

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
INSTITUTO DE HUMANIDADES
DEPARTAMENTO DE SERVIÇO SOCIAL
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO
ORIENTADORA: PROF^a. MS. PATRÍCIA PINHEIRO

**PENAS ALTERNATIVAS - UMA ANÁLISE A PARTIR DA INEFICÁCIA DAS
PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE NO BRASIL**

CELINA RIBEIRO COELHO DA SILVA

BRASÍLIA

2007

CELINA RIBEIRO COELHO DA SILVA

**PENAS ALTERNATIVAS - UMA ANÁLISE A PARTIR DA INEFICÁCIA DAS
PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE NO BRASIL**

Monografia apresentada ao Departamento de Serviço Social da Universidade de Brasília como parte dos requisitos para obtenção do grau de Assistente Social, sob orientação da Prof.^a Ms. Patrícia Pinheiro

Brasília-DF, dezembro de 2007.

**PENAS ALTERNATIVAS - UMA ANÁLISE A PARTIR DA INEFICÁCIA DAS
PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE NO BRASIL**

Por

Celina Ribeiro Coelho da Silva

Monografia apresentada ao Departamento de Serviço Social da Universidade de Brasília como parte dos requisitos para obtenção do grau de Assistente Social, sob orientação da Prof.^a Ms. Patrícia Pinheiro.

07 de dezembro de 2007.

Banca Examinadora

Prof.^a Ms. Patrícia Pinheiro

Prof. Mário Ângelo Silva

Assistente Social Maria Cristina Vidal Cardoso

*Dedico este trabalho ao
meu pai, profissional
exemplar, lutador
incansável pela
concretização da Justiça.*

Resumo

O aumento da criminalidade é uma realidade brasileira que reclama por soluções. Desde quando a pena de prisão passou a ser largamente utilizada, no século XIX, já demonstrava sua ineficiência no combate ao crime, e tampouco na ressocialização do transgressor. Ainda assim, a pena de prisão e a tipificação de condutas como crime, tem sido amplamente utilizadas pelo Estado. Ao invés do investimento em políticas sociais, o Estado, sempre mantendo os interesses das classes dominantes, se vale cada vez mais do Direito Penal como instrumento. Essas medidas têm-se mostrado ineficientes, não apenas por não reduzirem a criminalidade, como também pelas conseqüências que trazem na vida do apenado. Mas em decorrência de grandes debates por vários setores da sociedade, ocorreram alterações legislativas que possibilitam a aplicação de penas que substituíssem as tradicionais penas privativas de liberdade, em casos específicos, por penas restritivas de direitos. As penas alternativas são uma modalidade de sanção que prima pela manutenção da convivência do apenado na sociedade, não cerceando sua liberdade. Para melhor compreender quando são aplicadas, foram explicitadas a previsão legal de tais penas e as principais questões levantadas no seu acompanhamento, tendo como referência o trabalho do Assistente Social na Seção Psicossocial da Central da Coordenação de Penas e Medidas Alternativas do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT).

Palavras-chave: pena alternativa, prisão, Sistema Penitenciário, Leis penais, estigma, Serviço Social, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, CEPEMA.

Sumário

Apresentação	01
Introdução	03
Abordagem teórico-metodológica	06
Capítulo 1 – História das Penas	08
1.1. As penas no Brasil.....	13
Capítulo 2 – A prisão seria a solução?	17
Capítulo 3 – A construção das leis Penais	20
3.1. A Lei dos Crimes Hediondos - lei 8072 de 25 de julho de 1990.....	21
Capítulo 4 – o estigma do egresso	26
Capítulo 5 - As penas alternativas	30
5.1. Considerações iniciais.....	30
5.2 Aspectos Jurídicos.....	32
5.2.1 Delitos de menor potencial ofensivo.....	33
5.2.2 Conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.....	34
5.3 Do Juízo Criminal ao Juízo da Execução Penal.....	35
Capítulo 6 - Seção Psicossocial da CEPEMA	39
6.1. As instituições parceiras.....	42
6.2 A pena de prestação de serviços à comunidade.....	43
6.3 A pena pecuniária.....	43
6.4 O trabalho do Assistente Social na CEPEMA.....	44
Considerações finais	47
Referência bibliográfica	49

Apresentação

A adoção de penas alternativas no Sistema Judiciário brasileiro despertou nosso interesse após a experiência de estágio na Seção Psicossocial da Central de Penas e Medidas Alternativas do DF (CEPEMA) no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, no período de fevereiro a dezembro de 2006. Neste período, foi possível observar de perto como estas penas estão sendo aplicadas na prática, e algumas falhas que subsistem.

Cumprе salientar que essa experiência de estágio será amplamente relacionada na construção dos posicionamentos apresentados neste trabalho, especialmente nas proposições ao final apontadas.

Desta forma, este trabalho procura apresentar alguns argumentos favoráveis à adoção das penas alternativas, especialmente na ressocialização do infrator. O foco da abordagem será, em primeiro lugar, mostrar como o combate ao crime da forma que vem sendo feito não está alcançando seus objetivos, e, principalmente, vem reforçando a marginalização social de um setor específico da população brasileira.

Apresentado isso, as penas alternativas, desde seus primeiros debates até sua efetiva aplicação serão apontados, não deixando de lado o posicionamento crítico frente às suas fragilidades.

Assim, oportuno apontar o papel do Assistente Social na aplicação dessas penas, por ser profissional capacitado tanto para enfrentar os desdobramentos da questão social, como também para elaborar novas estratégias de intervenção.

Para que seja construída uma reflexão acerca das penas alternativas, é imprescindível expor todo o processo de evolução pelo qual as penas passaram na história da humanidade. A partir deste panorama, é possível perceber a forte relação do tratamento Penal com a realidade vivida na sociedade. Este será o assunto do primeiro capítulo.

Em seguida, serão levantados argumentos que vão muito além do encarceramento, quando se fala em pena privativa de liberdade. O intuito é mostrar a fragilidade da adoção irrestrita desta modalidade de sanção Penal.

O terceiro capítulo pretende demonstrar que a construção do conceito de crime feita pelos Parlamentares se dá carregada de preconceitos e interesses particulares, que reduzem a discussão da criminalidade, especialmente ampliando a punição em

detrimento da prevenção. Um bom exemplo disso poderá ser observado na análise do impacto da Lei dos Crimes Hediondos, que foi editada com o objetivo de reduzir a criminalidade, mas seus resultados foram totalmente distintos.

Além da crítica à forma como as leis Penais são elaboradas, importante perceber as conseqüências à vida do sentenciado, especialmente no momento posterior ao cumprimento da pena. Assim, o capítulo quatro pauta os efeitos da pena de prisão para o ex-sentenciado, e, de forma indireta, para a sociedade.

Feitas essas reflexões, as penas alternativas serão abordadas com o objetivo de esclarecer que a idéia disseminada pelo senso comum não condiz com a realidade. Para tanto, serão explicitados os requisitos de sua aplicação e como ocorrem na prática.

Por fim, a experiência de estágio na Central da Coordenação de Penas e Medidas Alternativas (CEPEMA) do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios será a base para a construção uma análise crítica sobre o trabalho dos Assistentes Sociais, trazendo os principais desafios com que se deparam na atuação profissional.

Introdução

O Brasil é um país fortemente marcado por contradições. Pelo fato do modo de produção capitalista estar ínsito na sociedade, as relações interpessoais também estão relacionadas com a quantidade de capital que cada indivíduo possui. Esse fator passa a ser o legitimador da exploração, criando na sociedade dois segmentos bem definidos: os exploradores e os explorados.

Ocorre que esse atributo (ser detentor ou não de capital) apresenta desdobramentos muito maiores do que o simples privilégio econômico. Na verdade, esse antagonismo é introjetado na cultura popular, que passa a classificar as pessoas de acordo com seu poder aquisitivo.

Assim, o *status quo* resultante da classe social de origem pode abrir ou fechar muitas portas, em diversas áreas da vida de uma pessoa. Um desses reflexos pode ser facilmente percebido quando se fala em criminalidade.

O Brasil ostenta um crescimento desenfreado das taxas criminais. Hoje não há quem seja poupado, pois esse mal passou a se multiplicar de tal forma que parece não ter solução.

As estatísticas apontam um perfil bem característico dos praticantes dos delitos, que em geral são jovens, sem qualificação e de baixa renda. Ou seja, a origem do criminoso, numa análise rápida, parece ser fator suficiente para a entrada no mundo do crime. Isto é, os criminosos seriam necessariamente as pessoas pobres, ou ainda, haveria uma criminalização da pobreza.

Tal análise superficial, por mais estarrecedora que pareça, vem sendo reforçada tanto pelo senso comum, quanto pelos Parlamentares quando criam as leis Penais, estabelecendo quais condutas devem ser tipificadas como crime. É o que se depreende a partir da análise dos projetos de lei e da forma como o Estado tem se colocado no enfrentamento ao crime.

Mas, é preciso ter em mente que no capitalismo, é exatamente desta maneira que o Estado deve se comportar para garantir os interesses das classes dominantes:

A gênese do Estado reside na divisão da sociedade em classes, razão por que ele só existe *quando* e *enquanto* existir essa divisão (que decorre, por sua vez, das relações sociais de produção); e a *função* do Estado é precisamente a de conservar e reproduzir tal divisão, garantindo assim que os interesses comuns de uma classe particular se imponham como o interesse da sociedade. (COUTINHO, 1999, p.124)

Com o pensamento de Karl Marx, o Estado, que até então era enxergado como superior à sociedade, passou a ser visto como o responsável pela existência das contradições existentes entre as classes, sendo um instrumento de garantia dos interesses das classes dominantes. Para ele, as classes trabalhadoras deveriam se mobilizar, a fim de assumirem o poder, eliminando, assim, a existência de classes.

É em Gramsci que a visão de Estado e sociedade aparece de forma mais detalhada, ampliando os conceitos anteriormente elaborados por Marx. O Estado se mantém não somente pela coerção, mas também pelo consenso.

Com o objetivo de garantir os interesses das classes dominantes, o Estado é composto pela sociedade política e pela sociedade civil. Esta é a responsável por disseminar as ideologias das elites, enquanto aquela é a própria coerção que assegura sua existência.

Desta maneira, o Estado e a sociedade, omissos diante dos verdadeiros problemas sociais que ensejam o aumento da criminalidade, se posicionam de forma a oferecer soluções mais rápidas e simplistas no enfrentamento dessas questões.

Entretanto, a análise das estatísticas revela que na verdade as respostas imediatistas que parecem resolver o problema da criminalidade, como por exemplo, o endurecimento de leis, além de não trazerem soluções, pouco influenciam como forma de intimidar o cometimento de delitos.

Isso por que não restam dúvidas de que a criminalidade no país não está aumentando por não haver boas leis, e sim por que o povo está abandonado no que concerne às condições básicas de vida. Não há como negar a vulnerabilidade de certos grupos sociais ao crime.

A questão do crime é uma realidade que precisa ser enfrentada de forma consciente e principalmente com o comprometimento numa verdadeira mudança social, a fim de eliminar uma situação já bastante aceita que é a existência de uma clientela específica no Sistema Prisional.

Nessa perspectiva, há tempos alguns setores da sociedade, ainda que tímidos, vêm se mobilizando na luta por uma política criminal mais justa, que num primeiro momento consiga diminuir as altas taxas de criminalidade do país, e que realmente modifique a conduta do transgressor enquanto cumpre sua pena, para que possa voltar ao convívio social como indivíduo capaz de ter uma vida normal.

Foi assim que a aplicação das chamadas penas alternativas ganhou espaço no debate nacional, e hoje não só é uma realidade em grande parte do país, como vem

ganhando força no tratamento de delitos que não tenham impacto tão grande na paz social.

Essas penas são modalidades de sanção Penal, substituindo a pena privativa de liberdade. É sabido que o encarceramento pode trazer conseqüências irreparáveis na vida de uma pessoa, ainda mais levando em consideração a realidade dos presídios brasileiros.

Por não haver dúvidas de que a prisão historicamente não vem cumprindo seu papel, as penas alternativas estão conquistando seu espaço no Poder Judiciário. E mais: apesar de aplicadas há tempo relativamente curto, já apresentam resultados positivos, principalmente na redução da reincidência criminal.

Abordagem teórico-metodológica

Para a elaboração desta monografia foi realizada uma pesquisa documental baseada na pesquisa de títulos conhecidos durante a graduação em Serviço Social na Universidade de Brasília – UnB, documentos oficiais da CEPEMA e artigos de jornal.

Foi feita também uma revisão analítica da literatura¹ disponível sobre as penas alternativas, temática da qual me aproximei a partir da experiência de estágio curricular na Seção Psicossocial da Central de Penas e Medidas Alternativas do DF (CEPEMA) no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, no período de fevereiro a dezembro de 2006.

Durante o estágio foi possível observar quais eram as reclamações mais frequentes dos usuários com relação ao cumprimento da pena, e essas insatisfações mais corriqueiras foram relacionadas como desafios ao Serviço Social. Não raras vezes, os próprios usuários fizeram sugestões de atuação que julgaram ser mais adequada, a partir de situações por eles vividas.

Atendimentos feitos pelo Assistente Social e estagiários, seja quando o juiz determina o comparecimento do apenado (no caso de início de pena, quando há encaminhamentos para instituições parceiras e no caso de advertência, quando são adotadas providências determinadas pelo juiz), como também nas demandas espontâneas, ou quando a própria Seção entra em contato com o usuário para que compareça, ofereceram subsídios determinantes para a definição do objeto desse estudo.

Esta experiência conjugada a uma compreensão mais ampla da realidade, que se dá através da utilização do marco teórico do método histórico e materialista dialético de Karl Marx, permitiu que a análise do objeto de estudo desta monografia que se trata das dificuldades no cumprimento das penas alternativas no Brasil tenha sido melhor aprofundada.

Este método propiciou na busca de compreensão deste fenômeno o alcance de determinações mais simples, que não aparecem numa primeira observação da realidade e provoca a obtenção de uma rica totalidade de determinações e relações diversas. Pois daí deriva que, para Marx, *“O concreto é concreto, porque é a concentração de muitas*

¹ A revisão de literatura “é, para o pesquisador, revisar todos os trabalhos disponíveis, objetivando selecionar tudo o que possa servir em sua pesquisa” (LAVILLE e DIONNE, 1999, p.112).

determinações, isto é, unidade do diverso.”(MARX, in FERNANDES(Org), 1984:p.410)

O desvelamento da realidade ao tempo em que é o resultado do processo da concentração é também o verdadeiro ponto de partida. Quer dizer, “*O objeto real [reale subjekt] permanece em pé antes e depois, isto é, a cabeça não se comporta senão especulativamente, teoricamente... [onde] as determinações abstratas conduzem à reprodução do concreto por meio do pensamento.*”(IDEM:411)

Para a nossa análise foram utilizadas fontes secundárias, como publicações de jornais, e documentos da CEPEMA. De forma que as fontes de dados secundários utilizadas para a análise sobre as penas alternativas foram publicações da CEPEMA e o relatório da pesquisa encomendada pelo Ministério da Justiça ao Instituto Latino Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente (ILANUD) sobre a execução tais penas, realizada entre dezembro de 2004 e janeiro de 2006.

Quanto às penas privativas de liberdade, os crimes bárbaros ocorridos durante o ano proporcionaram amplos debates nos meios de comunicação, dos mais variados setores da sociedade, além de publicações freqüentes em jornais e periódicos, que subsidiaram a construção de um posicionamento crítico frente às discussões acaloradas sobre o assunto.

Assim, foram utilizadas reportagens publicadas no jornal Correio Braziliense no período de fevereiro a setembro de 2007 que problematizaram o tema criminalidade. Entretanto, esta fonte serviu exclusivamente para coletar informações sobre fatos recentes que poderiam de alguma forma, servir como elemento na construção das conclusões as quais chegamos.

O método de abordagem escolhido foi o comparativo, valendo-se de dados acerca das penas privativas de liberdade e das penas alternativas. A experiência de estágio foi essencial, pois permitiu uma análise mais crítica das penas alternativas, já que os dados disponíveis sobre o assunto são bem mais reduzidos do que das penas privativas de liberdade.

1. História das penas

Em todas as sociedades, para que haja convívio entre os indivíduos, é necessário um conjunto de regras com o objetivo de delimitar as condutas humanas de forma a garantir os interesses das classes dominantes. Estas regras são hoje traduzidas no Direito Positivo, que são as regras postas pelo Estado, a fim disciplinar os grupos sociais. O Estado não apenas dita as regras a serem seguidas, como também as sanções caso haja transgressão a tais normas. A este conjunto de regras e sanções dá-se o nome de Direito Penal.

Quando as normas são transgredidas, o ilícito jurídico deve ser combatido com a aplicação de sanções civis. Mas estas sanções civis podem ser insuficientes para combater as ilicitudes, razão pela qual o Direito Penal entra em cena. Sendo assim, o Direito Penal deve ser aplicado apenas quando outros ramos do Direito não forem eficientes para garantir a proteção dos bens jurídicos envolvidos.

A forma que o Direito Penal dispõe para empregar a sanção é a través das penas e medidas de segurança. As penas são as sanções recebidas pelos imputáveis, enquanto as medidas de segurança, pelos inimputáveis.

Para a imposição da sanção, o Estado deve valer-se da legislação Penal, que dispõe quais condutas devem ser consideradas criminosas. Não é possível que haja a aplicação de uma sanção arbitrária pelo Estado, vigorando o princípio da legalidade e da anterioridade. Ou seja, uma conduta será considerada criminosa apenas se existir uma legislação prévia que a defina como crime, assim como a aplicação da pena deve ser baseada no estabelecido em lei.

Contudo, a aplicação do Direito Penal como se conhece hoje sofreu um longo processo de aperfeiçoamento, acompanhado pelo decorrer da história humana. A existência do Direito Penal remonta à própria existência do homem, pois mesmo nas sociedades mais primitivas já existia um modelo embrionário de Direito Penal. Isto porque onde houver convivência humana haverá regras para ditar as atitudes socialmente permitidas ou proibidas.

O Direito primitivo aplicado à época expressava a necessidade do grupo desenvolver regras para sua própria conservação. Como consequência, todos deveriam ceder uma porção de seus interesses em prol da coletividade, seguindo um padrão comum.

Em verdade, o Direito Penal primitivo não pode ser considerado um sistema orgânico como se tem hoje. Existia, por sua vez, um conjunto de regras postas pela coletividade, de caráter costumeiro, para que esta pudesse se defender. Surge aí o crime e a pena, mas num contexto de regras fortemente relacionado com a espiritualidade.

Foram criadas, então, certas proibições, que caso fossem transgredidas, ensejariam castigos. A pena aplicada era encarada como vingança, e, sem preocupar-se com a justiça, era apenas um revide à agressão sofrida. Por isso, era desmedida, desproporcional e, preferencialmente, fatal. Mas além do sacrifício da própria vida, havia também penas traduzidas em oferenda de objetos valiosos aos deuses.

É importante ressaltar que a reação ao crime envolvida não apenas a vítima, como seus familiares e sua tribo. A vingança era tida com uma obrigação religiosa e sagrada, e desta forma, quem sofria as conseqüências do ato infracional não era apenas o transgressor, mas toda sua tribo, gerando uma verdadeira guerra entre os grupos que só terminaria com a eliminação de um deles. Vigorava, nestes casos de disputas entre tribos diferentes, a vingança de sangue.

Caso a transgressão fosse dentro de um determinado grupo, ocorria a “vingança de paz”, que nada mais é do que o banimento. Havia um entendimento de que o bem geral deveria prevalecer sobre o individual, e por isso o transgressor era expulso de sua tribo. Mas, por ter que conviver com toda sorte de perigos sozinho, acabava não resistindo.

Esta fase é conhecida como período da vingança privada, e encontra um avanço na chamada Lei de Talião, que estabelece caráter de proporcionalidade² à pena: olho por olho, dente por dente. A Lei de Talião é adotada no Código de Hamurábi (babilônicos), no Pentateuco (hebreus) e nas Leis da XII Tábuas (romanos).

Passada a fase de vingança privada, houve um período de vingança divina, em que a religião influenciava substancialmente este modelo punitivo. A pena existia para retribuir uma ofensa aos deuses, e era aplicada por seus embaixadores: os sacerdotes. Largamente utilizadas pelo Código de Manú, estas penas eram desumanas e tinham como objetivo a intimidação, punindo a alma do infrator.

Posteriormente, surge o período da vingança pública, em que o *jus puniendi* passou a pertencer ao Estado. Este modelo punitivo reflete uma maior organização

² Mesmo dotadas de proporcionalidade, as penas continuavam degradantes e cruéis.

social, perdendo o caráter religioso da pena, que passa a ser vista como sanção, imposta por uma autoridade.

A pena de prisão começou a ser utilizada inicialmente na Roma Antiga, mas não tinha caráter de pena autônoma. Elas eram utilizadas como forma de preservar os réus até o julgamento ou execução, vigorando ainda o cunho de vingança.

A prisão como preservação dos presos até a execução, era característica da Antiguidade, já que, neste período, a prisão tinha finalidade de custódia e contenção. Não há que se falar em pena de prisão como modalidade de sanção, pois o encarceramento ocorria com finalidades diversas.

Ou seja, a privação da liberdade não era a pena, e sim visava a garantir a presença física do réu até o veredicto. Assim, não havia também um local específico para o cárcere, podendo os presos ser acomodados em lugares dos mais variados. Neste sentido, bem destaca Bittencourt:

Grécia e Roma, pois, expoentes do mundo antigo, conheceram a prisão com finalidade eminentemente de custódia, para impedir que o culpado pudesse subtrair-se ao castigo. Pode-se dizer, com Garrido Guzman, que de modo algum podemos admitir nesse período da história sequer um germe da prisão como lugar de cumprimento de pena, já que o catálogo de sanções praticamente se esgotava com a morte, penas corporais e infames. A finalidade da prisão, portanto, restringia-se à custódia dos réus até a execução das condenações referidas. A prisão dos devedores tinha a mesma finalidade: garantir que cumprissem as suas obrigações. (BITTENCOURT, 2001, p.8)

A Idade Média foi marcada pelo uso desenfreado da pena de morte, juntamente com suplícios, aplicados de forma cruel e desigual, pois o intuito era gerar medo coletivo. As penas eram arbitrárias, poupando a nobreza e o clero, enquanto os pobres eram sujeitos a estas punições exaradas pelos Tribunais Eclesiásticos durante a Inquisição. Neste período, observa-se o caráter público do Direito penal, expressão do Estado Absolutista.

O pecado era invocado toda vez que um réu não suportava às duras provas de inocência feitas. A sua falta de resistência a elas era expressão do abandono de Deus e confissão de seu pecado, visto que, se estivesse em comunhão com a autoridade celestial, certamente escaparia.

Foi no Direito Canônico, também conhecido como “Direito da Igreja”, que a privação da liberdade como pena começou a ser utilizada, pois tinham o objetivo de

regeneração e arrependimento, através da segregação e oração. Surge, então, a idéia de isolamento dos presos. Por estes motivos, pode-se dizer que o Direito Canônico influenciou a prisão moderna em muitos aspectos, principalmente no que tange à idéia de regeneração pela pena.

A privação da liberdade como pena aparece de forma incipiente na Inglaterra e Holanda, em decorrência de um contexto particular pelo qual a Europa passava. Nos séculos XVI e XVII, a pobreza se alastrava e os miseráveis valiam-se das transgressões como forma de sobrevivência.

Com o objetivo de conter a criminalidade, inicia-se na segunda metade do século XVI, a utilização da pena de prisão, especialmente como forma de prevenção geral. Tais instituições ainda não apresentavam as características das atuais, até mesmo por que não havia construções específicas com a finalidade de cumprimento de pena. Pode-se destacar o trabalho e a disciplina como eixo central no tratamento do apenado.

A partir de então, esse trabalho dos apenados, como forma de punição, atende aos ideais capitalistas de exploração de mão-de-obra. No capitalismo, o trabalhador é visto apenas enquanto força produtiva, indispensável para a manutenção do sistema. A reabilitação do preso não é importante, e sim a lucratividade que ele representa. Assim, a prisão é mais uma instituição que o capitalismo utiliza como forma de dominação.

Passado o período da Idade Média e o Renascimento cultural, inicia-se uma nova fase do Direito Penal, chamada de período humanitário. Este período teve como cerne o iluminismo, movimento cultural iniciado no século XVII, e que teve seu auge no século XVIII. Alguns autores salientam que é com o iluminismo que se pode dizer que o Direito Penal surgiu como ciência autônoma.

O iluminismo foi um movimento oriundo do liberalismo burguês que se colocava contra a tradição cultural e institucional, a intervenção estatal e a dominação da Igreja. Eles se viam como detentores da luz que iriam se sobrepor às trevas vividas até então, e tinham como fundamento o uso da razão.

É por esta nova forma de pensar que o Direito Penal também passa a ser questionado e novas questões são levantadas, como o fundamento do direito de punir e a legitimidade das penas (MIRABETE, 2004).

O grande marco deste período foi a publicação da obra *Dos delitos e das penas*, em 1764, de César Bonesana, Marquês de Beccaria, que preconizava um novo modelo de tratamento penal. Ele foi um humanista que simbolizou a reação às formas de

repressão vigentes, baseando-se na idéia de um Estado democrático liberal em contraposição ao modelo absolutista.

Nesta obra, o autor desenvolve uma série de conceitos que são até hoje utilizados. Ele defende o que hoje se entende por princípio da legalidade, não podendo o magistrado aplicar uma pena sem que seja estabelecida em lei, tampouco penas cruéis. Como consequência, é contra a tortura e a pena de morte. Isto porque a pena, segundo ele, não deveria servir como castigo, e sim para evitar que outros crimes da mesma natureza fossem novamente praticados, ou seja, deveria ter um caráter preventivo.

Ele se apóia na teoria do contrato social de Rousseau, onde cada cidadão deveria abrir mão de parte de sua liberdade em prol da convivência harmoniosa em sociedade, cabendo ao Estado garantir a segurança. Desta forma, defendia também a separação da Justiça divina com a Justiça humana.

Além disso, defendia a proporcionalidade na aplicação da pena, como forma de evitar excessos, pois só assim a justiça seria alcançada. O que tornaria a pena eficaz não seria quão rigorosa ela fosse, e sim a certeza da punição.

A partir das idéias expostas por Beccaria, surgiu a Escola Clássica. Esta escola é formada pela ideologia iluminista que tomou forma no Direito Penal. Utilizando-se do modelo dedutivo, considerava o crime uma infração e também uma entidade jurídica.

A base que fundamenta a Escola Clássica é o uso da razão, que é a capacidade de autodeterminação que os indivíduos têm perante a sociedade. Sendo as leis produto do pacto social firmado com o Estado, renunciando parte das liberdades individuais para que este as administre, as transgressões a tais leis devem receber sanção estatal. Assim, a pena era vista como retributiva.

Em contraposição às explicações da vida social puramente racionais, como fazia a Escola Clássica, surge em meados do século XIX, a Escola Positiva. Esta escola inicia um novo período, posterior ao humanitário, qual seja, o período científico.

Valendo-se dos ideais do movimento naturalista do século XVII, a Escola Positiva passou a explicar os fatos da mesma forma que os cientistas naturais, ou seja, através da experimentação indutiva. A experimentação substitui, então, o modelo dedutivo utilizado pelos clássicos e passa a utilizar o princípio da causalidade.

Esta ligação da sociedade com a natureza tem um papel importante na manutenção da ordem estabelecida, já que explica as relações sociais pelas mesmas leis invariáveis que a natureza é explicada, deixando de lado as dinâmicas da vida social. Desta forma, reforça as contradições da sociedade, como bem esclarece Souza:

Cabe considerar, também, que essa concepção tem papel fundamental no sentido de conter os novos conflitos sociais gerados pelo desenvolvimento industrial. À intensa luta operária contra o capitalismo e à existência de um duplo conjunto de concepções socialistas que marcaram o século XIX, os primeiros pensadores positivistas responderam com as idéias de ordem e progresso. Ao tratar os problemas sociais como problemas científicos e assumir a ordem política da estrutura social, excluindo as questões de valor, esse método, indubitavelmente, coloca-se no sentido de preservar e defender a ordem existente. Também, ao se considerar as “classes perigosas” como categoria independente das condições sociais rechaçava-se qualquer relação entre crime e desigualdade social. (SOUZA, 2005, p.20)

No que se refere ao Direito, esta Escola o concebe como algo suscetível a mudanças, conforme a teoria da evolução, sendo resultado da vida em sociedade. O crime é visto como um fato humano que deveria ser analisado em suas origens para explicar as razões de sua ocorrência.

Desta forma, o crime é visto como algo individual e não social, já que não há como se falar em livre-arbítrio em contextos sociais diferentes. Por isto, o criminoso passa a ter importância nesta análise. Identificar as causas pessoais do crime passa a refletir na individualização da pena, que tem como finalidade a defesa social. Assim, o determinismo é a principal característica, considerando que as pessoas não são livres, e sim determinadas biologicamente e socialmente.

Passado o período da Escola Positiva, surgiram diversas outras Escolas importantes para o Direito Penal, mas que não são tão relevantes ao conteúdo deste trabalho. Pode-se destacar, por sua vez, a Escola Eclética, considerada uma mescla das Escolas Clássica e Positiva. Esta Escola apregoava, entre outras coisas, a voluntariedade do agente para o cometimento do crime, a responsabilidade moral e o crime como fenômeno individual e social.

Para eles, existem diferenças entre os indivíduos, e o meio influenciaria as suas condutas, mas o homem nunca perderia a capacidade de discernimento. O momento anterior ao crime tem como pressuposto a capacidade de discernimento. Caso a pessoa não tenha este discernimento, não poderia responder pelo crime, surgindo, assim, a figura da inimputabilidade.

1.1 As Penas No Brasil

No Brasil, as primeiras legislações foram oriundas do Direito Português, como as Ordenações Afonsinas (1500), Manuelinas (1514) e Filipinas (1603). Somente em 1830 é o que país editou sua primeira legislação penal.

Quando o Brasil foi “descoberto”, vigoravam em Portugal as ordenações Afonsinas, datadas de 1446. Elas eram compostas de cinco livros, ficando a cargo do Livro V dispor sobre Direito Penal. Entretanto, tal legislação pouco foi aplicada no país, já que em 1514 foram substituídas pelas ordenações Manuelinas.

As ordenações Manuelinas foram, em verdade, mais uma inovação formal do que no conteúdo, posto que reduziram a extensão das ordenações Afonsinas, e a redação foi inovadora, se dando em forma de Decreto.

Por ordem de Dom Manuel, em 1512 foi publicado o primeiro dos cinco livros das Ordenações, tendo sua conclusão em 1514. Entretanto, foi apenas em 1521 que se deu a reforma definitiva, ano em que D. Manuel ordenou que todos os juizes aplicassem a nova legislação.

No período de vigência das Ordenações Manuelinas, as penas eram arbitradas segundo o entendimento dos juizes, que faziam distinção das penas aplicadas segundo a classe social do réu. Apesar desta ser a legislação oficial, na prática, os donatários de cada capitania hereditária faziam suas próprias regras.

Juntamente com as Ordenações Manuelinas, foram publicadas outras leis, que embora não compusessem este corpo jurídico, eram aplicadas como leis extravagantes. A publicação de tantas leis juntamente com o ordenamento jurídico codificado, acabaram por dificultar a aplicação nos casos concretos. Por este motivo, o jurista Duarte Nunes do Leão foi encarregado de reunir todas estas normas num único livro, passando a vigor a partir de um Decreto de 14 de fevereiro de 1569.

Em 5 de junho de 1595, o Rei de Portugal e Espanha³, Felipe II, aprovou uma nova legislação que substituiria as Ordenações Manuelinas. Mas somente em 11 de janeiro de 1603 que as Ordenações Filipinas entraram em vigor. Conhecidas também como Código Filipino, tais ordenações foram a legislação que vigorou por mais tempo em toda história do Brasil: de 1603 até 1830⁴, ano de publicação do Código Criminal do Império.

O Direito Penal era disposto no Livro V das Ordenações, que refletiam a crueldade existente na Idade Média. As penas eram muito ligadas a questões religiosas, tipificando como crime os pecados considerados pela Igreja. Estas penas reforçavam também as desigualdades entre as classes, já que a sanção Penal era relacionada não

³ Em 1580 Portugal foi invadido pela Espanha e as duas coroas se fundiram. Este período se estendeu até 1640, e é conhecido como União Ibérica.

⁴ Mesmo após readquirir sua independência, Portugal manteve as Ordenações Filipinas em vigor.

apenas com o crime cometido, mas também com a posição social do agente. Por esta razão, elas não eram fixadas previamente, variando a forma de intervenção conforme o caso.

As penas aplicadas neste período eram atrozes, e, sem carregar proporcionalidade com o crime, visavam à intimidação por temor ao castigo. A pena de morte era largamente utilizada, e ainda variava em diversas formas: poderia ser por morte natural (forca), morte com tortura, morte para sempre (o corpo ficava preso a uma estaca até sua putrefação), morte por fogo, entre outras.

Com o advento da Independência do Brasil, em 07 de setembro de 1822, se fez necessária a criação de uma legislação pátria. Mas para a elaboração de novas leis deveria haver tempo hábil para discutir seus preceitos. Sendo assim, em 20 de outubro de 1823, por força de lei, as Ordenações Filipinas continuaram sendo a legislação oficial, até a conclusão do novo Código.

Contudo, a própria Carta Constitucional de 1824 previa em seu artigo 179, inciso XVII, a elaboração de um Código Criminal. Foi assim, então, que em 16 de dezembro de 1830 Dom Pedro I sancionou o Código Criminal do Império, que passou a vigorar a partir de 08 de janeiro de 1831.

A exigência deste novo diploma punitivo se deu não apenas pelo novo momento político pelo qual o Brasil passava, mas também pelo contexto filosófico mundial. Era o período em que os ideais liberais do iluminismo estavam em voga, e as autoridades não poderiam manter uma legislação tão distanciada do pensamento predominante na época, sob pena de desaprovação popular.

Desta feita, o Código Criminal de 1830⁵ foi marcadamente influenciado pelo Código Francês de 1810 e do Código Napolitano de 1819, além do utilitarismo de Bentham.

Apesar da importância que este Código representou para o Direito Penal pátrio, ele foi de encontro a avanços trazidos pela Constituição de 1824. Exemplo disso foi a previsão de tratamento isonômico trazido pela Constituição, não contemplada no Código Criminal, posto que diferenciava escravos de homens livres. Além disso, a Constituição proibia penas de tortura e açoites, enquanto o Código Criminal autorizava o açoite a escravos em casos justificados.

⁵ O Código Criminal de 1830 foi o primeiro Código autônomo da América Latina.

Por outro lado, o Código Criminal do Império introduziu institutos jurídicos como circunstâncias atenuantes e agravantes, especialmente a atenuação da pena aos menores, aplicação da pena individualizada, e o conceito de dolo. A questão da pena de morte teve amplas discussões acerca de sua abolição, mas foi mantida com a justificativa de ser a única forma de conter o cometimento de crimes pelos escravos.

Mediante o Decreto 847 de 11 de outubro de 1890, entrou em vigor o Código Penal da República dos Estados Unidos do Brasil. Após a Proclamação da República, em 15 de novembro de 1889, o professor João Baptista Pereira recebeu a incumbência de elaborar o novo Código Penal do país. O então Ministro da Justiça, Campos Sales, exigiu celeridade na entrega, e 03 meses após o pedido, o Novo Código foi concluído.

Talvez pela rapidez com que este Código tenha sido elaborado, apresentou inúmeras falhas que necessitaram de leis extravagantes para complementar a aplicação de suas normas. Esta falta de técnica ensejou inúmeras críticas, e também dificultou sua aplicação. Em contrapartida, a pena de morte foi abolida⁶, a pena de prisão não poderia exceder 30 anos e o regime penitenciário passou a ser entendido como de caráter correccional.

Após a publicação de diversas leis extravagantes, mais uma vez se fez necessária a reunião de todas essas leis com o Código Penal. Sendo assim, em 14 de dezembro de 1932, através do Decreto n.º 22.213, entrou em vigor a Consolidação das Leis Penais, que passou a ser o novo Código Penal do Brasil.

Em 15 de maio de 1938 o professor Alcântara Machado apresentou o projeto de Código Penal que havia sido solicitado pelo então Ministro da Justiça, Francisco Campos. Entretanto, este projeto não foi convertido em lei. O projeto foi submetido a uma Comissão Revisora composta por ilustres juristas que propuseram alterações, culminando na chamada Nova Redação do Projeto de Código Criminal do Brasil.

O atual Código Penal em vigor no Brasil é o Código que foi promulgado em 07 de dezembro de 1940, pelo Decreto-lei n.º 2848. Passou a vigorar no país em 1º de janeiro de 1942, e já passou por algumas alterações, com destaque para a Reforma Penal de 1984.

⁶Apesar de ter sido oficialmente retirada do ordenamento jurídico pátrio apenas com o advento do Código Penal de 1890, a pena de morte já não vinha sendo utilizada, posto que D. Pedro II vinha aplicando a clemência aos condenados à pena capital.

2. A prisão seria a solução?

Pode-se dizer que a prisão como pena, como é concebida hoje, aparece apenas com o desenvolvimento do capitalismo industrial, mas sua consolidação até passar a ser o principal modo de controle social, apenas no século XIX (SOUZA: 2003).

Desde quando passou a ser utilizada, o que se constata, é que ela não consegue ser eficaz pela sua própria natureza. Pelo contrário, a prisão devolve para a sociedade indivíduos muito mais corrompidos do que recebeu.

Não são poucos os fatores que contribuem para a degeneração do apenado. Obviamente, cada pessoa carrega particularidades, e a conduta violenta em uma determinada pessoa pode se manifestar sem qualquer causa aparente.

Entretanto, é inegável que existam fatores que tornem a prisão um dos locais mais aviltantes que possam existir. E tais fatores contribuem substancialmente para que as pessoas aprimorem todo seu potencial criminoso.

Primeiramente, uma das coisas mais valorizadas pelo ser humano é a liberdade. A sua capacidade de ir e vir, e de se autodeterminar é certamente algo que move todas as suas relações. Não fosse assim, o cerceamento da liberdade não teria caráter de pena. É pena, pois, o isolamento do convívio familiar e social afeta sobremaneira os aspectos mais importantes da existência do homem, tornando-o inapto para o convívio em sociedade.

A arquitetura prisional também não é adequada para o recebimento dos presos. O Brasil registra um déficit de 200 mil vagas nos presídios, o que os tornam superlotados e incapazes de garantir uma sobrevivência prisional minimamente digna. Sendo assim, não são raras as rebeliões feitas pelos presos reivindicando melhores condições.

As prisões são consideradas verdadeiras escolas do crime, pois o detento dispõe de todo seu tempo para incrementar suas técnicas criminosas. Ao invés de ocupação mediante trabalho, estudo e atividades pedagógicas, o preso vive anos de ócio, sem perspectiva alguma de vida. Na verdade ele não vive, mas sobrevive.

Além disso, não é novidade dizer que as prisões são depósitos de pessoas pobres que o sistema não conseguiu absorver. Estes apenados, portanto, já eram marginalizados antes do cometimento do ilícito, e o cumprimento da pena é apenas o resultado de todas as privações que tiveram.

O fato de estatísticas mostrarem o perfil sócio-econômico dos apenados gera uma falsa idéia de que a violência só existe nos locais pobres. Não são apenas as pessoas das camadas sociais mais baixas que cometem crimes, mas são elas o público do sistema carcerário.

Em geral, os crimes cometidos pelos mais abastados não são os mesmos, e essa camada da população dispõe de recursos para que sua defesa seja feita por profissionais de mais gabarito. Os mais pobres, ao contrário, ficam à mercê das defensorias públicas, que, sobrecarregadas, não conseguem atender a demandas tão grandes.

É bem verdade que existe uma estreita relação entre pobreza e violência. As privações de trabalho, educação, lazer, saúde, e até mesmo de segurança, geram um ambiente favorável para o crime. Pessoas submetidas a toda sorte de infortúnios pela ausência do Estado estão certamente mais vulneráveis ao crime. Além disso, é sabido que a ausência do Estado não se traduz apenas na falta de políticas sociais, e sim na existência de verdadeiros Estados paralelos que têm regras próprias.

Mas os problemas não se encerram com o cumprimento da pena, o que leva à conclusão que o problema carcerário envolve na verdade uma estrutura bem definida. As causas do crime, o cumprimento da pena e as dificuldades pelas quais os egressos passarão, devem ser analisadas dentro do mesmo foco, pois são expressões de uma problemática social.

Após a conclusão de sua pena, mesmo que o período de prisão tenha sido produtivo, a falta de perspectiva de mudança é o espaço ideal para o cometimento de novos delitos. Não é à toa que os índices de reincidência variam de 70 a 85%.⁷

A falta de trabalho é um problema que afeta grande parte da população brasileira qualificada, o que dirá aos ex-detentos, que em geral não possuem qualificação nenhuma. E mesmo que tenham, o estigma já reduziria consideravelmente as possibilidades de trabalho. Existem algumas empresas que firmam parcerias com instituições prisionais, com o objetivo de contratação de egressos, mas a quantidade ainda é bem inferior ao necessário para uma verdadeira mudança social.

Esta exclusão se relaciona com a idéia de exército industrial de reserva⁸ elaborada por Marx. Para a manutenção da sociedade capitalista, no sentido da valorização do capital, a demanda por emprego sendo superior a oferta, garante aos

⁷ Dados retirados do Departamento Penitenciário Nacional, disponíveis no site <http://www.mj.gov.br/depen>.

⁸ O conceito de exército industrial de reserva foi elaborado por Karl Marx em sua obra mais conhecida, O Capital, publicada pela primeira vez em 1867.

capitalistas a possibilidade, por exemplo, de salários rebaixados, o que garante também a obtenção de mais lucro.

Havendo sempre aqueles que não conseguem emprego, os empregados temem a perda do seu trabalho a qualquer momento e acabam se sujeitando a todo tipo de exploração, pois sabem que existe um verdadeiro “exército” de pessoas querendo o seu lugar.

Assim, é na exploração da força de trabalho que os capitalistas se apropriam do excedente do trabalho não pago e que, segundo Marx, se constitui na mais-valia. De forma que, em última instância, a existência dos desempregados assegura a reprodução das relações sociais de produção no capitalismo que se consubstancia na exploração dos trabalhadores.

Percebe-se, então, que a primeira violência e injustiça dadas na sociedade burguesa é a própria forma, imposta à maioria da população, de produzir e reproduzir sua existência. O Estado moderno, com sua democracia representativa e burguesa, incapaz de conceder garantias mínimas de vida a grande parte da população, é na verdade um parceiro do crime, fomentando a criminalidade.

As pessoas são vistas apenas do ponto de vista criminal, e, ao mesmo tempo em que é necessário o enfrentamento da criminalidade, sua existência mantém um sistema bastante lucrativo.

Para esquivar-se de sua responsabilidade, o Estado acaba por utilizar o Direito Penal como a solução. Desta forma, percebe-se que a prisão, bem como o endurecimento das legislações Penais, são como paliativos que acalmam os ânimos da população em geral, indignada com tamanho abandono. Ao tempo que reprime a possibilidade de eversão do *status quo* necessário à manutenção da sociedade do capital.

Todavia, as reais mudanças, que envolvem a conjugação de diversos fatores, com importante papel preventivo, e que ultrapassam a simples repressão ao crime, não são efetivamente implementadas. Assim, a falência da administração estatal faz com que um sistema ineficaz de enfrentamento da criminalidade perdure, tornando-se imperioso refletir acerca do real objetivo do Direito Penal pátrio, especialmente no que tange às penas privativas de liberdade.

3. A construção das leis Penais

Quando se fala em crime, a primeira associação feita a este conceito é a transgressão de uma norma. É sabido que existem normas criadas pelo Estado que, por terem caráter público, são cogentes, ou seja, de aplicação obrigatória para todos, sempre que verificado que certa conduta se adequou a uma descrição legal de crime.

Muito se discute acerca da eficácia das penas na ressocialização do apenado, dos problemas sociais que possivelmente motivaram o cometimento do ilícito, formas eficazes de combate à criminalidade, mas se esquece que o conceito de crime é algo construído.

Essa construção do conceito é feita pelos Parlamentares, Deputados e Senadores eleitos pelo povo para representá-los. E quais são as representações que esses governantes fazem a respeito do crime?

Para responder a estes questionamentos, pesquisa recente de autoria de Laura Frade buscou mostrar vários aspectos que estão presentes em todo o processo de elaboração das leis Penais no Congresso Nacional, que serão apontados a seguir. O recorte dado foi a partir de uma análise da quinquagésima segunda Legislatura, compreendendo os anos de 2003 a 2007.

Para os Parlamentares, o crime é entendido como conduta que ultrapassa os limites legais. É a lei que eles próprios elaboram que define quem é ou não criminoso. E a construção desta lei se dá carregada de subjetividade, vista como forma aparentemente suficiente de controlar da criminalidade.

O cometimento de crimes é fortemente relacionado às camadas mais pobres. Assim, tal conduta acontece, em geral, em detrimento das classes dominantes. É por isso que quanto mais as elites são atingidas, maior é o endurecimento Penal, já que as leis Penais são direcionadas, em regra, aos menos favorecidos.

Questiona-se sobre o modo como os comportamentos passam a ser definidos como criminosos e porque alguns grupos são rotulados como desviantes e outros não. Esse questionamento praticamente não apareceu nas falas dos elaboradores legais e muito menos se expressou nas proposições por eles apresentadas. (FRADE, 2007, p.80)

Os Parlamentares, em sua maioria, declararam que a principal fonte de informação que dispõem acerca da criminalidade e construção crítica sobre o assunto, se dá por noticiários, jornais e revistas, o que já demonstra que muitos deles têm a mesma

visão superficial do senso comum a respeito do crime. Desta maneira, acabam por perpetuar padrões impostos pelas elites, até mesmo porque fazem parte dela.

A elaboração das leis coloca os Parlamentares numa posição de imunidade a elas. “Legislar parece estar ligado a criar regras para a sociedade, mas a oligarquia brasileira se posiciona – ao menos em termos de produção legal - como superior a essas regras, já que pouco se propõe para ela própria” (FRADE, 2007, p. 82). Não por acaso, na última Legislatura, dos 646 projetos apresentados, somente dois se referiam ao crime de colarinho branco, tradicionalmente cometido pelas elites. (FRADE, 2007).

A postura adotada com relação ao crime é a de “tolerância zero”. Foram apresentadas 98 propostas de tipificação de novos crimes, ao passo que apenas 20 foram no sentido dar um tratamento mais brando. Isso sem contar as propostas de tornar hediondos crimes já previstos no Código Penal.

O combate à criminalidade não apareceu como prioridade pelos Parlamentares. E quando perguntados sobre qual seria a principal causa da criminalidade, relacionaram a desigualdade social como a de maior relevância, enquanto que a responsabilização do Estado foi apontada apenas em quinto lugar.

E se relacionam as desigualdades sociais como o principal fator, qual seria o motivo, então, de atuarem com medidas que em nada contribuem para combatê-las? Medidas estas, que ao contrário, as disseminam?

Quanto a isso, convém destacar a reflexão de Frade:

Se as representações dos elaboradores legais a respeito das causas da criminalidade introduzem, como afirmado, uma origem complexa, de cunho prioritariamente social, que envolve questões econômicas que, entretanto, não a esgotam; Se há fatores psíquicos, educacionais e familiares envolvidos; Se a impunidade e a desigualdade estão em sua base; Se alguns vêm a elite envolvida na construção das desigualdades; O que justifica que na hora de proporem projetos para o setor, deixem de incluir exatamente aquilo que estaria centrado em uma ação efetiva? (FRADE, 2007, p. 89).

3.2 A lei dos crimes hediondos - Lei nº 8072, de 25 de julho de 1990

As legislações têm sido utilizadas como um instrumento que não apenas mantém as desigualdades sociais, como também as ampliam. Para os Parlamentares, tem sido muito mais interessante investir no agravamento da repressão Penal, do que em políticas sociais concretas que diminuam a vulnerabilidade de determinadas camadas sociais ao crime, o que se coaduna com a lógica da diminuição da responsabilidade do Estado no

que se refere ao seu papel social, conforme a perspectiva neoliberal que vem orientando a política proposta pelos governos nacional e locais.

Somado à deficiência das políticas sociais, o país não organiza uma política criminal que possa ser realmente eficaz. É o que se percebe pelo manejo de determinadas normas inócuas que têm sido editadas no país.

Nesse sentido, pertinente apontar uma das normas mais discutidas⁹ no campo da execução penal, qual seja, a Lei nº 8072, de 25 de julho de 1990, a chamada Lei dos Crimes Hediondos.

Conforme consta na própria justificativa do projeto, o objetivo desta lei seria desestimular o cometimento de determinados delitos em virtude do aumento da pena. Ou seja, a lei veio com o intuito meramente intimidatório, como se fosse condição suficiente para a redução das altas taxas de criminalidade.

Não obstante, passadas quase duas décadas de sua edição, o que se constata é que a criminalidade continuou em curso, com um acréscimo nas taxas, cada vez maior. Na verdade, este acréscimo nas taxas apresentou-se em proporções muito maiores do que o próprio crescimento populacional brasileiro.

Importante estudo do Instituto Latino Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquentes (ILANUD), demonstra essas afirmações e apresenta outras relevantes, as quais serão apontadas a seguir.

Inicialmente vem à tona toda a polêmica envolvendo esta lei. Isto porque a lei foi aprovada em meio a um momento de comoção nacional, em virtude de um crime de grande repercussão à época. Assim, a lei foi aprovada como forma de mostrar uma resposta para a sociedade, sem ter tido seu devido tempo de debate, e muito menos sem pensar em seus resultados.

O que se percebe hoje, em linhas gerais, é que esta lei de forma alguma reduziu os índices dos crimes ditos hediondos, mas trouxe um agravamento da questão penitenciária do país, em virtude da falta de vagas nos presídios. Isso porque o preso incidente nessa legislação passou a ficar muito mais tempo recluso, os novos presos continuaram chegando nos presídios, mas o número de vagas não aumentou. Pelo

⁹ Entre tantos aspectos que causaram polêmica na edição desta lei foi a impossibilidade de progressão de regime durante o cumprimento da pena. Ou seja, o sentenciado por crime hediondo deveria cumprir a pena em regime integralmente fechado. Essa previsão foi declarada inconstitucional no julgamento de um *Habeas Corpus* pelo Supremo Tribunal Federal, em fevereiro de 2006. Assim, prevaleceu nesses casos o que dizia a Lei de Execução Penal, estabelecendo que a possibilidade de progressão de regime se daria com o cumprimento de um sexto da pena. Após diversos crimes bárbaros ocorridos no início de 2007, foi aprovada a Lei 11.464 que torna necessário o cumprimento de dois quintos da pena para a progressão de regime, aumentando para três quintos em caso de reincidência.

contrário, hoje o déficit de vagas nos presídios é mais um dos grandes problemas enfrentados no cumprimento da pena.

A priori, releva destacar em que sentido a Lei dos Crimes hediondos não tem sido eficaz. Nesse sentido,

a eficácia de uma norma pode ser abordada essencialmente sob dois prismas: o jurídico e o social. Do ponto de vista jurídico, a norma é eficaz se exigível e aplicável, ou seja, se consegue produzir efeitos jurídicos. Do ponto de vista social, a norma é eficaz se consegue alterar comportamentos. (ILANUD, 2007,p.2)

Então, apenas o *visível* aumento da criminalidade não pode fundamentar uma crítica contundente a esta lei. Por esta razão, a crítica aqui apontada se baseia em estatísticas oficiais, comprovando sua debilidade não com base no senso comum, mas cientificamente.

Com o intuito de refutar a hipótese de que o endurecimento das penas seria um entrave para o avanço da criminalidade, o ILANUD pesquisou a evolução das taxas dos crimes hediondos, mostrando seu percentual antes e depois da Lei. Foram demonstrados os índices do Rio de Janeiro, São Paulo e Rio Grande do Sul, nos crimes de estupro, atentado violento ao pudor (AVP), latrocínio, seqüestro, tráfico e homicídio, a seguir expostos:

Rio de Janeiro

Tabela 1										
Estatísticas Criminais no Estado do Rio de Janeiro										
1984/2002										
	84	86	88	90	92	94	96	98	00	02
Estupro	1219	1.380	1.204	1.108	993	961	1.062	1.493	1.335	1.198
AVP	*	*	*	*	590	612	753	901	1.344	1.646
Latrocínio	187	129	157	195	288	223	166	130	197	201
Seqüestro	*	*	*	*	124	90	65	18	8	25
Tráfico	*	*	*	*	641	625	2.957	4.129	3.070	3.448
Homicídio	4.105	4.996	6.023	7.858	7.635	8.408	7.259	5.741	6.360	6.994
Total Pessoa	*	*	*	*	48.034	45.871	50.457	63.967	75.707	84.248
Total Costumes	*	*	*	*	993	961	1.062	1.174	1.298	1.192
Total Patrimônio	*	*	*	*	134.818	123.449	107.585	138.834	171.600	221.978

Fontes dos dados: PCERJ e NECVU/UFRJ
* Dados não disponíveis

São Paulo

Tabela 4								
Estatísticas Criminais no Estado de São Paulo								
1996/2003								
	96	97	98	99	00	01	02	03
Estupro	4084	3811	3977	4048	3952	3858	3883	3978
AVP		3871	4091	4327	4328	4392	5043	*
Latrocínio	524	541	545	722	724	653	527	540
Seqüestro	12	142	188	220	291	431	434	118
Tráfico	7467	7413	8270	9057	8749	9422	11322	13935
Homicídio	10447	10545	11752	12877	12760	12595	11954	10953
Roubo	123448	152237	189408	218787	215818	220141	223971	248406
Total Patrimônio	674032	754869	888327	993028	1007405	1039185	1049703	1150396
Total Pessoa	361217	451169	479506	515767	522831	527914	550814	574639
Total Costumes	14421	15187	15542	15388	14966	14965	15624	15595

Fontes dos dados: SEADE e SSP/SP
* Dados não disponíveis

Rio Grande do Sul

Tabela 7							
Estatísticas Criminais no Estado do Rio Grande do Sul							
1997/2003							
	97	98	99	00	01	02	03
Estupro	1322	1507	1567	1572	1544	1550	1550
AVP	748	653	834	1003	1125	1260	1552
Latrocínio	45	27	33	36	45	50	43
Seqüestro		1	3	2	8	12	15
Tráfico	882	993	1215	1348	1354	1526	1760
Homicídio	1500	1171	1024	1216	1295	1592	1387
Total Patrimônio	199999	199485	259995	299564	315577	339003	403087
Total Pessoa	83060	79811	75413	81287	81548	82353	93619
Total Costumes	3715	3846	4126	4591	4596	4654	4998

Fonte dos dados: DATASEG

Como se percebe, os crimes hediondos continuaram a ser praticados, e ainda aumentaram seus índices de incidência com o passar dos anos, mesmo com o advento da lei específica.

A pesquisa do ILANUD foi além da análise das estatísticas e abordou também o impacto desta lei na vida dos detentos, afinal se são essas pessoas o alvo da sanção

Penal, importante, então, apontar a sua percepção sobre o endurecimento da lei na prática do delito.

Em primeiro lugar, percebeu-se que o comportamento do preso condenado por crime hediondo dentro da penitenciária não é pior do que o condenado por delitos diversos. Pelo contrário, o preso incidente num crime hediondo enxerga no bom comportamento a possibilidade de concessão de benefícios, e, principalmente, uma forma de adiantar sua liberdade.

Além disso, a pesquisa apontou ser praxe nas penitenciárias as discussões entre os presos sobre sua situação processual. Porém, no que concerne especificamente à Lei dos Crimes Hediondos, foi possível constatar que apesar de os presos a conhecerem, muitos só tomaram conhecimento após sua condenação. E mais, o que eles mais sabem dessa lei é o impacto que ela causa no cumprimento da pena.

Assim, os próprios presos asseveraram que a Lei não influenciou de forma alguma no cometimento ou não dos crimes hediondos. Convém transcrever o depoimento de um detento, primário no crime de homicídio:

Pra quem vive nessa vida, pode ser hediondo aí 10 vezes mais perigoso, mais forte, mais cadeia, mais severo (...) pela convivência que eu tive com esse povo, com essas pessoas, elas não param. Qualquer lei que colocar o crime não para. (ILANUD, 2005, p. 96)

Fica demonstrado, então, que o endurecimento da Lei no país teve uma conseqüência bem distanciada do que se propôs inicialmente, que era frear a prática de determinados crimes. Ao contrário, o impacto incontestável da lei foi a superlotação nos presídios, tornando o ambiente prisional ainda mais degradante, e fazendo com que a sanção Penal alcance um objetivo apenas de repressão.

Mais importante do que se pensar em novas leis, e em criminalizar cada vez mais condutas que não se consegue conter, o Estado precisa urgentemente elaborar uma política criminal consistente, que traga resultados concretos.

4. O estigma do egresso

Conforme aludido, para analisar o crime é necessário trazer à colação todo o complexo de fatores embutidos neste conceito. Um dos pontos que merece reflexão é algo muito além do cumprimento da pena: o estigma de ser ex-presidiário.

A pessoa que já cumpriu pena, ora denominado egresso, é assim definida na Lei de Execução Penal¹⁰, que a define em seu artigo 26, *in verbis*:

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

I - o liberado definitivo, pelo prazo de 1 (um) ano a contar da saída do estabelecimento;

II - o liberado condicional, durante o período de prova

Muito além do período acima estabelecido, costuma-se utilizar a referida terminologia para aquele que já passou pelo sistema prisional, tendo concluído sua pena, independentemente de quando tenha ocorrido. Talvez, ao contrário *sensu* da lei, essa forma de designar o ex-sentenciado já demonstre a primeira nuance do estigma.

Identificado o sujeito que será abordado, vêm à tona os preconceitos e as dificuldades pelas quais este indivíduo vai carregar por toda sua vida, em decorrência do rótulo repassado à população em geral a seu respeito.

Interessante apontar que a Carta Magna ao instituir formalmente que não haverá pena perpétua no Brasil, ignora a realidade a esse respeito, pois no Brasil as sentenças criminais, quando de privação de liberdade tem caráter perpétuo na vida do preso, mesmo que oficialmente não esteja atrás das grades.

Os cárceres brasileiros repassam a imagem de instituições que só trazem malefícios ao preso. Desta forma, a ineficácia da pena de prisão em regenerar aquele que praticou alguma conduta reprovável é transformada numa marca perene na vida do egresso, pois se entende que, num primeiro momento, a prática do crime já demonstra o caráter criminoso da pessoa. Em seguida, o fato de ter passado anos preso, certamente reafirmou a potencialidade criminosa desta pessoa.

Primeiramente, convém esclarecer o que é o estigma. Nesse sentido,

através do estigma, um grupo- ou indivíduo- identifica outro segundo certos atributos seletivamente reconhecidos pelo sujeito classificante como

¹⁰ Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

negativos ou desabonadores. (PIZARRO apud GOLDWASSER, 2002, p. 28).

O estigma é reflexo dos valores culturais de uma sociedade, e por isso apresenta-se de diversas formas. Por não ser estático, pode ser entendido também sob um olhar otimista, acreditando que da mesma forma que foi criado, pode deixar e existir se a mentalidade das pessoas mudar.

Nas sociedades existe um padrão a ser seguido, total reflexo de sua cultura, que cria uma expectativa de conduta por parte de todos os seus integrantes. Esse padrão, explicitado nas regras, só é seguido porque a maioria dos membros aceita sua legitimidade, ou seja, quanto maior for a aceitação das regras, mais padronizados serão os comportamentos.

Contudo, há a possibilidade de haver comportamentos diferentes dos esperados pela maioria. Tanto os padrões de conduta a serem seguidos na sociedade em geral, quanto os comportamentos condenáveis, são determinados pelas classes dominantes na defesa de seus interesses. É dessa forma que o que foge aos padrões de conduta definidos, passa a ser estigmatizado.

Os valores que servem aos ideais das classes dominantes são passados à sociedade como verdade para todos. É imposto à população que em situações parecidas, os indivíduos também se comportem de maneira similar. E esses valores tornam-se expectativa de cada indivíduo que compõe esta sociedade. É por isso que esse “comportamento desviante” nunca pode ser entendido isoladamente, mas sempre em relação.

Na verdade, os valores culturais são construídos e devem ser recebidos sem possibilidade de discordância. Devem ser acatados, mesmo com a existência de valores que se sobrepõe a outros. Segundo a Pizarro (2002), esses comportamentos ditos diferentes, podem ter como causa não apenas a não adaptação aos modelos postos, como também uma opção decorrente de sua não aceitação.

Ocorre que, embora haja essa expectativa de condutas, a sociedade que se ergue a partir do modo de produção capitalista, é fruto da divisão de classes sociais que existem em função de serem, uns detentores dos meios de produção (máquinas, fábricas, matérias-primas, etc) e outros, vendedores da única coisa que possuem: sua força de trabalho.

Essa realidade gera desigualdades de toda ordem, desde as econômicas e sociais que se desdobram e multiplicam-se na desigualdade ao acesso de bens e serviços, culminando em que os indivíduos não exerçam os mesmos papéis. Existe uma

desigualdade entre as pessoas, que pode ser enxergada como resultado da divisão do trabalho, de forma que existem os que dominam e os que serão dominados.

Não somente a remuneração distinta deve ser considerada, mas seus desdobramentos. Assim, as posições sociais se definem, e a estratificação social, mesmo que inconscientemente, cria um quadro de desigualdade social institucionalizada.

Nesta perspectiva, as interações entre as pessoas, que carregam um potencial violento em virtude da heterogeneidade de seus indivíduos, transformam as potencialidades em realidade. Isto porque o individualismo toma lugar nas relações, fazendo com que elas sejam impessoais, e assim, a violência passa a ser algo presente no cotidiano.

As pesquisas apontam que o perfil dos sentenciados é em sua maioria composto por jovens, com baixa escolaridade, pouca qualificação técnica e que deveriam estar inseridos no mercado de trabalho, mas não estão. Essas características demonstram quem são os presos e futuros egressos, e revela a exclusão das políticas sociais em que deveriam estar inseridos.

A prisão segue a idéia do totalitarismo de fazer com que as pessoas não divirjam em suas opiniões. Para tanto, o cerceamento da liberdade é um dos seus instrumentos, pois dentro das prisões não resta nada para os detentos a não ser obedecer. A obediência cega é, mais do que uma regra de conduta, uma estratégia de sobrevivência. Assim, a prisão é a perda da liberdade tanto fora quanto dentro de seus muros.

Ao ingressar no meio carcerário, o sentenciado se adapta, paulatinamente aos padrões da prisão. Esse aprendizado, nesse mundo novo e particular é estimulado pela necessidade de sobrevivência, e, se possível, para ser aceito no novo grupo social. Portanto, longe de estar ressocializado para a vida livre, ele está, a bem da verdade, se ressocializando para viver na prisão. (PIZARRO, 2002, p.61)

Ao sair da penitenciária, as condições encontradas pelo egresso se tornam facilitadoras da reincidência, que em muitos casos representam a falta de alternativa, levando o ex-presidiário a voltar ao mundo do crime. Por isso, não há dúvidas de que em vários casos a sociedade burguesa vem a ser a maior incentivadora da reincidência criminal.

Uma das dificuldades de inserção no mercado de trabalho pós-encarceramento se dá pela mentalidade dos possíveis empregadores, que pode até parecer justificável: entendem que empregar um ex-detento é deixar um pai de família desempregado, e

talvez abrir espaço para que este tome o lugar daquele nas penitenciárias. Sendo assim, percebe-se que o emprego que o egresso consegue se deve ao vínculo com familiares ou conhecidos.

A falta de enquadramento na sociedade pós-penitenciária faz com que o egresso acabe se reunindo com pessoas que apresentam histórias de exclusão parecidas com a sua, e isso reafirma para eles próprios o sentimento de incapacidade e de impossibilidade de uma vida normal.

O egresso passa a adotar uma postura de isolamento como forma de se resguardar. A sociedade burguesa que estigmatiza também se afasta do egresso, pois não consegue conviver com a personalização de todos os seus preconceitos.

A maior conseqüência do estigma evidenciado na realidade é quando o próprio egresso passa a se estigmatizar, aceitando os preconceitos que sofre cotidianamente como verdades. Isso impede a sua predisposição em retomar sua vida.

O grande problema da ressocialização é por que ela é enxergada como se fosse algo automático, muito mais de responsabilidade do preso - já que foi ele quem transgrediu, do que da sociedade. Na verdade, a ressocialização é um processo, e deve conjugar a participação do preso, do Estado e da sociedade.

Nesse sentido, é bom salientar que o objetivo da ressocialização muitas vezes não é alcançado, pois é a própria sociedade que produz o criminoso. Seria o caso de se pensar, então, em ressocialização muito mais da sociedade - se é que isso é possível, do que do preso. E é aí que o Estado deve aparecer como o responsável por fomentar o bom convívio da sociedade com o ex-presidiário, algo que não tem sido adotado no país.

Mas quando se fala no papel do Estado, é sabido que sua função na sociedade burguesa é justamente manter as desigualdades. A sua ineficiência não se dá pela simples falta de vontade, e sim porque existe um conflito inconciliável, em que ele aparece exatamente a serviço da manutenção deste conflito.

5. As penas alternativas

5.1 Considerações iniciais

O inchaço das prisões traz consigo a necessidade de refletir acerca de dois pontos relevantes: primeiramente, por que a criminalidade vem aumentando tanto? Em segundo lugar, o que tem sido feito enquanto estes presos cumprem penas, para que possam voltar à sociedade no final de sua reprimenda, sem delinquir novamente?

Procura-se dar uma resposta imediata que solucione a violência nas cidades, e a busca por resultados, muitas vezes, supera a forma qualitativa de abordagem desta questão. Diante de situação tão complexa, os debates entre a população e governantes acerca do enfrentamento da criminalidade, foram ampliados.

E pelo muito que precisa ser feito, se fez necessário que o Estado desse uma resposta para a sociedade. Se no Brasil o que existe é um sistema penitenciário falido, incapaz de garantir que os que já se encontram presos tenham o mínimo de sobrevivência digna enquanto cumprem sua pena, como fazer com que os “novos criminosos” sejam punidos? E mais, como se pensar numa punição eficaz?

Isto porque a criminalidade, cada vez maior, e a falta até mesmo de espaço físico para atender a esta demanda, fez emergir a necessidade de alguma providência, a fim de apresentar resposta à sociedade. Dentro deste contexto, o Estado passou a adotar as penas alternativas como forma de sanção.

Desta forma, as pessoas que cometem crimes mais leves começaram a ser tratadas de forma diferenciada, enquanto aqueles que cometem crimes mais reprováveis pela sociedade, como homicídios, seqüestros, tráfico, etc, pudessem também ter um tratamento diferenciado, mas sob outro enfoque.

Ao aplicar uma pena alternativa, a ideologia de “responsabilização social” aparece mais forte do que o verdadeiro objetivo de mudança social. Na verdade, o Estado se coloca diante do sentenciado como se estivesse dando uma oportunidade a este infrator, e se esquece que este criminoso é fruto de sua própria omissão e negligência ao gerir as instituições que poderiam ter dado outra perspectiva de vida a esta pessoa, como as escolas, hospitais e acesso ao trabalho.

Contudo, mesmo dispondo de poucos dados, sabe-se que as penas alternativas têm um grande papel na sociedade. Mas a falta destes dados talvez seja o principal motivo para que haja um considerável percentual de pessoas que se posicionam

contrárias à adoção de tais penas, pois a população, já descrente com a omissão do Estado, anseia por uma resposta que realmente solucione o problema da criminalidade, e as penas alternativas parecem não ser a solução.

É de se entender que a população enxergue estas medidas mais como um abandono do Estado, do que como uma resposta efetiva, pois até hoje os governos os quais o Brasil possuiu, em geral não demonstraram interesse em implementar medidas que beneficiassem o povo brasileiro. Até mesmo por isso que o país passa por esta situação caótica de insegurança pública.

Enquanto o povo espera uma resposta estatal, o Estado adota penas alternativas, que soam como desinteresse em solucionar o problema da criminalidade. Ainda é comum, atualmente, que pessoas não tenham conhecimento de que no Brasil são adotadas penas alternativas, enquanto outras, embora saibam, não conheçam suficientemente uma pena alternativa para saber do que se trata. Sabem apenas que algum criminoso, não vai ser preso, e sim doar cestas básicas.

Somados a estes fatores, o sentimento de impunidade que grande parte da população sente, também acomete a vítima, pois ela não se sente de fato protegida pelo Estado. Ela sabe que o criminoso que lhe fez algum mal, está nas ruas, e, portanto, se sente vulnerável, e suscetível a ser vítima de novos delitos.

Diante da alarmante situação de violência por que o país passa, é compreensível que as pessoas tendam a ser favoráveis a medidas cada vez mais drásticas. Mas é preciso pensar nos efeitos que prisões, sem o menor aparato para receber o preso, terão em longo prazo. Estes presos concluirão suas penas e retornarão à sociedade, muito mais corrompidos, certamente.

Esta visão reducionista de algo que pode contribuir, e muito, para o enfrentamento da criminalidade no país, é diariamente reafirmada nos noticiários e programas de televisão de grande repercussão. As penas alternativas são comparadas a meras atividades filantrópicas por parte dos “bandidos” que invadem o espaço do cidadão de bem.

Pelos fatores expostos, imperioso se faz um debate de forma mais contundente acerca dos benefícios que toda a população pode ter com a aplicação das penas alternativas. Com tantos mitos e preconceitos, o primeiro passo é a desconstrução desta imagem, que em nada contribui para seu êxito.

5.2 Aspectos Jurídicos

Para que as penas alternativas se tornassem hoje uma realidade, além da mudança da realidade social brasileira, que foi essencial para que se começasse a pensar em alternativas penais, alterações legislativas também precisaram ser feitas.

O primeiro espaço para tais penas foi com a Reforma Penal de 1984, que passou a utilizar as penas restritivas de direitos como forma de sanção. Pena alternativa é, portanto, toda forma de sanção criminal em substituição às penas privativas de liberdade.

Após participar do IX Congresso das Nações Unidas de Prevenção do Crime e Tratamento do Delinqüente, no Cairo, que debateu amplamente a utilização das penas alternativas e apresentou vários resultados positivos, foi aprovada no Brasil a lei 9099/95, que trouxe alternativas penais em substituição a pena privativa de liberdade.

No que concerne às penas alternativas, há que se falar na lei 9714/98 que alterou os artigos 43, 44, 45, 46, 47, 55 e 77 do Código Penal, possibilitando, assim, a efetiva aplicação de tais penas.

O Código Penal Pátrio enumera 3 modalidades de penas, quais sejam:

Art. 32 - As penas são:

I - privativas de liberdade;

II - restritivas de direitos;

III - de multa.

As penas restritivas de direitos, conhecidas como penas alternativas estão previstas no artigo 43 do Código Penal. São elas:

Art. 43. As penas restritivas de direitos são:

I - prestação pecuniária;

II - perda de bens e valores;

III - (VETADO)

IV - prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas;

V - interdição temporária de direitos;

VI - limitação de fim de semana

Dentre tais modalidades, merecem destaque neste trabalho a pena de prestação de serviços à comunidade e a pena pecuniária, pois estas modalidades de sanção são as que mais aparecem na CEPEMA, e, conseqüentemente, as maiores demandas dos Assistentes Sociais da Psicossocial.

5.2.1 Delitos de menor potencial ofensivo

Antes de adentrar nas penas alternativas propriamente ditas, cumpre esclarecer o conceito de menor potencial ofensivo, pois terá grande relevância na aplicação da pena. Ao contrário do que comumente se propala, as penas alternativas não têm como alvo tal modalidade de delito.

Isto porque o conceito de crime de menor potencial ofensivo está descrito na Lei 9.099/95, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, e assim dispõe:

Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa

Sendo assim, o menor potencial ofensivo do crime está determinado pela sua previsão em abstrato não superior a 02 anos, ou seja, a pena máxima que o legislador arbitrou para determinado crime ou contravenção penal.

Por conseguinte, tais delitos de menor potencial ofensivo serão processados e julgados nos juizados especiais criminais, e não nas varas criminais comuns, como ocorre nas penas alternativas. Assim, o acompanhamento do cumprimento da pena será também por Seção Psicossocial própria.

Embora o juiz possa arbitrar pena de prestação de serviços à comunidade ou pena pecuniária, tanto na pena alternativa, como numa pena no juizado especial criminal, o caminho para se chegar à execução da pena é totalmente distinto.

Além disso, o juizado especial, por ter características próprias, também utiliza-se de institutos processuais não vislumbrados fora de sua jurisdição, como por exemplo a conciliação civil¹¹ e a transação penal¹².

¹¹ A conciliação civil está prevista no artigo 74 da lei 9099/95 e consiste na tentativa de acordo entre autor do fato e vítima.

5.2.2 Conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos

Ao contrário do que ocorre nos juizados especiais, em que as penas são aplicadas diretamente com base na lei 9.099/95, as penas alternativas não são aplicadas imediatamente.

Segundo o artigo 44 do Código Penal, as penas restritivas de direitos são aplicadas em substituição à pena privativa de liberdade. Este dispositivo enumera em que circunstâncias pode haver a conversão. *In verbis*:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

II - o réu não for reincidente em crime doloso;

III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

A partir desse artigo é possível elencar uma série de diferenças entre as penas restritivas de direitos, daquelas aplicadas nos juizados especiais.

Aqui se fala em pena privativa de liberdade (ou seja, pena de prisão) que foi convertida em pena alternativa. Na aplicação da sentença, o juiz primeiramente deve seguir todas as fases da aplicação da pena estabelecidas no artigo 59 do Código Penal. A partir de então, chegará a uma pena concreta, que será a pena imposta ao réu.

Somente depois de observada essa fase é que pode ser feita a conversão da pena em restritiva de direitos. Aí sim, depois de chegar a uma pena (privativa de liberdade) em concreto, se ela não for superior a 04 anos e o crime doloso¹³ tiver sido sem violência ou grave ameaça, ou qualquer que seja a pena no crime culposos¹⁴.

Recentemente, os jornais noticiaram a confirmação pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, da condenação a 5 anos e 4 meses de reclusão de um rapaz que roubou um boné¹⁵. A pena parece desproporcional ao delito, uma vez que a privação da

¹² A transação penal é uma tentativa de acordo proposta pelo Ministério Público ao autor do fato desde que preenchidos certos requisitos previstos em lei. Está prevista no artigo 76 da referida lei.

¹³ Crime doloso é aquele cometido intencionalmente

¹⁴ Crime culposos é cometido sem intenção, caracterizado por imperícia, imprudência ou negligência.

¹⁵ Proc. nº 70017793811

liberdade se deu em função de um bem cujo valor aproximado é de R\$ 10,00. Não seria este um caso de conversão da privativa de liberdade em restritiva de direitos?

Considerando a pena, o caso em questão não se enquadra nas hipóteses previstas pelo artigo 44, I, tendo em vista que o valor máximo aplicado teria que ser quatro anos. Entretanto, pode-se questionar o motivo de uma sentença estipulando uma pena tão alta, uma vez que o bem em questão é de baixo valor.

Segundo o entendimento da Colenda 4ª Câmara Criminal do TJRS, este caso não configura crime de bagatela, uma vez que “nos delitos de roubo, o princípio da insignificância não encontra guarida, pois o agir delituoso é cometido através de violência e grave ameaça à pessoa”.

Para o relator do processo, o que deve ser levado em questão não é apenas a questão patrimonial, mas também a violência ou grave ameaça à pessoa. Desta forma, o réu foi incurso no art. 157, § 2º, II, do Código Penal, sob o regime semi-aberto e ao pagamento de pena pecuniária de um terço do salário mínimo vigente em maio de 2002 (ano do fato).

Convém esclarecer que, a despeito de todo esse procedimento para se chegar à pena alternativa, ela é feita no processo, juntamente com a sentença. Ou seja, a pena do réu não é convertida somente depois de cumprir a pena privativa de liberdade. Na própria sentença o juiz deve seguir certos passos até chegar à pena devida ao acusado, e, desde que preencha os requisitos do artigo 44 do Código Penal, será convertida, e já iniciará o cumprimento da pena na modalidade restritiva de direitos.

Analisando os incisos II e III do artigo 44, não há dúvidas de que as penas alternativas não são aplicadas irrestritamente, caindo por terra, assim, todo e qualquer argumento de que são penas para beneficiar bandidos. Ao contrário, essas penas tentam humanizar as sanções, levando em consideração outros aspectos além do simples cometimento do ilícito.

5.3 Do Juízo Criminal ao Juízo da Execução Penal

A execução da sentença será numa Vara específica, responsável pela aplicação da pena. Essa Vara é chamada Vara de Execuções Criminais. Nesta Vara, a Execução Penal é regulada pela lei 7210, de 11 de julho de 1984, denominada Lei de Execuções Penais.

A Vara de Execuções Criminais é a Vara competente para acompanhar todas as sentenças penais condenatórias do DF, ou seja, ela apenas executa o que já foi estabelecido por outro juiz de uma Vara Criminal¹⁶. Diferentemente das outras cidades do país, em Brasília as várias cidades-satélites são chamadas de Circunscrições¹⁷. Não são todas as cidades que possuem um Fórum, e por isso, algumas circunscrições abrangem mais de uma cidade.

Em cada Fórum das Cidades-Satélites e também no Plano Piloto (Circunscrição Brasília) existem Varas competentes para julgar diversas demandas que chegam ao Judiciário, e são divididas por áreas, entre elas, cível, família, trânsito, etc, e a criminal, demanda que nos interessa. Cada juiz só pode atuar dentro dos limites de sua competência. Essa competência será estabelecida pela Lei de Organização Judiciária de cada Estado.

Todos os crimes são julgados em Varas Criminais, que são compostas por um juiz, substituto (em início de carreira) ou titular, cartório (responsável pelo andamento administrativo dos processos), assessores do juiz, e um promotor de Justiça, que integra o Ministério Público, mas oficia nestas Varas juntamente com o juiz.

Desta forma, tratando-se de crimes, eles serão processados e julgados por uma Vara Criminal. É nesta vara em que o processo tramitará, dando oportunidade ao acusado se defender. Durante o curso do processo, uma série de procedimentos são adotados até chegar à decisão final do juiz, que é a sentença.

Conforme dispõe a Constituição Federal, todas as sentenças devem ser fundamentadas, e é através dessa fundamentação que se pode compreender, pelas provas mostradas, como foi formado o entendimento final do juiz.

Esta decisão do juiz através das provas apresentadas pode ser construída de qualquer forma, favorável ou não ao réu¹⁸, pois existe no do Direito o princípio do livre convencimento do Juiz, que nada mais é do que liberdade que o juiz tem de chegar à conclusão que achar mais justa.

¹⁶ Vara criminal aqui tem sentido amplo, pois existem outras varas que, embora não possuam o nome de vara criminal, têm competência criminal, como por exemplo, Vara de Delitos de Trânsito e Vara de Entorpecentes. As sentenças oriundas destas Varas também podem ser executadas na CEPEMA, desde que preencham os requisitos que serão expostos a seguir.

¹⁷ Nos Estados da Federação, os municípios recebem o nome de Comarcas.

¹⁸ Réu é sinônimo de acusado, ou seja, é a pessoa contra a qual o processo está correndo.

Esta sentença proferida pelo juiz pode ser condenatória ou absolutória¹⁹. Juridicamente, a terminologia absolvição é usada toda vez que o réu não é considerado culpado, sendo, portanto, declarado inocente. Caso o réu seja absolvido, ocorre o fim do processo e este é arquivado.

A sentença condenatória na área criminal impõe ao réu alguma penalidade prevista no Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.) ou na Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de Outubro de 1941). A sentença, segundo o artigo 59 do Código Penal, deve conter:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

Após a aplicação da pena, se preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, o juiz pode converter a pena privativa de liberdade em restritiva de direitos. Se não houver a conversão, o processo daquele sentenciado será remetido para a VEC; Se houver conversão, o processo será remetido à CEPEMA, que acompanhará o cumprimento da pena restritiva de direitos²⁰.

Além das penas restritivas de direitos, a CEPEMA também atende casos de suspensão do processo (sursis processual) e suspensão da pena (sursis).

A suspensão do processo é uma faculdade dada ao Ministério Público no artigo 89, *caput*, da Lei nº 9.099/95. Quando há a suspensão do processo, ainda não existe um processo e por isso, a pessoa que está cumprindo pena não é tratada como sentenciado, e sim como sursitário.

Na verdade nem pena ela cumpre, e sim uma condição. Se ela cumprir a condição, encerra-se o procedimento. Mas se descumprir, aquela suspensão de processo

¹⁹ Existem outros tipos de sentença, como a declaratória e a constitutiva, mas estas outras não são relevantes para este trabalho.

²⁰ Embora as pessoas que cumprem penas e medidas alternativas estejam em liberdade, não é correto falar que estão no regime aberto, pois os regimes previstos no artigo 33 do Código Penal (fechado, semi-aberto e aberto) pressupõem uma pena privativa de liberdade. Assim, uma pessoa pode estar cumprindo pena em regime aberto, sem necessariamente estar cumprindo uma pena alternativa.

se torna um processo, e o sursitário perde o benefício. Um ponto importante na suspensão do processo, é que, por não se tratar ainda de um processo, o nome da pessoa não consta com débito na Justiça. Por isso, todos estes casos correm em segredo de justiça, e somente o sistema interno do Tribunal tem acesso a estes dados.

Já na suspensão da pena, o sentenciado é processado normalmente e a suspensão se dá com base no artigo 77 do Código Penal. Um dos requisitos que o artigo trata, é que não seja um dos casos de substituição do artigo 44 do CP. Basicamente, a pena substituída pelo artigo 44 é não superior a 4 anos, enquanto a do artigo 77, não superior a 2 anos.

6. Seção Psicossocial da CEPEMA

O Serviço Social no Judiciário surgiu relacionado ao acompanhamento das varas da infância, e desde então vem ampliando seu espaço de atuação profissional. No TJDFT não foi diferente, e a existência das Psicossociais hoje são reflexo das mudanças pelas quais a sociedade vem passando, que demandam do Judiciário uma resposta muito além do simples saber jurídico.

A Central da Coordenação de Penas e Medidas Alternativas (CEPEMA) foi criada no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), através da Portaria conjunta 015, de 3 de maio de 2001. A competência da CEPEMA foi estabelecida no artigo 3º desta portaria, que dispõe:

Art. 3º - Compete à CEPEMA:

I – coordenar, no âmbito do Distrito Federal, a aplicação, a execução e a avaliação dos resultados das penas e medidas alternativas, articulando, para esse fim, as ações de todas as instituições, órgãos e setores, externos e internos, envolvidos no programa ou que desempenham atribuições com ele relacionadas;

II – desenvolver contatos e articulações com vistas à busca de parcerias e celebração de convênios e acordos capazes de ampliar e aprimorar as oportunidades de aplicação e execução das penas e medidas alternativas;

III – Superintender a execução das penas restritivas de direito, provenientes de sentença penal condenatória transitada em julgado, bem como as medidas relacionadas com a suspensão condicional do processo, na forma da Lei n. 9.099/95 e, ainda, acompanhar a suspensão condicional da pena e o regime aberto com prisão domiciliar;

IV – colaborar com a Vara de Execuções Criminais na descentralização de suas atividades;

V – auxiliar as demais Varas, com competência para aplicação da transação penal, nos termos do artigo 76 da Lei n. 9.099/95, na execução e fiscalização dessa medida.

VI – designar a entidade credenciada para cumprimento da pena ou medida alternativa, em cada caso, supervisionando e acompanhando seu cumprimento;

VII – manter cadastro de entidades privadas e públicas credenciadas para o cumprimento de penas ou medidas alternativas;

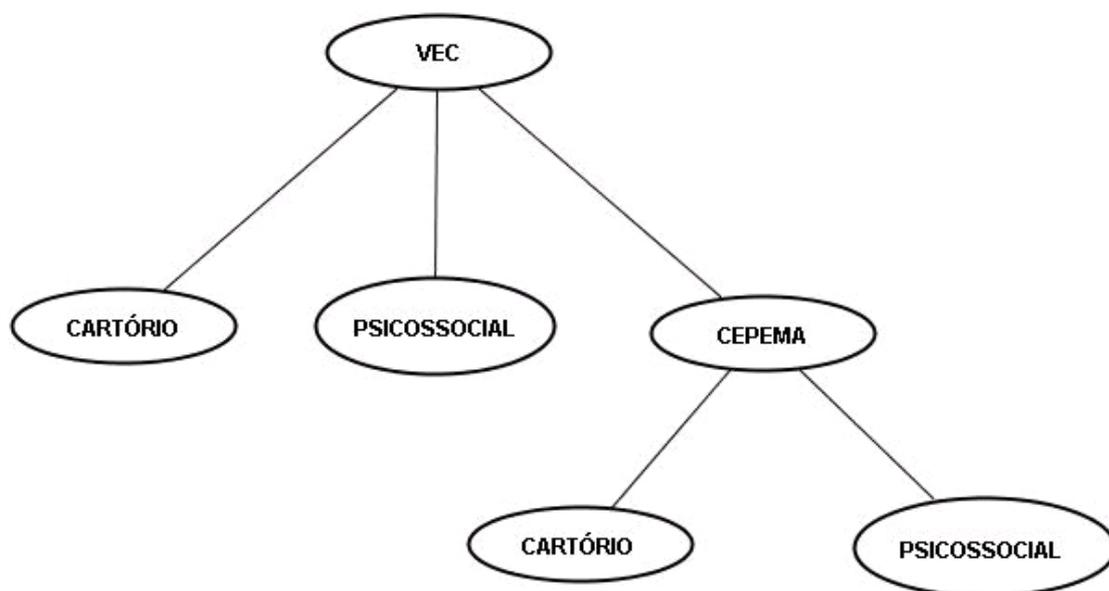
VIII – inspecionar os estabelecimentos onde se efetive o cumprimento de penas ou medidas alternativas;

IX – desempenhar quaisquer outras atribuições necessárias ao bom cumprimento das funções básicas expressas no inciso I deste artigo.

A CEPEMA é responsável pelos sentenciados²¹ que cumprem penas e medidas alternativas no Distrito Federal. A Central é vinculada à Vara de Execuções Criminais (VEC), mas mesmo não sendo ainda uma vara independente, possui estrutura de Vara, com juiz, cartório e Seção Psicossocial próprios.

A CEPEMA foi criada para descentralizar a VEC, pois até sua criação, a competência era unicamente da VEC. Além disso, a preocupação cada vez maior com o sistema prisional trouxe a necessidade de uma área específica de acompanhamento dos sentenciados que parecem ter uma motivação diferenciada para o cometimento do crime, e por isso, com grandes possibilidades de ressocialização e de não reincidência.

É importante ressaltar que a CEPEMA ainda é uma Central, e não uma vara, embora haja projetos para que em breve se torne uma. As Centrais geralmente são vinculadas às varas de execuções criminais, e a primeira Central criada no Brasil foi na cidade de Curitiba, no ano de 1997. Já as varas são criadas por lei estadual e são independentes, embora mais onerosas. As primeiras Varas de Execuções de Penas e Medidas Alternativas surgiram em Fortaleza (1998) e Recife (2001). (MOTA: 2003)



Na CEPEMA existe a Seção Psicossocial da CEPEMA, que foi criada pela Portaria conjunta 049 de 27 de novembro de 2001. As suas atribuições estão previstas no artigo 2 desta portaria, quais sejam:

²¹ A palavra sentenciado aqui é usada sem nenhum significado estigmatizante, e sim, terminologia adequada para designar as pessoas que receberam uma sentença.

Art. 2º. – À Seção Psicossocial da CEPEMA compete planejar, coordenar, supervisionar, orientar e avaliar o conjunto de atividades técnicas desenvolvidas na área psicossocial, no âmbito da Central de Coordenação da Execução de Penas e Medidas Alternativas, desenvolvendo as seguintes atividades:

I – prestar assessoria ao Juiz Coordenador no acompanhamento e fiscalização das execuções das penas alternativas, objetivando a ressocialização do sentenciado, emitindo parecer técnico quando solicitado pela autoridade judiciária;

II – articular, propor e desenvolver ações com entidades integrantes ou não dos sistemas judiciário ou penitenciário do Distrito Federal, no sentido de buscar a reintegração social do sentenciado;

III – realizar pesquisa quantitativa e qualitativa na área de execuções penais afeta às penas e medidas alternativas, visando ao estabelecimento de diretrizes para uma ordem de execução penal, como também a subsídios às decisões do Juiz;

IV – prestar assessoria na elaboração ou análise de minutas de convênio, acordos de cooperação mútua e outros instrumentos jurídicos necessários ao cumprimento das finalidades e objetivos da Seção Psicossocial;

V – controlar o desenvolvimento das atividades a cargo da Seção Psicossocial, mantendo instrumentos de controle para o acompanhamento e avaliação de sua eficiência;

VI – manter banco de dados com entidades privadas e públicas credenciadas para o cumprimento de penas ou medidas alternativas;

VII – acompanhar o cumprimento de penas alternativas, encaminhando e controlando a execução da Prestação de Serviços à Comunidade por parte do sentenciado;

VIII – prestar atendimento aos sentenciados apenados com Prestação de Serviços à Comunidade;

IX – elaborar parecer técnico sobre o cumprimento da pena alternativa pelo sentenciado, para o conhecimento e subsídio à decisão judicial;

X – zelar pela formação e desenvolvimento técnico-profissional dos seus servidores, promovendo treinamento especializado que vise ao interesse do serviço;

XI – observar e fazer cumprir as normas regulamentares emanadas da Corregedoria do Tribunal e as emitidas no âmbito da CEPEMA;

XII – zelar pelo cumprimento do horário de trabalho;

XIII – executar todas as demais atribuições pertinentes ao cargo que tenham sido determinadas pelo Juiz Coordenador da CEPEMA

Em linhas gerais, a proposta da Psicossocial da CEPEMA é dar um atendimento diferenciado aos sentenciados que cumprem penas alternativas, acreditando que este é o meio mais eficaz para sua ressocialização, sendo positivo tanto para o sentenciado quanto para a sociedade.

Estas atividades são efetivadas, mas ainda há muito a ser mudado. Desta forma, foram identificadas algumas deficiências no trabalho desempenhado pela CEPEMA, as

quais serão abordadas analisando: (i) As instituições parceiras; (ii) a Pena de Prestação de Serviços á Comunidade; (iii) A Pena Pecuniária.

6.1 As instituições parceiras

O cumprimento da pena não seria possível sem a participação da sociedade civil. Assim, a Central possui parceria com uma série de instituições, públicas e privadas, totalizando 305 em todo o DF.

No entanto, este número de parcerias se torna insuficiente em comparação ao número de sentenciados atendidos pela Seção. Além disso, muitas das instituições parceiras não atendem às especificidades de cada caso.

Um dos maiores problemas encontrados pelas instituições é a falta de vagas, especialmente no período noturno, que é o mais procurado. Essa falta de vagas se dá tanto pela própria natureza das atividades da instituição, que muitas vezes é apenas em horário comercial, ou, quando em funcionamento à noite, não há pessoal suficiente para acompanhar os apenados durante o cumprimento da pena.

Além disso, um fator que aparece de forma recorrente nas reclamações dos sentenciados é a distância de suas casas, o que muitas vezes inviabiliza por completo o cumprimento da pena. Isso por que a maioria das pessoas atendidas está desempregada ou na informalidade, e assim não há como arcar com o transporte.

É bom ressaltar que este trabalho, ao contrário do trabalho externo desempenhado por presos que cumprem pena na VEC, é gratuito. Ou seja, encaminhar um apenado para cumprir pena numa instituição longe de sua casa é praticamente obrigá-lo a pagar por sua liberdade.

A necessidade de ampliação de vagas é inquestionável, mas a simples ampliação de vagas não seria suficiente. Firmar novas parcerias com instituições do entorno é imprescindível, pois se percebe que grande parte dos apenados reside nessa região.

Somado ao problema da falta de vagas, é essencial a capacitação dessas instituições para o recebimento dos apenados, pois são elas que estarão mais próximas durante o cumprimento da pena, e, se não estiverem preparadas, acabam por reforçar todo o preconceito e estigma que o sentenciado sofre, indo de encontro ao objetivo da pena alternativa.

Este treinamento das instituições apareceu como necessidade inadiável, pois se percebe que muitas das instituições parceiras estão mais interessadas em receber mão-

de-obra gratuita e o valor das penas pecuniárias, do que desempenhar um real trabalho de ressocialização com os sentenciados.

6.2 A pena de prestação de serviços à comunidade

Apesar de a lei priorizar esta modalidade de pena, ela inicialmente é vista com grande resistência pelos sentenciados, que muitas vezes, mesmo quando desempregados, manifestam preferência pela pena pecuniária.

Existem pessoas que colocam dificuldades por simples desinteresse, mas há outras que realmente não têm condições de cumprir essas penas. Como já aludido, a maioria das pessoas atendidas quando não estão desempregadas, estão na informalidade. Sendo assim, não dispõem de direitos trabalhistas, e trabalham praticamente o dia todo. Não há, portanto como conciliar o trabalho com o cumprimento da pena.

Por outro lado, por estarem na informalidade, a conversão em uma pena pecuniária muitas vezes os levaria ao descumprimento da pena, já que não possuem renda fixa. Este é um dos principais problemas no cumprimento da pena, e por isso deve ser analisado caso a caso, levando em consideração a especificidade de cada situação.

O distanciamento entre a modalidade de crime e o tipo de trabalho desempenhado também parece ser uma deficiência no tratamento do reeducando. O ideal para quem cometeu crime de trânsito, por exemplo, seria estar num hospital vendo a conseqüência de sua irresponsabilidade, e não na portaria de uma escola, como geralmente acontece.

Não apenas o distanciamento, mas também a falta de utilização das aptidões do sentenciado em prol da sociedade devem ser revistas. A maior parte da oferta de trabalho é em serviços gerais, para mão-de-obra não qualificada. O potencial de pessoas com formação superior ou habilidades específicas, é totalmente desperdiçado.

6.3 A pena pecuniária

As penas pecuniárias são as conhecidas cestas básicas, tão criticadas pela sociedade. Elas não podem ser em dinheiro, e sim na compra de produtos num valor pré-fixado, entregues às instituições parceiras.

A falta de vagas nas instituições para cumprimento de penas de prestação de serviços à comunidade tem feito com que esta modalidade seja aplicada mais

facilmente. Entretanto, quando aplicadas de forma independente, fogem totalmente ao objetivo da pena alternativa, que é não encarcerar para que o transgressor possa estar em contato com a sociedade, contribuindo através de seu trabalho. Comprar uma cesta básica e entregar numa instituição não parece exercer nenhum papel de conscientização.

Para sua aplicação é feito um questionário sócio-econômico que estipula aproximadamente o valor que seria justo para cada pessoa. Entretanto, os critérios utilizados deveriam refletir mais a realidade da população, para que os valores não sejam tão baixos que descaracterizem o seu caráter de pena, mas também que não onerem sobremaneira o sentenciado.

O mais importante na definição desses critérios é estabelecer de uma forma mais justa o valor da pena. Atualmente são considerados apenas o número de filhos e o valor do aluguel, mas há muitas pessoas sem filhos que sustentam toda uma família, ou casos de problemas de saúde que comprometem um considerável percentual da renda familiar, que deveriam também ser relevantes para o cálculo de uma pena justa.

6.4 O trabalho do Assistente Social na CEPEMA

O capitalismo teve como reflexo o surgimento da chamada questão social, que originou um conflito na sociedade em decorrência da exploração sofrida pelo trabalhador. Essa exploração gerou insatisfação nas classes trabalhadoras, que passaram a confrontar os interesses dominantes, rebatendo o Estado.

Consequentemente, emergiu a necessidade de um agente que pudesse atuar na mediação deste conflito, através de políticas sociais: o Assistente Social. O Serviço Social surge, então, como necessidade do capital, revestido da ideologia de promoção de bem-estar social. Aparece como benesse do Estado, o que proporcionou facilmente sua associação com a caridade e filantropia.

Ainda nos tempos hodiernos é comum o estereótipo de profissional do sexo feminino que, por ter um bom coração, exerce atividades filantrópicas em prol dos menos favorecidos. Mas, muito além desta imagem largamente disseminada, o Serviço Social é uma profissão que tem como uma de suas ênfases, a garantia de direitos.

Assim, o Serviço Social está fortemente ligado às mudanças sociais, e por isso, da mesma forma que as demandas são modificadas, a atuação profissional também apresenta grande dinamismo.

Na conjuntura política da ditadura militar, marcada pela repressão popular, restou necessário ao Serviço Social um olhar mais crítico e técnico da intervenção profissional. Foi então que o Movimento de Reconceituação teve como um de seus desdobramentos a ampliação de áreas de atuação, dentre elas, o Judiciário.²²

O trabalho do Assistente Social em Instituições que lidam com a Execução da pena está regulamentado no artigo 7 da Lei de Execuções Penais, que prevê a atuação de equipes multidisciplinares para auxiliarem o cumprimento da pena, especialmente através da elaboração de pareceres.

É comum nas instituições que trabalham com o crime, uma visão reducionista do comportamento delituoso, desconsiderando aspectos importantes que motivaram a conduta ilícita, e também o tratamento Penal dispensado nesses casos. Mais importante é dar a resposta penal, que acaba por se traduzir, tão somente, no encarceramento, deixando de lado medidas efetivas que mudem o comportamento, tanto de quem delinuiu, quanto de todos aqueles que se encontram em situação de maior vulnerabilidade ao cometimento de crimes.

Nesse sentido, a atuação do Assistente Social nessas instituições, em particular no Judiciário, apresenta um papel importante, não apenas na sua relação com o usuário, mas também com os servidores de outras áreas, incluindo o juiz.

A autoridade máxima dentro de cada Vara é o Juiz de Direito. Embora a formação em Direito seja extremamente formal, e por vezes, distanciada das mazelas da sociedade, uma concepção mais ampla da realidade tem sido cada vez mais exigida. É dentro deste contexto que o Assistente Social vem encontrando espaço, e sua técnica, cada vez mais solicitada.

Entretanto, embora o leque de possibilidades de atuação profissional nessa área seja bem amplo, na prática esbarra em um grande entrave: o excesso de trabalho no Judiciário. O número de processos é cada vez maior, mas o quadro de servidores não aumenta na mesma proporção. Dessa maneira, muitas vezes o Assistente Social se depara com o conflito de sua formação profissional *versus* as exigências institucionais.

Não raras vezes, a Seção Psicossocial é acionada para fazer trabalhos administrativos que deveriam ser feitos pelo Cartório. E mais, atribuições que estão fora da sua esfera de competência e técnica, resultando em muitos erros.

²² Convém ressaltar que o Serviço Social nas prisões surge em 1944, ainda em caráter não oficial, e com cunho fortemente assistencial, incorporando o caráter repressivo e adaptador da Instituição, objetivando principalmente, manter a segurança, a disciplina e a recuperação. (FERREIRA, 1990).

No caso da CEPEMA, o Assistente Social deveria ter possibilidade de fazer visitas domiciliares sempre que necessário, e, principalmente, acompanhar mais de perto o cumprimento da pena.

.A intervenção profissional é mais do que a solução imediata de problemas, pois envolve rede de relações, devendo fortalecer a identidade, autonomia e cidadania do usuário. Ocorre que, na prática, esse acompanhamento da pena está muito mais relacionado com a fiscalização, atendendo aos reclames institucionais.

De toda forma, o excesso de trabalho é uma realidade que não pode servir como impedimento para a atuação profissional, até mesmo porque muitas das reivindicações, mesmo que não na celeridade que se deseja, são atendidas. Um exemplo disso é a própria criação da CEPEMA.

Tendo em vista a grande quantidade de trabalho, a falta de recursos, e tantas outras questões que poderiam ser levantadas como fatores que dificultam a atuação profissional, a articulação em redes parece ser a principal forma de fazer com que as penas alternativas alcancem seu desiderato.

Na busca pelo fortalecimento do usuário, a fim de que ele passe a ter uma visão crítica da realidade, e focando no caráter emancipador da pena, a utilização das redes primária (familiares e amigos) e secundária (sociedade, vínculos mais amplos) é imprescindível.

Quando se fala em redes, é bom ressaltar que se fala não apenas nas instituições parceiras, já abordadas. Na prática, o que se observa é que o Judiciário que deveria ser o último a ser acionado é, na verdade, o início para que muitos direitos sejam concretizados. Nessas situações de atendimento em que se constate grave violação a direitos, o Assistente Social deve ampliar sua atuação para além da pena.

No que concerne às Instituições Parceiras, deve haver especial cautela. A necessidade de mais vagas, não pode fazer com que parcerias sejam feitas irrestritamente, com instituições que não estão comprometidas com a sociedade. Conforme já aludido, há Instituições que prestam verdadeiro desserviço aos objetivos das penas alternativas.

O mais importante neste campo de trabalho, é o Assistente Social não se distanciar de toda sua base teórica de formação, pois há diversas situações em que a dúvida sobre qual o melhor posicionamento a adotar só é solucionada invocando seu compromisso ético.

Considerações finais

A criminalidade está passando por um processo de mutação tão acelerado, que as medidas de combate rapidamente se tornam obsoletas frente à especialização do crime. Por outro lado, a progressão com que o crime se desenvolve não é a mesma com que o aparato estatal se prepara para reverter esta situação.

A questão do crime hoje perpassa de forma profunda a própria estrutura do Estado, denunciando a ineficiência não apenas do Sistema Prisional, mas de toda sua administração. Assim, medidas objetivas devem ser adotadas, deixando de lado soluções simplistas que apenas contribuem para o agravamento da insegurança da sociedade.

É tradição a adoção de medidas cada vez mais austeras quando a violência cresce. Mas não há mais dúvidas de que o recrudescimento das sanções por si só, não atende mais aos anseios da sociedade.

Observa-se que por trás do crime, existem muitas outras questões que envolvem disputas de poder. A própria definição legal do que seja crime, está eivada de jogos de interesses, que acabam por reforçar muitas das desigualdades existentes na sociedade.

O combate ao crime também aparece de forma superficial, mais relacionado com soluções imediatistas para atender aos anseios da opinião pública, em geral desinformada quanto às medidas punitivas que seriam realmente eficazes.

A pena de prisão, a ampliação de tipos penais incriminadores, o agravamento de algumas condutas, aparecem como as medidas mais adotadas e necessárias para tentar combater o crime. Em contrapartida, o tratamento do preso, a preocupação com o um cumprimento de pena digno, e o período posterior à penitenciária, são esquecidos.

Como consequência, acaba existindo um ciclo vicioso: alguns entram no crime por falta de alternativas de sobrevivência, e ao saírem das penitenciárias, por já terem cumprido penas, são estigmatizados e forçados pela própria sociedade ao retorno ao mundo do crime.

De todas as inúmeras medidas adotadas pelo Estado na tentativa de combater o crime, pode-se dizer que as penas alternativas são as que mais trouxeram bons resultados. Exemplo disso são seus baixos índices de reincidência, que variam em torno de 2 a 12%. São resultados muito alentadores, frente à total descrença acerca das penas de prisão.

Mesmo sabendo que, em geral, o público-alvo dessas penas é distinto dos que cumprem penas em penitenciárias, o grande papel das penas alternativas, talvez o maior, seja seu caráter de prevenção ao cometimento de crimes mais reprováveis.

As penas alternativas aparecem também como uma forma mais humana e justa de cumprimento de pena, contrapondo-se às típicas instituições de controle, como as prisões. Nestas, o desaparecimento do problema com a exclusão de pessoas do seu meio social mantém o processo de reprodução das desigualdades sociais, através de seus mecanismos de funcionamento e canais institucionais estabelecidos.

É inegável que essas penas envolvem também um custo inferior para o Estado, pois não necessita de investimento em estrutura física, utilizando as instituições parceiras como espaço para cumprimento de pena. Não obstante, o custo não pode servir como principal motivador da adoção dessas penas, na medida em que este não pode nunca ser o critério basilar da eficácia de uma política, especialmente a criminal.

Para que as penas alternativas sejam realmente eficazes, é necessário que elas sejam muito mais do que penas meramente simbólicas, em que o Estado aparece como indulgente. O que a sociedade clama é por medidas que efetivamente mudem o vergonhoso quadro social, em que a violência ultrapassou todos os limites.

Cada vez que um crime é cometido, toda a sociedade é atingida, da mesma forma que toda a sociedade é também causadora. É nesse sentido que as penas alternativas se destacam, pois possibilitam que a responsabilização de toda a sociedade se torne mais concreta.

Na linha dessas considerações, as penas alternativas são, inegavelmente, um instrumento pertinente e que não deixa de cumprir o objetivo de punir e prevenir que novos delitos aconteçam.

Referências Bibliográficas

A lei dos crimes hediondos como instrumento de política criminal – relatório final da pesquisa. Latino Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente (ILANUD). 2005. Disponível em: <<http://mj.gov.br/depen>>. Acesso em: 20 de julho de 2007.

BARROS, Hércules e GUZZO, Fernanda. **Legislação Penal - eficácia das medidas questionada**. Correio Braziliense. Brasília, 09 de março de 2007.

_____. **Legislação Penal - medida desperta polêmica jurídica**. Correio Braziliense. Brasília, 27 de abril de 2007.

BITTERN COURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.

BRASIL. Código Penal. Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940.

BRASIL, Lei ordinária n. 7210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal.

BRASIL, Lei ordinária n. 8072 de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos.

BRASIL, Lei ordinária n. 9.099, de 27 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

BRASIL, Lei ordinária n. 9.714, de 25 de novembro de 1998. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

BRASIL, Lei ordinária n. 10.259, de 25 de julho de 2001. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

BRASIL, Lei ordinária n. 11.313, de 28 de junho de 2006. Altera os arts. 60 e 61 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça Federal.

CALGARO, Cleide. **Penas alternativas: a busca de um novo caminho**. Jus Vigilantibus, Vitória, 28 jul. 2004. Disponível em: <http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/2068>. Acesso em: 21 de outubro de 2006.

CALHEIROS, Renan. **Além da indignação**. Correio Braziliense. Brasília, 21 de fevereiro de 2007.

CAMPBELL, Ullisses. **Explosão carcerária**. Correio Braziliense. Brasília, 19 de fevereiro de 2007.

_____. **Penas aumentam, de novo.** Correio Braziliense. Brasília, 16 de fevereiro de 2007.

_____. **Legislação Penal – discussões acaloradas.** Correio Braziliense. Brasília, 21 de fevereiro de 2007.

COELHO, Mário. **Exército de vigilantes.** Correio Braziliense. Brasília, 13 de fevereiro de 2007.

Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN. Ministério da Justiça

COUTINHO, Carlos Nelson. **GRAMSCI – um estudo sobre seu pensamento político.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.

FERNANDES, F. (Org.). **Marx/Engels - História,** SP, Ática, 1989, Coleção Grandes Cientistas Sociais, No. 36.

FERREIRA, Isabel. **O Serviço Social no Sistema Penitenciário do Rio Grande do Sul: uma visão crítica.** Revista da Escola de Serviço Penitenciário do Rio Grande do Sul, 1990.

FRADE, Laura. **O que o Congresso Nacional brasileiro pensa sobre a criminalidade.** Tese de Doutorado. Brasília, UnB, 2007

Humanizar os presídios. **Correio Braziliense.** Brasília, 21 de março de 2007. Disponível em: <http://buscacb2.correioweb.com.br/correio/2007/03/21/A18-2103.pdf>. Acesso em 21 de março de 2007.

JORGE, Miguel. **O mapa da vergonha.** Correio Braziliense. Brasília, 19 de março de 2007.

LAVILLE, Christian; DIONNE, Jean. **A Construção do Saber.** Porto Alegre: UFMG, 1999.

Levantamento Nacional sobre Execução de Penas Alternativas – **relatório final da Pesquisa.** Instituto Latino Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente (ILANUD). 2007. Disponível em: <<http://mj.gov.br/depen>>. Acesso em: 31 de outubro de 2007.

MARIZ, Renata. **A agonia no cárcere.** Correio Braziliense. Brasília, 04 de março de 2007.

MARZAGÃO, Augusto. **As mutações da violência.** Correio Braziliense. Brasília, 06 de junho de 2007.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal: Parte Geral.** –Vol. 1. 21 Ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MIRANDA, Ricardo. **Ausência do Estado nas favelas.** Correio Braziliense. Brasília, 16 de maio de 2007.

MOTA, Livia Vasco. **O Serviço Social enquanto processo de trabalho no âmbito da execução das penas e medidas alternativas no Tribunal de Justiça do Distrito Federal a Territórios.** Monografia de graduação do Departamento de Serviço Social da Universidade de Brasília-UNB. Brasília, 2003.

O ruim pode piorar. **Correio Braziliense.** Brasília, 20 de fevereiro de 2007. Disponível em: <<http://buscacb2.correioweb.com.br/correio/2007/02/20/a08-2002.pdf>>. Acesso em: 20 de fevereiro de 2007.

OLIVEIRA, Vanessa de Sousa. **O crime nas representações dos profissionais que atuam no campo da execução penal.** Dissertação de mestrado, Brasília: UNB, 2005.

OLIVETO, Paloma. **Um escudo eficiente.** Correio Braziliense. Brasília, 3 de setembro de 2007.

_____. **Colapso nos presídios.** Correio Braziliense, Brasília, 04 de setembro, 2006.

PIMENTA, Vladia Lelia Pesce. **Da Pena de Prisão às penas alternativas - Lei 9.714/98.** Piracicaba, 2000. Disponível em: <http://www.suigeneris.pro.br/direito_dp_direito25.htm>. Acesso em 21 de outubro de 2006.

PIZARRO, Ana Cristina Sottomayor. **Egressos penitenciários e o fenômeno social da estigmatização: um estudo a partir do discurso do Estado.** Dissertação de Mestrado. Brasília, UnB, 2002.

Portaria conjunta 015, de 3 de maio de 2001- TJDF

Portaria conjunta 049 de 27 de novembro de 2001 - TJDF

REGO, João. **Reflexões sobre A Teoria Ampliada do Estado em Gramsci.** Disponível em: <http://www.politica-democracia.com/mem-bra-joao_rego/reflexoes-gramsci-estado.pdf>. Acesso em 03 de dezembro de 2007.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Penas e Medidas Alternativas: Discutindo possibilidades.** Central da Coordenação de Penas e Medidas Alternativas - CEPEMA/ TJDF. Brasília, 2003.

XAVIER, Valter. **Maioridade penal.** Correio Braziliense. Brasília, 30 de abril de 2007.