foram transladadas ao direito punitivo, procurando corrigir e reabilitar o delinqüente. Os mais entusiastas manifestam que, nesse sentido, as conquistas alcançadas em plena Idade Média não tem logrado solidificar-se, ainda hoje, de forma definitiva, no direio secular. Entre elas, menciona-se a individualização da pena conforme o caráter e temperamento do réu. Seguindo a tradição canônica, na qual se fazia distinção entre a pena vindicativa e pena medicinal, pode-se encontrar as iniciativas penitenciárias de Filippo Franci e as reflexões de Mabillon durante o século XVII, as realizações dos papas Clemente XI e Clemente XII. (BITENCOURT, 2008, p. 35)

Dos séculos XII ao XVI ocorreu a formação das Monarquias Nacionais na Europa Ocidental, especialmente na Inglaterra, França, Portugal, Espanha etc e, em consequência disso o nascimento dos sistemas jurídicos nacionais. A construção desses sistemas teve grande influência do chamado direito comum que era uma mescla de Direito Germânico, Canônico, Romano e Comercial. Além disso, em razão do Renascimento, tiveram destaque os comentadores dos textos romanos, com base no, então florescente, direito local e também do direito canônico, chamados de glosadores (NORONHA, 2009, p. 23-24).

É importante destacar que nessa época aconteceu a fundação das monarquias nacionais e absolutistas na Europa e que o sistema penal foi extremamente influenciado por estas concepções.

Explicando melhor, cita-se que a monarquia absoluta era constituída, principalmente, para manter os poderes nas mãos do rei ou monarca e que não havia qualquer limite nesses poderes, daí o seu nome. Pois bem, essa concepção política aplicada ao Direito Penal e às penas, fez com que, igualmente, ele fosse arbitrário e sem limites, ficando a apuração de crimes e também as respectivas punições, submetidas à completa arbitrariedade dos juízes que, por serem representantes do rei, tinham como ele poderes ilimitados.

Além disso, as punições eram desiguais para nobres e plebeus e as penas aplicadas eram cruéis, desumanas, desproporcionais e atrozés. A pena de morte, com tortura prévia era aplicada para vários crimes, assim como toda a sorte de meios que aumentassem o sofrimento do condenado, fazendo com

que ele sofresse antes de sua morte o máximo possível. Foi sem sombra de dúvidas a Idade das Trevas do Direito Penal (NORONHA, 2009, p. 24).

1.4. As Penas no Iluminismo

Com o passar do tempo, no início do Sec. XVIII houve o surgimento do Iluminismo, uma concepção filosófica nova para a época, que veio propor, em síntese, a aplicação da razão na condução da vida da sociedade em todos os seus aspectos.

Assim, pensadores e filósofos passaram a submeter ao crivo da razão, todos os aspectos da sociedade de então, como a política, a religião, a economia e o próprio funcionamento da sociedade.

Com a legislação criminal e com as penas não foi diferente, passou-se a questionar o seu propósito e sua finalidade. Os iluministas criticaram o sistema penal, pois entendiam que a pena não deveria ser um mero tormento ao homem; uma imposição de sofrimento sem sentido, mas sim uma prevenção à prática de novos delitos e, se possível, reabilitação do delinquente. Passaram, também, a defender que as circunstâncias pessoais do acusado fossem avaliadas quando da fixação da pena, a fim de que esta fosse mais apropriada a este objetivo.

Nesse ponto, é impossível não mencionar a clássica obra de Cesare Beccaria (1738-1794), “Dos Delitos e das Penas”, publicada em 1764. Esta obra é importante porque, apesar de não ser inovadora, funciona como verdadeira síntese das concepções do Iluminismo para tratar do criminoso e das penas.

Sobre a finalidade das penas, se faz a citação do clássico autor:

Da simples consideração das verdades até aqui expostas, resulta evidente que o fim das penas não é atormentar e afligir um ser sensível, nem desfazer um delito já cometido. É concebível que um corpo político, que, bem longe de agir por paixão, é o moderador tranqüilo das paixões particulares, possa abrigar essa inútil crueldade, instrumento do furor e do fanatismo, ou dos fracos tiranos? Poderiam os gritos de um infeliz trazer de volta do tempo sem retorno as ações já consumadas? O fim, pois, é apenas impedir que o réu cause

novos danos aos seus concidadãos e dissuadir os outros de fazer o mesmo. É, pois, necessário escolher penas e modos de infligi-las, que, guardadas as proporções, causem a impressão mais eficaz e duradoura nos espíritos dos homens, e menos penosa no corpo do réu. (BECCARIA, 2005, p. 62)

Como forma de prevenir o delito, o autor aborda a educação e esclarece que:

Finalmente, o meio mais seguro, porém mais difícil, para prevenir os delitos é aperfeiçoar a educação, assunto demasiado vasto que excede os limites que me impus. Ouso também dizer que ele está muito intimamente ligado à natureza do governo, razão para que seja sempre um campo estéril, só cultivado aqui e acolá por alguns poucos sábios, até nos mais remotos séculos da felicidade pública. Um grande homem, que ilumina a humanidade que o persegue (Rousseau), mostrou em detalhe quais sejam as principais máximas da educação realmente úteis aos homens, a saber: preferir uma multidão estéril de objetos em favor de uma escolha precisa deles; substituir os originais às cópias nos fenômenos tanto morais como físicos que o acaso ou a indústria apresentam aos espíritos novos dos jovens; conduzir esses jovens à virtude pelo fácil caminho do sentimento e desviá-los do mal pela via infalível da necessidade e do inconveniente, e não pela via duvidosa do comando, que só obtém uma momentânea e simulada obediência. (BECCARIA, 2005, p. 36-37)

Outra figura de destaque do Iluminismo foi o Inglês John Howard (1725-1790), que ocupou o cargo de *sheriff* de *Bedford* e depois alcaide do condado.

Em razão de suas funções, Howard teve contato direto com as lamentáveis condições das prisões inglesas de sua época e procurou propor diversas medidas para a humanização das prisões, a reforma e a reabilitação do delinquente.

Suas principais contribuições foram relativas à divisão dos presos, em processados, condenados e devedores, que influenciou em muito a concepção atual, já que existem os Centros de Detenção Provisória (CDP) para os presos que não foram condenados e as Penitenciárias para os presos definitivamente condenados.

Além disso, ele ressaltou a importância e a necessidade de que a prisão fosse fiscalizada por uma pessoa estranha aos seus próprios quadros; o que serviu de base para a criação do atual Juiz das Execuções Criminais, que tem

por função fiscalizar o funcionamento das prisões e se os direitos dos presos estão sendo efetivamente respeitados.

Em relação ao iluminismo, merece destaque a figura de Jeremias Bentham (1748-1832) que fez obra sistemática sobre a aplicação das penas e sobre a prisão.

Ressalta-se que Bentham fez a distinção das funções da pena entre prevenção geral e prevenção especial. Mais a frente há uma melhor explicação sobre esses conceitos ao se tratar das funções da pena. Contudo, provisoriamente, se pode esclarecer que a função de prevenção da pena, busca que novos delitos sejam evitados pela aplicação da pena. A prevenção geral se refere a todos os outros indivíduos, já a prevenção especial se refere ao autor do delito que foi apenado. Bentham considerava que a prevenção geral era a principal função da pena

Além disso, Bentham se interessou pelas condições das prisões de seu tempo, se manifestou sobre as péssimas condições destes estabelecimentos e que, infelizmente, ainda hoje estão presentes.

Por fim, em relação a Jeremias Bentham, cabe mencionar o famoso “Panótico”, projeto de edifício prisional que em muito influenciou a construção das atuais prisões e que é descrito por ele (1979 apud BITENCOURT, 2008, p. 43/44), do seguinte modo:

Uma casa de Penitência, segundo o plano que lhes proponho, deveria ser um edifício circular, ou melhor dizendo, dois edifícios encaixados um no outro. Os quartos dos presos formariam o edifício da circunferência com seis andares e podemos imaginar esses quartos, com umas pequenas celas abertas pela parte interna, porque um grade de ferro bastante larga os deixa inteiramente à vista. Uma galeria em cada andar serve para a comunicação e cada pequena cela tem uma porta que se abre para a galeria. Uma torre ocupa o centro e esta é o lugar dos inspetores: mas a torre não está dividida em mais do três andares, porque está disposta de forma que cada um domine plenamente dois andares de celas. A torre de inspeção está também rodeada de uma galeria coberta com uma gelosia transparente que permite ao inspetor registrar todas as celas sem ser visto. Com uma simples olhada vê um terço dos presos, e movimentando-se em um pequeno espaço pode ver a todos em um minuto. Embora ausente a sensação de sua presença é tão eficaz como se estivesse presente... Todo o edifício é como uma colméia, cujas pequenas cavidades

podem ser vistas todas desde um ponto central. O inspetor invisível reina como um espírito.

1.5. As Penas no Século XIX e início do Século XX

Após o iluminismo, já no século XIX, houve o surgimento das chamadas escolas penais, correntes de pensamento sobre os delitos e as penas, organizadas de forma sistemática e com base em princípios fundamentais.

1.5.1. A Escola Clássica

Inicialmente deve-se ressaltar que não houve uma escola clássica propriamente definida e os juristas e pensadores que hoje são classificados deste modo, não foram chamados de clássicos.

Na verdade, essa denominação foi dada pela Escola Positivista de forma pejorativa, tal como os homens do Renascimento nomearam o período anterior, de Idade Média (FRAGOSO, 1985, p. 41-44).

Essa escola teve por base a síntese de Beccaria já mencionada, ou seja, uma crítica ao sistema penal vigente, bem como a tentativa de humanizar as penas.

Assinala-se que, da aplicação das ideias do Iluminismo ao Direito Penal, surgiram duas teorias antagônicas, para explicar a origem do Direito, bem como a sua legitimidade para aplicar as penas.

A primeira dessas teorias foi o Jusnaturalismo, a existência de um Direito Natural, superior, eterno e imutável, acessível à razão humana. Nota-se que o Direito posto, ou melhor, citando, a legislação vigente, seria uma mera cópia deste direito natural e estaria subordinada a seus postulados. Nesse ponto, o direito vigente sempre evoluiria rumo aos postulados do direito natural. O Jusnaturalismo influenciou a criação dos direitos humanos que estariam previstos neste Direito Natural e, ainda, acima dos direitos nacionais, tanto que a Declaração de Direitos Humanos de 1948 foi e continua sendo chamada de Declaração Universal dos Direitos Humanos.

A segunda teoria foi o contratualismo, reconhecida desde o sec. XVI e que entendia a sociedade fundada por um grande contrato entre todos os seus cidadãos que cediam parte de sua liberdade para, em contrapartida, obterem ordem e segurança comuns.

Sobre as semelhanças destas teorias é importante ressaltar que ambas entendiam que o Direito não se originava no Estado, pois ou era imutável e previsto na razão eterna, ou se fundava no contrato social e que ambas fundamentavam o individualismo.

Em relação à aplicação das penas e ao direito de punir, a teoria do contrato social teve a seguinte consequência: entendeu que a prática do crime, quebra do contrato social, era irracional e doentia, já que por um defeito pessoal, o criminoso seria incapaz de celebrar um contrato e, portanto, precisaria de tratamento para retornar à sociedade.

Atualmente se critica a teoria do contrato social, porque ela serviu de base para assegurar os interesses da burguesia, mas não assegurou a mesma proteção aos trabalhadores que, sob uma fictícia igualdade que nunca existiu, eram extremamente explorados e viviam em condições verdadeiramente subumanas. Aliás, custa-se a crer que um trabalhador pessimamente remunerado que cometesse um furto famélico teria qualquer coisa de irracional. A verdade é que ainda se estava longe de perceber que a pobreza constituía uma grande causa da criminalidade (BITENCOURT, 2008, p. 54).

A escola clássica foi dividida em dois grandes períodos, o primeiro que teve o domínio da teoria do contrato social e Beccaria como seu maior expoente e o segundo que teve por base o Jusnaturalismo e Francesco Carrara (1805-1888), como seu maior representante.

Em relação à Carrara tem-se em mente que ele era Jusnaturalista e, assim, entendia que também a pena estava prevista na Lei eterna e que visava a proteção da humanidade e de seus direitos.

Os princípios fundamentais de sua escola são os seguintes:

- 1) crime é um ente jurídico- buscando encontrar um fórmula para sintetizar seu pensamento, afirmou que o crime não é um ente de fato, é um ente jurídico, não é uma ação, é uma infração. É 'um ente jurídico, porque sua essência deve consistir necessariamente na violação de um direito. Mas o direito é congênito ao homem, porque foi dado por Deus à

humanidade desde a sua criação, para que aquela pudesse cumprir seus deveres na vida terrena'; 2) livre arbítrio como fundamento da punibilidade. A responsabilidade penal somente é admissível quando estiver embasada no livre-arbítrio, na culpa moral do cidadão. É indispensável a presença de uma vontade livre e consciente orientada a realização da conduta; 3) a pena como meio de tutela jurídica e retribuição da culpa moral. O primeiro objetivo da pena é a restauração da ordem externa da sociedade, que foi violada pelo crime, produto de uma vontade livre e consciente. E, como o crime tem sua essência na violação do direito, a sua repressão também, surgindo do direito, deverá ter como razão fundamental a tutela jurídica ou defesa do direito; 4) princípio da reserva legal. Como a função da lei é tutelar bens jurídicos selecionados pela sociedade, quem infringe a tutela social infringirá, claro, também a lei. Mas uma ação converte-se em crime somente quando se choca com uma lei. (BITENCOURT, 2008, p.52-53, grifos nossos)

Desse modo, evidencia-se que para Carrara, a pena tinha como função simplesmente restaurar a ordem jurídica violada pela prática do delito, ou simplesmente um castigo previsto na lei universal, sem qualquer intenção de reabilitação ou correção do criminoso.

Além dos doutrinadores italianos contou-se com a grande contribuição de juristas alemães na escola clássica, sendo Anselmo von Feuerbach (1775-1833) o nome de grande influência e, com ele, teria nascido a ciência do Direito Penal na Alemanha.

Feuerbach é o criador da famosa teoria da coação psicológica que sustentava que a pena era uma ameaça a todos, para que não praticassem delitos. Sua execução, com a prisão ou outras medidas foi importante para dar seriedade à medida, para que todos percebessem que, efetivamente, seriam punidos se praticassem qualquer delito. A função preventiva da pena, após Feuerbach foi dividida em dois grandes grupos: a prevenção geral e a prevenção especial.

A prevenção geral fundamenta-se em duas vigas mestras: a ideia da intimidação da pena e da racionalidade do homem. É uma teoria muito boa, mas, de plano, se pode afirmar, que não é tão eficiente para intimidar o criminoso, uma vez que ele sempre conta com a possibilidade de não ser pego. Aliás, o criminoso é muito mais calculista do que se imagina e só não praticará o delito se tiver certeza da punição, então, seria muito mais intimidante saber

que a chance de ser pego é grande e não que a pena prevista é alta (NORONHA, 2009, p. 28-30).

Na verdade, embora atualmente muito empregada, a prevenção geral é uma teoria de efetividade muito pouco ativa, pois a simples ameaça de uma pena está muito longe de diminuir a criminalidade de modo eficaz.

Ainda segundo a divisão de Feuerbach tem-se a chamada prevenção especial. Para esta teoria se deve buscar prevenção de novos delitos dirigindo-se ao delinquente para que ele não volte a praticar crimes.

Immanuel Kant (1724-1804) também teve grande importância na aplicação da pena, entendendo que a mesma seria um imperativo categórico; verdadeira retribuição pela prática do delito. Já Georg Wilhelm Friedrich Hegel (1770-1831) tratou a pena como retribuição jurídica, sendo que para ele o crime consistiria na negação do direito e a pena à negação do crime; portanto, restauração do direito.

Para Kant, a lei era um imperativo categórico, uma ordem aos indivíduos para que agissem de determinada forma, sem nenhuma referência a qualquer outro fim.

Além disso, é importante notar que para Kant, as leis representavam o modo de agir e boas por seus fundamentos racionais. Nota-se que é relevante a apresentação do imperativo categórico, tendo em vista a universalização das condutas, isto é, para descobrir se nossas condutas são corretas se deve indagar o que aconteceria se todos agissem daquela forma.

Esse imperativo tem um caráter moral, mas como para o filósofo a moral e o direito estão intimamente ligados, sua aplicação também seria válida em relação ao direito, ressaltando-se que nesse ramo respeita-se a liberdade dos outros.

Do mesmo modo, para Kant, o direito tem um caráter coativo, ou seja, pode obrigar as pessoas a agirem desta ou daquela forma.

Em relação à pena, Kant ressalta que sua aplicação se dá simplesmente a título de punição e não para reeducar ou ressocializar o homem, pois para o filósofo, o ser humano é um fim em si mesmo, sendo impossível se pensar em qualquer coisa que não tenha o homem como fim (FRAGOSO, 1985, p. 288).

Em relação à espécie e medida das penas, Kant retomou o critério de Talião.

Já Hegel compreendia que a pena era a afirmação do Direito, negado pela prática do delito, ou seja, a vontade do delinquente ao praticar o crime negava a vontade coletiva que era recolocada pela pena.

Aliás, para Hegel esse era o modo racional de encarar a pena e que as teorias preventivas tratavam o homem como um cachorro ameaçado com um pau, ou seja, que era indigno ameaçar o homem com a pena, já que ele se igualaria ao animal.

Em relação à medida das penas, Hegel seguia o critério de Talião.

Na verdade, as teorias retribucionistas da pena, não deixavam de entender a sanção como uma vingança pelo crime praticado. A única diferença era que essa vingança era praticada com o apoio do aparato estatal, mas punir o mal com outro mal, nada mais era do que se vingar do criminoso. Outro aspecto que se deve ressaltar é que essa atrasada visão da pena tinha um caráter meramente simbólico e pouco ou nenhum valor prático, já que causar outro mal para solucionar um mal antes praticado, em nada melhorava a sociedade e nem tornava a vida de seus membros mais segura.

Houve, também, a contribuição de Karl Binding (1841-1920) que entendeu a pena como direito e dever do Estado e que em sua aplicação se devia considerar o fato e não a pessoa que o aplicou, e que ele deveria ser proporcional à conduta.

Em conclusão sobre os clássicos é possível afirmar que a pena era uma medida punitiva aplicada ao autor de um delito que tivesse agido com livre-arbítrio, não havendo qualquer preocupação reabilitadora ou de reinserção do preso na sociedade; a pena era simplesmente um castigo pelo rompimento do contrato social ou das leis eternas.

1.5.2. A Escola Positiva

A escola positiva surgiu do predomínio no fim do Sec. XIX, do pensamento filosófico positivista, sofrendo grande influência do aparecimento das chamadas ciências humanas, em especial da Sociologia.

Constituiu uma mudança de paradigma em relação aos clássicos, pois o enfoque deixou de ser o indivíduo e passou a ser a sociedade.

A aplicação da pena passou a ser entendida como uma reação do organismo social contra suas partes doentes, os criminosos. Aliás, deixou-se de indagar se o criminoso agiu com livre-arbítrio, conceito tão precioso para os clássicos ou qual a sua responsabilidade pessoal pelo delito; o que passa a importar para a nova escola é a personalidade do acusado, se ele é perigoso ou se é voltado à prática de delitos.

O surgimento da escola positiva pode ser explicado pelos seguintes fatores:

a) a ineficácia das concepções clássicas relativamente à diminuição da criminalidade; b) o descrédito das doutrinas espiritualistas e metafísicas e a difusão da filosofia positivista; c) a aplicação dos métodos de observação ao estudo do homem, especialmente em relação ao aspecto psíquico; d) os novos estudos estatísticos realizados pelas ciências sociais (Quetelet e Guerri) permitiram a comprovação de certa regularidade e uniformidade nos fenômenos sociais, incluída a criminalidade; e) as novas ideologias políticas que pretendiam que o Estado assumisse uma função positiva na realização nos fins sociais, mas, ao mesmo tempo, entendiam que o Estado tinha ido longe demais na proteção dos direitos individuais, sacrificando os direitos coletivos. (BITENCOURT, 2008, p. 55)

A escola positiva teve três fases distintas, sendo o maior representante da primeira fase Cesare Lombroso (1835-1909), da segunda Enrico Ferri (1856-1929) e da terceira Rafael Garofalo (1851-1934).

Cesare Lombroso tendo por base a Antropologia Criminal buscou identificar o criminoso nato, ou seja, por determinadas características físicas, entendia que seria possível identificar os indivíduos que seriam naturalmente criminosos.

Assim, fez uma completa descrição física do criminoso nato que teria: assimetria do rosto, dentição anormal, orelhas grandes, olhos defeituosos, características sexuais invertidas, tatuagens, irregularidades nos dedos e nos mamilos etc.

Além desses do delinquente nato, Lombroso também identificou os criminosos: a) por paixão; b) loucos; c) de ocasião, d) epilético, sendo que os passionais e os criminosos de ocasião, não podiam ser identificados.

Apesar de atualmente estar ultrapassada a ideia de identificar um delinquente pelo tamanho de suas orelhas ou pela sua dentição, Lombroso teve o mérito de iniciar estudos sobre as causas biopsíquicas do delito, bem como de observar cientificamente o criminoso.

Outro expoente do positivismo foi Rafael Garofalo que teve o mérito de ser um grande sistematizador da escola, formulando os seguintes princípios:

a) a periculosidade como fundamento da responsabilidade do delinqüente; b) a prevenção especial como fim da pena, que, aliás, é uma característica comum da corrente positivista; c) fundamentou o direito de punir sobre a teoria da Defesa Social, deixando por isso em segundo plano os objetivos reabilitadores; d) formulou uma definição sociológica do crime natural, uma vez que pretendia superar a noção jurídica. (BITENCOURT, 2008, p. 57).

Na verdade, Garofalo, influenciado pelas ideias de Darwin, percebeu que os chamados criminosos natos não poderiam se adaptar à vida em sociedade, motivo pelo qual, por serem menos evoluídos, deveriam ser punidos com a pena de morte. Para ele o fundamental era a proteção da sociedade contra os criminosos e que estes deveriam ser incapacitados, ou seja, mortos.

Enrico Ferri, o último nome de destaque dos positivistas italianos teve grande importância como um dos fundadores da Sociologia Criminal.

Apesar de ser um adepto da teoria da Defesa Social, ou seja, a concepção de que a pena seria uma defesa da sociedade contra seus membros doentes, este compreendeu que a reabilitação dos criminosos era algo possível, fazendo exceção somente aos criminosos habituais.

Expostos seus principais expoentes, se conclui neste tópico, que para o positivismo a pena era um meio de defesa da sociedade, com a função de prevenir novos delitos. Além disso, essa escola contribuiu para que se iniciasse uma maior preocupação com os protagonistas do delito, a vítima e o autor, bem como para uma melhor individualização da pena. Igualmente, com o desenvolvimento da medida de segurança (que consiste em tratamento para os criminosos loucos e não pena), a suspensão condicional da pena (após

determinado período na prisão, o criminoso volta à liberdade) e o livramento condicional com um tratamento diferenciado ao menor infrator.

1.5.3. As Escolas Ecléticas

Após as duas escolas mencionadas, com posições nitidamente delineadas, houve o surgimento de escolas ecléticas que buscavam conciliar as posições da Escola Clássica e da Escola Positiva, buscando uma síntese que agregasse o melhor de ambas.

A primeira delas foi a Escola Moderna Alemã, que teve como notável representante o austríaco Franz Von Liszt (1851-1919). Esse jurista que também foi político, sempre teve uma visão pragmática do Direito Penal, buscando, inicialmente, estabelecer qual seria a finalidade prática deste ramo do direito.

Em seu famoso Programa de Marburgo de 1882, ele defendeu que Direito Penal tinha como fim a redução da criminalidade, cujo efeito tinha de ser útil e capaz de ser registrado nas estatísticas, diminuindo a delinquência.

Em relação à pena tinha a posição de que ela tinha que impedir que o criminoso voltasse a delinquir; a chamada prevenção especial.

Além disso, deu abertura a outras ciências auxiliares do Direito Penal, entre elas a Criminologia, que explicava as causas dos delitos e a Penologia, expressão sua, que tratava especificamente das penas.

Entre as principais contribuições da Escola Moderna Alemã, se pode citar: - a necessidade da separação entre o Direito Penal e suas ciências auxiliares, que foram misturadas pelo positivismo; - a distinção entre aqueles que tinham compreensão do caráter criminoso de suas ações e poderiam ser apenados e os loucos, que não possuíam esse entendimento e deveriam ser tratados; - a ideia de que a pena tinha de se ajustar à natureza do criminoso e não ser mera retribuição, como defendia os clássicos; - a busca de alternativas para substituir as penas privativas de liberdade mais curtas, por outras formas de sanção.

A Escola Técnica-Jurídica teve como grande expoente, Arturo Rocco (1876-1942) que buscou restaurar a utilização de um método propriamente

jurídico ao Direito Penal. Na verdade, se tratava de uma reação aos positivistas que tentavam utilizar os métodos das chamadas ciências naturais no estudo do Direito. Também era uma reação contra o excessivo emprego da Sociologia e da Antropologia no estudo do Direito Penal.

A Escola Técnica-Jurídica tinha a percepção de que a verdadeira preocupação do Direito Penal era o crime como fato jurídico, e não suas causas sociológicas ou antropológicas. Embora considerasse as ciências auxiliares importantes, sustentava a autonomia do estudo do Direito Penal.

Em relação à pena, que é o que interessa a este estudo, para a Escola Técnico-Jurídica ela foi uma consequência do crime aplicada àqueles que acreditavam na sua conduta e que tinham função de prevenir a prática de novos crimes pelos outros membros da sociedade e pelo próprio delinquente.

A Escola Correccionalista, como o próprio nome sugere, foi uma escola que fez uso da função da pena exclusivamente para a correção do criminoso. Para os correccionalistas, o criminoso era tido como um anormal, com vontade defeituosa e incapaz de viver em sociedade, portanto, tinha que ser tratado pelo Estado até se tornar sociável.

É óbvio que para essa Escola a pena não tinha limites de tempo e não constituía punição, assim como não fazia distinção entre os loucos e os criminosos sãos, já que ambos tinham a necessidade de tratamento para se adequar à sociedade.

A atual Justiça da Infância e Juventude, que trata dos adolescentes de 12 a 17 anos, que praticam crimes, chamados de ato infracional, é totalmente correccionalista.

Isto porque a referida pena não tem prazo determinado, exceto o máximo de 03 (três), sendo que o menor é reavaliado a cada 06 (seis) meses, com relatório da Fundação CASA (Fundação Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente) para se verificar se ele está apto ao retorno à sociedade. Além disso, o fato mais simbólico do correccionalismo é que a pena privativa de liberdade é chamada de internação.

A Defesa Social é uma escola que pregava a substituição do Direito Penal pelo direito de defesa social; visava a proteção da sociedade contra os

criminosos, o estudo crítico do sistema vigente e o auxílio das ciências auxiliares.

1.6. A História das Penas no Brasil

A história das Penas e do Direito Penal brasileiro, como a história política nacional também foi dividida em três fases: Colônia, Império e República.

1.6.1. A Colônia

Antes do início da colonização, as civilizações indígenas que habitavam o Brasil adotavam como os povos antigos, a vingança privada, aplicando a Lei de Talião (PIERANGELI, 2004, p. 42-43).

Com a chegada dos portugueses em 1500, passaram a vigorar no Brasil as Ordenações Afonsinas (1466), posteriormente as Ordenações Manuelinas (1521) e, ainda, a Compilação de Duarte Nunes Leão (1569). Estas tiveram pouca influência no Brasil Colônia, devido à pouca ocupação do território nesse primeiro período histórico e pelo grande poder destinado aos donatários locais que eram os verdadeiros juízes .

Com a União Ibérica, entraram em vigor no Brasil as Ordenações Filipinas (1603), que, em seu Livro V, tratava do Direito Penal e das Penas. Era uma legislação brutal, com predomínio da pena de morte e toda a sorte de penas cruéis e desumanas.

Neste ponto, não se pode afirmar que a legislação brasileira constituía exceção, pois era, na verdade, apenas mais um exemplo da mentalidade absolutista da época (PIERANGELI, 2004, p. 59-60).

Também se pode notar que em todo o período da Colônia, mesmo as Ordenações Filipinas não foram aplicadas com grande frequência, pois havia influência dos senhores locais:

Pode-se afirmar, sem exagero, que se instalou tardiamente um regime jurídico despótico, sustentado em um neofeudalismo luso-brasileiro, com pequenos senhores, independentes entre si, e que, distantes do poder da Coroa, possuíam um ilimitado poder de julgar e administrar os seus interesses. De certa forma, essa fase colonial brasileira reviveu os períodos mais obscuros, violentos e cruéis da História da Humanidade, vividos em outros continentes (BITENCOURT. 2008, p.45)

1.6.2. O Império

A grande inovação deste período foi a organização com a Independência do Brasil em 1822 de um Código Criminal próprio.

Elaborado pelo jurista Bernardo Pereira de Vasconcelos (1795 - 1850) e apresentado em 1827, o Código Criminal do Império foi sancionado em 1830 e teve influencia dos iluministas, em especial Beccaria e Bentham, tendo constituído um verdadeiro marco na história jurídica nacional.

Aboliu as penas corporais e cruéis e determinou que sua aplicação só se desse se estivessem previstas em lei.

Mesmo mantendo a pena de morte reservou-a aos delitos mais graves e determinou que fosse aplicada na forca e que o corpo do condenado fosse entregue aos seus familiares.

A verdade é que este Código, provavelmente um dos melhores diplomas nacionais, constituiu uma grande evolução para o Direito Penal brasileiro e representou o ingresso dos preceitos iluministas no ordenamento pátrio (NORONHA, 2009, p. 55/56).

1.6.3. A República

O primeiro diploma legal da República foi o Código Penal de 1890, tido como o pior da história nacional, já que foi feito às pressas e sem o devido cuidado técnico (NORONHA, 2009, p. 58).

Esse diploma legal ignorou os avanços de sua época, em especial as importantes contribuições dos positivistas.

Em razão disso, foram publicadas as Consolidações das Leis Penais (CLP), em 1932, que juntavam todas as leis extravagantes publicadas para corrigir os defeitos do Código (FRAGOSO, 1985, p. 65).

Em relação às penas houve a formalização da revogação da pena de morte, que foi apenas uma consolidação de uma situação que já vinha ocorrendo desde o final do Império.

Em razão das deficiências deste Código e da Consolidação das Leis Penais, em 1940 foi promulgado o Código Penal (CP) atual, tendo por base o projeto de Alcântara Machado.

Deve-se notar que este Código Penal, de 1940, foi o primeiro diploma legal pátrio a tratar da educação para os detentos, mencionando, especificamente, a necessidade: “da criação de estabelecimento destinados à readaptação de certos delinqüentes, à reeducação de outros, ao tratamento de muitos” (PIERANGELI, 2004, p.78).

Assim, verifica-se que somente em 1940, a educação para os detentos passou a ser prevista em lei, como forma de ressocialização.

Já em 1984, este Código foi reformado pela Lei 7.209/84 que procurou efetivar a educação para os detentos e introduziu as chamadas penas alternativas à pena privativa de liberdade para os delitos de menor monta, tais como a prestação de serviços à comunidade, a interdição temporária de direitos, a prestação pecuniária etc (PIERANGELI, 2004, p. 85-86).

Também foi promulgada a Lei das Execuções Penais, Lei 7210/84, que é uma legislação moderna, humanitária e liberal que trata do cumprimento das penas imputadas, ou seja, da chamada execução penal. Igualmente, a Lei 9.099/95 que trata dos crimes de menor potencial ofensivo, com diversas medidas alternativas à prisão, como a composição civil e a suspensão condicional do processo.

Esta Lei prevê a educação como um direito do detento e um dever do Estado. Mais à frente se faz uma análise aprofundada destes diplomas legais, contudo, de antemão pode-se adiantar que o problema brasileiro não é qualidade de suas leis, mas a falta de aplicação de suas disposições.

CAPÍTULO II – A PENA NA ATUALIDADE: TODA A LEGISLAÇÃO NACIONAL SOBRE AS PENAS

Embora este capítulo trate das penas e da sua aplicação, inicialmente é importante tecer alguns comentários, sendo que o primeiro diz respeito à referência ter sido toda baseada no Código Penal e em seus artigos e o segundo sobre o Processo Penal, para que fique evidente como é feita a apuração da prática de um crime, bem como há uma condenação, já que somente neste caso é possível a aplicação de uma pena.

Pois bem, a apuração pela prática dos delitos é feita pela Polícia Civil, assim, cabe ao Delegado de Polícia apurar a autoria e a materialidade de uma infração penal. Portanto, no procedimento denominado Inquérito Policial, a autoridade policial investiga a autoria delitiva, ou seja, descobre quem praticou o delito, aponta o seu autor. Além disso, apura a materialidade, isto é, colhe os vestígios materiais deixados pela prática de um delito.

No caso de um crime de homicídio, apurar a materialidade significa encontrar o cadáver, determinar os exames necessários para apurar porque se deu a morte, de que forma etc. Então, o objetivo do inquérito policial é apurar a autoria e a materialidade do delito, sendo que para isso o Delegado pode determinar perícias, exames, ouvir testemunhas, interrogar o acusado, enfim realizar todas as diligências que julgar necessárias.

O inquérito policial pode ter início de três formas: por auto de prisão em flagrante, por portaria e por determinação do Promotor de Justiça ou do Juiz de Direito.

O auto de prisão em flagrante é feito quando a Autoridade Policial ou Polícia Militar conseguem deter o indivíduo praticando o crime ou logo após cometê-lo. Deve-se notar neste ponto que a Polícia Militar não tem função investigativa, ou seja, ela não apura infrações penais. Sua função é somente evitar a prática de crimes em andamento, ou seja, policiamento ostensivo.

Voltando ao inquérito policial, ressalta-se que ele tem início por portaria, quando a autoridade policial tem notícia da prática de um delito, fora das situações de flagrante. É muito comum a hipótese de ser encontrado um cadáver em um local deserto e não se ter, de plano, informações sobre o que

causou a morte e se ela foi criminosa. Neste caso, o Delegado de Polícia instaura um Inquérito Policial, buscando saber como se deu a morte, se ela foi criminosa, quem foi o autor, etc.

Por fim, a última hipótese de início do inquérito policial é a requisição do Juiz de Direito ou do representante do Ministério Público. Neste caso, essas autoridades têm notícia da prática de um crime, e requisitam, ou seja, ordenam que o Delegado de Polícia instaure o Inquérito Policial. O caso do crime de falso testemunho é o mais comum em que se dá a requisição do Juiz de Direito ou do Promotor de Justiça, já que este crime, comumente, é cometido perante o Juiz de Direito, quando uma testemunha dá declarações falsas em audiência. Assim, se o magistrado observar ou sentir que a testemunha falseou a verdade durante uma audiência pode requisitar a apuração do crime de falso testemunho.

É importante esclarecer que o inquérito policial é um procedimento de apuração prévia e que visa evitar a formação de juízos errôneos e precipitados, evitando que cidadãos inocentes sejam levados à Justiça sem um mínimo de elementos que dêem suporte a uma acusação.

O inquérito policial é encerrado quando o Delegado de Polícia entende que todas as diligências necessárias para apurar a autoria e a materialidade do crime foram realizadas. Nesse caso, deve relatar o inquérito policial e encaminhá-lo ao Promotor de Justiça. Nota-se que mesmo que a autoridade policial não consiga apurar a autoria e a materialidade pode encaminhar o inquérito ao representante do Ministério Público, se todas as providências tiverem sido realizadas.

O Promotor de Justiça ao receber o inquérito policial devidamente relatado, pode tomar três medidas: oferecer denúncia, requerer diligências ou requerer o arquivamento.

A primeira medida que o Promotor de Justiça pode tomar é denunciar o então indiciado, se achar que existem provas suficientes de autoria e materialidade. Deve-se mencionar que o Representante do Ministério Público pode oferecer denúncia, mesmo sem ter havido Inquérito Policial. Isto porque este procedimento é auxiliar e não essencial, logo, desde que haja provas sérias de autoria e materialidade, o Promotor pode denunciar.

A denúncia é uma narração simples do fato criminoso, assim, o representante do Ministério Público diz que no dia “x”, as “y” horas, na rua “a”, bairro “b”, da cidade “c”, fulano matou cicrano. Pede, ainda, que seja o indiciado julgado e condenado nas penas do artigo “121 (referente ao homicídio)” do Código Penal.

Caso o inquérito policial não tenha elementos suficientes para oferecer a denúncia, o Promotor de Justiça pode requerer diligências, ou seja, determinar que a Autoridade Policial tome providências necessárias para apurar a autoria e a materialidade. Cabe mencionar que o Promotor deve ser específico ao enumerar a providência que julga necessária. Assim, pode ser a oitiva de uma testemunha que tenha visto o crime e identificado o seu autor, um exame no instrumento do crime, para localizar possíveis digitais etc.

E, se o Promotor de Justiça verificar que o fato apurado não constitui crime ou que não foi apurada a autoria, e não havendo qualquer diligência a ser feita, poderá requerer o arquivamento do inquérito policial. Pode-se citar como exemplo, o caso de ter sido encontrado um corpo, abandonado em local ermo. A autoridade policial colhe o depoimento de quem achou o corpo, de familiares da vítima, mas não consegue prova alguma de quem tenha sido o autor do delito. Aqui, como não foi apurada a autoria e não existe diligência a ser realizada, a única providência cabível é o arquivamento.

Ainda em relação ao arquivamento nota-se que o Promotor de Justiça o requer, mas é o Juiz de Direito quem o determina. Assim, o Parquet pede essa providência e o magistrado, se concordar com a avaliação feita pelo Representante do Ministério Público, decide nesse sentido.

Se o magistrado não concordar com o arquivamento ele deve encaminhar os autos ao Procurador Geral de Justiça, chefe máximo do Ministério Público. O Procurador Geral tem a palavra final sobre o assunto, podendo confirmar o arquivamento, quando o Juiz deve acatar a ordem, ou oferecer ele próprio a denúncia, se entender que existem fundamentos para tanto ou ainda determinar que outro Promotor de Justiça a ofereça.

Ressalta-se que como os Promotores de Justiça têm independência funcional, ou seja, dentro de suas funções podem ter a posição que entender

mais correta, não pode o Procurador de Justiça obrigar o Promotor que requereu o arquivamento a oferecer denúncia.

Voltando a denúncia ressalta-se que após o seu oferecimento, os autos são encaminhados ao Juiz de Direito. Cabe ao magistrado avaliar se a denúncia será recebida ou rejeitada. Se o magistrado compreender que existem elementos suficientes para o início de uma ação penal, recebe a denúncia, ocasião em que tem início o processo.

Nota-se que nesse caso, o Juiz faz uma avaliação prévia da denúncia e verifica se a mesma é viável. Não é necessária, neste momento, prova cabal para uma condenação, já que após o recebimento da denúncia haverá toda a oportunidade de se produzir a prova para condenar ou absolver. O que se verifica aqui é se existe um mínimo de indícios para iniciar uma ação penal e, em havendo, o Juiz deve receber a denúncia. Porém, caso o Juiz verifique que não há um mínimo de elementos para dar suporte à acusação deve rejeitar a denúncia, pois submeter alguém a um processo criminal é algo sério e grave que só deve ocorrer se existirem provas para isso. Portanto, se o magistrado verificar que a acusação é totalmente inviável e que mesmo com a instrução que virá a seguir, não há qualquer chance de condenação deve, de início, rejeitar a denúncia.

Com a rejeição da denúncia, não se inicia o processo, mas vale mencionar que o Promotor de Justiça pode recorrer desta decisão, sendo então os autos encaminhados ao Tribunal de Justiça, órgão de segunda instância, formado por juízes mais experientes que recebem a denominação de desembargadores. Este órgão decidirá definitivamente se a denúncia deve ou não ser recebida. O Tribunal de Justiça pode, então, manter a decisão do Juiz de primeira instância, sendo então a rejeição definitiva ou determinar o recebimento da denúncia.

Em havendo o recebimento da denúncia – a situação mais comum, pois as rejeições são raras – tem-se o início do processo penal, e o indiciado passa a ser réu ou acusado. O Juiz de Direito, na mesma decisão que recebe a denúncia, determina a citação do acusado, para que ele apresente sua resposta.

O acusado, em tal caso, deve constituir advogado para sua defesa e, caso não o faça, é nomeado Defensor Público para isso, pois ninguém pode ser processado sem defesa técnica. Na resposta, o defensor do acusado deve juntar ao processo testemunhas e documentos necessários à defesa.

Com a apresentação da resposta, o Juiz marca a audiência de instrução, debates e julgamento. Nesta audiência são produzidas todas as provas que podem levar a uma decisão de condenação ou absolvição. Assim, primeiramente é ouvida a vítima, se houver, depois as testemunhas de acusação e de defesa e na sequência ocorre o interrogatório do acusado.

O Juiz, o Promotor de Justiça e o advogado de defesa podem fazer perguntas diretas a todas as testemunhas e ao réu, sendo que inicialmente é o Juiz quem pergunta, depois o Promotor e, por último, o advogado de defesa. Essa ordem é alterada somente quando são ouvidas as testemunhas de defesa, pois o advogado de defesa faz a inquirição delas antes do Promotor de Justiça.

Pois bem, ouvidas as testemunhas, interrogado o acusado e não havendo outras provas a serem produzidas, a instrução é dada por encerrada, ocasião em que tem início os debates. Assim, a palavra é dada ao Promotor de Justiça que terá vinte minutos para, de modo oral, produzir suas alegações finais. Ressalta-se que o Promotor de Justiça não é obrigado a requerer a condenação do acusado e deve verificar, de modo isento, se existem provas para uma condenação. Se entender que é caso de condenação deve requerê-la ao Juiz, mas se entender que é caso de absolvição deve se manifestar neste sentido.

Encerrada a manifestação da acusação, a palavra é dada ao advogado de defesa que terá os mesmos vinte minutos para realizar sua defesa. Menciona-se que o advogado de defesa deve sempre buscar alternativas para absolver o acusado ou, ao menos, melhorar a sua situação. Ele trabalha pelo acusado e deve, tentar sempre, com base na prova do processo, melhorar sua situação, obtendo a decisão mais benéfica possível.

Encerrados os debates cabe ao Juiz de Direito decidir a sorte do acusado. É o magistrado quem tem a palavra final sobre o processo. Assim, verificando a prova dos autos ele decidirá se o acusado deve ser condenado ou

absolvido. O Juiz não tem qualquer vínculo com a manifestação das partes, assim, mesmo que o Promotor de Justiça peça a absolvição, pode o magistrado condenar o acusado, se entender que as provas são nesse sentido. Por óbvio, o magistrado precisa sempre motivar sua decisão, evidenciando porque optou pela condenação ou pela absolvição.

Optando o Juiz pela absolvição, o acusado estará livre da acusação, não havendo a imposição de qualquer pena. Neste caso, pode o Promotor de Justiça apresentar recurso de Apelação, requerendo a condenação do acusado. Caberá ao Tribunal de Justiça julgar o caso e dar a palavra final sobre o assunto. A absolvição pode ser mantida, ocorrendo o chamado trânsito em julgado, que faz com que a decisão se torne definitiva, não podendo mais ser alterada. O Tribunal pode, também, rever a decisão do Juiz e condenar o acusado, sendo que nesta hipótese ele próprio aplica a pena.

Optando o Juiz pela condenação, deve aplicar a pena ao acusado. A aplicação da pena é um processo complexo que envolve três fases, sendo por isso denominada de processo trifásico.

Na primeira fase o Juiz fixa a chamada pena-base, sendo que para isso verifica o crime praticado pelo acusado, para ter os parâmetros mínimos e máximos. Nota-se que esses parâmetros estão fixados no Código Penal. Assim, para o crime de homicídio, por exemplo, a pena-base pode ser fixada entre 06 (seis) e 20 (vinte) anos. Para o crime de furto, a pena-base pode ser fixada entre 01 (um) e 04 (quatro) anos. Deve-se notar que, em regra, a pena-base é fixada no mínimo legal, sendo que somente se as condições pessoais do acusado forem desfavoráveis ou as circunstâncias em que foi praticado o crime foram de extrema gravidade é que há algum aumento. Assim, em geral, a pena-base, comumente, é fixada no mínimo legal.

Na segunda fase de fixação da pena, o Juiz deve verificar se existem circunstâncias agravantes ou atenuantes. As circunstâncias agravantes são aquelas que tornam o delito mais grave e estão elencadas no Código Penal. Como exemplo, se pode citar a reincidência, ou seja, condenações anteriores por outros crimes, uma vez que é agravante o fato de praticar o crime contra pais, filhos, irmãos ou cônjuges. Já as circunstâncias atenuantes são aquelas que melhoram a situação do condenado, indicando que deve haver uma

redução de pena. Como exemplo, se pode citar as circunstâncias atenuantes, ou seja, o fato do condenado ter confessado espontaneamente a prática do delito ou ser menor de 21 (vinte e um) anos. Deve-se mencionar que as circunstâncias atenuantes e agravantes não autorizam que a pena seja fixada abaixo do mínimo legal ou acima do máximo. Assim, se alguém for condenado pela prática de um crime de roubo, cuja pena é de reclusão de 04 (quatro) a 10 (dez) anos, a uma pena de 04 (quatro) anos, não poderá ter qualquer redução em sua pena por circunstância atenuante; assim, mesmo que confesse a prática do delito, sua pena ficará nesse patamar.

Na terceira fase de fixação da pena, o Juiz deve considerar as causas de aumento e de diminuição de pena. Segue um exemplo visando esclarecer a situação do aumento da pena.

Imagine-se alguém condenado pela prática do crime de roubo, que é no texto da lei “subtrair coisa alheia móvel, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa”. Pois bem, como já visto, a pena para esse crime vai de 04 (quatro) a 10 (dez) anos. Ocorre que o crime de roubo pode ser praticado em circunstâncias que o tornem mais grave como, por exemplo, com o uso de arma.

Nesta hipótese, o legislador prevê um aumento de pena de 1/3 (um terço) até a 1/2 (metade). Assim, se alguém pratica um roubo com emprego de arma de fogo, na última fase da fixação de sua pena, terá a majoração de pena já mencionada. Em sendo a pena fixada em 04 (quatro) anos na primeira fase e mantida nesse estágio, no segundo momento, deve ser majorada em até a metade, o que daria 02 (dois) anos. Assim, nesse exemplo a pena final ficaria em 06 (seis) anos de reclusão se ocorresse o acréscimo pela metade. Também existem causas de diminuição de pena, sendo que se pode citar, como exemplo, o chamado homicídio privilegiado.

Ainda na terceira fase, segue um exemplo visando esclarecer a situação de diminuição da pena.

Imagine-se que um filho, compadecido de seu velho pai que se encontra doente e desenganado pelos médicos resolve, para terminar com o sofrimento de seu genitor, matá-lo. Esse filho, então, ministra um veneno a seu pai que falece. Pois bem, houve aqui um homicídio, sendo que nas duas primeiras

fases de fixação de pena, concebia-se que a pena-base foi fixada e mantida em seis anos de reclusão, que é o mínimo legal. Na terceira e última fase, tem-se a presença da causa de diminuição de pena do relevante valor moral, já que o crime foi praticado por piedade. Neste caso, a pena é diminuída de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço); neste caso pode-se imaginar a redução máxima de 1/3 (um terço) que totalizaria dois anos, assim a pena final seria de 04 (quatro) anos.

Nota-se, ainda, que vários delitos têm como pena, além da reclusão ou detenção por determinado período, a multa. É o caso do crime de roubo, em que a pena é de reclusão de 04 (quatro) a 10 (dez) anos, mais a multa. Nessa circunstância, além de estabelecer a pena privativa de liberdade aplicável, o magistrado que condenar o acusado deve também constituir a pena de multa também cabível, já que ambas devem ser aplicadas cumulativamente. A pena de multa consiste em um pagamento ao Fundo Penitenciário e é estabelecida da forma que segue. O indivíduo é condenado a pagar x dias-multa, sendo que o valor do dia-multa varia de 1/30 (um trinta avos) a 05 (cinco) vezes, o valor do salário mínimo, sendo que a pena pode ser fixada entre 10 (dez) e 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

Assim, o magistrado observando a situação econômica do acusado e o prejuízo causado pelo crime deve estabelecer multa acessível. Aqui também se menciona que, como a maioria da clientela da Justiça Criminal é constituída por pobres e excluídos, as multas são geralmente fixadas no mínimo legal, ou seja, 10 (dez) dias-multa, com o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo.

Importante ressaltar que em todos os delitos, em havendo decisão condenatória, a pena é fixada deste modo, ou seja, calcula-se a pena privativa de liberdade possível para o caso e a de multa se houver. Depois, o Juiz estabelece o regime inicial de cumprimento de pena, ou seja, se o condenado iniciará a pena em regime fechado, semi-aberto ou aberto. Mais adiante, se explica, em detalhe, a fixação do regime de cumprimento de pena, mas, como regra geral, se pode afirmar que condenações até 04 (quatro anos) autorizam o regime aberto, de 04 (quatro) a 08 (oito) anos permitem o regime semi-aberto e de mais de 08 (oito) anos deve se iniciar no regime fechado.

Por último, após fixar o regime inicial de cumprimento da pena, deve o magistrado verificar se é possível a substituição da pena privativa de liberdade aplicada por uma restritiva de direitos ou multa. Como regra geral, as penas privativas de liberdade podem ser substituídas pelas restritivas se forem menores ou iguais a 04 (quatro) anos e pela multa se forem menores do que 01 (um) ano.

Ainda, afirma-se que após a condenação em primeira instância é aplicável recurso de Apelação ao Tribunal de Justiça que pode rever a decisão condenatória, inclusive absolvendo o acusado ou mantendo a condenação que, então, se torna definitiva ocorrendo o trânsito em julgado.

2.1. Das Penas Previstas na Legislação Nacional

No item anterior esclareceu-se como são aplicadas as penas em nosso país, sendo que agora se parte para explicar quais são as penas atualmente previstas no Código Penal brasileiro. Pois bem, existem três grandes modalidades de sanções: as penas privativas de liberdade, as penas restritivas de direitos e a pena multa.

Como já dito, em todas as condenações são, de início, aplicadas penas privativas de liberdade, sendo que depois pode haver substituição.

As penas privativas de liberdade consistem na prisão, ou seja, o condenado é preso e mantido na “cadeia” por um determinado período. É importante aqui esclarecer que a prisão ainda é a base do sistema punitivo nacional, apesar de todas as críticas que à ela são feitas. Neste ponto, nota-se que o Código Penal, ao se referir a cada delito prevê, abstratamente, uma pena privativa de liberdade. Assim, após descrever o crime de homicídio, como “matar alguém”, antevê uma pena de reclusão de 06 (seis) a 12 (doze) anos para quem praticar este delito. O mesmo acontece com todos os crimes, ou seja, sempre há uma previsão de pena privativa de liberdade a ser aplicada, como já mencionado quando se explicou a condenação criminal.

As penas restritivas de direitos foram criadas como uma alternativa à prisão. Assim, para crimes menos graves e com penas menores, busca-se

evitar o encarceramento, restringindo algum direito do condenado, ou fazendo com que ele preste serviço à comunidade ou à entidades públicas. É o que ocorre, por exemplo, no crime de furto, ou seja, aquele que nas palavras da lei, que pode ser substituída por prestação de serviços à comunidade, se o condenado preencher algumas condições. Também aqui se nota que quando são expostas as penas restritivas de direitos, é possível esclarecer como se dá essa substituição.

A pena de multa é aquela que consiste no pagamento de um valor ao Fundo Penitenciário. O Fundo Penitenciário é um órgão nacional, vinculado ao Ministério da Justiça, portanto, este pagamento não é para a vítima do delito ou para seus familiares, mas para o Estado. Importante observar também que a multa pode ser uma pena independente, ou seja, a única aplicada para o delito, geralmente, em casos de crimes menos graves; pode também ser acessória, isto é, aplicada juntamente com uma pena privativa de liberdade ou com uma pena restritiva de direitos. Quando a pena de multa é acessória, aplicada juntamente com uma pena privativa de liberdade, o próprio artigo da lei que descreve a pena privativa de liberdade, tem disposição prevendo a multa, como já mencionado. Já nos casos em que a multa pode ser aplicada como pena independente, a lei prevê a pena privativa de liberdade e ressalta que pode ser aplicada esta punição ou multa.

É o caso do crime de violação do segredo profissional, em que alguém revela, sem justa causa, um segredo de que tem ciência em razão de sua profissão, cuja revelação pode trazer dano a outros. Aquele que pratica este delito pode ser condenado a uma pena de detenção de 03 (três) meses a 01 (um) ano ou multa. Aqui a pena de multa substitui a pena privativa de liberdade. Explica-se detalhadamente, no tópico que segue, cada uma das penas previstas em lei, sendo que o início se dá pela exposição das penas privativas de liberdade.

2.2. Das Penas Privativas de Liberdade: Reclusão e Detenção

As penas privativas de liberdade, como já mencionadas anteriormente, consistem no encarceramento do condenado, ou seja, ele vai para a “cadeia” por um determinado período de tempo. Com a leitura do Código Penal verifica-se que essas penas dividem-se em duas espécies: a reclusão e a detenção.

Porém, na verdade, essa distinção é meramente formal, já que na prática as pena de reclusão e detenção são cumpridas nos mesmos estabelecimentos prisionais e em condições idênticas, sendo que qualquer um que visite uma Penitenciária dificilmente distinguirá um condenado à pena de reclusão de outro condenado à pena de detenção, motivo pelo qual não se insiste nessa inócua diferenciação.

2.3. Dos Regimes Prisionais

As penas privativas de liberdade são cumpridas em determinados regimes prisionais que podem ser fechados, semi-abertos ou abertos, a serem fixados como já visto, pelo magistrado no momento da condenação.

Esses regimes têm sua fixação, quase sempre, levando-se em conta a quantidade e a espécie de pena aplicada e, considerando, ainda, se o condenado é primário ou reincidente.

Seguem os três regimes prisionais.

2.3.1. O Regime Fechado

No regime fechado, o mais grave de nosso sistema prisional, o condenado cumpre a pena em uma Penitenciária, estabelecimento prisional de segurança máxima. Há previsão de que o preso trabalhe dentro desse estabelecimento prisional, conforme suas aptidões.

Neste regime o condenado deveria ficar isolado durante o período noturno, o que, comumente, não acontece, tendo em vista a notória

superlotação das cadeias. Os presos não podem sair do estabelecimento prisional, nem para trabalho externo e nem para cursos de educação formal ou informal.

Atualmente, o Estado de São Paulo, segundo informações do sitio da Secretaria de Administração Penitenciária, conta com 75 (setenta e cinco) presídios, que notoriamente são insuficientes para comportar todos os condenados a regime fechado. Assim, tem-se uma dramática falta de vagas, que dificulta, em muito, a ressocialização dos condenados.

2.3.2. O Regime Semi-Aberto

No regime semi-aberto o condenado tem o direito de trabalhar durante o dia em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar. Também pode trabalhar fora da prisão e frequentar cursos profissionalizantes ou de instrução dos Ensinos Fundamental, Médio ou Superior. Na hipótese de trabalho ou estudo externo, o condenado deve retornar ao estabelecimento prisional no período noturno.

Sobre o regime semi-aberto é importante mencionar a notória falta de vagas, já que no Estado de São Paulo existem somente 07 (sete) Centros de Progressão Penitenciária e 02 (dois) Institutos Penais Agrícolas. A conta aqui é mais dramática, pois têm-se 75 (setenta e cinco) presídios e neles potenciais usuários do regime semi-aberto. Todos os condenados devem progredir para o semi-aberto antes de ir para o aberto, só que há apenas 09 (nove) unidades capazes de receber os condenados que progridem para o semi-aberto.

Na realidade como faltam vagas é comum que condenados, que já tenham o direito de estar no regime semi-aberto, permaneçam em Penitenciárias, que são totalmente inadequadas e não estão aparelhadas para promover a devida ressocialização.

2.3.3. O Regime Aberto

O regime aberto baseia-se na autodisciplina e no senso de responsabilidade do condenado, que somente permanece recolhido em Casa do Albergado ou estabelecimento adequado durante o repouso noturno e, nos períodos de folga, pode trabalhar ou estudar durante o dia, fora do estabelecimento e sem vigilância.

Ressalta-se que as Casas do Albergado simplesmente não foram criadas no Estado de São Paulo, apesar da previsão no Código Penal e na Lei das Execuções Penais de 1984. Deste modo, o condenado fica solto e comparece mensalmente ao Cartório da Vara das Execuções Criminais, geralmente localizado no Fórum da cidade, para assinar uma carteira, em que comprove suas atividades, ou seja, que está trabalhando. Nota-se que não há previsão de que o condenado esteja estudando, pois apenas o trabalho já basta.

Aqui, com o devido respeito, relata-se que o Estado simplesmente ignora o texto da Lei, não criando instituições próprias para acolher os condenados, num dos momentos mais críticos do cumprimento da pena que é o do retorno à sociedade. O condenado fica solto, sem qualquer auxílio para retornar ao convívio social.

2.3.4. Da Fixação do Regime Prisional Inicial

Esclarecidos quais são os regimes prisionais, torna-se fundamental expor quais são as regras para fixação do regime inicial de cumprimento da pena.

Para a fixação inicial do regime de cumprimento da pena privativa de liberdade, se faz uso, basicamente, de dois parâmetros: a quantidade de pena imposta e a primariedade ou reincidência do condenado.

É importante esclarecer que a quantidade de pena privativa de liberdade a ser aplicada está prevista em lei para cada delito, com um mínimo e um máximo. Como já mencionado caberá ao Juiz que condenar o acusado, fixar a

quantidade de pena a ser aplicada respeitando estes limites. Estabelecida a pena, em relação à fixação dos regimes prisionais existe a seguinte situação:

O condenado à pena superior a 08 (oito) anos deve obrigatoriamente iniciar seu cumprimento no regime fechado.

O condenado à pena superior a 04 (quatro) anos e que não exceda 08 (oito) anos, pode iniciar o cumprimento em regime semi-aberto.

Por fim, o condenado à pena igual ou inferior a 04 (quatro) anos pode iniciar o cumprimento no regime aberto.

Deve-se mencionar que a reincidência tem papel decisivo na fixação do regime inicial de cumprimento da pena. De início, se esclarece que reincidência fica caracterizada se alguém for condenado, já tendo uma condenação criminal anterior e se entre o cumprimento da primeira pena, imposta na primeira condenação e a nova condenação não tenham se passado 05 (cinco) anos.

Exemplificando, José foi condenado definitivamente em 2003, pela prática do crime de homicídio a uma pena de 06 (seis) anos de reclusão. A pena foi cumprida em 2009. Em 2010 comete um roubo, sendo condenado a 04 (quatro) anos de reclusão. Fica caracterizada a reincidência, pois José já havia sido condenado anteriormente, em 2003 e entre o cumprimento desta pena em 2009 e a prática do crime de roubo se passou 01 (um) ano. Outra seria a situação se José tivesse sido condenado definitivamente pelo crime de homicídio em 1998, aos mesmos 06 (seis) anos de reclusão. Nota-se que a pena aqui teria sido cumprida em 2004. Se em 2010, ele comete um roubo, sendo condenado a 04 (quatro) anos de reclusão não é reincidente, pois entre o cumprimento da primeira condenação em 2004 e a segunda condenação em 2010, se passaram mais de 05 (cinco) anos. Portanto, para a caracterização da reincidência são necessários dois requisitos: a condenação anterior definitiva, e que tenham se passado menos de 05 (cinco) anos entre o cumprimento da primeira pena e a nova condenação. Nota-se que a lei limita os efeitos da reincidência a um período de 05 (cinco) anos contados do cumprimento da pena, para que uma condenação anterior não tenha efeitos perpétuos sobre o condenado.

Na fixação do regime prisional, a reincidência é importante, pois somente aos condenados não reincidentes é que se autoriza o início de

cumprimento da pena nos regimes mais brandos, ou seja, semi-aberto ou aberto.

Assim, alguém condenado a uma pena de 06 (seis) anos de reclusão e que não seja reincidente poderá iniciar sua pena no regime semi-aberto, mas se for reincidente deverá iniciá-la no regime fechado.

Já o condenado a uma pena de (03) três anos de reclusão e não reincidente poderá iniciá-la em regime aberto, mas se for reincidente deverá iniciá-la no regime semi-aberto.

2.3.5. A Progressão e a Regressão de Regimes

A ideia de se estabelecer diversos regimes prisionais é de que o condenado, mesmo nos crimes mais graves, tenha a chance de, em um processo paulatino e contínuo, retornar ao convívio da sociedade. Assim, ele inicia sua pena no regime fechado, progride para regime semi-aberto, depois ao aberto e, por fim, recupera sua liberdade.

Com base nisso, torna-se fundamental esclarecer as regras para a progressão de regimes, que funcionam da seguinte forma:

Em primeiro lugar, cabe mencionar que para a progressão de regime é fundamental o mérito do próprio condenado, ou seja, seu bom comportamento durante o cumprimento da pena.

Além disso, existe um requisito temporal para a progressão de regime que é o cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena. Assim, o condenado deve cumprir um sexto de sua pena para progredir do regime fechado para o semi-aberto e mais outro 1/6 (um sexto) para progredir para o regime aberto. Ressalta-se que não existe progressão em saltos, ou seja, nenhum condenado pode progredir diretamente do regime fechado para o aberto, é necessária a sua passagem pelo regime semi-aberto.

Em relação à progressão do regime semi-aberto para o regime aberto, esclarece-se que, além do bom comportamento e do requisito temporal, o condenado deve comprovar que está trabalhando ou poderá vir a trabalhar caso seja solto e apresentar pelos seus antecedentes ou pelo resultado dos

exames a que for submetido, fundados indícios de que irá ajustar-se com autodisciplina e senso de responsabilidade, ao novo regime.

Ainda em relação à progressão de regimes nota-se a situação especial dos chamados crimes hediondos. Esses delitos são de maior gravidade e causam maior comoção social e, por isso, têm uma regra para a progressão de regime mais severa. A Lei 8.072/1990 estabelece que são hediondos os seguintes crimes:

- o homicídio simples (art. 121), quando praticado em atividade típica, como grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente;
- o homicídio qualificado (art. 121, §2º, I, II, III, IV e V);
- o latrocínio (art. 157, §3º, in fine);
- a extorsão qualificada pela morte (art. 158, §2º);
- a extorsão mediante sequestro e na forma qualificada (art. 159, caput e §§1º, 2º e 3º);
- o estupro (art. 213, caput e §§ 1º e 2º);
- o estupro de vulnerável (art. 217-A, caput, §§ 1º, 2º, 3º e 4º);
- epidemia com resultado morte (art. 267, §1º) (na lei esta dessa forma);
- a falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, caput e §1º, §1º-A e §1º-B).

Além disso, são crimes equiparados aos hediondos a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas, bem como o terrorismo.

Para todo esse rol de crimes, as penas devem ser iniciadas sempre no regime fechado e o requisito temporal para a progressão de regime será 2/5 (dois quintos) da pena, se o condenado for não-reincidente e 3/5 (três quintos) se for reincidente.

Também se enfatiza que, muitas vezes, acaba sendo necessário que o condenado regrida para um regime mais grave durante o cumprimento de sua pena.

As situações que autorizam a chamada regressão de regime estão previstas em lei e são as seguintes: a prática de crime doloso ou falta grave e a

condenação por crime anterior, cuja pena somada ao restante que faltava cumprir torne incabível o regime atual.

Crimes dolosos são aqueles em que o agente produz o resultado ou assume o risco de produzi-lo. Como exemplo, cita-se o crime de homicídio em que o agente atua de forma dolosa, quando quer a morte da vítima, efetuando disparos contra ela, ou se assume o risco de produzir a morte, abandonando um recém-nascido sob sua guarda, sozinho, e este se acidenta e morre. Nos crimes culposos, o agente não quer o resultado, mas por imprudência, negligência ou imperícia, acaba por causá-lo. Outro exemplo é a negligência do motorista que não querendo a morte de seu passageiro, acaba por causá-la pelo fato de não fazer a devida manutenção nos freios de seu veículo e sofre um acidente que causa esse resultado.

Somente a prática de crimes dolosos autoriza a regressão de regime, como expressamente prevê a lei. Aqui a explicação é simples, como os crimes culposos comumente constituem fatalidades, em que o agente não quis aquele resultado, mas foi apenas descuidado, entende corretamente a lei que nesse caso, não deve regredir de regime.

As faltas graves que autorizam a regressão de regime são: - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; - fugir; - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem; - provocar acidente de trabalho; - descumprir, no regime aberto, as condições impostas; - desrespeitar servidores e pessoas de seu relacionamento; - não cumprir trabalho determinado ou ordens recebidas; - ter em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

A condenação por crime anterior determina a regressão de regime desde que somada ao restante de pena exceda o limite previsto naquele regime. Assim, um condenado a 06 (seis) anos de reclusão por um homicídio simples, que esteja no regime semi-aberto e que tenha cumprido 06 (seis) meses de sua pena, sendo condenado a outros 06 (seis) anos de reclusão por outro homicídio, que tenha ocorrido antes da primeira condenação, terá uma pena total de 11 (onze) anos e 06 (seis) meses, e regredirá ao regime fechado,

pois como já dito esse é o regime prisional se a pena é maior que 08 (oito) anos.

Em suma, ocorre a regressão pela prática de novo crime doloso ou falta grave e por condenação de crime anterior à condenação atual.

2.4. Do Livramento Condicional

O livramento condicional é um instituto que permite ao condenado, em pena privativa de liberdade, sair do estabelecimento prisional, seja a penitenciária ou a colônia, antes de cumprir toda a pena estabelecida, sob certas condições. Trata-se de mais uma tentativa de promover o reingresso do preso na sociedade, concedendo-lhe a liberdade diretamente. Pode-se argumentar que este instituto viola a ideia de retorno gradual à sociedade, já que um condenado pode sair do regime fechado para o livramento condicional. Contudo, considerando-se que somente os condenados que demonstrarem estarem aptos ao convívio social é que tem esse direito, vê-se que esse instituto é medida salutar.

Em poucas palavras, antes do término de sua pena, o condenado é colocado em liberdade, sendo que no período que resta de sua pena fica sob prova, tendo de demonstrar que está apto ao convívio social, sendo que se ao final do período de prova não descumprir as condições impostas é definitivamente libertado e a pena extinta.

Para ser concedido o benefício do livramento condicional o preso deve ter sido condenado a uma pena privativa de liberdade igual ou superior a 02 (dois) anos. Se a pena for menor de 02 (dois) anos haverá a suspensão da pena como se apresenta no próximo tópico.

Além disso, como na progressão de regimes, é necessário o cumprimento de uma parcela da pena privativa de liberdade fixada, para se ter direito ao benefício. Assim, os não-reincidentes em crime doloso e de bons antecedentes devem cumprir mais de 1/3 (um terço) da pena para terem direito ao livramento condicional. É importante esclarecer que ter bons antecedentes significa nunca ter sido condenado anteriormente, sendo este um conceito mais

amplo que reincidência. A condenação criminal, mesmo que se passe 50 (cinquenta) anos de seu cumprimento, sempre irá gerar maus antecedentes.

Para os condenados reincidentes é necessário o cumprimento de 1/2 (metade) da pena imposta para terem direito ao benefício.

Já os condenados por crime hediondo, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo, devem cumprir 2/3 (dois terços) da pena e serem não-reincidente em delitos hediondos. Logo, se alguém for condenado por furto e depois por tráfico de drogas terá direito ao livramento condicional após cumprir 2/3 (dois terços) da pena deste segundo delito, pois não é reincidente específico neste delito. Já se a primeira condenação for também por crime de tráfico, o condenado não terá direito ao livramento condicional, pois é reincidente específico. Assim, fica evidente que reincidente específico é aquele que é condenado mais de uma vez pela prática do mesmo delito.

Além do requisito temporal é necessário que o condenado tenha comportamento satisfatório durante a execução da pena, bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído e aptidão para prover a própria subsistência, mediante trabalho honesto.

Sobre o primeiro requisito o condenado não deve se envolver em rebeliões, brigas, ou qualquer outra atividade ilícita durante sua prisão. Já sobre o trabalho, o condenado deve se empenhar na atividade que lhe foi designada e demonstrar que em liberdade poderá continuar trabalhando de modo lícito. Não é exigido que o condenado já tenha emprego garantido se for libertado, mas apenas que tenha disposição para trabalhar e viver de modo honesto.

Por fim, se o preso foi condenado por crime doloso cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, como nos delitos de homicídio e roubo, é necessária a comprovação de suas condições pessoais para verificar se ele não voltará a delinquir. Tal comprovação, comumente, consiste em uma perícia que pode ser feita a pedido do magistrado.

Satisfeitos os requisitos legais, ao ser concedido o livramento condicional o condenado terá direito a liberdade, devendo se submeter a determinadas condições, algumas de caráter obrigatório e outras facultativas, ou seja, que o Juiz pode aplicar se entender cabíveis.

As condições de caráter obrigatório são as seguintes: - obter ocupação lícita, em tempo razoável; - comunicar ao Juiz periodicamente sua ocupação; - e não mudar do território da comarca, sem prévia autorização judicial.

Em relação a essa primeira condição, ressalta-se que o condenado deve se esforçar para procurar empregos lícitos, mas, tendo em mente que, muitas vezes, isso será efetivamente difícil, pelo estigma carregado pelos egressos do sistema prisional. Portanto, uma interpretação mais liberal do dispositivo exige que o condenado se esforce para reingressar no mercado de trabalho e não à efetiva obtenção do emprego.

Em relação à comunicação periódica ao Juiz, salienta-se que, quase sempre, há o comparecimento mensal do condenado ao Fórum.

Por fim, o condenado não pode mudar de residência sem a autorização judicial. Ele pode fazer pequenas viagens aos finais de semana ou feriados, sem autorização, desde que retorne à Comarca em que reside. A autorização judicial é exigida apenas se a mudança for, em definitivo, já que nesse caso o processo de execução do condenado deve também ser enviado à nova Comarca de residência, para se acompanhar o cumprimento do benefício.

Tem-se, ainda, as condições facultativas que podem ser estabelecidas se o Juiz entender que são necessárias, são elas: - não mudar de residência sem comunicar ao Juiz e às autoridades incumbidas da observação e proteção cautelar; - recolher-se a habitação em hora fixada e não frequentar determinados lugares.

A primeira condição concerne às mudanças na própria Comarca, sendo necessário que o condenado sempre mantenha seu endereço atualizado para que o Juízo, se entender necessário, possa com facilidade localizá-lo.

As condições de recolher-se à habitação em hora fixada e de não frequentar determinados lugares, visam evitar que o condenado vá a ambientes poucos recomendáveis ou desfrute de más companhias que seriam um estímulo para a prática de novos delitos.

Concedido o benefício do livramento condicional, existem causas que obrigam a sua revogação, porque costumam caracterizar uma inadequação do condenado ao retorno da vida em sociedade, são elas: - a condenação

irrecorrível por crime cometido durante a vigência do livramento condicional; - e a condenação por crime cometido antes do início do livramento condicional.

A condenação por crime cometido após ser concedido o benefício deixa patente que o condenado ainda não está apto ao retorno à sociedade, sendo evidente, nesta hipótese, a revogação do benefício.

Já na condenação por crime cometido antes da concessão do benefício devem ser somadas as duas condenações e se verificar o lapso temporal para a concessão do benefício se foi atingido. Assim, um preso condenado por um crime de homicídio à pena de 06 (seis) anos e que tiver cumprido três anos e meio desta pena, pode ter uma condenação por um crime de furto, de 01 (um) ano e, mesmo assim, se manter em liberdade condicional, por já ter cumprido metade das duas penas.

As causas da revogação facultativa são concernentes ao não cumprimento das condições de mesmo nome, impostas pelo Juiz, ao conceder o benefício da liberdade provisória. Assim, o condenado que se mudar de Comarca sem a autorização judicial poderá perder o benefício do livramento condicional.

Também é causa facultativa de revogação do benefício do livramento condicional, a condenação por crime ou contravenção que não seja punida com pena privativa de liberdade. Por serem, em tese, crimes menos graves, fica a critério do Juiz avaliar se é ou não necessária a revogação.

Ainda é causa facultativa de revogação do benefício do livramento condicional a condenação por contravenção penal, qualquer que seja a pena aplicada. As contravenções penais são condutas de pequeno potencial ofensivo como, por exemplo, a prática de vias de fato, troca de agressões com outra pessoa, punidas com a prisão simples.

Há também a suspensão do livramento condicional que se dá enquanto se aguarda o trâmite de ação por crime cometido após a concessão do benefício. Neste caso, o Juiz poderá determinar a prisão do condenado até o encerramento da nova ação. Se o condenado for definitivamente condenado perde o benefício, se for absolvido o benefício tem sua continuidade contando-se, inclusive, o período em que ficou suspenso.

Por fim, se o período de livramento condicional, que lembramos é o que restava da pena aplicada for cumprido normalmente e sem revogação, a pena é considerada extinta, não restando qualquer consequência ao condenado.

2.5. A Suspensão Condicional da Pena

Quando se explica o benefício do livramento condicional, menciona-se que em relação à pena privativa de liberdade inferior a 02 (dois) anos este instituto não é cabível, pois é prevista a suspensão condicional da pena, também conhecida como *sursis*.

Pois bem, após a condenação do acusado à pena privativa de liberdade inferior a 02 (dois) anos, o magistrado pode suspender a execução da pena, desde que o réu se submeta a algumas condições. Se o condenado cumprir as condições impostas e não houver qualquer problema durante o período de suspensão a pena é extinta. É importante mencionar que neste caso o condenado não inicia o cumprimento da pena, ele fica livre.

Na prática se ressalta que a suspensão condicional da pena é pouco utilizada, pois como o condenado ao regime aberto fica solto e não na casa do albergado, são poucos os advogados que fazem pedido de suspensão condicional da pena, pois o regime aberto é mais benéfico já que são impostas menos condições ao condenado.

Mesmo assim, por sua importância explica-se aqui esse instituto. Em relação aos pressupostos para a sua concessão, mas uma vez verifica-se que eles se dividem em objetivos e subjetivos, sendo que se começa na descrição pelos objetivos.

O primeiro pressuposto é que a condenação seja a uma pena privativa de liberdade, reclusão ou detenção e não se aplica às penas restritivas de direitos, e que o montante de pena aplicado seja igual ou inferior a 02 (dois) anos. Neste caso, a pena pode ser suspensa de 02 (dois) a 04 (quatro) anos.

Excepcionalmente é autorizada a suspensão condicional de pena privativa de liberdade superior a 02 (dois) anos e igual ou inferior a 04 (quatro) anos. É o caso dos condenados que tenham mais de 70 (setenta) anos ou

problemas graves de saúde. São chamados respectivamente de *sursis* etário e *sursis* por razões de saúde. Neste caso, por razões humanitárias, autoriza-se a suspensão condicional da pena que pode ser de 04 (quatro) a 06 (seis) anos.

O outro pressuposto é que o magistrado conclua no caso concreto que não é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos. Mais adiante, se apresenta em detalhes a substituição mencionada, todavia observa-se neste momento que Juiz pode entender que a substituição não é suficiente para o caso em questão.

Já os pressupostos subjetivos são a não reincidência em crime doloso e a previsão de não voltar a delinquir.

A reincidência é a nova condenação criminal, em período menor do que 05 (cinco) anos contados da data do cumprimento da pena anterior. Assim, para se beneficiar da suspensão condicional do preso, o condenado não pode ter sido condenado pela prática de crime doloso, ou se foi deve ter cumprido a pena há mais de 05 (cinco).

O segundo pressuposto subjetivo se refere à previsão de não voltar a praticar crimes. Neste caso, o magistrado ao verificar o crime praticado, suas causas e consequências, bem como o caráter do condenado, deve concluir se a concessão da suspensão é recomendável. Apesar de orientada por critérios objetivos, essa avaliação é bastante subjetiva e depende muito da percepção que o Juiz tem do acusado.

Entendendo que estão presentes esses pressupostos o Juiz poderá determinar a suspensão condicional da pena por um período de 02 (dois) a 04 (quatro) anos para o *sursis* simples e de 04 (quatro) a 06 (seis) anos para o *sursis* etário e por razões de saúde, determinando que o condenado se submeta às seguintes condições legais, previstas em lei e se entender cabível pode estabelecer outras condições, chamadas de judiciais. Noto que as condições legais estão previstas em lei, assim todos os condenados devem se submeter a elas, já as condições judiciais, ficam a critério do Juiz que pode ou não determiná-las, dependendo do caso.

A condição legal é que o condenado no primeiro ano da suspensão preste serviços à comunidade ou submeta-se à limitação de fim de semana.

É importante mencionar que a lei faculta ao Juiz, desde que o condenado tenha reparado o dano, se isto for possível e suas características pessoais sejam favoráveis, substituir essa exigência pelas seguintes: - proibição de frequentar determinados lugares; proibição de ausentar-se da comarca, sem prévia autorização judicial e comparecimento pessoal e obrigatório em juízo, mensalmente para justificar suas atividades. É o chamado *sursis* especial, já que o condenado tem obrigações diferentes das estabelecidas para o *sursis* simples.

O magistrado pode, ainda, impor outras condições ao condenado, desde que não constituam sanção e tenham adequação ao fato e à personalidade do condenado.

O *sursis* em todas as suas espécies pode ser revogado obrigatoriamente, nas hipóteses que estão previstas em lei, ou facultativamente, dependendo de decisão judicial.

Aqui, como na regressão do regime, a revogação do benefício ocorre se o condenado não se comporta de forma que demonstra a sua adequação em continuar na vida social. Assim, a primeira causa de revogação legal do benefício e a mais óbvia é a condenação, em sentença irrecorrível por crime doloso. Praticando outro delito, o condenado demonstra, cabalmente, que deve ser recolhido ao cárcere.

A segunda causa de revogação do *sursis* ocorre quando o condenado frustra, embora solvente, a execução da pena de multa. Ser solvente significa possuir patrimônio para arcar com todas as suas dívidas. É possuir um rendimento mensal que permite ao cidadão pagar todas as suas despesas. O insolvente, a exemplo da empresa falida, não tem como honrar seus compromissos. A lei não pretende que o insolvente pague a pena de multa, já que ele não tem recursos para tanto, por isso a restrição ao solvente.

A execução da pena de multa é o processo pelo qual o Estado busca receber o valor estabelecido a título de multa, lembrando que a pena de multa pode ter caráter acessório, ou seja, ser aplicada juntamente com a pena privativa de liberdade. Além disso, não é o mero calote da pena de multa que gera a revogação do benefício; é necessário que o condenado não pague a multa, que o Estado ingresse no Juízo Cível com o processo de execução e

quando forem ser penhorados bens ou valores do condenado, este procure frustrar a execução, por exemplo, transferindo os valores de suas contas para terceiros, escondendo seus bens móveis pessoais, etc.

A terceira causa legal de revogação da suspensão condicional da pena é não efetuar a reparação do dano, sem motivo justificado. A reparação do dano causado pelo crime é, geralmente, o pagamento de um valor para cobrir os prejuízos causados pelo delito. Assim, o condenado que tem condições de reparar o dano causado pelo delito deve fazê-lo, sob pena de ter seu benefício revogado. Ressalta-se que a maioria dos condenados pela Justiça Criminal é pobre, pertencente às camadas mais humildes da sociedade, logo, são raros aqueles que podem reparar o dano causado pelo delito, sendo que a não reparação, por esse motivo, é justificada e não autoriza a revogação do benefício.

A quarta causa legal de revogação do benefício é o descumprimento da prestação de serviços à comunidade ou a limitação de fim de semana. Aqui não são necessárias grandes reflexões, se o condenado não presta o serviço como determinado ou não se submete a limitação de fim de semana, deve perder a suspensão condicional de sua pena.

A quinta causa legal de revogação da suspensão condicional da pena é o não comparecimento, injustificado, do condenado a audiência admonitória. Audiência admonitória é aquela marcada pelo magistrado para informar o acusado sobre a concessão do *sursis*, suas condições, bem como das consequências da prática de nova infração penal e, ainda, sobre o descumprimento das obrigações impostas. Se o condenado sequer vai a esta audiência, claro está que ele não é apto para receber o benefício.

Já as causas facultativas de revogação da suspensão condicional da pena são as seguintes: descumprimento de outras condições do *sursis* e a condenação irrecorrível, por crime culposo ou contravenção, à pena privativa de liberdade e restritiva de direitos.

O descumprimento das obrigações impostas pelo magistrado para a concessão do *sursis* não é causa obrigatória de revogação do benefício. Caberá ao Juiz verificar qual a condição que foi descumprida e se efetivamente é caso de revogação do benefício.

A condenação irrecorrível, por crime culposo ou contravenção, à pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos não obriga necessariamente a revogação do benefício, mas na prática é necessária a revogação, principalmente no caso das penas privativas de liberdade, já que o condenado pode ter de ser preso para iniciar o cumprimento da medida.

É importante ressaltar que o magistrado pode prorrogar o tempo da suspensão ao máximo, ao invés de revogar o benefício, na hipótese de ocorrerem as causas facultativas de revogação. Assim, o condenado ficaria mais tempo sob prova, mas não teria seu benefício revogado.

Salienta-se, também, que o *sursis* pode ser suspenso caso o condenado seja processado pela prática de outro delito, sendo que suspensão pode durar até o término do julgamento do outro processo. Se o beneficiário for definitivamente condenado o benefício é revogado e ele tem de cumprir as duas penas, já se for absolvido o tempo de suspensão é contado e a suspensão prossegue normalmente.

Por fim, nota-se que decorrido o período probatório, sem qualquer necessidade de revogação, a pena é considerada extinta.

2.6. As Penas Restritivas de Direitos

As penas restritivas de direitos são sanções impostas aos condenados, em substituição às penas privativas de liberdade, visando à punição e à ressocialização, sem fazer uso da prisão. Assim, o condenado não é encarcerado e, geralmente, presta serviço à comunidade ou a entidades públicas por um período, como punição.

O réu é condenado a uma pena privativa de liberdade e o Juiz, verificando que estão presentes determinadas requisitos que a seguir são explicadas em detalhes, substitui a pena privativa de liberdade aplicada, por exemplo, dois anos de reclusão em regime aberto, por igual período de pena restritiva de direito, por exemplo, dois anos de prestação de serviços à comunidade.

Inicialmente explica-se quais são as penas restritivas de direito existentes e depois como se dá a mencionada substituição.

No ordenamento jurídico existem as seguintes penas restritivas de direitos: prestação pecuniária, perda de bens e valores, prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana.

A prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes, ou na falta destes, à entidade pública ou privada com destinação social, em importância fixada pelo Juiz entre 01 (um) e 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos.

Na verdade, essa prestação destina-se a reparar o dano causado à vítima ou aos seus dependentes pelo crime, podendo o valor pago ser deduzido de futura indenização fixada na Justiça Cível.

É importante distinguir a prestação pecuniária da pena de multa, já que a primeira, como já dito, é paga à vítima ou aos seus dependentes, e só na falta destes se encaminha à entidade pública ou privada de destinação social, enquanto a multa é paga ao Fundo Penitenciário. Nota-se que o valor da multa é fixado de forma diferente, pelo critério do dia-multa. Mais à frente se explica a pena de multa.

A prestação pecuniária pode ser convertida em prestação de outra natureza, caso haja aceitação do beneficiário. Assim, se a vítima ou seus dependentes aceitarem outra prestação por parte do condenado que não dinheiro, desde que não atente contra a moral ou bons costumes, pode ser feita a alteração.

A segunda pena restritiva de direitos, prevista em Lei, é a perda de bens e valores. Essa se dará em favor do Fundo Penitenciário Nacional e terá como teto o montante de prejuízo causado pelo crime ou os lucros obtidos pelo agente com a prática criminosa. Neste caso entre as duas opções é escolhida a de maior valor. Portanto, se o condenado lucra mais com o crime do que causa prejuízo, perderá os valores que tiver de lucro, mas se causar maior prejuízo, este será a base para se determinar o valor perdido. Na verdade, essa é uma pena de confisco e salvo melhor juízo, inconstitucional, pois a Constituição Federal veda a pena de confisco.

A mais importante pena restritiva de direito e muito elogiada é a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, que consiste na atribuição ao condenado de tarefas gratuitas junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais.

Essas tarefas são atribuídas conforme as aptidões do condenado, devendo ser fixadas de modo a não prejudicar sua jornada diária de trabalho, sendo que uma hora de tarefa equivale a um dia de condenação.

A interdição temporária de direitos é a verdadeira pena restritiva de direitos, pois, somente ela efetivamente restringe direitos. Essa forma de punição visa punir o abuso de direitos praticados por determinadas pessoas, a saber: funcionários públicos, políticos, profissionais em geral e motoristas. Assim, aquele que dirige de modo perigoso perde a autorização de dirigir; que exerce sua profissão sem os devidos cuidados perde o direito de trabalhar; que abusa de seu cargo público perde o cargo, etc.

São aqui apresentadas as interdições de direito individualmente.

A primeira delas é a proibição de exercício de cargo, função ou atividade pública, bem como de mandato eletivo. Nesta hipótese procura-se punir o funcionário público que pratique crime no exercício de sua função. Assim, aquele funcionário público que prevarica, ou seja, nas palavras da lei “retarda ou deixa de praticar ato de ofício, ou o pratica contra disposição expressa da lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal”, pode ser proibido de exercer sua função.

Tem-se ainda a proibição do exercício de profissão, atividade ou ofício que dependa de habilitação especial, de licença ou autorização do poder público. Existem várias profissões que dependem de autorização pública para serem exercidas, como advocacia, medicina, engenharia etc. que precisam de autorização da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Conselho Regional de Medicina (CRM) ou Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (CREA). Com isso, o condenado tem proibido o seu direito de exercer determinada profissão, enquanto durar a pena aplicada.

Na sequência há a suspensão da autorização ou habilitação para dirigir veículo, para o caso dos crimes de trânsito.

Por fim, tem-se a proibição de frequentar determinados lugares, na verdade de pouca aplicação prática.

A última das penas restritivas de direito é a chamada limitação de fim de semana, que consiste na obrigação de permanecer, aos sábados e domingos, por 5 (cinco) horas diárias, em casa do albergado ou outro estabelecimento, nos quais são ministrados cursos, palestras ou atividades educativas. Tem pouca aplicação prática, pois como já mencionado, o Estado de São Paulo não dispõe das chamadas Casas do Albergado.

2.7. A Substituição das Penas

Já foi dito que a criação das penas restritivas de direito teve por objetivo substituir a utilização das penas restritivas de liberdade, por todos os problemas que a prisão causa.

Essa substituição ocorre desde que estejam presentes determinados requisitos, alguns de caráter objetivo e outros de caráter subjetivo, sendo que a explicação começa pelos requisitos objetivos.

O primeiro deles é a quantidade de pena aplicada, assim só poderá ser substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direito, se esta for de até 04 (quatro) anos. O montante de pena privativa de liberdade aplicada deve ser igual ou inferior a 04 (quatro) anos para que a substituição seja possível.

O segundo requisito é a natureza do crime cometido. A substituição é possível nos crimes dolosos ou culposos, sendo que para estes últimos a substituição é permitida independentemente da pena aplicada. Assim, o limite temporal de 04 (quatro) anos vale somente em relação aos crimes dolosos.

O terceiro requisito objetivo para a substituição é o modo pelo qual o delito é praticado. Se houver o emprego de violência ou grave ameaça à pessoa na prática do crime, a substituição é vedada. Assim, nos crimes de homicídio, roubo ou estupro, é inviável a substituição.

O primeiro requisito subjetivo é a não-reincidência em crime doloso. Acima já foi explicado detalhadamente a reincidência, motivos pelo qual não será necessária a repetição.

Já o segundo requisito subjetivo é previsão de suficiência da substituição. O Juiz deve avaliar todas as circunstâncias que envolveram o crime, motivos, consequências, bem como a pessoa do condenado, para concluir que a substituição será uma pena adequada naquele caso concreto. Se o magistrado entender que a substituição não é adequada naquele caso, deve apontar as razões de seu entendimento e manter a pena privativa de liberdade aplicada.

Em relação à substituição em si, ou seja, como se substitui uma pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, temos duas hipóteses.

Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos e se for maior que 01 (um) ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma restritiva de direito e multa ou por duas restritivas de direitos.

Se a pena restritiva de direitos a ser aplicada for a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas ou à interdição temporária de direitos, ou ainda à limitação de fim de semana, ela terá a mesma duração da pena privativa de liberdade aplicada. Assim, se alguém é condenado à pena de 01 (um) ano de reclusão pela prática do crime de furto e sua pena é substituída por prestação de serviços à comunidade, terá de prestar 01 (um) ano de serviços à comunidade. O mesmo se dá em relação ao funcionário público que, condenado a pena de 03 (três) meses de detenção pelo crime de prevaricação, tem sua pena substituída pela proibição de exercício de sua função e ficará 03 (três) meses sem poder trabalhar.

Especificamente em relação à prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, esclarece-se que é necessário para a substituição que a pena privativa de liberdade aplicada seja maior do que 06 (seis) meses. Além disso, uma hora de tarefa diária equivale a um dia de condenação, assim é necessária a conversão da pena privativa de liberdade aplicada em dias e depois sua conversão em horas, para se estabelecer quantas horas de serviços à comunidade devem ser pagas pelo condenado. Nota-se, ainda, que o condenado pode antecipar o cumprimento de sua pena, trabalhando, por exemplo, duas horas diárias, no caso da pena substituída ser superior a um

ano, porém, o condenado não pode cumpri-la em menos de metade do prazo da pena privativa de liberdade fixada.

A segunda hipótese de substituição trata da prestação pecuniária ou da perda de bens e valores. Para as duas, a quantidade de pena privativa de liberdade aplicada não terá grande importância, pois se a pena alternativa escolhida for a prestação pecuniária será estabelecido o valor da indenização (de 1 a 360 salários mínimos), considerando-se o prejuízo causado à vítima, já que o objetivo desta é o ressarcimento. Já à pena de perda de bens e valores, o importante é verificar ou o prejuízo causado pela infração ou o lucro obtido com o crime.

Em síntese, verifica-se que a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos é cabível se a condenação for igual ou menor do que quatro anos, em crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, para acusados não reincidentes em crimes dolosos, desde que a substituição pareça ser a medida suficiente.

Por fim, observa-se que pela maneira como o sistema prisional está atualmente estruturado, a substituição de uma pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos não é uma opção favorável ao condenado, motivo pelo qual muitos deles não a requisitam. Isto porque o condenado a uma pena privativa de liberdade, a ser cumprida em regime aberto tem menos obrigações do que os que são condenados a penas restritivas de direitos. É que como não foram criadas as Casas do Albergado no Estado de São Paulo, os condenados ao regime aberto, acabavam ficando soltos, além de ter que pagar nada e nem fazer nenhuma outra atividade. Já um condenado que tenha sua pena substituída por prestação de serviços à comunidade, teria de diariamente prestar uma hora de serviços à comunidade, além de comparecer mensalmente ao Fórum para justificar suas atividades. Já aquele que é condenado a pagar prestação pecuniária tem de desembolsar no mínimo um salário mínimo. Assim, as penas restritivas de direitos criadas para beneficiar os condenados, na prática, os prejudica, motivo pelo qual o sistema precisa ser revisto, para que injustiças não ocorram com os condenados que optam pela substituição.

2.8. A Pena de Multa

A pena de multa consiste no pagamento ao Fundo Penitenciário de determinada quantia, a ser estabelecida na sentença condenatória. É importante esclarecer que a pena de multa pode ser a única sanção cominada ao delito, ou ser aplicada em conjunto com as penas privativas de liberdade ou restritivas de direitos.

A pena de multa pode substituir a pena privativa de liberdade, aplicada quando a condenação não for superior a 01 (um) ano de prisão e estiverem presentes as demais condições que autorizam a aplicação das penas restritivas de direitos.

Também pode a multa ser aplicada juntamente com a pena restritiva de direitos, desde que a condenação à pena privativa de liberdade seja superior a 01 (um) ano; nesse caso se aplica uma pena restritiva de direitos e mais a multa.

E, pode ainda ser aplicada, juntamente com a pena privativa de liberdade, se a sanção cominada para o delito prever além desta pena, a multa.

Nestas duas últimas hipóteses a pena de multa terá caráter acessório.

Expostas as situações em que é cabível a pena de multa, se esclarece como a mesma é fixada e calculada.

Pois bem, o legislador estabeleceu o critério do dia-multa, assim a pena de multa deve ser fixada entre no mínimo 10 (dez) e no máximo 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

Já o valor de um dia-multa não pode ser inferior a $1/30$ (um trigésimo) e nem superior a 05 (cinco) vezes o maior salário mínimo mensal vigente no país.

Assim, o magistrado ao fixar a pena de multa faz duas operações: estabelece o valor do dia-multa e também a quantidade de dias-multa a ser aplicada.

Com esse critério elástico busca-se avaliar a renda mensal do condenado e estabelecer a pena de multa de acordo com sua situação sócio-econômica. Na verdade, a ideia é que um dia-multa corresponda a um dia de trabalho do condenado, por isso o mínimo do dia-multa é $1/30$ (um trigésimo)

do salário mínimo, pois se entende que todos ganham ao menos um salário mínimo por mês.

Além disso, na fixação da pena de multa, o magistrado deve considerar o crime, suas causas e consequências, bem como a pessoa do condenado.

Assim, se o magistrado perceber que se trata de condenado pobre e que o crime não se revestiu de especial gravidade, deve estabelecer a pena de multa no mínimo, ou seja, o dia-multa em 1/30 do salário mínimo e apenas 10 (dez) dias multa.

Já se o condenado for mais abastado, esse limite pode ser aumentado. Nota-se que se o condenado for muito rico e o Juiz perceber que a pena aplicada será ineficaz, pode ainda aumentá-la do triplo, considerando o limite máximo, ou seja, o valor máximo da multa, que seria de 05 (cinco) vezes o salário mínimo para cada dia-multa, com a aplicação de 360 (trezentos e sessenta) dias multa, pode ainda ser triplicado.

É importante mencionar que esse aumento também deve levar em conta as circunstâncias particulares do delito; assim, não é porque o condenado é rico ele deve ter sua pena de multa fixada no máximo, sempre devem ser observados o crime praticado e quem o cometeu.

Se não houver o pagamento do valor estipulado, não é possível converter a pena de multa em prisão, sendo que a cobrança deve se dar pela via executória, ou seja, estabelecido que não houve pagamento, o representante do Ministério Público deve entrar com a ação própria, e o condenado pode ter bens penhorados ou a conta bloqueada para pagar sua dívida.

CAPÍTULO III – AS VISITAS AOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS

Após a breve análise da história das penas e também de toda a legislação nacional sobre o assunto, foram realizadas visitas a três unidades do sistema prisional, para verificar como, efetivamente, funciona na prática a educação para os detentos.

As visitas foram feitas em duas datas.

No dia 05 de agosto de 2010 a visita aconteceu na Penitenciária “Nilton Silva”, a PII, de Franco da Rocha.

No dia 16 de setembro de 2010 a visita foi no Centro de Ressocialização de Atibaia e no Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha.

As penitenciárias são estabelecimentos prisionais que abrigam presos em regime fechado, já os presos em regime semi-aberto ficam nos Centros de Progressão Penitenciária.

Os Centros de Ressocialização são unidades que abrigam todos os tipos de detentos, mesmo os que ainda não foram condenados. Mais à frente são mencionados quais condenados podem ir para estas unidades, já que elas buscam um determinado perfil de condenados, independentemente do regime prisional a que estejam submetidos.

Assim, na análise aqui pretendida, aborda-se a educação dada aos presos nestes três modelos de unidade: a Penitenciária, o Centro de Progressão Penitenciária e o Centro de Ressocialização.

Ressalta-se, que os condenados em regime aberto não foram incluídos nesta avaliação, pois como não foram instituídas as Casas do Albergado no Estado de São Paulo, eles acabam ficando soltos, tendo o mesmo acesso à educação que tem a população livre em geral.

A exposição dos estabelecimentos prisionais se inicia com a Penitenciária “Nilton Silva”, a P II de Franco da Rocha.

3.1. A Penitenciária “Nilton Silva” – Franco da Rocha

Inicialmente cabe revelar que a Administração das Penitenciárias, Centros de Progressão Penitenciária e Centros de Ressocialização, no Estado de São Paulo competem à Secretaria de Administração Penitenciária, sendo que o Secretário de Administração Penitenciária está diretamente subordinado ao Governador do Estado. Assim, fica evidente que não há vinculação deste órgão ao Poder Judiciário, já que ele é subordinado ao Executivo.

A visita à Penitenciária “Nilton Silva” foi realizada no dia 05 de agosto de 2010, no período da tarde, sendo que na chegada à unidade, a acolhida foi feita pelo Diretor Geral da Instituição, o Sr. Heber Rogério Bueno dos Santos.

É importante esclarecer que na Penitenciária, o Diretor Geral é a autoridade máxima na hierarquia e tem a palavra final sobre todos os assuntos, desde a disciplina dos presos, passando pelas visitas, pela infraestrutura da penitenciária e, também, pela educação, que é o objeto deste estudo.

A Penitenciária “Nilton Silva” é um estabelecimento destinado aos condenados em regime fechado, mas que, por falta de vagas em outras unidades, abriga condenados em regime semi-aberto.

A unidade tinha em 09 de setembro de 2010, conforme informação do sítio da Secretaria de Administração Penitenciária, um total de 1413 (mil, quatrocentos e treze) detentos, sendo que destes 500 (quinhentos) estão em regime semi-aberto e 913 (novecentos e treze) em regime fechado. Esse número de detentos caracteriza superpopulação, tendo em vista que a capacidade da Penitenciária é de 852 (oitocentos e cinquenta e dois) detentos.

A unidade é dividida em três raios e cada um destes raios abriga várias celas.

Em um destes raios ficam os condenados em regime semi-aberto que sequer deveriam estar neste estabelecimento.

Em outro destes raios ficam os presos em regime fechado que trabalham ou estudam e que totalizam 452 (quatrocentos e cinquenta e dois) detentos, sendo que destes 370 (trezentos e setenta) trabalham e 82 (oitenta e dois) estudam.

No último raio da unidade tem 461 (quatrocentos e sessenta e um) detentos que não estudam e nem trabalham, ficando no mais completo ócio.

O mesmo se dá em relação aos presos em regime semi-aberto que estão na unidade, que também não estudam e nem trabalham, porque falta estrutura física para isso.

Além disso, segundo informado pela direção, estes detentos evitam, ao máximo, contato com os presos do regime fechado, pois temem serem envolvidas por líderes de facções criminosas em ações ilegais e regredirem de regime. De acordo com os funcionários, se o detento recebe qualquer ordem de um chefe de facção criminosa, deve cumpri-la, sob pena de ser agredido, morto ou ter que ir para o “seguro”. “Seguro” é um local de isolamento para presos ameaçados. Assim, com medo de receber qualquer ordem de condenados em regime fechado, os presos em semi-aberto evitam qualquer contato com os presos em regime fechado.

Em relação às questões de trabalho e estudo dos condenados as maiores informações foram disponibilizadas pelo Sr. Artur Roberto dos Santos, Diretor de Trabalho e Estudos da unidade.

Em primeiro lugar houve a informação que a educação é administrada pela Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel” de Amparo ao Preso - FUNAP. Esta Fundação que é vinculada à Secretaria de Administração Penitenciária, planeja, desenvolve e avalia programas sociais para presos e egressos do sistema.

Assim, o programa de educação de presos que se vê nessa Penitenciária e também nas outras unidades é administrado pela FUNAP, sob supervisão da Secretaria de Administração Penitenciária.

O Diretor Artur esclareceu que a escola está à disposição de todos os condenados e que para ingressar nela é feita uma avaliação de caráter disciplinar, ou seja, verifica-se se o preso que tem bom comportamento para ser admitido na escola. Dessa forma, o condenado que tiver várias faltas graves ou mau comportamento terá dificuldade para estudar.

Após o ingresso, o condenado é avaliado segundo os conhecimentos que já tem, para ser incluído em uma das turmas existentes. A Penitenciária oferece a escolarização nos níveis de Alfabetização, tendo duas classes para

isso, além do Ensino Fundamental, com uma classe e o Ensino Médio, com outra classe. Totalizam-se 04 (quatro) classes.

As classes de Alfabetização, Ensino Fundamental e Ensino Médio são formadas semestralmente, ou seja, o preso ingressa na turma e após um semestre conclui aquele módulo. Vários detentos não conseguem concluir seus estudos, pois são promovidos em regime semi-aberto e saem da unidade. Como a unidade abriga presos com penas relativamente baixas acaba tendo grande rotatividade, o que prejudica a conclusão dos estudos.

Para que os estudos realizados na prisão sejam reconhecidos, o preso deve se submeter ao término do semestre à prova realizada pelo Centro de Ensino Supletivo da Secretaria Estadual da Educação – CESu, pelo Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos – ENCCEJA ou pelo Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM, para ter a devida certificação da conclusão de seus estudos, em nível Fundamental ou Médio.

As aulas são ministradas de segunda à sexta-feira, pela manhã, sendo que os próprios detentos são os “professores”. Na realidade, tem-se um Monitor Orientador, que é um educador indicado pela FUNAP e que tem o papel de orientar e acompanhar o trabalho pedagógico, mas não dá aulas naquela unidade.

Na unidade visitada, não havia nenhum funcionário da FUNAP, somente três presos educadores.

O primeiro deles é o detento D. O. S., de 28 anos, responsável por uma das classes de Alfabetização. Este contou que têm duas condenações criminais, uma por roubo e a outra por tráfico de drogas e que já havia estudado antes de ser preso, sendo que anteriormente teve experiência na área de informática. Em relação à escola “dá aulas” para 15 alunos.

O segundo deles é o detento J. C. M. de S., de 31 anos, responsável pela classe de Ensino Fundamental. Informou que foi condenado pela prática dos crimes de tráfico de drogas e roubo e que havia concluído o Ensino Médio antes de ser preso. Em relação à escola também “dá aulas” para 15 (quinze) alunos.

O terceiro deles é o detento V. A. de O., conhecido como “William”, de 56 anos, responsável pela turma de Ensino Médio. Informou que está preso há

34 (trinta e quatro) anos, pela prática de vários delitos. Na escola “dá aulas” para duas turmas, cada uma com cerca de 10 (dez) alunos.

Os educadores presos têm bastante autonomia em sua função, na chegada, os dois primeiros citados estavam preparando uma prova enquanto o último preparava uma aula. Repete-se que na ocasião da visita não foi encontrado nenhum funcionário da FUNAP, sendo que, com os presos estava somente o supervisor Sr. Gileno Bonfim, que é funcionário da Secretaria de Administração Penitenciária.

Em relação à estrutura física, a unidade possui 04 (quatro) classes espaçosas, arejadas e bem iluminadas, com infraestrutura apropriada. Além disso, a unidade conta com uma biblioteca de bom tamanho, com vários títulos, sendo que todos os presos podem retirar os livros para leitura. A biblioteca é administrada pelos próprios detentos, sendo que um deles é designado para monitorar a retirada e devolução dos livros.

Além disso, motivo de grande orgulho para os detentos e funcionários é a edição do Boletim Informativo da Penitenciária, chamado de “Educa Ativo”. Feito em parceria entre funcionários e detentos, desde março de 2010, tem diversas sessões e colunas como: as notícias do dia-a-dia na prisão, os eventos, espaço saúde, datas comemorativas, dicas de leitura, coluna do preso e espaço de direitos e cidadania.

3.2. O Centro de Progressão Penitenciária – Franco da Rocha

A visita ao Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha foi realizada no dia 16 de setembro de 2010, no período da tarde. Como já exposto, essas unidades são destinadas a abrigar detentos em regime semi-aberto.

O Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha tem como Diretor Geral, o Sr. Luis Carlos Côrrea, que foi quem fez a acolhida e acompanhou durante a visita. Também houve o auxílio do Diretor de Trabalho e Estudos da unidade, o Sr. Daniel Silva Lins Júnior.

Esta unidade, a maior da América Latina, tem atualmente uma população de 1.960 (mil novecentos e sessenta) detentos, sendo que comporta somente 1.300 (mil e trezentos) condenados, ficando evidente a superlotação.

É importante ressaltar ainda que o prédio da unidade é antigo, foi entregue em 1933 e construído originalmente como um manicômio judicial. Assim, em diversos aspectos verifica-se que a estrutura física é precária e inadequada.

Como se trata de uma unidade de regime semi-aberto, a diferença estrutural em relação à Penitenciária é grande, já que não existem grandes muralhas externas, vigilância armada e nem grades internas ou outros mecanismos de contenção. Os detentos circulam livremente dentro da unidade, ficando contidos apenas por um portão interno. Alguns detentos têm permissão e trabalham na parte externa e jardins da unidade.

De toda a população carcerária, apenas 441 (quatrocentos e quarenta e um) detentos trabalham e 237 (duzentos e trinta e sete) estudam, o que permite concluir que 1.182 (mil, cento e oitenta e dois) detentos ficam no mais completo ócio.

Em relação ao estudo dos detentos é oferecido pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – SENAI, cursos técnicos de pedreiro assentador, pedreiro azulejista e curso de informática. Pelo Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza – CEETESP são oferecidos cursos de encanador e eletricista.

Atualmente existem 85 (oitenta e cinco) vagas para esses cursos, sendo que a direção da unidade já fechou convênio para que sejam criadas mais 100 (cem) vagas, o que totalizaria 185 (cento oitenta e cinco) vagas. Os detentos que participam destes cursos têm direito a uma bolsa do programa Pro-Egresso da FUNAP e recebem um auxílio financeiro no valor de R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais).

Na visita foi observada uma aula do curso técnico de pedreiro assentador ministrado pelo SENAI. Esse curso tem duração de 16 aulas, e acontece de segunda à sexta-feira, das 08h00min até as 17h00min. Nessa aula, os detentos estavam construindo um muro de arrimo, com a supervisão

do técnico do SENAI, Sr. Jerônimo, em um espaço adequado e com o material próprio. A turma observada tinha 15 (quinze) alunos.

Em relação ao curso técnico de informática, ressalta-se que a unidade conta com sala aparelhada com diversos computadores. Para dar as aulas um dos presos, que já tenha alguma aptidão com computadores é escolhido e levado ao Centro de Democratização da Informática, no qual é treinado, para poder dar o curso a seus colegas e, por essa função, recebe um salário mínimo por mês. É o único curso dado na unidade que tem o preso professor, a pedido do próprio SENAI.

Em relação aos cursos de educação básica, a unidade tem três turmas de Alfabetização e três de Ensino Fundamental, sendo que não há turmas de Ensino Médio. Em relação às turmas de Alfabetização, as aulas são de manhã, das 08h00min às 12h00min, à tarde das 13h00min às 17h00min e a noite, no período das 19h00min às 22h00min. As turmas do período diurno contam com 39 (trinta e nove) alunos e a turma noturna conta com 20 (vinte). Em relação às turmas de Ensino Fundamental, também há aulas nesses períodos, sendo que cada uma das turmas diurnas têm 35 (trinta e cinco) alunos e a turma noturna tem 27 (vinte e sete).

As aulas são ministradas efetivamente por monitores da FUNAP, com formação técnica para tanto.

Durante a visita estava havendo uma aula para alunos da Alfabetização e Ensino Fundamental, oportunidade em que foi possível conversar com a Monitora e com os detentos que estudam.

A monitora da FUNAP, Sra. Tatiana Dias, estudante do curso de graduação de História ressaltou que, muitas vezes, no início das aulas, nos meses de fevereiro e agosto, as turmas estão muito cheias, mas depois há um esvaziamento, por desinteresse dos detentos. Mesmo assim, afirmou que muitos dos detentos acabam estudando até o final e apesar das dificuldades ela se sente contente por trabalhar na unidade.

Os detentos, por sua vez, fizeram várias perguntas técnicas, sobre seus processos, quando perceberam que este pesquisador tem a formação em Direito.

Sobre a educação em si, comentaram que mais presos se interessariam por estudar se houvesse a remição dos dias estudados por dias de pena, nos mesmos moldes em que a lei prevê a remição dos dias trabalhados. Apesar disso, a maioria relatou que tem expectativas de terminar os estudos e alguns se queixaram da falta do Ensino Médio no estabelecimento. Muitos detentos ressaltaram o preconceito que há contra os egressos do sistema prisional e expressaram sua preocupação em ter oportunidades de emprego quando saírem da prisão.

Sobre as opções de trabalho, ressalta-se que vários detentos fazem rabiolas de pipas, bolas de futebol, redes e camisas etc. Além dessas ocupações, encontradas nas três unidades visitadas, há um convênio com uma construtora que emprega 101 (cento e um) detentos em obras fora da unidade, sendo que alguns permanecem na Construtora, mesmo após o cumprimento da pena, já na condição de empregados.

Ainda durante a visita foi possível observar no pátio da unidade, diversos detentos jogando futebol ou apenas conversando, sem trabalhar ou estudar, no mais completo ócio.

Em relação à infraestrutura da unidade, apesar da idade do prédio observa-se que as salas de aula, a biblioteca, as oficinas de trabalho e de ensino técnico, têm um espaço razoável, amplo e arejado, que permitem a realização destas atividades de modo satisfatório.

Por fim, nota-se que a unidade tem diversas dificuldades para vigiar o trabalho e o estudo externo dos detentos, do modo como permite e determina a lei, já que conta com somente uma viatura antiga, para fazer a ronda nos locais em que os presos estudam e trabalham. Por esse motivo, apenas 101 (cento e um) detentos podem realizar trabalho externo e nenhum deles estuda fora.

3.3. O Centro de Ressocialização – Atibaia

A visita ao Centro de Ressocialização de Atibaia foi realizada em 16 de setembro de 2010, no período da manhã. O Centro de Ressocialização é uma unidade mista na qual convivem presos provisórios e condenados, em regimes fechado e semi-aberto, sem nenhuma separação.

Assim, inicialmente é importante esclarecer o processo de seleção dos detentos que são encaminhados a esta unidade.

Pois bem, a Resolução nº 255, de 14 de setembro de 2009, da Secretaria de Administração Penitenciária, estabelece quais são os critérios objetivos para a inclusão de detentos nos Centros de Ressocialização.

Em primeiro lugar existe um requisito temporal, ou seja, como regra, a pena a ser cumprida deve ser menor que 10 (dez) anos.

Nesse sentido, para os presos provisórios – aqueles que não foram condenados com decisão transitada em julgado, nos termos explicados no início do segundo capítulo – a expectativa de pena não pode ser superior a 10 (dez) anos, independentemente do delito cometido. Assim, alguém denunciado pelo crime de roubo, que tem uma pena abstrata prevista em lei, de 04 (quatro) a 10 (dez) anos poderá ingressar no Centro de Ressocialização, já alguém acusado pelo delito de homicídio, crime cuja pena abstrata é de 06 (seis) a 12 (doze) anos, não poderá ir para esta unidade.

Em relação aos condenados em regime fechado, quando a decisão de condenação já transitou em julgado, o tempo de pena não poderá ser superior a 10 (dez) anos, independentemente do tipo de delito cometido.

Já em relação aos condenados em regime semi-aberto, o tempo restante de pena a cumprir não poderá ser superior a 10 (dez) anos, independentemente do delito cometido.

Nota-se que esse tempo restante de pena é calculado quando da progressão em regime semi-aberto, subtraindo-se da pena o período cumprido em regime fechado. Se alguém fosse condenado a 12 (doze) anos de reclusão, a ser iniciado em regime fechado, pela prática do crime de homicídio qualificado, antes de entrar em vigor a lei que agravou a progressão de regimes para crimes hediondos e cumprisse 1/6 (um sexto) da sua pena, ou seja, 2 (dois) anos, poderia progredir em regime semi-aberto. O restante de sua pena seria de 10 (dez) anos, período esse computado para se verificar se o condenado poderá ingressar no Centro de Ressocialização, o que neste exemplo, pelo menos pelo requisito temporal, seria possível, já que a pena restante não é superior a 10 (dez) anos.

Além do tempo de pena a ser cumprido, existem outros requisitos para ingressar nos Centros de Ressocialização que são aqui listados: ser primário, não estar respondendo a outro processo, residir em local que fique a menos de 200 (duzentos) quilômetros de onde está o Centro de Ressocialização, não apresentar indícios de pertencer a quadrilhas, bandos ou facções criminosas, submeter-se a triagem e não apresentar registro de falta grave.

Sobre estes outros requisitos se faz uma breve explicação.

Ser primário, como já mencionado anteriormente, é nunca ter sido condenado com trânsito em julgado, nos termos explicados no início do segundo capítulo. Não estar respondendo a nenhum outro processo é não ter sido denunciado por outro crime, além do que gerou a condenação.

As faltas disciplinares de natureza grave já foram listadas e comentadas quando feita alusão à regressão de regime, sendo que, comumente, constituem atos de indisciplina do preso e indicam que ele não pode ser transferido a este estabelecimento.

Satisfeitos esses requisitos, o condenado poderá ingressar no Centro de Ressocialização.

Isto posto e de volta à visita, a recepção foi feita pelo Diretor da Unidade, Sr. Adelson Joaquim de Souza. Este Centro de Ressocialização é dirigido em parceria do Estado com uma Organização Não Governamental – ONG, denominada Associação de Proteção e Assistência Carcerária de Atibaia – APAC. Neste caso, a Secretaria de Administração Penitenciária fornece os agentes penitenciários e os membros da direção da unidade, enquanto a APAC fornece a alimentação e a equipe técnica.

A unidade foi instalada na antiga Cadeia Pública de Atibaia, sendo que o projeto original do prédio não é apropriado para um Centro de Ressocialização. Isto ocorre porque nestes centros, não devem existir grades, muralhas e mecanismos de contenção de pessoas, pois o objetivo é a circulação dos condenados e o seu contato direto com funcionários e outros detentos. A única contenção deve ser o portão externo.

Já as Cadeias Públicas, eram locais destinados aos presos provisórios da cidade, ou seja, aqueles que ainda não haviam sido condenados. Assim, o projeto desta unidade previa diversos mecanismos de contenção, como grades,

muralhas, muros internos etc. Em razão da antiga estrutura, foram feitas diversas reformas na unidade e, realmente, foram retiradas quase todas as grades, não havendo também muralha externa e outros mecanismos de contenção. Observa-se que os condenados circulam livremente pelo local e, inclusive, têm a chave da carceragem. As celas ficam abertas e durante a visita este pesquisador, acompanhado do diretor da unidade, circulou livremente, no meio dos detentos, sem qualquer problema.

O Centro de Ressocialização de Atibaia tem capacidade para 220 (duzentos e vinte) detentos, sendo que durante a visita a direção informou que havia 198 (cento e noventa e oito) detentos.

Todos os presos trabalham e estudam, em períodos alternados. Alguns trabalham pela manhã e estudam à tarde, enquanto outros fazem o inverso. As jornadas de trabalho e estudo vão, na parte da manhã das 07h00min às 11h30min e na parte da tarde das 13h00min às 1700hmin.

As opções de trabalho são o feitiço de conectores eletrônicos para uma empresa denominada “Work”, ou fazendo rabiolas de pipa para uma pessoa física que as revende, ou ainda fazendo faixas cirúrgicas para outra empresa, ou fazendo redes, bolas de futebol ou camisetas para a Secretaria Estadual de Esportes. O pagamento, neste caso, é feito por produção.

Sobre a educação ministrada aos detentos, existem turmas de Alfabetização, Ensino Fundamental e Médio. As aulas são ministradas por professores da rede Municipal de ensino de Atibaia e por professores da rede Estadual de ensino, não havendo a figura do detento professor. Cabe esclarecer que na unidade o ensino é formal, não sendo necessário que os detentos se submetem ao ENEM ou a outros exames para validar seus estudos. Mais especificamente, tem-se uma turma da Alfabetização, duas turmas de Ensino Fundamental e uma turma de Ensino Médio.

Segundo informações do Diretor da unidade, estão em busca de parcerias com o Serviço Social da Indústria – SESI e com a Fundação Paula Souza – CEETESP, para que sejam iniciados cursos técnicos e profissionalizantes que ainda não são ministrados na unidade.

Vale enfatizar que a estrutura física da unidade é boa, sendo que as salas de aula e as destinadas ao trabalho são grandes e arejadas. A unidade

conta com uma boa biblioteca que tem 1.823 (mil oitocentos e vinte e três) livros e é administrada pelos detentos que organizam a retirada e a devolução dos títulos.

Nota-se, também, que as celas são arejadas e dotadas de traliche, três camas colocadas na vertical, sendo que todas têm uma pequena televisão. Durante a visita muitos detentos descansavam na cela, pois era horário de almoço.

Outros pontos que chamaram a atenção foram a extrema limpeza da unidade, em especial das celas e banheiros, bem como o fato dos detentos terem água quente para tomar banho.

Por fim, a unidade dispõe de assistência médica, odontológica, social, psicológica e jurídica, com profissionais da APAC de Atibaia, contratados para exercerem estas atividades.

CAPÍTULO IV – A AVALIAÇÃO CRÍTICA DA EDUCAÇÃO DADA AOS DETENTOS

Após a visita às três unidades neste capítulo faz-se uma avaliação do sistema atual de educação para presos, apontando falhas e problemas que se julgam importantes e fazendo sugestões que melhorariam a situação.

Os principais problemas notados, durante as visitas realizadas nas unidades, foram os seguintes: a superlotação, o tamanho das atuais unidades, a baixa adesão dos detentos aos programas de educação, às aulas ministradas pelos próprios presos, a descontinuidade do processo educacional ao longo dos regimes prisionais e o trabalho utilizado somente para fins de remição.

Passa-se, então, à exposição dos problemas individualmente e após a listagem de sugestões.

4.1. A Superlotação

Como se verifica pelos números apresentados acima, a única unidade visitada que não estava superlotada foi o Centro de Ressocialização de Atibaia que tinha vinte vagas ociosas, ou seja, tinha 198 (cento e noventa e oito) detentos para 220 (duzentas e vinte) vagas.

Na Penitenciária “Nilton Silva”, a P II de Franco da Rocha, a situação é dramática já que a unidade comporta 852 (oitocentos e cinqüenta e dois) detentos, mas tem 1413 (mil quatrocentos e treze) presos. O mesmo se verifica em relação ao Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha, uma vez que lá cabem 1.300 (mil e trezentos) detentos, mas estão 1.960 (mil novecentos e sessenta) presos.

Aqui a sugestão é o óbvio, ou seja, respeitar a capacidade das unidades e não permitir, de forma alguma, que sejam colocados nelas mais presos do que a capacidade máxima. Para atingir essa meta algumas medidas de ordem prática podem ser tomadas.

Em primeiro lugar, devem-se equipar as Varas de Execução Criminal, onde tramitam os processos de execução dos réus já condenados. Aqui é

importante esclarecer que o processo de execução criminal é diferente do processo de conhecimento criminal, exposto no início do segundo capítulo, já que neste não se discute se o condenado praticou ou não algum delito, mas sim se tem direito a determinados benefícios no cumprimento de sua pena, como a progressão de regime, o livramento condicional etc. Assim, um processo de execução ágil, permite que os presos tenham seus benefícios concedidos com celeridade e diminuam a lotação nas Penitenciárias e Centros de Progressão Penitenciária.

Outra medida salutar seria a construção de mais presídios para dar conta de toda a população carcerária. Aqui cabe ao Poder Executivo, pela Secretaria de Administração Penitenciária, verificar quantas vagas faltam no sistema prisional, bem como fazer uma previsão de quantas vagas devem ser criadas por ano para atender a necessidade do sistema e, com esses números, disponibilizar em seu orçamento recursos para que mais unidades sejam construídas.

Por fim, o Poder Judiciário deveria fortalecer sua posição contra a superpopulação de presos, determinando a soltura de presos, quando houvesse superlotação. Essa medida faria com que o Poder Executivo fosse pressionado pela população e passasse a se empenhar para cumprir seu papel de criar as vagas necessárias.

Penitenciárias e Centro de Progressão Provisória superlotados constituem total violação aos mais básicos direitos humanos e não encontram qualquer justificativa em uma sociedade que se pretenda justa. Não é porque alguém cometeu um crime que deve ficar em uma Penitenciária que tem 561 (quinhentas e sessenta e uma) pessoas a mais do que comporta, ou em um Centro de Progressão Penitenciária que tem 660 (seiscentas e sessenta) pessoas além de sua capacidade.

A punição aos presos é a perda de liberdade, somente isso e não tem nada a ver com ser colocado em um local superlotado e em condições subumanas. Que as masmorras medievais permaneçam na Idade Média e não sejam reeditadas em pleno século XXI.

4.2. O Tamanho das Unidades

A Penitenciária “Nilton Silva” e o Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha são unidades muito grandes e mesmo que não estivessem superlotadas teriam muitos detentos, já que são 852 (oitocentos e cinquenta e dois) homens na primeira e 1.300 (mil e trezentos) na segunda.

Unidades assim são muito difíceis de serem administradas e torna-se inviável para a direção pensar em programas sérios e efetivos de trabalho e educação, pois a maior preocupação de seus diretores acaba sendo conter os presos e evitar as fugas e rebeliões.

Assim, a sugestão nesses casos seria a criação de unidades menores, como no modelo do Centro de Ressocialização de Atibaia, já que nessa unidade, que tem apenas 200 (duzentos) detentos, a possibilidade de fugas é menor e a direção e os funcionários passam a ter um contato mais pessoal com os detentos, o que permite que seja estabelecido um intercâmbio maior entre ambos.

Deve-se mencionar que o Centro de Ressocialização foi à única unidade visitada em que todos os detentos trabalham e estudam. Ora é evidente que tal fato é possível, dentre outros fatores, pelo reduzido número de detentos, já que é mais fácil ministrar cursos e formar classes para turmas menores, assim como conseguir convênios com empresas e entidades que ministram cursos técnicos.

Além disso, em unidades menores, a direção e os funcionários têm maior contato pessoal com cada detento, com sua história, seu perfil. Assim, as medidas ressocializadoras são mais personalizadas, o que as torna mais eficientes e os detentos não se sentem tratados como mero número, mas sim como pessoas, o que, com certeza, é um grande diferencial para um retorno deles ao convívio social, sem uma volta à criminalidade.

4.3. A Baixa Adesão dos Detentos à Educação

Na Penitenciária visitada tem-se um total de 1.413 (mil quatrocentos e treze) detentos, sendo que apenas 82 (oitenta e dois) se dedicam aos estudos, ou seja, apenas 5,8% do total. No Centro de Progressão Penitenciária os números não são muito mais animadores, já que se tem um total de 1.960 (mil novecentos e sessenta) presos para 237 (duzentos e trinta e sete) que estudam, ou seja, 12% do total. Na verdade esses números não ficam muito abaixo da média estatal, que é de 13,34 %, conforme dados do próprio sítio da Secretaria de Administração Penitenciária.

Para o problema da baixa adesão dos presos ao ensino as soluções não são simples, mas existem algumas medidas possíveis.

Em primeiro lugar, a solução mais viável seria a ampliação do modelo dos Centros de Ressocialização, já que há vantagem neste modelo, pois nessa unidade em Atibaia todos os presos estudam e trabalham o que deveria ser o comum no sistema prisional, mas parece ser a exceção. Assim, a universalização deste modelo, com unidades pequenas, em que todos os detentos trabalhem e estudem seria a melhor solução.

Neste ponto, os requisitos para os detentos ingressarem no Centro de Ressocialização devem ser alterados da seguinte forma. No sistema atual, apenas os condenados que são primários, que não estejam sendo processados por outros crimes e que tenham penas menores ou iguais a 10 (dez) anos tem direito a esta especial unidade.

Ocorre que esta medida, apesar de buscar selecionar um preso de perfil mais “recuperável”, acaba restringindo por demais o alcance do centro. Na verdade o ideal seria que todos os detentos ingressantes no sistema prisional, após serem condenados, tenham a chance de iniciar o cumprimento de sua pena em um Centro de Ressocialização. Desse modo, primários e reincidentes deveriam começar a cumprir sua pena em uma unidade mais estruturada, que lhe permitiria estudar ou trabalhar.

Por óbvio, tal acesso não pode ser irrestrito, assim os detentos que tivessem ligações com quadrilhas, bandos ou facções criminosas e também aos que tivessem cometido faltas disciplinares de natureza grave, enquanto

presos provisórios, não deveriam poder ingressar no Centro de Ressocialização.

Lembra-se aqui que as faltas de natureza grave são: incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; fugir; possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem; provocar acidente de trabalho, descumprir, no regime aberto, as condições impostas; desrespeitar servidores e pessoas de seu relacionamento; não cumprir trabalho determinado ou ordens recebidas e ter em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou ambiente externo.

No mais, todos teriam acesso ao Centro de Ressocialização, que ficaria reservado a detentos já condenados. Por fim, se ao longo do cumprimento de sua pena o detento praticar alguma falta disciplinar de natureza grave, após o devido processamento, com direito à defesa, seria removido para uma Penitenciária ou Centro de Progressão Penitenciária, que seria a exceção guardada para aqueles presos que são efetivamente mais perigosos.

Outra medida que incentivaria os presos a estudarem seria a remição, nos mesmos moldes que ocorre com os dias trabalhados. Conforme a Lei das Execuções Penais o detento que trabalha poderá remir sua pena da seguinte forma, a cada 03 (três) dias de trabalho é descontado 01 (um) dia de pena.

O mesmo deveria ser feito em relação ao estudo, ou seja, a cada 03 (três) dias de estudo, deveria ser descontado 01 (um) dia de pena. Na visita ao Centro de Progressão Penitenciária, a primeira reivindicação dos detentos foi nesse sentido. Assim, a Lei das Execuções Penais deveria ser alterada para prever também o estudo como forma de remição. Essa mudança deve ser feita em lei, para garantir o direito efetivo de remição pelo estudo para o preso, o que, atualmente, depende de pedido do advogado e da benevolência do juiz.

Aliás, deveria ser possível cumular as remições por trabalho e por estudo, o que incentivaria os detentos a praticarem as duas atividades, que são essenciais para a ressocialização que se pretende.

Outra medida fundamental seria a ampliação dos cursos técnicos para os detentos. Durante as visitas ficou evidente que o interesse dos detentos por um curso técnico é muito maior, já que para eles aprender um ofício por mais

simples que seja, parece uma garantia muito maior de um futuro melhor do que o estudo. Aliás, muitos presos acham que como já sabem ler e escrever razoavelmente, não precisam frequentar a escola. É importante ressaltar aqui que o ensino profissionalizante de fato é mais interessante, pois o detento efetivamente aprende uma profissão que, muitas vezes, não tem e aumenta suas chances de se reinserir no mercado de trabalho.

Aqui deve haver uma atuação séria e precisa da Secretaria de Administração Penitenciária para aumentar ao máximo o convênio com as entidades que ministram esses cursos, para que todas as unidades ofereçam além do ensino normal, o ensino técnico.

Também devem ser feitas parcerias com empresas que aproveitem os conhecimentos técnicos adquiridos pelos detentos, empregando-os. Assim, se for ministrado um curso de pedreiro, deve-se buscar parcerias com construtoras que empreguem os presos que concluíam os cursos. Deve-se mencionar que a estratégia para atrair as empresas, apesar do preconceito que existe contra os detentos, a concessão de benefícios fiscais seria um bom caminho.

Outra medida que se julga importante é o oferecimento das aulas no período noturno. E, essas aulas deveriam ser de ensino normal, sendo que o dia deveria ser reservado ao ensino técnico e ao trabalho.

Tal providência, que na prática só se verificou no Centro de Progressão Penitenciária é importante, para que os presos que trabalham ou fazem cursos técnicos durante o dia tenham chance de estudar também.

Aqui nota-se que a maioria dos presos acaba optando pelo trabalho ao invés do estudo porque ambos acabam concorrendo, já que acontecem no mesmo horário. Além disso, somente o trabalho concede remição de pena. Assim, se fosse possível aos presos que trabalham, estudar a noite, estes teriam uma grande oportunidade de realizar as duas atividades.

Tal medida, conjugada com a ampliação da remição para o estudo e a permissão da remição para as duas atividades conjuntamente, certamente aumentaria, em muito, o número de detentos que estudam o que seguramente, facilitaria a ressocialização pretendida.

4.4. As Aulas Ministradas pelos Próprios Detentos

Outro ponto que chamou a atenção foi o fato das aulas serem ministradas pelos próprios detentos na Penitenciária “Nilton Silva”. Com todo o respeito que se tem pela iniciativa de se prestigiar o condenado, buscando sua ressocialização não se entende como possível que estes ministrem aulas.

Podem-se buscar outras formas de se aproveitar o esforço dos detentos e de premiá-los quando tem bom comportamento, mas efetivamente não se justifica que eles dêem aulas. Dar aula exige empenho e dedicação de profissionais que se formaram e se prepararam para tanto, ainda mais se for considerada a situação especial dos alunos detentos. Assim, não se vê qualquer motivo que justifique que não sejam professores profissionais que deem aulas para os condenados. A opção pelos presos educadores, feita principalmente na Penitenciária “Nilton Silva” é uma tentativa de diminuir custos, mas não caracteriza educação formal, como deve ser.

Não convence o argumento da FUNAP de que o educador preso por ter o domínio da linguagem e da realidade dos presos, consegue provocar o maior interesse e a maior eficácia no processo educacional.

Não convence, porque o que distingue o educador é o seu preparo técnico e a sua condição de apresentar o conteúdo aos alunos de modo claro e preciso. Ninguém considera uma boa ideia colocar uma criança para educar outras crianças porque todas teriam a mesma linguagem e a realidade. Além do mais, o que se busca é alterar o comportamento do preso, colocando-o em contato com outro mundo, portanto, alguém que tenha a linguagem e a experiência desta outra realidade teria muito mais condição de realizar este processo do que outro preso. Afinal de contas, o que se busca é retirar o detento do mundo da criminalidade, não se devendo achar alguém que fale a sua língua, mas ao contrário, deve ser alguém que o ensine a linguagem e também os valores do mundo de fora.

Não se afirma que o profissional que vai trabalhar com a educação de presos deve ter o mesmo comportamento que teria se tivesse dando aula ao ensino fundamental. De maneira nenhuma, o profissional deve se preparar levando em consideração o público que vai ensinar. Deve ser um profissional

que tenha uma didática especial e que saiba provocar o interesse de seus alunos. Mas com toda a certeza deve ser um profissional com o devido preparo técnico. A participação dos detentos pode e deve ser estimulada, mas somente na condição de assistente, auxiliando o professor a dar suas aulas, principalmente considerando esse especial grupo de alunos.

Assim sugere-se que sejam feitos convênios entre a Secretaria de Administração Penitenciária, a FUNAP e a Secretaria de Educação e que sejam criadas em cada unidade prisional, mini-escolas. Nessas escolas, os cargos necessários deveriam ser promovidos, via concurso público, com professores e funcionários efetivos nas unidades prisionais. Esses profissionais deveriam passar por um treinamento específico e receber um adicional em seus rendimentos, considerando que trabalhar em unidades prisionais é uma tarefa de maior dificuldade. O adicional salarial também teria o objetivo de atrair os professores e funcionários para atuarem nos presídios. Aqui o ideal é que cada unidade tivesse sua mini-escola, que cuidaria dos detentos, da formação das classes, obtenção do material escolar, aulas etc. O sistema seria gerido de modo profissional e formal, sem o amadorismo que se vê atualmente.

4.5. A Descontinuidade do Processo Educacional ao longo da Pena

Nas visitas realizadas às três unidades ficou evidente que o processo educacional dos detentos não é acompanhado de acordo com sua evolução nos regimes prisionais.

Assim, os condenados que foram vistos na Penitenciária e que estudam, quando progridem de regime e vão para um Centro de Progressão Penitenciária, têm seu processo educacional interrompido.

Vários funcionários da Penitenciária “Nilton Silva” que tratam da educação dos presos, se queixaram que o condenado iniciava seus estudos, mas que “perdia” o período quando progredia de regime. Quando indagados porque o processo de educação não prosseguia, eles respondiam que isso depende da nova unidade.

De fato, quando da visita ao Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha, tal questão foi indagada ao Diretor de Trabalho e Educação, ou seja, se quando os presos iniciavam seus estudos na unidade, era verificado se ele havia estudado na Penitenciária e, em caso positivo, se era tentado um aproveitamento deste período. Para as duas indagações a resposta foi negativa, sendo que a única coisa que o Diretor informou foi que os presos antes de iniciarem seus estudos, eram submetidos a um teste, para determinar em que classe ficariam.

No Centro de Ressocialização de Atibaia, a resposta foi à mesma, tendo o Diretor esclarecido que, geralmente, a educação dos presos começa da estaca zero.

Isso sem contar que, muitas vezes, o preso é transferido de unidade sem qualquer critério, perdendo todo o período que estudou.

A sugestão aqui é simples, o detento que estuda deveria ter sua educação acompanhada desde que começou a cumprir sua pena até depois que recuperou a sua liberdade.

Assim, deve constar em seu prontuário até que série estudou naquela unidade, para quando for transferido para o regime menos gravoso, a unidade que recebê-lo, quer seja o Centro de Progressão Penitenciária ou o Centro de Ressocialização tenha como dar o devido seguimento.

Esse acompanhamento deve ser feito mesmo quando o preso progredir ao regime aberto, já que se ele estudava no regime semi-aberto, deve receber junto com sua libertação um ofício judicial dirigido à Secretaria Municipal de Ensino para prosseguir seus estudos.

De se notar que o acompanhamento do egresso do sistema deve se dar principalmente quando ele é colocado em liberdade, já que este é o momento crítico em que pode ocorrer a reincidência.

Para cuidar desses detentos o Estado deveria agir em duas frentes. A primeira seria criar unidades de ensino técnico, exclusivamente voltadas para detentos do regime aberto. Aqui deveriam se buscar parcerias e mesmo que o egresso nunca tenha estudado deve ser oferecida novamente a ele uma oportunidade, já que se repete que esse é momento crítico do cumprimento da pena. Outra medida interessante seria a parceria com empresas, mediante

incentivos fiscais, para que os detentos egressos que fizessem os cursos técnicos tivessem oportunidade de emprego. Deve-se mencionar que é muito difícil a estigma de ex-presidiário, assim para aqueles que estudaram e gostariam de trabalhar, caberia ao Estado buscar alternativas de emprego.

Aqui não adianta tapar o sol com a peneira e colocar toda a culpa da reincidência no próprio condenado, cabe ao Estado, uma vez que alguém é preso e cumpre pena, buscar todas as alternativas possíveis para evitar que ele volte a delinquir. Assim, se a postura de abandonar o preso à própria sorte for mantida, não haverá queda alguma nos graves índices de reincidência, portanto além de educar os detentos, deve-se buscar que sejam empregados.

4.6. O Trabalho utilizado somente para Fins de Remição

Por fim, o último problema grave percebido nas visitas às unidades foi a utilização do trabalho exclusivamente para fins de remição. As unidades arrumam as ocupações mais mirabolantes, somente para o detento “ter o que fazer” e poder remir seus dias. Assim, existem presos fazendo rabiolas de pipa, costurando bolas de futebol, vôlei, camisas, fazendo línguas de sogra, forminhas de brigadeiro, colocando fusíveis etc., enfim praticando um vasto rol de inutilidades.

Não temos nada contra essas atividades, mas o problema é que elas agregam pouco conhecimento técnico ao preso, que ao ser libertado não poderá continuar realizando-as, na verdade, é um trabalho feito “para inglês ver”, já que o preso e a administração sabem que essa atividade não agregará nada ao futuro do detento, mas este precisa e quer a remição e a unidade precisa arrumar algo para os detentos fazerem.

Assim, a sugestão aqui é para que os trabalhos a serem oferecidos nas unidades tenham a ver com eventuais cursos técnicos. O ideal seria que o preso primeiro frequentasse o curso técnico e depois exercesse o trabalho que aprendeu no curso para remir seus dias. No Centro de Ressocialização de Atibaia, o diretor informou de sua ideia de construir uma padaria na unidade. Tal ideia seria muito salutar, já que o detento poderia frequentar o curso técnico

de padeiro e depois trabalhar na padaria da unidade com os conhecimentos adquiridos.

Para os presos do regime semi-aberto, que podem deixar a unidade, as grandes obras estatais seriam uma grande oportunidade. O preso poderia aprender em um curso técnico o ofício de pedreiro, trabalhar na construção, de um viaduto, escola, hospital estrada etc. Poderia, também, aprender o ofício de pintor em curso técnico e trabalhar na pintura de escolas, hospitais, prédios públicos etc. Aqui, o próprio Estado poderia empregar os detentos em suas grandes obras.

Para os presos em regime fechado, um curso de carpintaria seria útil, já que eles poderiam aprender essa função em um curso técnico e fazer carteiras, mesas, móveis etc, para serem usados em prédios públicos.

O Estado poderia contratar os detentos, assim o preso que aprendesse o ofício de padeiro, poderia trabalhar na padaria da unidade, fazendo pães que seriam levados às escolas municipais ou estaduais. Ora, o Estado já tem de gastar com a compra de pães para a merenda, assim, não há porque não contratar os detentos que poderiam realizar esta tarefa. É uma via de mão dupla, com benefícios para ambos.

O mesmo se pode dizer de um curso de corte e costura, ministrado aos presos do regime fechado que poderiam fazer uniformes e roupas em geral, usadas em escolas públicas e pelas entidades estatais.

O importante é que o preso possa aprender uma profissão que pudesse ser exercida de forma efetiva quando sair da prisão e que não faça qualquer coisa, simplesmente para remir seus dias.

Em conclusão deve-se ter cursos técnicos para todos os detentos, que após concluírem seus estudos, trabalhariam exercendo o ofício que aprenderam e quando saíssem poderiam continuar a exercer esta profissão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nesta dissertação se trabalhou desde o início com a hipótese de que a educação, corretamente ministrada, pode efetivamente contribuir para a ressocialização dos detentos e para a diminuição da reincidência. A grande questão sempre foi descobrir como a educação poderia ser corretamente ministrada, pois na prática não é, já que se tem quase 60 % (sessenta) por cento de reincidência em nosso Estado.

Assim, após a análise crítica realizada no quarto capítulo, é possível compreender que o melhor e mais lógico encerramento para esse trabalho é a conjectura de uma proposta educacional para auxiliar os detentos no processo de ressocialização.

A proposta que se almeja aqui, humildemente, tem somente as linhas mestras e é uma mera proposta a ser discutida e aprimorada, com novas observações e sugestões. Portanto, evidencia-se que não se tem a pretensão de expor nestas considerações finais, algo definitivo, mas, apenas algumas sugestões que talvez tenham o mérito de ser uma reflexão sobre a educação dada aos detentos, que parece nunca ter sido feita pelas autoridades que administram o sistema prisional.

A proposta de educação que se propõe para os detentos, inicialmente prevê unidades prisionais menores, nos moldes dos Centros de Ressocialização. Tal unidade, de todas as visitadas é, sem dúvida, a mais apta para cumprir a função de punição-ressocialização que caracteriza pena, principalmente após o Iluminismo.

A punição é evidenciada pela perda da liberdade, que é, com efeito, um mal causado ao condenado. Qualquer prisão, por mais confortável que seja ainda é uma prisão, com a conseqüente perda da liberdade. Assim, mesmo no Centro de Ressocialização existe o aspecto da punição.

A ressocialização também é verificada no Centro de Ressocialização, pois nele o detento pode circular livremente pela unidade, sem qualquer isolamento ou “seguro”, tendo contato com outros detentos e funcionários. Realmente, ao buscar a ressocialização de alguém, um primeiro passo fundamental é a manutenção do contato com outras pessoas.

Além disso, o aspecto mais importante do Centro de Ressocialização é o fato de todos os detentos estudarem e trabalharem. Essa situação é expressiva, principalmente ao considerar que na Penitenciárias e no Centro de Progressão Penitenciária visitados, o número de detentos que estuda, geralmente, não atinge sequer 10% do total.

Outra vantagem do Centro de Ressocialização é o número mais reduzido de detentos, o que permite a direção da unidade, a adoção de outras políticas que não sejam somente a contenção dos condenados. De fato, unidades muito grandes, como a Penitenciária e o Centro de Progressão Penitenciária, se tornam verdadeiros “elefantes brancos”, sendo praticamente impossível administrar mais de mil detentos e promover medidas de ressocialização. Nestas unidades maiores e comumente superlotadas, a ausência de rebeliões e fugas acaba sendo a meta a ser atingida.

Assim, uma proposta que busca a ressocialização dos detentos pela educação, deve começar com a ampliação de unidades nos moldes dos Centros de Ressocialização.

Essa primeira conclusão leva a uma segunda indagação. O atual ingresso dos detentos nos Centros de Ressocialização está correto?

Não parece!.. Com o devido respeito aos idealizadores deste modelo de unidade, é claro que o acesso a ela é muito restrito. Os critérios de ingresso, a saber, não reincidência, primariedade, pena de até 10 (dez) anos, prova de não fazer parte de facção criminosa e ausência de faltas graves, são muito restritivos.

Assim, se for adotado o Centro de Ressocialização como unidade padrão do sistema prisional, o acesso deverá ser facilitado. Anteriormente foi explicada essa ideia, porém repetindo, em breve síntese, defende-se que as únicas restrições que deveriam ser mantidas são a proibição do ingresso de detentos que pertençam a quadrilhas ou facções criminosas e que tenham praticado falta grave.

Portanto, defende-se a abolição da restrição aos condenados reincidentes e em relação ao limite temporal estabelecido, ou seja, todos os condenados, seja qual for a pena aplicada, que não tenham envolvimento com

facções criminosas e não tenham praticado faltas graves, deveriam poder cumprir suas penas em um Centro de Ressocialização.

Embora essa medida pareça radical é fundamental que a maioria dos detentos inicie o cumprimento de suas penas, em uma unidade estruturada que possibilite uma efetiva ressocialização. Seria um voto de confiança para com o detento que, por óbvio seria revogado, com o encaminhamento à Penitenciária, se o detento cometesse qualquer falta grave ao longo do cumprimento da pena. As restrições aqui sustentadas se justificam, já que um detento que praticou falta grave pode comprometer a disciplina da unidade e detentos que pertençam às facções criminosas, podem prejudicar a meta de ressocialização, cooptando outros presos para seu bando.

Até aqui, a proposta apresenta dois aspectos, a adoção do Centro de Ressocialização como unidade padrão do sistema prisional e a tentativa de facilitar o acesso a este estabelecimento.

Sobre o funcionamento interno da unidade, tem-se as seguintes considerações. Inicialmente deve haver um grande esforço para a adoção, em grande escala, dos cursos técnicos e o exercício de profissões aprendidas nestes cursos. O detento deveria ingressar na unidade e se inscrever em um dos cursos técnicos oferecidos. As unidades deveriam ter um elenco padrão de cursos técnicos.

Assim, o Centro de Ressocialização de Atibaia, deveria oferecer os mesmos cursos que o de Bragança Paulista e também que o de Campinas e, assim por diante. Portanto, independentemente da unidade para que o detento fosse enviado, ele teria a mesma gama de cursos a escolher, o que facilitaria que em eventuais transferências os estudos fossem mantidos.

Os cursos técnicos a serem ministrados deveriam ser de vários tipos, por exemplo, pedreiro, marceneiro, eletricista, padeiro, pintor, auxiliar de escritório, informática etc. No início, o detento escolheria um destes cursos e o faria ao longo do dia, nos períodos da manhã e tarde, sem trabalhar. À noite, o detento que não tivesse a educação normal completa, poderia estudar no curso regular e assim terminaria o Ensino Fundamental e Médio. Importante ressaltar ainda que os dias de estudo no curso técnico devem contar para a remição dos detentos, assim como a educação regular noturna.

Ainda em relação aos cursos técnicos, ressalta-se que deveriam ser pagas bolsas aos detentos, nos mesmos moldes em que são feitos os pagamentos aos condenados que fazem curso técnico no Centro de Progressão Penitenciária. Esses valores que hoje são de R\$ 238,00 (duzentos e trinta e oito) reais, serviriam de incentivo aos detentos.

Nesse sentido, o Executivo Estadual e a Secretaria de Administração Penitenciária deveriam fazer contratos com as entidades que ministram cursos técnicos, concedendo isenções fiscais e outros incentivos, afim de que fossem oferecidos cursos técnicos aos detentos de todos os Centros de Ressocialização.

Ainda sobre as aulas nas unidades, aborda-se que estas deveriam ser ministradas por professores de carreira, ou seja, concursados e treinados para esse fim, e jamais pelos detentos. Nesse ponto, cada unidade deveria ter uma mini-escola, com profissionais concursados que ministrariam as aulas e outros que auxiliariam na parte administrativa. Esses profissionais poderiam receber do Estado, um adicional por trabalharem nas unidades, o que incentivaria o ingresso. Além disso, professores e funcionários deveriam receber um treinamento adequado para exercerem suas funções em unidades prisionais.

Na sequência, com o detento concluindo o curso técnico, ele passaria a trabalhar na atividade que aprendeu a desempenhar durante o resto do cumprimento da pena. É o mais lógico, pois o preso aprenderia seu ofício e o exerceria, o que serviria de treinamento, principalmente para a atividade continuar a ser realizada após a libertação. O trabalho, neste aspecto, serviria para fins de remição e deveria ser remunerado nos termos da Lei de Execuções Penais, ou seja, com 3/4 (três quartos) do salário mínimo.

O Poder Público de todas as esferas, federal, estadual e municipal, deveria dar o exemplo empregando os detentos e incentivando as empresas a fazerem o mesmo. Nesse ponto, pode-se citar como exemplo o curso de padeiro. Após os detentos participarem deste curso, poderiam trabalhar na unidade, fazendo pães que seriam enviados às escolas públicas da localidade. Tal medida seria extremamente salutar para todos os envolvidos, já que os

detentos teriam um trabalho efetivo, o Poder Público, pães a custos menores e as escolas os alimentos necessários.

Ainda tendo como clientes as escolas, se pode citar o curso de marceneiro. Ora, uma oficina de marcenaria poderia fazer mesas e carteiras para escolas locais, sendo que haveria benefícios também a todos os envolvidos. O que fica evidente, é que basta o Poder Público se movimentar e buscar a ressocialização dos detentos, concedendo-lhes oportunidades em suas diversas funções. A iniciativa privada também poderia participar, recebendo incentivos fiscais para contratar os detentos.

Outra proposta é que após o cumprimento da pena, sejam montadas assessorias para os egressos, uma em cada unidade. Essas assessorias deveriam funcionar como verdadeiras agências de emprego e manter uma rede de contatos com empresários e o Poder Público, na tentativa de recolocar o detento no mercado de trabalho, após a reconquista da liberdade. Assim, o detento teria algum amparo no momento mais difícil do cumprimento da pena, ou seja, o retorno à sociedade.

Em síntese, a proposta de educação que se intenciona para detentos prevê a adoção do Centro de Ressocialização como unidade básica do sistema prisional, com um acesso mais ampliado, impedindo somente o ingresso de membros de facção criminosa e de detentos que tenham cometido faltas graves.

Nessa unidade, a proposta prevê que educação e trabalho estejam conectados, com o detento iniciando o cumprimento de sua pena, fazendo um curso técnico e complementando seus estudos regulares, para após trabalhar nesta área durante o cumprimento de sua pena, tendo por fim auxílio ao reconquistar a liberdade, para se empregar e, quem sabe, abandonar de vez a vida do crime.

Com essa proposta, tem-se a convicção que a reincidência seria diminuída, o que é de interesse de toda a sociedade, já que a democracia consiste em dar oportunidades iguais a todos, mesmo àqueles que erram.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BECCARIA, Cesare Bonesana. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução Lucia Guidicini, Alessandro Berti Contessa, revisão Roberto Leal Ferreira. 3ª edição, São Paulo: Martins Fontes, 2005.

BITENCOURT, Cesar Roberto. **Falência da Pena de Prisão**. 3ª edição, São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Tratado de Direito Penal, volume 1: Parte Geral**: 13ª edição, São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL, **Código de Processo Penal**. 12ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Constituição Federal (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. 12ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Lei nº 7210**, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília/DF, 13 de julho de 1984.

COSTA JR., Paulo José da. **Curso de Direito Penal**. 12ª edição, São Paulo: Saraiva, 2010.

FRAGOSO, Heleno Claudio. **Lições de Direito Penal: Parte Geral**. 9ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 1985.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução Raquel de Ramalhe. 37ª edição, Petrópolis/RJ: Vozes, 2009.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de Pesquisa**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

GOMES, Luiz Flávio. Presídios brasileiros geram "baixa produtividade". "Só" 70% de reincidência. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1705, 2 mar. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11001>>. Acesso em: 05 out. 2010.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 11ª edição, Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia do Trabalho Científico: Procedimentos Básicos**. Pesquisa bibliográfica, Projeto e Relatório. Publicações e Trabalhos científicos. São Paulo: Atlas, 2003.

MARTINS, Gilberto de A.; LINTZ, Alexandre. **Guia para elaboração de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. São Paulo: Atlas, 2000.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Código Penal Interpretado**. 5ª edição, São Paulo: Atlas, 2005.

NORONHA, Eduardo Magalhães. **Direito Penal, Volume 1: Introdução e Parte Geral**. 38ª edição, São Paulo: Rideel, 2009.

PIERANGELI, José Henrique. **Códigos Penais do Brasil: Evolução Histórica**. 2ª edição, 2ª tiragem, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 16ª edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

RICHARDSON, Roberto J. **Pesquisa Social – métodos e técnicas**. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 1999.

SÃO PAULO, **Resolução nº 255**, da Secretaria de Administração Penitenciária, Institui os Centro de Ressocialização e da Outras Providências. Diário Oficial do Estado de São Paulo, São Paulo/SP, 14/09/2009.