



A PENA DE PRISÃO NO BANCO DOS RÉUS

Roberto Vidal Fonseca¹
Juliana Schutz Cipriano²
Sandra Bender³

RESUMO

Dois séculos já se passaram desde a implantação da pena privativa de liberdade até os dias atuais, porém, as mazelas constatadas por essa modalidade de punição fazem com que brotem intensas e inflamadas discussões, e novos protestos começam a surgir, principalmente, entre os estudiosos. O presente artigo tem como objetivo fazer uma reflexão sobre a pena privativa de liberdade, apresentando de forma clara e objetiva as principais teorias favoráveis e contrárias a sua aplicação e expondo, em breves comentários, a atual situação do sistema prisional brasileiro. O método adotado é o exploratório, caracterizando-se por investigações de cunho bibliográfico, tendo como conclusão o despertar para uma nova realidade, ou seja, a busca de alternativas de punibilidade para os infratores.

Palavras-chaves: Sanção. Prisão. Sistema Prisional.

-
- 1 Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento (EGC-UFSC). Professor da Disciplina de Criminologia da Academia de Polícia Militar de Santa Catarina. E-mail: rvfo@ig.com.br.
 - 2 Bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI) e Cadete da Polícia Militar de Santa Catarina. E-mail: jschutz_25@hotmail.com.
 - 3 Bacharel em Direito pela Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí (UNIDAVI) e Cadete da Polícia Militar de Santa Catarina. E-mail: sbpmsc@gmail.com.

INTRODUÇÃO

A convivência em sociedade somente é possível mediante o estabelecimento de regras, a fim de definir e delimitar condutas permitidas e proibidas. Ocorre que de nada adiantaria fixar normas se nenhuma consequência gravosa fosse imposta ao sujeito que as desrespeitasse.

Afinal, se a violação das leis não gerasse qualquer penalidade ao infrator, quem as respeitaria? Certamente poucos indivíduos ou, quiçá, ninguém cumpriria as regras estabelecidas, e assim a vida em sociedade seria impossível devido à desordem e ao caos que se estabeleceriam.

Na esfera criminal, além das penas privativas de liberdade, o sistema punitivo brasileiro contempla atualmente outras duas espécies de punições, quais sejam, as penas restritivas de direito e a pena de multa. No entanto, sem dúvida, a pena privativa de liberdade trata-se da modalidade de punição que tem gerado maior polêmica e que tem sido alvo de fervorosas críticas, lançadas tanto pelas instituições estatais quanto pela sociedade civil organizada, a ponto de muitos defenderem sua completa extinção do ordenamento jurídico brasileiro.

Porém, em que pesem as mazelas apresentadas pelo atual sistema prisional brasileiro, a completa extinção das penas privativas de liberdade do nosso ordenamento jurídico seria a solução mais adequada? Haveria outra forma de punição mais eficaz que a pena privativa de liberdade?

As respostas para essas indagações serão apresentadas no decorrer do presente estudo, após a análise das principais correntes favoráveis e contrárias à aplicação da pena privativa de liberdade. Por óbvio, devido à complexidade do assunto, não se pretende aqui esgotá-lo, apenas aquilatar a discussão e, quiçá, incentivar a necessária reforma do sistema punitivo brasileiro.

1. A PENA DE PRISÃO

Etimologicamente, a palavra pena deriva do latim *poena* e significa dor, castigo, punição, penitência, sofrimento, submissão, vingança e recompensa.

Sobre o surgimento da pena, Oliveira (2003, p. 23) esclarece:

A pena é uma instituição muito antiga, cujo surgimento registra-se nos primórdios da civilização, já que cada povo e todo período histórico sempre teve seu questionamento penal, inicialmente, como uma manifestação de simples reação natural do homem primitivo, para conservação de sua espécie, sua moral e sua integridade, após, como um meio de retribuição e de intimidação, através das formas mais cruéis e sofisticadas de punição, até nossos dias, quando se pretende afirmar como uma função terapêutica e recuperadora.

Na Idade Antiga, a prisão não era considerada pena, mas sim uma medida preventiva, eis que, conforme ensina Neves (2008, p. 35), a finalidade da prisão era prover a custódia dos réus até o julgamento ou a execução do indivíduo e, também, obter provas mediante tortura. Nesta época, os povos primitivos utilizavam a pena de morte para punir aqueles que cometiam crimes considerados graves.

Já na Idade Média, muito embora a prisão ainda não fosse considerada pena, há registros de superlotação nos presídios da França, país onde as autoridades civis e militares detinham o poder de prender todo aquele que cometesse qualquer infração, grave ou não.

Consoante Baratta (1999), a partir do século XVIII, a aplicação da pena de morte passou a ser alvo de inúmeras críticas e protestos, pois se verificou que não tinha conitado o aumento dos delitos, nem o agravamento das tensões sociais, nem tampouco havia garantido a segurança das classes superiores.

Neste período, considerado o período humanitário da pena, os protestos lançados objetivavam a reforma do sistema punitivo, especialmente que a pena de morte fosse aplicada apenas aos homicidas, e não a todos os criminosos indiscriminadamente, como ocorria.

Assim, a crise das punições até então adotadas acabou originando uma nova forma de sanção: a pena privativa de liberdade.

Sobre a transição da aplicação da pena de morte para a privativa de liberdade, Oliveira (2003, p. 49) comenta:

Com o aparecimento da pena de reclusão, houve o enfraquecimento progressivo da pena de morte. [...]. A pena privativa de liberdade durante muito tempo guardou um caráter misto e indeciso. Muitas vezes, era aplicada, acessoriamente, até se desembaraçar, pouco a pouco, e atingir sua forma definitiva, na forma de pena privativa de liberdade. Só no século XVIII é que foi reconhecida como pena definitiva em substituição à pena de morte. Antes, a prisão não era considerada suficiente, acrescentando-se outras privações: carência alimentar, utilização de cintos, entraves, colar de ferro e outros instrumentos.

Ocorre que a mudança do sistema punitivo, embora tenha abolido a pena de morte em diversos países, não apresentou expressiva evolução e melhorias quanto ao respeito da dignidade do segregado, uma vez que, conforme menciona a autora supracitada, praticamente todos os estabelecimentos prisionais da época eram subterrâneos e não adotavam normas de higiene, pedagogia e moral.

Oliveira (2003, p. 51) assinala que os detentos eram “amontoados confusamente”, originando intensa promiscuidade, além de serem submetidos a trabalhos penosos e receberem apenas pão e água para se alimentarem.

Ainda em relação aos problemas apresentados pela nova forma de punição – a pena privativa de liberdade –, Foucault (2002, p. 76) aponta severas críticas:

O direito de punir deslocou-se da vingança do soberano à defesa da sociedade. Mas ele se encontra então recomposto com elementos tão fortes que se torna quase mais temível. O malfeitor foi arrancado a uma ameaça, por natureza, excessiva, mas é exposto a uma pena que não se vê o que pudesse limitar. Volta de um terrível superpoder e necessidade de colocar um princípio de moderação ao poder do castigo.

Dois séculos já se passaram desde a implantação da pena privativa de liberdade até os dias atuais, porém, as mazelas constatadas por essa modalidade de punição, além de ainda não terem sido superadas e resolvidas, multiplicaram-se, razão pela qual a pena de prisão tem sido alvo de intensas e inflamadas discussões e novos protestos.

No direito contemporâneo, segundo Neves (2008, p. 49), há duas grandes vertentes político-criminais que tratam sobre a pena de prisão: as teorias legitimadoras e as teorias deslegitimadoras da pena de prisão.

A referida autora explica ainda que as teorias legitimadoras ou favoráveis à pena privativa de liberdade “reconhecem sob os mais diversos fundamentos (absolutos, relativos ou mistos) a legitimação do Estado para intervir na liberdade dos cidadãos, através do Direito Penal”, ao passo que, em relação aos autores que defendem as teorias deslegitimadoras, aduz que estes “consideram a intervenção do Direito Penal desnecessária, o que ocorre de forma imediata, numa perspectiva abolicionista, ou mediata, numa perspectiva minimalista radical”.

1.1 Teorias legitimadoras ou favoráveis à pena de prisão

As teorias favoráveis à pena de prisão defendem, sobretudo, que a pena contém um fim em si mesma, e sua legitimação decorre do fato de um indivíduo ter praticado um delito.

Conforme Rego (2004), doutora em Sociologia pela Universidade de Brasília, em resenha da obra *Sociologie de la Prison*, de Philippe Combessie, as teorias favoráveis à pena de prisão defendem que a aplicação da sanção penal apoia-se em quatro teorias ou justificativas, quais sejam, a expiação ou retribuição, a dissuasão, a neutralização, e a readaptação, todas a seguir especificadas.

A teoria da expiação, adotada também por Kant e Hegel como “retribuição”, presuppõe que ao condenado deve ser imposto o mesmo mal que ele causou à sociedade. De acordo com esta corrente teórica, o criminoso deve reparar o erro que cometeu, sendo castigado e submetido à mesma intensidade da dor que provocou.

Em sua obra *Metafísica dos Costumes*, Kant (2005) apregoa que ainda que uma sociedade se dissolvesse por consenso de todos os seus membros (assim, por exemplo, se o povo que habitasse uma ilha decidisse separar-se e dispersar-se pelo mundo), o último assassino deveria ser executado.

Para Hegel (2003), a pena de prisão trata-se da exigência da razão, uma vez que a violação da lei justifica a imposição retributiva da pena. Afirma o autor que “o delito é uma violência contra o direito; a pena, uma violência que anula aquela primeira violência (o delito)”.

Hegel (2003) sustenta que a pena é a reafirmação da vontade racional sobre a vontade irracional, servindo para restaurar uma ideia, precisamente, para restaurar a razão do direito, anulando a razão do delito.

Corroborando os entendimentos supra, Carrara (2002, p. 82) assevera:

A pena, que em nada remedeia o mal material do delito, é terapêutica efficacíssima e única para o mal de ordem moral. Sem ela, os cidadãos, que pela repetição das malfetorias sentiriam cada dia mais esvair-se a própria segurança, seriam constrangidos ou a entregar-se às violentas reações privadas, perpetuando a desordem e substituindo o governo da força ao da razão, ou a abandonar uma sociedade incapaz de protegê-los. Dessa maneira, o fim último da pena é o bem social, representado pela ordem que se diligencia graças à tutela da lei jurídica: e o efeito do fato penal se conjuga à causa que o legitima.

No que tange à teoria da dissuasão ou da coação psicológica, cujo objetivo é o de prevenir e de demover as pessoas de cometerem algum crime por meio do exemplo do castigo infligido aos condenados, ressalta-se que essa lógica preocupa-se com a visibilidade da pena, e não com a reparação do dano provocado.

Para Neves (2008, p. 65), a teoria da coação psicológica, que tem como defensores Beccaria, Filangieri, Schopenhauer e Ferrajoli, preconiza que a pena aplicada ao autor da infração penal tende a repercutir junto à sociedade, permitindo que as demais pessoas que se encontram com os olhos voltados na condenação de um de seus membros possam refletir antes da prática de qualquer delito.

Os defensores desta teoria acreditam que a aplicação da pena exerce tamanha influência psicológica no indivíduo que seria capaz de conter os possíveis impulsos criminosos dos membros da sociedade.

Neste sentido, convém colacionar os ensinamentos de Ferrajoli (2002, p. 269), o qual sustenta que a aplicação da pena de prisão exerce dupla intimidação: uma que incide sobre as pessoas para que não cometam delitos, e outra que, dirigida à coletividade, busca inibir a existência de reações sociais contra o delinquente, em sua garantia.

Em linhas gerais, verifica-se que para os seguidores desta corrente teórica, a finalidade da pena de prisão é dissuadir o sujeito de, tendo violado uma norma penal, voltar a praticar delitos, coibindo assim a reincidência, bem como visa a coibir e desencorajar outros indivíduos a ingressarem na seara criminosa.

A teoria da neutralização, por sua vez, visa a impedir que o criminoso continue a cometer novos crimes, ao menos fora do presídio, visto que lá dentro é mais difícil neutralizar a ação do interno. A pena mais eficaz neste caso, conforme explica Rego (2004), é a de morte: para neutralizar, basta eliminar (*pour neutraliser, il suffit d'eliminer*).

A quarta e última teoria da sanção penal é a readaptação, a qual, segundo Jesus (1998, p. 45), trata-se do modelo ressocializador como sistema reabilitador, que indica a ideia de que a pena privativa de liberdade consiste numa medida destinada a ressocializar o indivíduo que violou a lei.

Por intermédio deste sistema, a prisão não seria um instrumento de vingança, mas sim um instrumento destinado a reinserir o ser humano de forma mais humanitária na sociedade.

As principais características deste modelo são: a reinserção social da pessoa que cometeu a infração, onde a posição da vítima é secundária, e, além disso, a progressão do regime prisional conforme o comportamento do condenado, iniciando-se no regime mais rigoroso até chegar ao regime mais ameno.

A teoria ora analisada também é defendida por Roxin (2004, p. 26), o qual sustenta:

Quando, como naturalmente sucede com a maioria dos presos, a primeira coisa que se deve fazer é conduzir a personalidade do sujeito ao caminho recto, o modo de fazer não é moralizar em tom magistral, mas sim formar espiritual e intelectualmente, despertar a consciência da responsabilidade e activar e desenvolver todas as forças do delinquente, e muito em particular as suas especiais aptidões pessoais.

Ainda aduz acerca da personalidade desse agente o seguinte:

A personalidade do delinquente não deve, pois, ser humilhada, nem ofendida, mas desenvolvida. [...]. Para o ajudar, e assim nos ajudarmos, é necessária a cooperação de juristas, médicos, psicólogos e pedagogos. Não é possível agora precisar os pormenores de tal programa de ressocialização, mas toda a gente sabe que a realidade do nosso sistema penitenciário não responde, em múltiplos aspectos, nem sequer as mais modestas exigências deste tipo.

Roxin (2004, p. 26) adverte que não devemos acreditar que o programa de readaptação ou ressocialização do criminoso funcione perfeitamente e repercuta resultados totalmente favoráveis, uma vez que qualquer esforço ressocializador apenas pode constituir uma oferta ao delinquente para que ajude a si próprio com o trabalho, mas fracassará inevitavelmente quando ele não estiver disposto a este esforço.

Comungando com o pensamento de Roxin (2004), o criminalista gaúcho Leiria (2007) assevera que a tendência 'pró-bandidos' possui uma série de incongruências e falhas lógicas, tendo em vista que a ressocialização do criminoso não depende da natureza da pena, mas da efetiva vontade do indivíduo em se reintegrar à sociedade.

Roxin (2004) acredita que é pura retórica afirmar que a qualidade do sistema prisional é determinante para a ressocialização do preso, uma vez que se o apenado não desejar sinceramente se regenerar, não haverá nenhuma instituição prisional no mundo capaz de tal intento, ainda que seja a mais sofisticada e confortável já existente, pois ele continuará sendo o mesmo degenerado.

O referido autor não admite as afirmações de que o presídio é a universidade do crime, ou de que quem entra no presídio sai pior, por entender que, por haver diversas penas alternativas e benefícios penais no Brasil, a imensa maioria dos que estão no presídio são elementos efetivamente perigosos à sociedade e não se tornaram bandidos porque foram presos, mas sim porque são bandidos.

Leiria (2007) sustenta ainda que, no presídio, o preso somente encontra pessoas muito parecidas moralmente com ele, e conclui:

As penas de prisão também se legitimam porque são um fator de prevenção e controle da criminalidade, já que é inegável que muitos espíritos se deixam intimidar por elas. Em quarto, diga-se que a pena de prisão, para a maioria da população, resolve, sim. E muito! Enquanto estão segregados, os delinquentes não estão atormentando a vida dos cidadãos de bem, que querem apenas trabalhar e levar suas vidas em paz.

1.2 Teorias deslegitimadoras ou contrárias à pena de prisão

As teorias deslegitimadoras ou contrárias à pena de prisão são representadas, essencialmente, pelo abolicionismo penal e pelo minimalismo radical e, em sua essência, recusam legitimação ao Estado para exercer o *jus puniendi*, sob o argumento de que o direito penal, ao invés de resolver os problemas sociais, intensifica-os.

Segundo Neves (2008, p. 49), os defensores das teorias deslegitimadoras da pena de prisão sustentam que há um descompasso entre o discurso oficial e a prática do Direito Penal, a qual considera nefasta, além de sustentarem que o sistema altamente repressivo do Estado constitui um fator de aumento da criminalidade.

Nesta esteira, Baratta (1999, p. 183) defende a total abolição da prisão, aduzindo que a prisão não possui caráter reeducativo e, ao contrário, provoca e instiga a chamada marginalização das camadas inferiores da sociedade. Além disso, Baratta (1999) defende, além de outras medidas, a substituição da pena de prisão por medidas ou sanções alternativas.

Corroborando o posicionamento contrário à pena privativa de liberdade, Zaffaroni (1998, p. 202) defende:

A cadeia é uma gaiola, um aparelho, uma máquina de fixar os comportamentos desviados das pessoas e de agravá-los. Só serve para isso. É a estrutura da cadeia que é assim. Há 200 anos nós sabemos que a cadeia do século passado fazia a mesma coisa que a cadeia de hoje. Os mesmos problemas, as mesmas dificuldades, tudo igual.

No mesmo sentido, trilha o entendimento de Lima (2007), o qual afirma:

A pena, nos moldes que está sendo aplicada, no atual sistema prisional brasileiro, longe está de ser ressocializadora. Busca-se dar uma satisfação a sociedade que se sente desprotegida, assim sendo apresenta-se apenas a finalidade retributiva. Não busca ela a recuperação do delinquente, não busca reintegrá-lo no seio da sociedade. Dentre os graves problemas que isso acarreta, gera um falso entendimento que com penas mais severas pode-se coibir os delinquentes. Enganam-se os que assim pensam, pois o crime é reflexo de muitas outras causas. Não é usurpando os direitos dos presos que se atingirá os objetivos previstos nas sanções aplicadas aos mesmos.

Corroborando as teses supra, Dotti (1998, p. 31) defende que a pena privativa de liberdade representa:

Terapia de choque permanente, cuja natureza e extensão jamais poderiam autorizar a enfadonha de que constitui uma etapa para a liberdade, assim como se fosse possível sustentar o paradoxo de preparar alguém para disputar uma prova de corrida, amarrando-o a uma cama.

Dostoiévski (1972, p. 20), em sua célebre obra *Recordações da casa dos mortos*, já asseverava:

O famoso sistema celular só atinge, estou disto convencido, um fim enganador, aparente. Suga a seiva vital do indivíduo, enfraquece-lhe a alma, amesquinha-o, aterroriza-o, e, no fim, apresentá-lo como modelo de correção de arrependimento, uma múmia moralmente dissecada e semilouca.

Não obstante, segundo as constatações sobre o sistema prisional de Costa Filho (2002, p. 31), verifica-se que o ambiente do cárcere somente realçava os sentimentos negativos do detento em razão das várias violações que sofria em todos os sentidos nos planos físico, moral e espiritual – o que infelizmente continua a ocorrer não só no Brasil, como em todas as partes do mundo.

2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

No Brasil, é notória a completa falência do sistema prisional. Ao analisar-se a Lei de Execução Penal, verifica-se no artigo 10 que o Estado tem o dever de prestar assistência ao preso, a fim de prevenir o crime e orientar o retorno do infrator à convivência em sociedade, ou seja, além de reprimir a incidência de novas práticas criminosas, a imposição da pena deveria reeducar e ressocializar o infrator.

Entretanto, lamentavelmente, a realidade do sistema prisional brasileiro está muito longe de atingir os ideais traçados pelo legislador devido a inúmeros fatores, dentre os quais se destacam a morosidade do Poder Judiciário em julgar os processos, a superlotação e as condições insalubres dos estabelecimentos prisionais, além do tratamento desumano e degradante recebido pelos presos.

Quanto à situação do sistema prisional brasileiro, Porto (2008, p. 104-105) assinala:

O Brasil é o país da América Latina com a maior população carcerária e o maior déficit de vagas vinculadas ao sistema penitenciário. Essa situação absurda, em que, em alguns presídios, sentenciados são obrigados a se revezarem para dormir, já que o espaço interno da cela não permite que todos se deitem ao mesmo tempo, tem gerado em média duas rebeliões por dia. A par de inviabilizar qualquer técnica de ressocialização, a superpopulação tem ocasionado a morte de detentos face à propagação de doenças contagiosas, como a tuberculose, entre a população carcerária.

Conforme pesquisa realizada pelo jornalista Araújo (2009), no ano de 2008, o Ministério da Justiça aplicou cerca de R\$ 350 milhões em todo o sistema penitenciário brasileiro, porém, não conseguiu reprimir a multiplicação da população carcerária, que saltou de 148 mil presos no ano de 1995, quando foi realizado o primeiro censo penitenciário no País, para 469 mil detentos, conforme dados divulgados pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), em 30 de junho de 2009.

Araújo (2009) relata ainda que apesar de a população carcerária contar com aproximadamente 470 mil detentos, há no sistema penitenciário brasileiro pouco mais de 260 mil vagas.

Não se pode olvidar, ademais, que são poucos os estabelecimentos que oportunizam aos segregados meios de ressocialização, tais como acompanhamento psicológico, atividades laborativas, cursos de ensino formal ou mesmo profissionalizantes.

Além de não se ocuparem com quaisquer atividades e tornarem-se indivíduos ociosos e improdutivos, os presos representam atualmente um pesado encargo aos cofres públicos, uma vez que, segundo informações do Departamento Penitenciário Nacional, o governo gasta R\$ 4,8 mil por indivíduo no sistema de segurança máxima federal, enquanto que no sistema estadual a média no País é de R\$ 1,2 mil por preso.

CONCLUSÃO

Ao término do presente artigo, percebe-se que, em que pesem os argumentos favoráveis, sobressaem-se as acusações desfavoráveis que recaem contra a pena de prisão, o que justifica a atual tendência à substituição ou, quiçá, à abolição gradual desta modalidade de punição, e até mesmo o desaparecimento de alguns tipos penais, adotando-se o que se convencionou chamar de direito penal mínimo.

No Brasil, a pena de prisão tem se mostrado uma medida deveras ineficaz, porém, há que se considerar que as causas do crime e dos alarmantes índices de criminalidade e de reincidência são múltiplas, não estando atreladas exclusivamente às mazelas do sistema penitenciário brasileiro, o que significa que jamais serão resolvidas com o puro e simples encarceramento de criminosos.

Com efeito, a redução da criminalidade necessita muito mais. Depende de ações diversas que envolvam questões político-econômico-sociais e que propiciem condições adequadas de saúde, salubridade, educação e trabalho à população.

A punição pela prática de delitos certamente ainda se faz necessária, pois, conforme mencionado no início do presente artigo, se a violação das leis penais não gerasse qualquer penalidade ao infrator, poucos indivíduos ou, quiçá, ninguém as cumpriria, e assim a vida em sociedade seria impossível devido à desordem e ao caos que se estabeleceriam.

Entretanto, é inegável que atualmente o Estado não possui quaisquer condições de manter condignamente a população carcerária nem tampouco de cumprir os princípios e preceitos legais atinentes à pena de prisão e à dignidade humana dos detentos, devido, notadamente, à carência de recursos materiais e humanos indispensáveis para a consecução da almejada reeducação e ressocialização do infrator.

Evidente que as atuais degradantes condições dos estabelecimentos prisionais brasileiros não recuperam nem ressocializam quem quer que seja, mas, ao contrário, fomentam o sentimento de revolta entre os detentos e, de certa forma, estimulam a

reincidência. Daí porque a necessidade de se construir e implantar no ordenamento jurídico pátrio um novo sistema de punição criminal.

Diante do notório colapso do sistema prisional brasileiro, definitivamente não há como punir todo e qualquer tipo penal com a pena de prisão.

Não há dúvidas de que a Lei n. 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, representa um grande avanço para a evolução e melhoria do sistema punitivo brasileiro. Entretanto, vale frisar, será preciso ir além, a fim de aumentar a gama de tipos penais cujas penas cominadas sejam alternativas, abrangidos pela Lei n. 9.099/95 ou por outra similar, uma vez que o cenário atual revela que a aplicação das penas restritivas de direitos mostra-se muito mais eficaz e benéfica à sociedade do que as privativas de liberdade.

A aplicação de penas alternativas beneficia a justiça penal, uma vez que desafoga fóruns e tribunais devido à celeridade processual; as entidades públicas ou privadas beneficiadas com os serviços prestados pelos infratores e o próprio sistema prisional, eis que reduz a população carcerária, além de ser benéfica ao infrator, que, ao cumprir sua pena, ocupa-se com atividade lícita, em condições dignas, e não é submetido às condições precárias de um presídio.

Imprescindível, portanto, proceder uma nova triagem ou seleção dos crimes considerados mais graves pela sociedade brasileira, para que a pena de prisão seja medida punitiva excepcional, reservada apenas aos crimes considerados graves, a exemplo do tráfico de drogas, dos crimes contra a vida e contra a liberdade sexual.

Finalmente, conclui-se que embora o sistema punitivo brasileiro efetivamente necessite de reforma, principalmente em razão das múltiplas mazelas que atingem a pena de prisão e o alto índice de reincidência, a abolição desta penalidade, no momento, ainda mostra-se inviável, pois difícil vislumbrar a manutenção de criminosos de alta periculosidade livres nas ruas, cumprindo penas alternativas. Todavia, deixa-se como reflexão o pensamento do professor Hulsman (1993, p. 45), penalista e criminólogo, falecido em 29 de janeiro de 2009:

Se afastado do meu jardim os obstáculos que impedem o sol e a água de fertilizar a terra, logo surgirão plantas de cuja existência eu sequer suspeitava. Da mesma forma, o desaparecimento do sistema punitivo estatal abrirá, num convívio mais sadio e mais dinâmico, os caminhos de uma nova justiça.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Glauco. **Preso no sistema federal custa quatro vezes mais do que nos estados**. São Paulo. 24 ago. 2009. Disponível em: <<http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL1276476-5598,00 PRESO+NO+SISTEMA+FEDERAL+CUSTA+QUATRO+VEZES+MAIS+DO+QUE+NOS+ESTADOS.html>>. Acesso em: 10 fev. 2010.
- BARATTA, Alesandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal. Tradução: Juarez Cirino dos Santos. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.
- CARRARA, Francesco. **Programa de direito criminal**: parte geral. Tradução de Ricardo Rodrigues Gama. v. 2. Campinas: LZN, 2002.
- CARVALHO, Salo de. **Pena e garantias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.
- COSTA FILHO, Aroldo. **Alternativas penais e processuais à pena privativa de liberdade**. In MARQUES DA SILVA, Marco Antônio. **Tratado temático de processo penal**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.
- DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão. Teoria do garantismo penal**. Tradutores: Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis: Editora Vozes, 2002.
- HULSMAN, Louk; BERNAT DE CELIS, Jaqueline. **Penas perdidas**: o sistema penal em questão. Tradução por Maria Lúcia Karani. Rio de Janeiro: Luan, 1993.
- LEIRIA, Cláudio da Silva. **Considerações sobre a pena de prisão**. Teresina, ano 11, n. 1564, 13 out. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10500>>. Acesso em: 09 fev. 2010.
- LIMA, BARTIRA MOUSINHO. **A falência do sistema carcerário**. Advogado. São Paulo, 20 dez. 2007. Disponível em: <<http://www.advogado.adv.br/estudantesdireito/uniceuma /bartiramousinholima/ falenciasistemacarcerario.htm>>. Acesso em: 10 fev. 2010.
- OLIVEIRA, Maria Odete. **Prisão: um paradoxo social**. 3. ed. Florianópolis: Editora UFSC, 2003.
- PORTO, Roberto. **Crime Organizado e Sistema Prisional**. São Paulo: Atlas, 2008.
- QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- REGO, Isabel Pojo do. **Sociologia da prisão**. Brasília, v. 19, n. 1, June 2004 . Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010269922004000100011&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 21 jan. 2010.

ROXIN, Claus. **Problemas fundamentais de direito penal**. 3. ed. Lisboa: Vega Universidade, 2004.

ZAFFARONI, Raul Eugênio. **Desafios do Direito Penal na Era da Globalização**. São Paulo: Revista Cidadania e Justiça da Associação dos Magistrados Brasileiros, ano 2, n. 5, 1998.

CUSTODIAL SENTENCE IN THE DEFENDANT BENCH

ABSTRACT

Two centuries have passed since the implementation of custodial sentence until today, but the flaws detected by this kind of punishment cause intense and heated discussions, and further protests are beginning to surge, specially, among scholars. This article aims to reflect the deprivation of freedom, presenting clearly and objectively the main theories for and against the implementation of custodial sentence and explaining, in brief comments, about the current situation of the Brazilian prison system. The method adopted is exploratory, characterized by a bibliographic research, having as conclusion the awakening to a new reality, namely the search for alternatives for offenders' punishment.

Keywords: *Penalty, Imprisonment and Prison System.*



