

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER  
CURSO DE DIREITO

**BRUNO FERREIRA MALHEIROS**

Associação Educativa Evangélica  
BIBLIOTECA

**FUNCIONALIDADE DA PENA ALTERNATIVA**

Associação Educativa Evangélica  
BIBLIOTECA

**RUBIATABA/GOIÁS**

**2009**

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER  
CURSO DE DIREITO



**BRUNO FERREIRA MALHEIROS**

## **FUNCIONALIDADE DA PENA ALTERNATIVA**

Monografia apresentada à FACER - Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba, como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito sob a orientação do professor Luciano do Vale, especialista em Direito Civil.

5-30284

Tombo nº	10088
Classif:	
Ex:	01
Origem:	d
Data:	23/02/2010

**RUBIATABA/GOIÁS**

**2009**

FOLHA DE APROVAÇÃO

BRUNO FERREIRA MALHEIROS

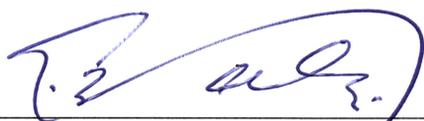
FUNCIONALIDADE DA PENA ALTERNATIVA

COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO PELA  
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

RESULTADO: \_\_\_\_\_

Orientador: \_\_\_\_\_



Luciano do Valle

Especialista em Direito Civil

1º Examinador: \_\_\_\_\_

2º Examinador: \_\_\_\_\_

Rubiataba, 2009.

## DEDICATÓRIA

Primeiramente a Deus, que me deu a graça de vir ao mundo com perfeição e poder chegar a este tão sonhado e tão desejado momento. Aos meus amados pais, Wilson Ferraz Malheiros e Janeth Ferreira Silva, que em toda a minha vida, muito me apoiaram, incentivaram, contribuíram para que pudesse chegar até aqui. Aos meus queridos irmãos Luriel Ferreira Malheiros e Altieres Ferreira Malheiros, que alegre e entusiasmadamente vibraram com cada vitória alcançada em todos estes anos. A minha doce e amada namorada Patrícia Moraes, que nos momentos de tristeza me trouxe alegrias, que nos momentos de fraqueza me deu força e que nas indecisões me trouxe certezas. Aos meus grandes amigos Wender Ribeiro e sua esposa Felisângela, que carinhosamente me incentivaram e também contribuíram para este momento, onde como se fossem da família, muito contribuíram possibilitando esta grande conquista que foi chegar até aqui. Por fim, a todos os amigos que torceram e contribuíram para meu aprimoramento intelectual e de forma especial, a todos aqueles que de alguma forma, contribuíram para que eu pudesse chegar a este grande momento.

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus por ter me dado vida e saúde para trilhar caminhos e realizar sonhos. A meu pai que lutou ao meu lado para conseguir manter meus estudos, sempre apoiando e me dando forças para seguir em frente, mesmo nos momentos mais difíceis. Meus agradecimentos a minha mãe, que em toda minha vida, sempre esteve do meu lado, zelando, aconselhando, e durante todo o período do curso, rezava todas as noites para que nada de ruim acontecesse na jornada de 300 quilômetros diários rumo a FACER.

A todos os professores, que souberam me compreender e orientar em todos os momentos de crescimento e aprendizagem.

Em especial ao meu nobre professor e orientador Luciano do Valle, que mostrou ter garra e humildade, caráter e determinação em todos os momentos da vida e que mesmo nos momentos de grandes dificuldades não podemos jamais desistir de nossos sonhos.

## EPÍGRAFE

Posso não concordar com nenhuma das palavras que você disser, mas defenderei até a morte o direito de você dizê-las. Voltaire

**RESUMO:** Será abordado o conceito histórico do surgimento da pena e suas peculiaridades. Observará o papel e a visão do estado e da sociedade no sistema punitivo. Após surgimento, modificações, pontos positivos e negativos, para somente então responder a problemática, que é a questão da eficácia das penas alternativas em sua funcionalidade podendo ou não cumprir seu papel de punibilidade e reeducar o infrator que transgrediu a norma positiva.

Palavra Chave: Alternativas, restritiva de direito, medidas, penas.

**ABSTRACT:** He will be boarded the historical concept of the sprouting of the penalty and its peculiarities. It will observe the paper and the vision of the state and the society in the punitive system. After, positive and negative sprouting, modifications, points, for only then, to answer the problematic one, that it is the question of the effectiveness of the alternative penalties in its functionality being able or not to fulfill its paper of punshability and to re-educate the infractor that transgressed the positive norm.

**Word Key:** Alternatives, restrictive of right, measures, penalty.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1 NOÇÃO HISTÓRICA .....	14
1.1 Primeiras Influências para Transformação do Sistema Punitivo do Estado .....	15
1.2 As Teorias que Deram Início a uma Nova Era para o Sistema Punitivo do Estado.....	15
1.3 Surgimento da Pena Alternativa.....	17
2 APLICABILIDADE DAS PENAS ALTERNATIVAS.....	19
2.1 Preceito e Sanção.....	20
2.2 Contexto do Reflexo Cultural na Aplicação da Pena.....	21
2.3 A Realidade do Sistema Carcerário Nacional e o Reflexo de um Sistema Falido na Sociedade.....	22
2.4 A Busca de Soluções Alternativas para a Punibilidade.....	24
2.5 Peculiaridades no Tocante da Aplicabilidade .....	24
2.6 Modalidades das Penas Alternativas (Restritivas de Direito).....	29
3 A FUNCIONALIDADE DAS PENAS ALTERNATIVAS.....	33
3.1 Efeitos das Penas Restritivas de Liberdade em Comparação com as Penas Privativas de Liberdade.....	34
3.2 Objetivos Específicos.....	35
3.3 Contexto Funcional das Penas Alternativas.....	35
4 DIALÉTICA DAS PENAS.....	47
4.1 Dados e Estatísticas.....	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	55

## LISTA DE ABREVIATURAS / SÍMBOLOS / SIGLAS

§	-Parágrafo
Art.	-Artigo
CF	-Constituição Federal
Nº	-Número
CPB	-Código Penal Brasileiro
CPP	-Código de Processo Penal
ONU	-Organização das Nações Unidas
FUNPESP	-Fundo Penitenciário do Estado de São Paulo
FUPEN	-Fundo Penitenciário Nacional
TJ	-Tribunal de Justiça

## INTRODUÇÃO

Esta monografia vai a partir de agora, projetar a história das penas, que por todo seu potencial ofensivo vem tentando ensinar aos indivíduos delituosos que há por trás de toda a sua permissibilidade uma intenção maior do que só ensinar a não cometer mais delitos, mas desistir de agir de má-fé, tomando a efetividade de sua vida, seguindo os passos dos retos e dos justos.

Neste trabalho monográfico trabalhou-se as Penas Alternativas, com o objetivo de compreender se as mesmas, apresentam-se como um meio funcional de punibilidade. Especificamente trabalhou-se a compreensão do contexto histórico, analisou a aplicabilidade das penas alternativas, verificou-se sua funcionalidade, ainda, examinou-se dados e informações para que se tivesse uma noção de eficácia da punibilidade.

No tocante a problemática do presente trabalho monográfico, temos a questão de que as Penas Alternativas ou Penas Restritivas de direitos, apresentam-se realmente como um meio de pena capaz de restabelecer a disciplina de um delinquente e cumprir a função coercitiva do Estado.

Como meio de justificar a importância do tema ora abordado, visando analisar se as Penas Alternativas apresentam-se como um meio punitivo eficaz, capaz de reeducar e de restabelecer a conduta do delinquente ou infrator, visando reintegrá-lo para o meio social, de modo que ele pague pela infração e não volte a delinquir, impedindo que sua honra subjetiva seja ferida.

Ao Analisar a funcionalidade das Penas Alternativas, perceber-se-á que as mesmas apresentam-se como um meio de compreender a maneira e os rumos que nosso sistema punitivo tem encontrado para desafogar o sistema carcerário. Para a elaboração da estrutura justificadora do tema, buscou-se analisar os pontos e opiniões positivas e negativas desse

meio de pena, onde através da junção de toda uma análise pôde somente então chegar a uma conclusão.

Para melhor sedimentar o conhecimento sobre a funcionalidade da pena alternativa, a metodologia será a de pesquisa bibliográfica, materializada através de consultas às Leis nacionais em vigência, à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, internet, doutrinas, artigos, reportagens de jornais e revistas e opiniões de pessoas que atuam no direito e convivem com a realidade do sistema punitivo, como por exemplo, juízes e delegados.

Objetiva-se com a presente pesquisa entender a problemática das penas alternativas, chegando ao final na resposta que tanto intriga nossa sociedade.

Deverá ter referências dos tipos de penas, com seus dispositivos legais, na pretensão de demonstrar seus artigos referidos, organizando seus preceitos e ordenações jurídicas em que há para cada pena uma justa duração e um significado. Com este intuito será relacionado todo o histórico das penas privativas de liberdade, bem como os tipos de pena e sua execução, por suas formalidades, alcances, notoriedades e evidências. Sendo este o primeiro capítulo a esboçar tal assunto.

Já no segundo capítulo, há o reflexo das penas alternativas, onde será exposta toda a sua origem, devidas aplicações que dêem referência a usualidade e uso da Lei nº 9714/98, também observando todos os seus aspectos e propósitos de criação. Seguindo com este mesmo pensamento delineado nestas linhas, vem o terceiro capítulo orientar a respeito da substituição das penas, onde também serão expostos os efeitos da substituição das penas privativas, o posicionamento no sistema penal diante da aplicação da pena alternativa, os mecanismos de fiscalização dos sistemas prisionais do Estado de Goiás, a ressocialização e reeducação do apenado dentro do sistema prisional do Estado e as dificuldades encontradas pelos diversos órgãos competentes, ao final verificando a funcionalidade das penas restritivas de direito ou também conhecidas como Penas Alternativas.

E, tudo será muito bem adequado às formas nos termos e rigores da lei, segundo o nosso Código Penal Brasileiro e por suas substâncias e noções. E, por último, mas não menos importante, encontra-se o quarto capítulo que é a análise de dados e informações para que se tenha noção da eficácia da punibilidade alcançada pelas Penas, onde se deseja tornar explícita a ênfase deste tema tão relevante a toda a sociedade e a todos os brasileiros.

A metodologia utilizada foi a dialética por compilação, de todas as informações necessárias à concretização desta monografia.

## 1. NOÇÃO HISTÓRICA

A princípio para que possamos explicar sobre o contexto histórico da pena alternativa, é de suma importância termos mesmo que de maneira superficial algumas informações no que diz respeito às penas no decorrer de sua existência como forma de punir os infratores.

Pertinente à obra Direito Penal, de E. Magalhães Noronha, que trouxe a nítida visão de que a pena em princípio não era tida como uma maneira apenas de punir, com inteira finalidade de reabilitar o infrator para a sociedade, não era um meio punitivo dosado proporcionalmente a conduta delituosa praticada, justo pelo fato de que na antiguidade, a sociedade não era tão evoluída, e não tinham consigo a pretensão punitiva, mas notoriamente a intenção vingativa.

Há de se compreender a modo de pensar das pessoas dessa época, pelo simples ato de que na antiguidade as pessoas agiam por impulso dominado pelos instintos de revidar da maneira mais cruel os danos causados e assim revidavam a agressão de maneira fatal, numa realidade onde existiam os suplícios e as torturas físicas sem preocupações com a proporção, e sem mesmo com fim de se aplicar a justiça.

No contexto histórico primitivo pode-se atribuir à idéia da pena no único contexto de se fazer a vingança, de maneira própria, individual, a justiça com as próprias mãos e sendo assim nada mais era que uma forma de se defender, devido não existir o Estado de Direito para regular as relações entre a sociedade e tutelar a punibilidade.

Contudo, essa aplicação da punibilidade de maneira privada, fundada apenas no sentimento de vingança, trouxe grandes consequências à sociedade antiga, o que com o passar dos tempos tendo reflexos desastrosos, afetou a sociedade antiga, foi então que começou a se fazer a necessidade de uma nova forma de punir os infratores.

### **1.1 Primeiras Influências para Transformação do Sistema Punitivo do Estado**

Assim, com e suma necessidade que se tinha naquela época de controlar a sociedade e de impor uma nova visão para a punição dos atos contra sociedade, surge Talião, que traz uma inovadora visão diante do controle punitivo. “Olho por olho, dente por dente” essa expressão tornou o castigo a ser aplicado condizente ao delito cometido, surgindo neste momento da história, a idéia da pena como retribuição ao mal causado.

Com isso veio o surgimento do Estado, detendo o poder de punibilidade, com a finalidade de assegurar a justiça e aplicá-la de forma condizente ao mal causado, e assim, surgindo novas perspectivas em relação à pena, é que surgiram teorias para explicá-las, dando assim o marco inicial pra a evolução da punibilidade.

### **1.2 As Teorias que Deram Início a uma Nova Era para o Sistema Punitivo do Estado**

Nesta época a pena com fulcro em várias teorias, como: Teoria Absoluta, que entendia a pena como sendo somente um castigo imposto àqueles que perturbavam a ordem jurídica estabelecida pelos homens na forma de leis, assim a finalidade da pena era exclusivamente de fazer justiça; Teoria Relativa visava o caráter preventivo da pena, assim sua finalidade não era retribuir o mal causado e sim prevenir a prática de futuros delitos; e com o tempo surgiu ainda a Teoria Mista, que reuniu o aspecto de retribuição ao mal cometido da teoria absoluta e a prevenção para não haver o cometimento de novos delitos da teoria relativa para a definição da finalidade e função da pena.

Em face dessa noção histórica de evolução da civilização, percebe-se que nem mesmo a repressão do delito teve a eficácia de reduzir a criminalidade a patamares aceitáveis, visto que o que vigorava era a lei do mais forte, que obtinha poder maior, e como reflexo de tal fator não possuía limites para a forma de execução da reprimenda, podendo, inclusive matar o

infrator, escravizá-lo, bani-lo, e até estender o castigo a sua prole, onde o que se vigorava era apenas a vingança privada.

Após Talião, surgiu Hamurabi, que em determinado momento da história, trouxe que as penas eram baseadas e vistas como vingança divina, iniciando-se assim um período de atrocidades cometidas em nome de Deus.

De acordo com o artigo publicado por Marcus Valério G. de Souza, tem-se que:

A pena detentiva não foi conhecida pelos povos primitivos, os quais se valiam mais da pena de morte e dos suplícios, nas suas mais diversas modalidades. Posteriormente, a prisão foi empregada como medida preventiva, até que o acusado fosse devidamente condenado, quando então seria submetido à pena de morte, à escravidão e outras espécies infamantes de penalidades. Somente na sociedade cristã é que a prisão foi adotada como sanção penal, antes, temporariamente, depois atingindo outras formas, perpétua e solidária. No século XVIII, finalmente, a prisão tomou forma de sanção definitiva, ocupando o lugar de outras formas de repressão, se bem que apresentando condições de encarceramento primitivas e desumanas, sem qualquer outra preocupação. Disponível na Internte: <<http://www.artigos.net.br/lport/jus/doutrina/htm>> Acesso em 03 de março de 2009.

Assim, de maneira superficial encontramos uma linha de raciocínio para que possamos analisar toda a evolução histórica e chegarmos então ao contexto da pena Alternativa.

O primeiro passo da essência da pena Alternativa, e compará-la ao verdadeiro grau de punição justo que se pode realizar por parte do Estado que é o detentor único de direito de punir.

### 1.3 Surgimentos das Penas Alternativas

Com o passar dos tempos, o Brasil, com uma legislação precária e extremamente ultrapassada, traduzindo um contexto diferente a realidade dos tempos vividos, não relevando os pontos da evolução em todos os âmbitos da sociedade, foi que no ano de 1984, com todos os fatores sociais que fizeram surgir no Brasil a reforma Penal, que adotou outras modalidades de penas, as quais chamou de penas alternativas, isso com a Lei 7.209/84, tida como o marco que veio a trazer novos horizontes no que tange uma nova realidade na lei para punir, modificando assim a parte geral do Código Penal de 1940, introduzindo formas de novas punições em nosso ordenamento jurídico. Observado que a situação do sistema carcerário brasileiro, não tem a eficácia desejada, não servindo para ressocializar o preso, enfim ficando comprovada a ineficácia e a degradação da instituição, que estando carecedora de formas alternativas de punição capazes de restituir a segurança à nossa sociedade e devolver ao Estado a paz e a ordem. Neste instante em diante, teve-se a possibilidade de punir sem que se vissem obrigados a dividir os cubículos dos presídios, com criminosos experientes e de elevada periculosidade, onde estes presídios constituem faculdades para a criminalidade e a crueldade.

Em processo de evolução, surge a Lei dos Juizados Especiais, de outro lado, trazendo a possibilidade de aplicar aos infratores penas diversas a pena do encarceramento, ou seja, a pena restritiva de liberdade. Nota-se aqui um grande avanço social na punibilidade, no fato de estado intervir para reger e tutelar as relações sociais entre todos os seres humanos.

A Lei 9.714/98 trouxe uma contribuição culminante, e trazendo um ideal filosófico o afastamento do infrator do cárcere, ou seja, reforçando mais uma vez o ponto de vista de Zaffaroni, onde não se pode colocar uma pessoa que cometeu um pequeno e superficial delito, em uma cadeia junto com um grande marginal ou assassino, pois assim estaria apenas formando mais um grande criminoso na sociedade, e não o punindo pelo seu prejuízo a sociedade.

Em acesso virtual observa-se que José Henrique S. Martins, em seu livro *Penas Alternativas*, apud Manoel Pedro Pimentel, afirmando que:

Entre os substitutivos penais que se propõem a evitar o encarceramento do condenado, principalmente nos casos de penas de curta duração, encontram-se as formas de punir alternativas. Estas penas capazes de produzir o efeito benéfico da punição, sem os inconvenientes da prisão, foram lembradas desde o momento em que se constatarem os maléficos da prisão imposta em virtude de penas brandas, e as sugestões mais significativas apontavam as seguintes: a) castigos corporais; b) multa; c) detenção domiciliar (Código Penal argentino e nosso Projeto Alcântara); d) admoestação e repreensão judicial; e) perdão judicial; f) prisão de fim de semana; g) prisão nas férias; h) prestação de serviços à comunidade; i) interdição de direitos; j) dever de aprendizado. Disponível em: <<http://www.4shared.com/network/search.jsp>> Acesso em 04 de maio de 2009.

Assim com os avanços tanto na sociedade como na reforma do código penal à luz de uma maneira eficaz de punir, tendo em vista nos dias atuais a falência do sistema carcerário, passou-se a vivenciar um momento histórico, com a inovação que apresenta como uma luz no fim do túnel para as medidas de punibilidade hoje vigentes na nova era do direito penal, fato que gera novas perspectivas para a sociedade e também para os aplicadores do direito, objetivando alcançar a verdadeira finalidade da pena, que é a punibilidade capaz de recuperar o agente infrator e restituí-lo para a sociedade.

Passaremos a aplicabilidade da pena alternativa, com o intuito de compreender de maneira aprofundada, características específicas.

## 2. APLICABILIDADE DA PENA ALTERNATIVA

Neste capítulo abordaremos sobre a aplicabilidade da Pena Alternativa, sendo apresentada neste como podendo ser uma saída para a calamidade prisional que está sendo nosso sistema carcerário atual.

As penas alternativas são destinadas a réus primários; maiores de 18 anos; que tenham cometido infrações de menor gravidade (a pena não pode exceder a quatro anos) e sem utilização de violência ou grave ameaça à pessoa. Entre os delitos previstos no Código Penal estão lesão corporal; furto; desacato; receptação; estelionato e maus-tratos.

Pelo Código de Trânsito Brasileiro, a medida se aplica para os casos de dirigir sem habilitação ou alcoolizado; omissão de socorro; participação de rachas e acidentes de trânsito. Nessas hipóteses, em vez de o infrator ir para a prisão, o juiz pode determinar que preste um serviço à comunidade – total de oito horas semanais. O período de cumprimento da sanção, porém, é estabelecido na sentença.

Após determinação judicial para o cumprimento das penas alternativas, a pessoa é encaminhada, sempre que possível e necessário, para exercer funções de caráter educativo relacionado ao fato ocorrido. Em um primeiro momento, vimos todo o contexto histórico da pena alternativa, estudando também como complemento o fator histórico da pena bem como subsequentemente os tipos de pena, e sendo que em todo lapso temporal histórico, nunca houve um meio de punir de maneira condizente com o crime, como a pena alternativa, que por muitos doutrinadores é tida como meio inovador.

No entanto, quando ao descumprimento da norma penal, ou seja, no instante em que é praticado um ato ilícito, uma ilicitude, um vício moral no que tange a orientação da boa conduta de cidadão ou de ser humano no sistema penal, tem-se fatores primordiais desrespeitados, a infração de uma norma penal, que dá início e poder ao estado de intervir

para vir de seu estado inerte, intervir na vida da pessoa humana para resguardar a garantia de vida, a justiça, a paz e a soberania do bem comum.

No momento em que o estado sai de sua posição inerte para intervir na vida da pessoa humana, temos neste instante, a demonstração do poder coercitivo do estado, e todos os atos jurídicos que o Estado irá tomar mediante a atitude do ato ilícito do delinquente ou infrator, está resguardado no sistema jurídico, composto por normas jurídicas. Tais normas jurídicas têm poder coercitivo, transmitido ao nobre jurisdouto, à aplicabilidade do poder de punibilidade do estado, no tanto de pena condizente ao seu crime cometido.

## **2.1 Preceito e Sanção**

Tem-se então, o entendimento que a norma jurídica é composta por dois elementos básicos: Preceito e Sanção.

Preceito é nada mais nada menos, do que meramente a transcrição da norma jurídica, onde tem se como sentindo a previsão da conduta delituosa, ou seja, é a transcrição do ato ilícito previsto pelo estado. Quanto à sanção, nada mais seria, do que meramente a pena imposta, pelo fato que contraria o preceito ou a lei, é a comissão da pena, quanto de pena, sanção nada mais é do que o castigo pelo crime praticado.

Então, o Estado orienta através do sistema jurídico o que é certo ou errado, e quando uma pessoa pratica um ato que contraria a jurisdição, fere o preceito e aciona o estado a aplicar uma sanção pelo ato delituoso cometido. Pode-se dizer, contudo que a orientação dada pelo Estado orientado o que se deve ou não se deve fazer, enquanto quando for desobedecer esta orientação o indivíduo se sujeita a uma punição que é aplicada condizentemente com a gravidade do crime. Então, em face de toda essa situação tiramos o seguinte entendimento: Toda vez que um indivíduo pratica um ilícito penal (ofende um preceito), existe uma

retribuição a tal conduta, impondo ao agente uma pena (uma sanção), em função do ato praticado.

Portanto, tem-se com o texto em tela, uma visão de finalidades da pena para manter a paz, e assegurar a justiça.

## 2.2 Contexto do Reflexo Cultural na Aplicação da Pena

Para que a pena imposta pelo Estado atinja todos os fins, esta deve estar revestida de notável discricção, em nível de que ela cumpra o seu papel sem precisar ser injusta, desnecessária ou cruel. Sendo assim, o ser humano, ao longo de sua evolução, chegou à conclusão de que "enjaular" um indivíduo, açoitá-lo e submetê-lo a penas extremamente severas não era o suficiente para reduzir os delitos – ou seja, o velho sistema da Lei de Talião que trazia olho por olho e dente por dente, que trazia traços marcantes de vingança institucionalizada, não produzira os efeitos desejados.

Isso vem sendo profundamente discutido nos últimos anos e até mesmo desde épocas mais remotas, como evidencia a singular obra "O Espírito das Leis" por MONTESQUIEU (2008, p.45):

Os homens não precisam, absolutamente, ser levados pelos caminhos extremos; devem-se procurar os meios que a natureza nos oferece para conduzi-los. É, entre nós, um grande erro aplicar o mesmo castigo ao que assalta estradas e ao que rouba e assassina. É evidente, para a segurança pública, que se deveria estabelecer alguma diferença na pena.

Beccaria tem a mesma concepção, com base no que escreveu de maneira esplêndida em seu texto Dos Delitos e das Penas, "Os castigos têm por finalidade única obstar o culpado de tornar-se futuramente prejudicial à sociedade e afastar os seus concidadãos do caminho do crime."

Em outro momento, o autor descreve as perigosas consequências que poderão vir à tona caso as penas sejam impostas de maneira desproporcional, "Quanto mais terríveis forem os castigos, tanto mais cheio de audácia será o culpado em evitá-los. Praticará novos crimes, para subtrair-se à pena que mereceu pelo primeiro."

### **2.3 A Realidade do Sistema Carcerário Nacional e o Reflexo de um Sistema Falido na Sociedade**

Percebe-se que o sistema prisional brasileiro oferece tratamento carcerário indubitavelmente inadequado aos que são apenados no regime restritivo de liberdade, produzindo assim um resultado indesejável pela privação da liberdade, produzindo um resultado totalmente inesperado pela sociedade, onde a construção e a manutenção de estabelecimentos penais adequados ao cumprimento de tais penas exigem gigantescos recursos que poderiam ser aplicados em aparelhos que melhor serviriam à população, tais como escolas e hospitais, e, no que tange aos infratores da norma penal, os primários, ocasionais ou responsáveis por delitos de pequena significação, a situação é ainda mais grave.

O ambiente de uma prisão para grandes criminosos permite os cidadãos que cometeram pequenos delitos e que pouco risco oferecem à sociedade, a se sujeitarem, na intimidade do cárcere, às sevícias, corrupção e perda paulatina da aptidão para o trabalho, sem falar do abominável estigma que a eles serão embutido pela sociedade que procura se manter distante dos "ex-presidiários". Sendo de tal forma, acontece a inevitável convivência com criminosos de toda espécie, desvalorizando de maneira substancial sua personalidade.

Tal convivência, logicamente, não somente afeta a índole daquele que a prioridade era passível de recuperação, como também facilita o surgimento, nas prisões, de organizações criminosas altamente perigosas para a ordem pública, ou seja, somente formaria grandes marginais ou grandes bandidos, onde, transformaria o pequeno infrator, em grande marginal.

Com fulcro neste raciocínio, juristas, sociólogos, cientistas políticos e a sociedade como um todo buscam soluções alternativas para punir os infratores que não colocaram em princípio a paz e a segurança da sociedade. De tal forma, com a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Organização das Nações Unidas procurou reconhecer a dignidade inerente a todos os membros da família humana, que é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

O primeiro passo tem-se o objetivo de alcançar com as penas e medidas alternativas a redução da incidência da pena detentiva. A prisão deve ser vista como a última medida do Direito Penal.

Têm-se com a reforma do Código Penal de 1984, a introdução com a lei 7.209/84 as penas restritivas de direitos em nosso ordenamento jurídico pátrio, sendo que passaram a estar entre elas, a prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, à interdição temporária de direitos e à limitação de fim de semana. Essas penas são de caráter substitutivo, que a sociedade apelidou de "Penas Alternativas". Quatorze anos mais tarde, a lei 9.714/98 reformulou dispositivos do Código Penal, introduzindo mais duas penas restritivas de direitos: a prestação pecuniária e a perda de bens e valores.

No tocante a pena restritiva de direitos, ao contrário daquela citada na parte geral do código penal, não tem com finalidade privar a liberdade de ir e vir do cidadão, e sim causar um abalo na posição que esta pessoa desfruta na sociedade, ou seja, tem a pura finalidade de alterar seu estilo de vida perante o meio em que se encontra, sem, entretanto, removê-lo, isolá-lo daquela da comunidade ou meio social que habita, pois apesar de a pena restritiva de direitos atingir o prestígio que a pessoa em questão detém, ela visa, implicitamente, proteger a dignidade da pessoa humana, princípio fundamental esculpido na Constituição Federal, que observa a necessidade de proporcionar a estas condições para uma vida digna, com destaque para o aspecto econômico.

## **2.4 A Busca de Soluções Alternativas para a Punibilidade**

Desta forma a "pena alternativa" impõe uma sanção ao indivíduo, sem, no entanto retirá-lo de sua vida, de seu trabalho de sua família e de seus hábitos particulares, não provocando no mesmo um efeito de aculturação marginal.

Para termos um maior domínio do assunto, vale explicar que as penas privativas de liberdade são de natureza autônoma e substitutiva, como explicita o art. 44 do Código Penal. Em princípio, tais características podem parecer antagônicas. Porém, se realizarmos uma análise mais cuidadosa em relação a estes adjetivos, chegará a um ponto crucial que tais conceitos convivem harmoniosamente.

## **2.5 Peculiaridades no Tocante da Aplicabilidade**

Diante do andar dos fatos, é importante esclarecer que a denominação "Pena Alternativa" é equivocada para o instituto tratado no presente trabalho. Inegável afirmar que tal expressão é sinônima do conceito utilizado no Código Penal. Tornou-se consagrada pelo uso, devido à sua utilização constante pela população e, principalmente, pela mídia. Esta expressão, no entanto, deixa subentendido que o julgador poderá aplicar tanto a pena privativa de liberdade, quanto à pena restritiva de direitos, valendo-se do que considerar mais adequado. Isto é uma inverdade.

O que acontece é que uma vez condenado o réu, o juiz sempre aplicará a pena privativa de liberdade, e, verificando o tempo que o indivíduo foi condenado e as circunstâncias exclusivas do caso, o magistrado a substituirá por uma pena restritiva de direitos. Daí a natureza substitutiva de tais penas. Este caso ocorre pela seguinte razão: As penas restritivas de direitos estão previstas em abstrato no Código Penal, logo, não podem ser

aplicadas diretamente. Portanto, o juiz aplica a pena privativa de liberdade, e, se presentes os requisitos legais, ele a substituirá pela restritiva de direitos.

A pena restritiva de direitos não se compara com a pena privativa de liberdade, ou se aplica uma, ou se aplica outra, nunca ambas simultaneamente. Mas nada impede que uma pena de multa seja aplicada conjuntamente com uma pena restritiva de direitos.

Portanto, o fato de que as penas restritivas de direito são de caráter substitutivo, não podendo ser aplicadas diretamente, tem provocado algumas críticas por parte da doutrina. Franco, Alberto Monturo, por exemplo, afirma que:

É lamentável, contudo, que não se tenha erigido, em face de certas situações tipificadas, algumas das atuais penas restritivas de direitos em penas principais, ao lado da pena privativa de liberdade e da multa, em cominação isolada, cumulativa ou alternativa. Dessa forma, as conhecidas resistências judiciais teriam fim e os juízes se viriam na contingência de aplicar, porque presentes no preceito sancionário, penas como a de interdição de direção de veículos que teriam, sem dúvida, enorme relevância em relação aos crimes de trânsito. Disponível na internet: <<http://forumdaspenas.net.br> > Acesso em 04 de maio de 2009.

Porém, o emprego de uma pena restritiva de direitos de forma isolada, sem nenhuma manifestação prévia a uma pena de detenção ou reclusão, poderia se tornar perigoso. Assim com a pena restritiva de direitos pode substituir a pena privativa de liberdade, a recíproca também é verdadeira, como afirma o § 4º do art. 44 do Código Penal. Assim, ocorrendo um fenômeno previsto neste parágrafo, impossível seria a transformação para uma pena privativa de liberdade, uma vez que não foi prevista constrição do direito de ir e vir do indivíduo apenado.

Então, tem-se a um primeiro raciocínio que, o indivíduo cometeu um ato ilícito, vem o Estado e o pune primeiro com uma pena restritiva de liberdade, e presente requisitos, o transforma na pena restritiva de direitos, que é convertida em pena alternativa.

As penas restritivas de direitos têm o único fim de proteger a dignidade daquele que pouco ou nenhum perigo oferece à sociedade. Destarte, o julgador é impedido de substituir a pena privativa de liberdade sem nenhum critério, e por isso, o código penal incide requisitos legais a serem observados antes de aplicar a "pena alternativa".

Reza o artigo 44 do Código Penal, as penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade quando: I – aplicada à pena privativa de liberdade não superior a quatro (4) 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.

Conforme o disposto no inciso acima, sendo o indivíduo condenado por um crime culposos, pode ser a ele aplicado a pena restritiva de direitos, independentemente do tamanho da pena imposta. No entanto, sendo doloso o crime, a pena restritiva de direitos só pode substituir a privativa de liberdade quando não foi cometida violência ou grave ameaça à pessoa e também quando a pena não for superior a quatro anos.

No entanto, para esta regra, existe uma exceção: o art. 54 do Código Penal resguarda que as penas restritivas de direitos são aplicadas em substituição à pena privativa de liberdade, fixado em quantidade inferior a um ano, ou nos crimes culposos. Portanto, entende-se que nos crimes em que o preceito secundário do artigo resguarda pena de até quatro anos observados os requisitos, ou em crimes em que o réu foi condenado em até um ano, aplica-se a pena restritiva de direitos ou pena alternativa.

Portanto, com a ressalva do artigo 54 do Código Penal, a pessoa que foi condenada a uma pena inferior a um ano, ainda que por um delito executado mediante violência ou grave ameaça, poderá ainda ser agraciada com uma pena restritiva de direitos.

Resguarda o artigo 180 da Lei de execuções penais que a pena privativa de liberdade, não superior a dois (dois) anos, poderá ser convertida em restritiva de direitos, desde que: (I)

o condenado a esteja cumprindo em regime aberto; (II) tenha sido cumprido pelo menos um quarto da pena; (III) os antecedentes e a personalidade do condenado indiquem ser a conversão recomendável. No entanto, com o advento da lei 9714/98, é evidente que tal prazo, de dois anos, foi ampliado de maneira tácita para quatro anos, respeitando assim a vontade do legislador e modernas teorias de política criminal.

Assim, respeitando o estatuído pela lei 9714/98, o condenado, que, no exercício da pena, lhe resta cumprir um quantum igual ou inferior a quatro anos, respeitadas as circunstâncias estabelecidas no artigo 180 da Lei 7.210/84, terá direito em converter a pena privativa de liberdade ainda a ser cumprida em pena restritiva de direitos.

Ressalta-se que, no caso exposto no parágrafo anterior, a reincidência, uma das circunstâncias transcritas no artigo 44 do Código Penal, não é relevante, pois, o mais importante, nesta situação, não é a qualificação subjetiva do condenado, e sim o seu nível de recuperação social.

A lei ainda para beneficiar o réu na aplicação da pena alternativa, rege no que tange a reincidência, deverá ser específica, ou seja, a pessoa deve praticar um delito tipificado igual a um já efetuado anteriormente. Nesta situação, um condenado por uma sentença irrecorrível pela prática de um crime doloso pode ser contemplado por uma substituição de pena caso o novo crime seja culposos, ou vice-versa, desde que pelo menos um deles não tenha sido praticado como doloso.

Em um exemplo, diz-se que o condenado por uma lesão corporal culposa, que já tinha sido condenado anteriormente pelo mesmo crime, no entanto sendo culposa naquela vez, não pode ser beneficiado pela pena restritiva de direitos, uma vez que praticou um novo crime que possui as mesmas elementares do primeiro. Agora se tivesse em um primeiro momento cometido um crime de lesão corporal doloso no qual tivesse sido condenado de sentença penal irrecorrível, e em outro momento, fosse reincidente em um crime de lesão corporal culposos, poderia sim, ser agraciado com a pena alternativa.

Vale de importância ressaltar que em hipótese alguma, as penas restritivas de direitos serão aplicadas aos condenados em face de algum crime previsto na Lei dos Crimes

Hediondos, onde a pena deve ser executada integralmente em regime fechado conforme expõe o art. 2º § 1º da Lei nº. 8.072/90.

Temos ainda para a aplicação da Alternativa penal ou aplicação da pena alternativa, os requisitos da culpabilidade, dos antecedentes, da conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja a maneira mais viável para a eficiência tanto para a reabilitação do réu em seu comportamento infracional como para pagar pelo seu erro penal.

Contudo, isso nos revela que para aplicação da restritiva de direitos, deverá o juiz observar todas estas circunstâncias a fim de certificar-se que esta é suficiente, tanto para reprovar quanto para prevenir o crime. Tudo isso deverá ser levado em consideração conforme o disposto no artigo 59 do Código Penal.

As circunstâncias elencadas nos incisos I, II, e III do artigo 44, CP, deverão ser encontradas simultaneamente, para que substitua a pena privativa de liberdade por uma alternativa penal. Na ausência de qualquer um dos requisitos, por mais idôneos que sejam os outros encontrados, implica na impossibilidade de o julgador aplicar uma pena substitutiva.

De acordo com o § 2º do artigo 44 do Código Penal, na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa (conforme com o art. 60 § 2º, CP) ou por uma pena restritiva de direitos, se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa, ou por duas restritivas de direitos. Tacitamente, este dispositivo revogou o artigo 60 § 2º do Código Penal, uma vez que este diploma permitia a substituição por multa somente quando a pena cominada não fosse maior que seis meses.

Nossa legislação veda a possibilidade de não cumprimento da pena alternativa, onde o condenado que teve aplicada a pena alternativa não cumprida, sofrerá um retrocesso, tendo sua pena convertida em privativa de liberdade, caso não justifique o porquê do não cumprimento da pena alternativa ao que lhe foi aplicada, resguardado ao mesmo ainda, o direito do contraditório e da ampla defesa. Este fato está tipificado no §4º do artigo 44 do Código Penal.

Há ainda que ressaltar que no caso em que o réu foi condenado por um novo crime, o julgador observará se este ainda poderá cumprir a pena alternativa, deixando assim de converter a alternativa penal e restritiva de liberdade, conforme dispõe o §5º do art.44 do CP.

De fato temos os tipos de penas alternativas ou mesmo que penas restritivas de direitos, e facilmente são identificadas nos incisos do artigo 43 do Código Penal, sendo elas a prestação pecuniária (I), a perda de bens e valores (II), a prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (IV), a interdição temporária de direitos (V) e a limitação de fim de semana (VI).

Caso seja aplicada alguma condenação cuja pena seja diversa as dispostas neste artigo serão a primeiro momento evidentemente nulo.

## **2.6 Modalidades de Penas Alternativas (Restritivas de Liberdade)**

Abaixo, explanaremos com maior clareza sobre cada modalidade de pena alternativa: Da prestação pecuniária: Consiste na prestação pecuniária no pagamento em dinheiro (cujo quantum será não inferior a um, nem superior a trezentos e sessenta salários mínimos) à vítima, e seus dependentes, ou à entidade pública ou privada, com destinação social.

Via de regra, a prestação pecuniária reverterá à vítima, se ela não puder ser beneficiada, seus dependentes. Não havendo vítimas nem dependentes, ou havendo aceitação de um deles, aí sim a prestação pecuniária reverter-se-á em prol de uma entidade social. Caso a pessoa tenha sido condenada a esta prestação, o valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários.

O parágrafo segundo traz no aspecto desta pena que permite que a prestação pecuniária não precise ser necessariamente efetuada em dinheiro, podendo assim ser mediante o caráter social revertida numa outra prestação que tenha relevância pecuniária (com o

pagamento de cestas básicas, por exemplo). Isso ocorrerá quando haja a concordância da vítima ou nos crimes contra fazenda pública.

Da perda de bens e valores: A perda de bens e valores está prevista no parágrafo 3º do artigo 45, do Código Penal. Salvo legislação especial, a perda de bens e valores pertencentes aos condenados dar-se-á, em favor do Fundo Penitenciário Nacional, e seu valor terá como teto, o que for maior, o montante do prejuízo causado ou da vantagem recebida pelo agente ou por terceiro, em consequência da prática da conduta típica.

Um caso exemplificativo de perda de bens e valores é aquele fornecido pelo Professor Damásio E. de Jesus, onde ele aponta o artigo 243 da Constituição Federal, onde prevê a expropriação de glebas destinadas a cultivo de drogas, que devem ser revertidas no assentamento de colonos, para cultivo de produtos alimentícios, ou destinados a entidades sociais. Registra-se uma ressalva que este artigo nada tem a ver com a perda em favor da União, tratada pelo art. 91, II, C.P.

Da prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas: A prestação de serviços à comunidade tem como finalidade delinear que o condenado restitua a sociedade todos os danos que cometera ou praticara. Fato que não se pode comparar tal modalidade de pena com a pena de trabalhos forçados, explicitamente vedados em nossa Carta Maior. Esta pena será fixada conforme o trabalho habitual do condenado, de forma que ele continue trabalhando com suas obrigações diárias e cumpra sua pena.

Tal prestação de serviços à comunidade refere-se de uma pena restritiva de direitos onde o apenado, condenado a uma pena privativa de liberdade superior a seis meses, efetuará gratuitamente tarefas em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais.

Da interdição temporária de direitos: Ostenta uma das mais importantes modalidades de penas alternativas, pois limita direitos individuais da pessoa. O artigo 47 do Código Penal estabelece quatro modalidades de interdição temporária de direitos:

I – proibição do exercício de cargo, função ou atividade pública, bem como de mandato eletivo; II – proibição do exercício de profissão, atividade ou ofício que dependam de habilitação especial, de licença ou autorização do poder público;

Essas sanções são de caráter temporário e exigem que o agente tenha praticado delito no exercício de cargo, função ou atividade, violando os deveres que lhes são inerentes, como afirma o art. 56 do Código Penal. Gozam de aspecto punitivo, uma vez que recai sobre seu meio de vida, quanto ao aspecto preventivo, pois não permite que o agente tire proveito da sua profissão ou do seu status para cometer atividades ilícitas, "III – suspensão de autorização ou de habilitação para dirigir veículo;"

O inciso acima se aplica aos crimes culposos de trânsito, sendo aplicado apenas nos crimes culposos, justo fato se revela, pois há em vigor o novo Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503/97), que faz ressalvas especiais para a aplicação de tal sanção, "IV – proibição de frequentar determinados lugares."

Tal sanção se revela ao proibir que o condenado frequente determinado local ambiente que tem a ver com a conduta ilícita praticada e em que o indivíduo nele encontrará influência criminógena, sejam eles bares, boates, estádios de futebol etc.

Da Limitação de Fim de Semana: A sanção prevista no artigo 48 do Código Penal consiste em permanecer, aos sábados e domingos, por cinco horas diárias, em casa de albergado ou estabelecimento adequado. Podendo ser ainda ministrados cursos e palestras ao condenado ou a ele atribuídas atividades educativas.

Tal medida não deixa de ser, no entanto, similar à privação da liberdade, com o diferencial de que o apenado não sofrerá os efeitos negativos de um cárcere, nem perderá o contato com os elementos do mundo exterior, tais como família e trabalho, sendo observada para aplicação desta sanção a possibilidade que constitua a correta aplicação da norma, como, por exemplo, a aquisição ou desapropriação de prédios para instalação de casas de albergados, ou mesmo que sejam observadas as estruturas que o estado oferece para o cumprimento da

pena, onde o infrator de pequeno potencial ofensivo possa cumprir sua pena no meio que não agrave sua conduta e o restaure para a sociedade de maneira reeducada.

Da Multa Substitutiva: Refere-se este tipo de sanção o pagamento de valor pecuniário obedece-se aos princípios convencionais da multa, sendo ela fixada entre 10 e 360 dias-multa, sendo que o valor de cada dia multa pode valer entre a trigésima parte e cinco vezes o valor do salário mínimo.

Ao contrário da prestação pecuniária, cujo valor beneficiará a vítima, seus dependentes ou uma entidade pública ou privada com destinação social, e da perda de bens e valores, cujo valor equivalente à vantagem recebida ou ao montante do prejuízo se reverte ao Fundo Penitenciário Nacional, na multa substitutiva o quantum arrecadado será destinado, em princípio, ao Fundo Penitenciário Estadual (no caso de São Paulo, o FUNPESP), e não existindo tal fundo, reverter-se-á ao fundo penitenciário nacional (FUNPEN). Nesta sanção observam-se as circunstâncias elencadas no art. 59 do CP.

Contudo, temos no caso em tela a aplicabilidade de pena alternativa, onde o Estado Democrático de direito vem resguardar o direito da pessoa e ao mesmo tempo quando acontece de um ser ter cometido ilicitude jurisdicional, o Estado sai do seu poder inerte quanto à justiça e intervêm para punir, sendo aplicado assim de maneira que conhecemos melhor conforme as explanações em tela, quando e de que forma e como se aplica a pena alternativa.

Todos nós sabemos que o delito é um fato social, um atitude que fere a paz, o direito ou até mesmo a ordem pública, este delito nasceu do seio da comunidade e por assim ser só pode ser controlado pela ação conjunta do governo, que é o único que pode intervir e fazer valer a justiça, sob a forma coercitiva do Estado Democrático de Direito.

Passaremos agora a verificar a funcionalidade da pena alternativa, para que possamos analisar se sua aplicabilidade gera os efeitos esperados para a reeducação do apenado.

### 3. A FUNCIONALIDADE DA PENA ALTERNATIVA

Neste capítulo abordaremos sobre a funcionalidade da Pena Alternativa, onde em uma realidade caótica do sistema prisional brasileiro, tem-se uma possível saída, para a solução da super lotação em cadeias públicas e da marginalização dos que deveriam ser reeducados.

Vive-se a realidade de um sistema penitenciário falido, que gera mais de 80% de reincidentes nas prisões brasileiras. A prisão que deveria ser um lugar de ressocialização dos praticantes de crime se tornou uma faculdade de criminosos de alta periculosidade. Um sistema que deveria funcionar como forma de educar e ressocializar vem a cada dia formando novos “criminosos” que voltam para o seio da sociedade com uma visão vingativa.

Tal visão se dá porque quando uma pessoa tem a sua liberdade acautelada, o Estado em vez de proporcionar uma solução para o sistema, faz é juntar criminosos de baixa periculosidade com criminosos de altíssima periculosidade. É por isso, que atualmente acredita-se que a pena alternativa tem todas as vantagens para a modificação da realidade vivida: “Ela recupera mais, é muito mais barata, inflige menos mal ao sentenciado e permite a reparação da vítima com mais facilidade”.

Partindo-se dessas premissas, percebe-se que, sempre que possível, deve ser feita a opção por outra modalidade de pena, que não a privativa de liberdade, o que certamente contribui para uma maior efetividade do sistema punitivo, sobretudo no que diz respeito à realização dos fins a serem alcançados com a aplicação das penas. Entretanto, a despeito de todos os aspectos negativos, a pena privativa de liberdade é predominante, no sistema penal brasileiro, sendo cominada em quase todos os tipos penais.

### **3.1 Efeitos das Penas Restritivas de Liberdade em Comparação com as Penas Privativas de Liberdade**

A pena/medida alternativa é uma sanção punitiva de caráter sócioeducativa, imposta ao infrator, em substituição à pena privativa de liberdade. "A pena alternativa não segrega. A pessoa condenada cumpre efetivamente a pena, de acordo com a lei, na própria comunidade e ao lado da família. Isso é fundamental para a ressocialização do indivíduo", ressalta Bittencourt. Outra vantagem fica por conta do custo final para o Estado. Um preso hoje em regime fechado custa R\$ 775 mensais, variando de estado para estado, podendo chegar até R\$ 1.000 mensais. Já o reeducando, também chamado como prestador de serviço à comunidade, sai mensalmente por R\$ 7 (na Capital) e R\$ 15,70 (nas demais cidades do Estado que possuem centrais).

O principal objetivo das penas e medidas alternativas é reduzir a incidência da pena privativa de liberdade, assim, pode-se pensar que a aplicação da pena alternativa para os delitos de menor potencial ofensivo é válida e permite que a pessoa retorne à sociedade, exatamente o que o cárcere na maioria das vezes não alcança.

Sabe-se então, que o sistema prisional de penas alternativas são mais baratas e mais eficazes, colaborando na união de duas coisas que pareciam inconciliáveis no sistema carcerário brasileiro: a punição dos infratores com redução de gastos. Números do Ministério da Justiça demonstram que a aplicação de penas alternativas traz benefícios não só para os condenados, que se livram da cadeia em troca da prestação de serviços à comunidade ou o pagamento de cestas básicas, mas também para os cofres públicos.

### **3.2 Objetivos Específicos**

O principal objetivo das penas e medidas alternativas são reduzir a incidência da pena privativa de liberdade, assim, pode-se pensar que a aplicação da pena alternativa para os delitos de menor potencial ofensivo é válida e permite que a pessoa retorne à sociedade exatamente o que o cárcere na maioria das vezes não alcança.

### **3.3 Contexto Funcional das Penas Alternativas**

O aumento da criminalidade tem sido uma das maiores preocupações da nossa sociedade. Os jornais publicam diariamente notícias de atos violentos que deixam mortos e feridos, induzindo um sentimento de indignação e medo na população.

Entram em nossas casas todos os dias, através da televisão e do rádio, notícias de crimes ocorridos em todos os cantos do país e até mesmo no exterior. As imagens da guerra entre traficantes e entre eles e a polícia, de adolescentes roubando à luz do dia e até mesmo das chacinas ocorridas por pessoas enfurecidas, comuns nos Estados Unidos, passam a fazer parte do nosso almoço e jantar.

Tem-se a sensação de estar em meio a uma guerra e uma das consequências dessa situação é a reação das pessoas, que exigem providências enérgicas no sentido de resolver ou pelo menos minimizar o problema da criminalidade, preferencialmente, eliminando ou segregando o criminoso.

No Brasil e no mundo, a reação predominante na população tem se pautado na exigência do aumento da repressão ao crime e em medidas de segregação do criminoso em unidades prisionais. No entanto, as experiências ao redor do mundo demonstram que esta

última não é uma alternativa eficaz. Países como os Estados Unidos, que possuem uma legislação rigorosa, presídios de segurança máxima, equipados e que mantêm inclusive a pena de morte em alguns estados, têm visto seus índices de criminalidade crescerem nas últimas décadas.

Desde 1955, a Organização das Nações Unidas já demonstrava sua preocupação com esta tendência, através da aprovação de regras mínimas para o tratamento de presos. No sentido inverso ao da opinião predominante, a ONU passou a recomendar oficialmente a adoção de formas de penas não restritivas de liberdade. Mas, somente em 1990 é que a Assembléia Geral da ONU aprovou a Resolução 45/110, que estabeleceu as Regras Mínimas das Nações Unidas para a elaboração de medidas não privativas de Liberdade, também conhecidas por Regras de Tóquio (BRASIL, 1993), cidade que sediou a Assembléia.

Contrastando a tendência mundial às modalidades de penas segregadoras e de caráter punitivo, existe hoje, em todo o mundo ocidental, uma preocupação por criar novas modalidades de penas, que substituam a privação de liberdade por medidas que privilegiem o caráter educativo das penas, para que sejam mais humanas e envolvam toda a comunidade nos problemas decorrentes da criminalidade.

Nesse sentido, inúmeras experiências de aplicação de penas alternativas vêm acontecendo isoladamente mundo afora, muitas delas com sucesso, outras nem tanto.

Expressão das dificuldades em encontrar o correto caminho para a aplicação de penas alternativas observou-se no artigo "Penas Alternativas" publicado no Jornal Gazeta do Povo (20/8/96), quando o tema começou a ser debatido mais amplamente no Brasil. Nesse artigo, Magistrado José Laurindo de Souza Netto relatava diversos casos, nos quais Juizes norte-americanos aplicaram penas alternativas que expunham os réus a situações vexatórias: "Em Arkansas, um rapaz foi pego furtando num supermercado e veio a ser condenado a desfilar na frente do estabelecimento com um cartaz onde admitia sua culpa para todos que ali passavam."(NETTO, 1996). Disponível em: < <http://portal.rpc.com.br/gazettadopovo/netto> > Acesso em 02 de julho de 2009.

Segundo o magistrado, esses procedimentos, que se parecem muito com aqueles adotados na “Idade Média, quando um culpado era acorrentado em via pública e exposto à hilaridade dos transeuntes”, ofendem a dignidade da pessoa humana, os fundamentos do estado democrático de direito e surtem efeito contrário ao esperado, estimulando a revolta.

Sem dúvida, não é deste tipo de pena alternativa que estamos falando, mas os exemplos nos alertam para o quão delicadas podem ser as aplicações de penas alternativas, se não forem elaborados seus princípios, objetivos e sistematizadas suas formas de aplicação.

No Brasil, a controvérsia entre posições favoráveis e contrárias às penas alternativas ocupa espaços na grande imprensa, podendo ser acompanhada quase que diariamente. O ex-ministro da Justiça, José Carlos Dias, desencadeou no final de seu mandato uma grande polêmica ao defender, no anteprojeto de reforma do Código Penal brasileiro, uma radical redução do uso da pena de prisão e sua ampla substituição por penas alternativas. A reação foi geral, como podemos observar pelo texto do editorial do Jornal O Estado de São Paulo, que comenta a proposta do Ministro (03/10/99):

É ser leniente com os autores de crimes graves, como está implícito na revogação da lei de crimes hediondos. O tema, como é óbvio, não é simpático à opinião pública, constantemente traumatizada pela violência endêmica que reflete o aumento da criminalidade e da impunidade. Há um movimento generalizado de indignação contra a proposta do ministro da justiça, que revela que a maior parte da sociedade não deseja ver nas ruas os autores de crimes hediondos, antes de cumprida a totalidade da pena.

No entanto, desde 1984, vêm sendo introduzidas alterações na legislação que contemplam a orientação da Organização das Nações Unidas, no sentido da adoção de penas não privativas de liberdade. Por exemplo, a Pena de Prestação de Serviços à Comunidade é prevista como pena restritiva de direitos no Código Penal Brasileiro – Decreto Lei n.2.848 de 07/12/40 de acordo com a reforma da Lei nº 7.209 de 11/06/84 – e consistem na atribuição ao condenado de tarefas gratuitas em entidades assistenciais, hospitais, escolas e outros

estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais, conforme suas aptidões. Essas tarefas deverão ser cumpridas durante oito horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho do apenado.

Em 25 de novembro de 1998, a Lei Federal nº 9.714 alterou a redação de alguns artigos do Código Penal Brasileiro e ampliaram as possibilidades de aplicação das chamadas penas restritivas de direitos, como a interdição temporária de direitos, a prestação pecuniária, a perda de bens e valores e a prestação de serviços à comunidade.

Outro instituto legal importante nesta área está na Lei 9.099 de 26 de setembro de 1995, que instituiu os Juizados Especiais Criminais, possibilitando a utilização de instrumentos como a transação penal e a suspensão condicional de processos para os casos de infrações com menor potencial ofensivo. Nesta Lei, também estão previstos mecanismos como a prestação de serviços à comunidade.

O acompanhamento das discussões sobre o tema nos permitiu perceber que as penas alternativas encontram defensores na comunidade em geral, por três motivos básicos. Primeiro, por se contraporem diretamente ao encarceramento e seus efeitos perversos, tais como: tornar o indivíduo improdutivo, afastá-lo da sociedade, desamparar seus familiares, aumentar sua revolta, corromper, agindo inclusive de maneira preventiva ao não possibilitar contato entre pessoas que cometeram delitos de naturezas e gravidade diversos.

Segundo, por sua efetiva viabilidade, sendo desnecessário qualquer investimento de porte para sua aplicação. Tal argumento leva em consideração o colapso do sistema prisional e a necessidade de criação de uma eficaz resposta à sensação de impunidade geral. E finalmente, por seus resultados que, embora preliminares, dão indicativos de eficácia. Em São Paulo, 80% dos detentos em presídios reincidem, enquanto apenas 12% daqueles que prestam serviços à comunidade voltam a cometer crimes. Disponível na Internet: < [http://www.ces.uc.pt/lab2004/pdfs/LarissaBiscaia\\_MariadeSouza.pdf](http://www.ces.uc.pt/lab2004/pdfs/LarissaBiscaia_MariadeSouza.pdf) > Acesso em 12 de Agosto de 2009.

Embora esteja prevista em Lei desde 1984, é só a partir do final da década de 80, início da década de 90, que temos observado experiências de criação de sistemas de acompanhamento a essas penas no Brasil.

Seguindo uma tendência mundial reforçada pelas Regras de Tóquio, experiências pioneiras no Brasil estão sendo implantadas com vistas a viabilizar a aplicação de penas alternativas, notadamente a prestação de serviços à comunidade, tendo o objetivo final de extrair das pessoas aquilo que elas possuem de positivo, sua capacidade produtiva, entendendo o trabalho como agente socializador e de aumento de sua auto-estima, e despertar a vocação pelos serviços comunitários. Isto em oposição ao que comumente ocorre com as penas comuns, que geram mais agressividade e revolta.

Neste sentido, as Penas Alternativas, que aparentemente mostram-se a menos onerosa, são exatamente o contrário das penas de detenção e reclusão, pois, além de representarem maior efetividade nos cumprimentos das determinações judiciais, também apresentam como a melhor forma de se prevenir o crime, uma vez que possuem caráter ressocializador e educativo.

As Penas Alternativas são aplicadas àqueles que cometeram atos infracionais e crimes de menor potencial ofensivo e, também aos que receberam penas de dois até quatro anos de reclusão a tempo de ser passível a substituição por restritiva de direito.

Logo, estão submetidas às Penas Alternativas, pessoas que cometeram infrações de trânsito, crimes ambientais, delitos de menor potencial ofensivo (lesões corporais leves, desacatos, ameaças, atos obscenos, pequenos furtos) entre outros.

As penas alternativas, contudo, têm trazido repercussões mundiais, e sua aplicabilidade vem sendo defendida, ante aos efeitos benéficos que têm mostrado, que uma

vez citado no início do texto, reúne as características de ressocialização e economia para os cofres públicos.

Existem campanhas, para que os magistrados apliquem a pena alternativa como medida de restaurar a conduta social do apenado, contudo, trabalha-se no acompanhamento do reeducando para que a pena restritiva aplicada, seja cumprida na íntegra com êxito.

Apesar da aparentemente ser uma protelação da pretensão punitiva, as penas restritivas de direitos (penas alternativas), têm funcionado não apenas como o despontar de saída para a superlotação dos presídios, mas sim, como uma medida, que permite que o indivíduo recupere sua conduta social, próximo a sua família, no meio em que vive, atuando e trabalhando para pagar a sua dívida pelo dano causado, e contudo, muitas vezes beneficiando a própria sociedade, e por fim, tendo o efeito abstatro de alto valorização do ser humano.

Assim, ao invés de estar se marginalizando, convivendo com regras de sobrevivência nas penitenciárias, o reeducando, produz muito mais, atuando no seu meio e para o seu meio, que deverá estar dentro dos padrões legais de conduta social.

Tal fator tem revelado que a sociedade tem vislumbrado uma nova face das penas alternativas, retirando uma imagem arcaica das penas restritivas de liberdade, como sendo um meio protelatório que, a justiça encontrou para simular a punibilidade.

As várias espécies existentes de medidas alternativas já foram explanadas em ocasião anterior, e estando disposto em nossa Legislação Penal, com o implemento de novas penas/médias alternativas com a reforma do Código Penal Brasileiro, Lei Federal nº 9.714 de 25 de Novembro de 1998, que alterou a redação de alguns artigos do Código Penal Brasileiro e ampliou as possibilidades de aplicação das chamadas penas restritivas de direitos, como a interdição temporária de direitos, a prestação pecuniária, a perda de bens e valores e a prestação de serviços à comunidade.

A funcionalidade da pena alternativa tem chamado a atenção de forma esplêndida, tanto, que já existe caso, de sua adoção, a outras áreas do direito, com, por exemplo, o direito trabalhista, existindo caso concreto em que a Justiça do Trabalho, aplicou pena alternativa-prestação de serviço a comunidade, ao empregado que litigou de má fé. Ainda, neste sentido, a Justiça do Trabalho vê com bons olhos a aplicação de Penas Alternativas, no sentido de inibir o enriquecimento ilícito de sanções aplicadas quando ocorrem sanções por litigância de má fé, danos morais, dentre outros casos existentes na justiça do trabalho.

A funcionalidade quanto à aplicação das Penas Alternativas, traz inúmeros benefícios, que podem se expressar em favor do autor, da vítima e até em favor do Estado. Esses fatores diferenciam a Pena Alternativa de todas as outras espécies de penas existentes no mundo: a humanização das penas é o que faz com que seja a Pena Alternativa aplaudida pelo considerável número de pessoas, principalmente numa época de tanta violência, crescente e onipresente. É sempre válido ressaltar os benefícios das Penas Alternativas, para que se valorize sua aplicabilidade, tornando-se fator preponderante na dosimetria e aplicabilidade penal.

Da mesma forma em que se podem constatar as vantagens na dinâmica das Penas Alternativas, ressaltam-se os inconvenientes elencados pela doutrina, principalmente pelas obras de Damásio E. de Jesus, onde ele ressalta as vantagens e desvantagens (acredita-se aqui que não há necessariamente de se denominar desvantagem, sendo apenas um inconveniente. A desvantagem daria um aspecto definitivo, enquanto o inconveniente poderia ser solucionado). Ao mencionar os inconvenientes, pretende-se explorar, não só a definição e a classificação desse fato, mas as possíveis soluções para cada caso.

O pensamento predominante de uma sociedade acerca de dirimentes penais gravita em torno de punições a crimes com pena de prisão. Quando há ocorrência de crime, logo se pensa nos anos de prisão que serão atribuídos a determinado autor. É o tipo de aprendizado precoce, obtido desde a fase pré-escolar. Faz parte da cultura de países cuja pena de maior aplicação seja a privativa de liberdade. No entanto, o sistema prisional, com a crescente defasagem da

política carcerária, tem sido menos cogitado, buscando-se novas maneiras de se punir, sem que o apenado seja exposto a um ambiente degradante como a unidade carcerária.

A finalidade do estudo das vantagens e dos inconvenientes das Penas Alternativas repousa na demonstração de que o instituto é de uso comum, que apresenta algumas falhas e alguns benefícios de mesmo modo, mas que há maneiras de se reduzir a incredulidade que porventura exista na sociedade, no tocante a real aplicação.

Há autores que concordam no princípio de que as Penas Alternativas representam um grande avanço para o sistema penal pátrio e, por sua vez, há aqueles que acham que as penas alternativas surgiram com a mácula da impunidade, com a condescendência criminosa. A resposta que os aplicadores do Direito podem dar a todos estes juristas é fazer de sua aplicação uma medida justa, correta, coerente e, principalmente, adequada e eficaz.

Adeptos das correntes defensoras das Penas Alternativas e do tratamento mais humano aos presos repudiam a pena privativa de liberdade de curta duração, por alegarem falta de conteúdo ressocializador e conseqüente estigma social, ou seja, além não conscientizarem o detento a ter uma vida mais regrada e correta e não ajudarem no fator ressocializador afasta o homem de seu habitat natural, a sociedade em que um dia viveu e que um dia pretende retornar.

Alguns autores chegam à conclusão, muito acertada, de que o Direito Penal atual, mesmo conservando vários aspectos clássicos, está elevando seus princípios para a iniciativa da prevenção, conforme espelha Damásio E. De Jesus, em sua obra intitulada "Penas Alternativas, Ano 1998, p.332: Anotações à Lei nº 9714 de 25 de Novembro de 1998".

As vantagens da aplicação de Penas Alternativas representam o seu maior fundamento. Atuar de forma preventiva é consideravelmente mais vantajoso que de forma repressiva. Basicamente, é favorecido o Estado, a vítima e, evidentemente, o autor do delito praticado. Estão às vantagens elencadas a seguir, de acordo com cada aspecto, de cada

beneficiário, estabelecidos Autor, Estado e Vítima, cada qual com suas peculiares vantagens acerca da aplicação de Penas Alternativas.

Abaixo, descreveremos algumas:

\* Em se tratando de infrações penais de menor potencial ofensivo, o autor não é apenado com prisão:

Ao encarcerar um indivíduo, o governo o estigmatiza e este carrega consigo esta marca para o resto da vida. Na realidade, o preconceito no Brasil é tão evidente, que não é necessário ter sido condenado, bastando apenas ter sido acusado para receber este estigma da sociedade.

\* O condenado não conviveria com outros detentos, na maioria das vezes de maior periculosidade: É um dos vértices do fundamento das Penas Alternativas. No sistema prisional brasileiro, os presos são classificados também de acordo com o sexo e com o grau de periculosidade. Em prisões, encontra-se todo tipo de gente, de pena sendo cumprida, de caráter. Em um lugar onde latrocidias, homicidas cumprem suas penas, parece injusto submeter, por exemplo, uma pessoa com mínimas condições financeiras, que furta objeto de valor irrisório ou que incida em furto famélico e introduzi-lo numa verdadeira escola do crime.

\* Evita o deslocamento do apenado para longe do convívio familiar, do seu local de trabalho: O que mais revolta um preso é o afastamento do convívio familiar, com seus parentes, sua família, seus amigos, por que é muito difícil receber visitas, muitos se afastam e esquecem-se do detento. Apesar de ser comprovado estatisticamente que as detentas são comumente esquecidas por seus companheiros, os detentos recebem mais visitas de suas companheiras, entretanto ainda subsiste aquele estigma social presente na condição de apenado, deixando a família e os amigos à margem do que vive o condenado. Vai preso, perde família, amigos e o seu trabalho. Raro ocorre quando é temporariamente afastado. O que é muito comum é desvincular totalmente o preso da sua função quando em liberdade,

aumentando assim o nível de desemprego nacional, por que ele não vai retornar ao emprego quando sair da prisão e dificilmente alguém vai se interessar em empregar um ex-presidiário. A vida desta pessoa vai se tornar um verdadeiro caos, por que ele será sempre marcado pelo estigma da justiça, como um marginal, criminoso, que ficou sob tutela da lei, por representar um “perigo” à sociedade.

\* Adequação da pena à gravidade do fato e às condições do apenado: Está claro que, trabalhando de uma forma mais direcionada e humanizada, o Judiciário haverá apenas que angariar os lucros da iniciativa. É uma forma de fazer jus ao sentido preventivo da pena. O magistrado, quando está escolhendo as penas previstas para o crime, deve sempre ater-se aos aspectos que tenham conexão com o crime, como, por exemplo, o motivo, a causa, a necessidade de cometer o crime (no exemplo de crimes famélicos) e também às condições do indivíduo, para que seja escolhida a de melhor aplicabilidade.

\* Reduz-se, para o Estado, o custo do sistema utilizado para reprimir, e não prevenir: A aplicação de Penas Alternativas, para o Estado, significa uma redução significativa de custo, posto que um preso custa, em média, 5 salários mínimos por mês.

\* O Estado recebe mão-de-obra para obras assistenciais: Antes da reforma legislativa, a prestação de serviços à comunidade não contava com o adicional “entidades públicas”, o que gerou uma maior abrangência na assistência prestada pelos apenados.

\* Há manifesta redução de reincidência: A questão da reincidência é um dos maiores trunfos que carregam os defensores do Direito Penal Mínimo, posto que o número de reincidentes que passaram pelo rigor punitivo dos cárceres é muito maior do que a reincidência dos apenados alternativamente.

\* A vítima tem a possibilidade de ter a reparação do dano sofrido: Houve um dano, proveniente de uma ação ilegal. Surgem duas espécies de responsabilidade: Civil e Criminal. Repara-se o dano civil através de multa, retorno ao estado anterior e até por meio de

indenização paga à vítima ou a seus descendentes, Perdas e Danos, entre outras modalidades previstas em lei.

A lei penal, por muito tempo, utilizando-se do sistema clássico, deu uma maior importância ao crime praticado e até mesmo um enfoque ao autor, deixando o papel da vítima em plano secundário. A vítima, no entanto, foi ganhando mais espaço e a preocupação com seu ressarcimento deu ensejo à reparação de danos, ou melhor, à extensão de sua aplicabilidade.

Agora vejamos alguns inconvenientes:

\* **Discricionabilidade do juiz:** Este problema é a atual polêmica das discussões acerca da justiça/injustiça, do poder/não poder dos dias de hoje, baseados no princípio de humanização das penas. O objetivo das penas alternativas é dar um tratamento mais humano aos apenados, que cumpram uma pena, sem privação de liberdade, e que estejam conscientes de seus deveres perante o Estado, a Lei e a Sociedade. Ocorre que alguns juízes podem desvirtuar desse propósito e aplicar penas alternativas com o coração e não com a razão. Sem desprestigiar o honrado trabalho da magistratura deste país, a verdade é que, como em qualquer outra atividade lícita no país, há bons juízes e há juízes não tão justos e a inconveniência recai justamente na infelicidade de ter seu processo nas mãos dos juízes da segunda espécie.

\* **O problema da vigilância:** Trata-se de um problema deveras grave no país, pois a medida necessita de profissionais para atuarem no âmbito da vigilância, fazendo jus ao conceito dado a esta função. O objetivo da vigilância é ajudar o apenado na ressocialização, diminuindo, assim, o nível de reincidência, mas o número de apenados é geometricamente progressivo e o número de pessoas aptas a esta vigilância, mormente os promotores de justiça, crescem em progressão aritmética, quando não estacionam.

O Governo, o Estado em geral, deve preocupar-se em desenvolver uma política de prevenção, para que não seja necessário sempre adotar medidas de repressão, que atrasam a

sociedade e seu conseqüente desenvolvimento. Para que os inconvenientes tornem-se vantagens, depende-se da ação do Estado, dos Poderes da União e, evidentemente, da sociedade, onde todos estão envolvidos na luta contra a criminalidade, mas acima de tudo, na humanização das penas, em prol de uma sociedade mais equilibrada e harmônica.

De fato, sabe-se que as Penas Alternativas não são a solução para crimes e a super lotações dos estabelecimentos prisionais, no entanto, sabe-se que elas apresentam-se como as formas mais efetivas de prevenção à criminalidade para aqueles que já cometeram atos infracionais.

A Pena Alternativa é aplicada àquele que menos traduz perigo à sociedade, sendo a menos penosa e que possui maior cumprimento. Por isso, entende-se que a Prestação de Serviços à Comunidade é a modalidade mais eficaz no processo reeducação, pois o infrator possui um contato maior com a sociedade e entenderá que não está naquele lugar só para cumprir determinação judicial, mas também por uma causa social.

Portanto, no tocante a funcionalidade da Pena Alternativa, tem-se com o contexto, que a Pena Alternativa é a melhor forma de “corrigir” aqueles que infringem a lei, pois o prestador de serviços não será afastado de seu convívio familiar, estará integrado com pessoas aquém da criminalidade, as quais contribuem com a sua inclusão social.

Passaremos agora a analisar dados e informações, para que se tenha noção de eficiência da pena alternativa quanto a punibilidade.

## 4. DIALÉTICA DAS PENAS ALTERNATIVAS

Agora, com base em informações e dados retirados de diversas fontes ligadas diretamente ao mundo jurídico, passaremos a formular a resposta para a problemática deste trabalho monográfico, onde se terá uma noção da eficácia e da punibilidade da pena alternativa.

Preliminarmente, os dados e informações a seguir delineados, foram retirados de meios diretamente ligados ao tema abordado, onde, confiavelmente, revelará a verdadeira face, desse meio de pena a que se dedica o presente trabalho.

### 4.1 Dados E Estatísticas

Com base em informações prestadas pela Central de Penas Alternativas do estado do Estado de Piauí, um revela que 1.869 infratores já foram monitorados e fiscalizados durante o cumprimento de penas alternativas. Dentre as principais penas estão a prestação pecuniária, prestação de serviços à comunidade, interdição temporária de direitos e suspensão condicional do processo. O relatório refere-se ao 4º trimestre do projeto de Fiscalização e Monitoramento de Penas e Medidas Alternativas no Estado do Piauí. Foram atendidos 693 casos de cumpridores de penas, sendo 254 já concluídos e 439 em acompanhamento psicossocial pelo órgão.

De acordo com a coordenadora da Central de Penas Alternativas, Rosa Carmelita Lima, a maioria das pessoas que cumprem penas alternativas é do sexo masculino, tem idade entre 18 e 25 anos e ensino fundamental incompleto. Ela explica que as penas alternativas são aplicadas às pessoas consideradas não perigosas, com base no seu grau de culpabilidade, nos seus antecedentes, na conduta social e na personalidade do infrator. Assim, tem-se com a pena

Alternava um nível de reincidência muito baixo, sendo sua funcionalidade uma chave para o descongestionamento do sistema prisional e uma saída para a recuperação do infrator.

O Juiz Flávio Augusto Fontes de Lima, da Vara de Execução de Penas Alternativas do Tribunal de Justiça de Pernambuco, também integrante do Conselho Nacional de Acompanhamento de Penas e Medidas Alternativas, diz que os resultados alcançados nesses tipos de pena são positivos. Na vara de Pernambuco, por exemplo, que atende a 13 comarcas da Região Metropolitana do Recife e monitora 2.400 "beneficiária" (quase 17% da população carcerária do Estado, que é de 14.500 presos), a taxa de reincidência é quase nula. Assim, o Juiz Flávio Augusto traz a reincidência fica abaixo de 1%". Quanto ao custo para os cofres públicos, revelam-se as penas restritivas de direito até 15 vezes mais barata para o governo.

Impressionante é a informação revelada pelo consagrado Juiz Flavio Augusto, em Pernambuco, de forma inédita no país, existem 59 casos de réus condenados com base no Artigo 12 da Lei 6.368/76 (Lei de Entorpecentes), que tiveram concedida a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos. Esses homens e mulheres deveriam estar presos, em regime fechado, porque o crime cometido é assemelhado aos hediondos (Lei 8.072/90), sem direito à progressão de regime. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal ainda não decidiu a questão e, com penas de até quatro (4) anos, eles foram beneficiados com a conversão. Um dado relevante: no grupo de beneficiários citado pelo Juiz, a taxa de reincidência é zero, apontando no sentido de que a medida tem se mostrado acertada. Disponível na Internet: < [www.centraldepenasalternativas.org.br/](http://www.centraldepenasalternativas.org.br/) > Acesso em 24 de Outubro de 2009.

Com base na entrevista publicada pelo Jornal do Estado de Belo Horizonte, em 21 de maio de 2006, o Juiz Herbert Carneiro, da Vara de Execuções Criminais, trouxe a informação de que dos 1.450 apenados em Belo Horizonte, o índice de descumprimento deles é de menos que 15%, o índice de reincidência é de menos de 10%. Segundo ele, a

reincidência de um apenado com pena privativa de liberdade, pena de cadeia, a reincidência é de mais de 80%. Disponível na Internet: < [www.centraldepenasalternativas.org.br/](http://www.centraldepenasalternativas.org.br/) > Acesso em 24 de Outubro de 2009.

De acordo com Gustavo Alfredo de Oliveira Frago, temos hoje, mais de 400.000 mil presos em todo Brasil, sendo que 80% destes são reincidentes de crimes de menor potencial ofensivo. Se a pena alternativa fosse utilizada em seu todo, com condições dignas de ressocializar, com certeza o índice de reincidência cairia consideravelmente e a superlotação no sistema penitenciário diminuiria. Gustavo Alfredo de Oliveira Frago é acadêmico de direito do Centro Universitário Unieuro, Brasília/DF, membro do IBEP - Instituto Brasileiro de Execução Penal e membro do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Disponível na Internet: < [www.centraldepenasalternativas.org.br/](http://www.centraldepenasalternativas.org.br/) > Acesso em 24 de Outubro de 2009.

Em acesso ao blog judiciário, Extraído de: Justiça Federal do Estado de Mato Grosso do Sul -25 de Setembro de 2009 24/09/2009 , em tempos de legalização de bingos, o combate às máquinas caça-níqueis continua. O Ministério Público Federal no Espírito Santo apresentou proposta de acordos de suspensão de processos com donos de estabelecimentos em que foram apreendidas máquinas caça-níqueis. O idealizador do projeto é o Procurador da República Março Mazzoni. Segundo informa o MPF, no Espírito Santo há mais de 650 ações contra donos de bares e restaurantes pela prática do crime de contrabando.

Ao permitirem a instalação dessas máquinas, os proprietários dos estabelecimentos são enquadrados nesse tipo de ação penal. Em mais de 150 casos, os réus aceitaram a proposta de suspensão condicional do processo feita pelo MPF. Segundo o procurador Mazzoni, além do caráter pedagógico da medida, e da chance que é dada a quem errou uma vez, a proposta também contribui para desafogar o Judiciário.

De acordo com dados fornecidos pela Central de Penas Alternativas de São Bernardo, em 2007, a Central de Penas e Medidas Alternativas da cidade cadastrou 424 pessoas que cometeram delitos de menor potencial ofensivo e foram encaminhados pela

Justiça para prestarem serviços à comunidade no município. Desse total, sete pessoas reincidiram, número que representa percentual de apenas 1,65% e mantém São Bernardo entre os baixos índices de reinclusão das 30 centrais espalhadas pelo Estado.

Em São Bernardo, o perfil do prestador de serviço é em sua maioria homem (88%), com faixa etária entre 21 e 30 anos (192 pessoas), e que possui baixa escolaridade, ou seja, ensino fundamental incompleto (149). Porém, há casos de reeducando com nível universitário completo (16), como advogado, professor de matemática, engenheiro civil, fisioterapeuta, fonoaudiólogo e ciências da computação, e pós-graduados (2) - economia e administração de empresas. A atividade econômica predominante é autônoma (160), seguida de emprego formal (147) e desempregados (84), entre outras. Disponível na Internet: < [www.centraldepenasalternativas.org.br/](http://www.centraldepenasalternativas.org.br/) > Acesso em 24 de Outubro de 2009.

Com base na opinião dos desembargadores: Marilza Maynard Salgado de Carvalho – TJSE, Des. Antônio Saldanha Palheiro – TJRJ, Des<sup>a</sup>. Catharina Maria Novaes Barcellos – TJES, Des. José Carlos Malta Marques – TJAL, as penas alternativas Diminuem o custo do Estado (cada preso custa em média R\$ 1.200,00 por mês), redução da reincidência, maior segurança com menores custos, diminuição ou extinção da prescrição penal em execução, ressocialização do apenado, através de seu engajamento na sociedade por intermédio da rede social.

Ao longo de todas as informações colhidas e reveladas neste trabalho monográfico, destaca-se nas informações, o acolhimento da pena alternativa, como um meio eficaz, que traz benefícios desde sua economia para o poder público, abrangendo uma saída para a superlotação do sistema carcerário, punindo de forma eficaz com notórios dados do alto índice de reincidência e ao mesmo tempo privilegiando a sociedade no fato de o infrator ter de ressarcir no meio em que vive, o dano causado pela inflição da norma positivada.

Contudo, pode-se perceber, acima, através de dados que atenciosamente foram coleta dado diretamente de pessoas e entidades que atuam no meio jurídico, que as penas

alternativas são verdadeiramente o remédio jurídico eficaz em destaque no meio da crise de violência e corrupção vividas nos dias atuais.

Juizes, desembargadores, delegados, advogados e entidades que atuam no sentido de dar cumprimento às penas como, por exemplo, as Centrais de Penas Alternativas de cada estado, estão investindo e acreditando nas medidas restritivas de direito. No entanto, revela-se a necessidade de investimentos para aprimoramento no acompanhamento e na infra-estrutura para o integral cumprimento das penas restritivas de direito impostas pelo Judiciário.

Reflete-se ainda, que com o baixo índice de reincidência, o tipo de pena ora abordado, tem trazido a ideologia de uma nova era de conquistas para o judiciário, na dura luta contra a marginalização, a prova disso, é que cada vez mais, nas mais diferentes áreas do direito tem se usado a pena alternativa como saída para punir os infratores, um exemplo novo e surpreendente, é sua aplicação na esfera trabalhista, conforme vemos no capítulo anterior.

Ao mesmo tempo, que os dados, que são claros e revelam com clareza que as penas alternativas são eficazes, pode-se perceber ainda, a falta de preparo na sociedade em receber as penas alternativas como penas, ou seja, a sociedade em si, tem as penas alternativas, como meio protelatória da justiça. Isso é um dos pontos fracos desse sistema punitivo, que ainda necessita de grandes investimento em campanhas de conscientização, acompanhamento, e também utilização, pois de acordo com os dados acima relacionados, pode-se perceber, que apesar de se apresentar como um meio funcional, as penas restritivas de direito ainda são pouco utilizadas em nosso país.

Tal realidade se difere nos países desenvolvidos, como exemplo, os Estados Unidos, que já adotaram esta espécie de pena, e investem intensivamente nesse sistema que se apresenta de forma positiva e satisfatória.

Assim sendo, por todos os fatos e fundamentos obtidos até o presente momento, conclui-se que as penas alternativas, quando aplicadas e cumpridas, atingem a sua inteira finalidade de reeducar e permitir que o infrator ou transgressor da norma típica, restabeleça

sua conduta e corrija a anomalia que provocou ao infringir a norma escrita vigente na Lei Penal Brasileira. Contudo, vale ressaltar, que as penas alternativas ou restritivas de direito, são utilizadas com critérios aprofundados de análise na gravidade do crime e ainda, com base nos antecedentes criminais do transgressor da norma.

Assim, obtém-se que ao compreender todo o contexto histórico, analisando no sentido mais aprofundado a aplicabilidade, verificando sua funcionalidade com base em exames de dados e informações retiradas de fontes seguras que atuam na ceara penal, tem se por fim o tão esperado resultado para este trabalho científico, a resposta para a problemática que tanto gera dúvidas quanto a pena alternativa apresentar-se como um meio capaz de restabelecer a disciplina de um delinquente e cumprir a função coercitiva do estado, podendo por fim afirmar que, a pena restritiva de direito ou mesmo penas alternativas apresenta-se como um meio funcional, com nível de reincidência praticamente nula, capaz de restabelecer positivamente a conduta social do reeducando.

Servindo ainda, como um meio eficaz no que tange o cumprimento da função punitiva do estado, e por fim, é o meio que com todas as suas vantagens, ainda revela-se como um meio de saída para o dilema da super lotação do sistema carcerário brasileiro. Assim, como meio benéfico e eficaz a pena Alternativa é um meio de pena funcional, previsto e vigente na Lei Penal Brasileira.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

De fato, sabe-se que as Penas Alternativas não são a solução para crimes e a superlotações dos estabelecimentos prisionais, no entanto, sabe-se que elas são as formas mais efetivas de prevenção à criminalidade para aqueles que já cometeram atos infracionais.

A Pena Alternativa é aplicada àquele que menos traduz perigo à sociedade, sendo a menos penosa e que possui maior cumprimento. Por isso, entende-se que a Prestação de Serviços à Comunidade é a modalidade mais eficaz no processo reeducador, pois o infrator possui um contato maior com a sociedade e entenderá que não está naquele lugar só para cumprir determinação judicial, mas também por uma causa social.

Portanto, tem-se com o contexto, que a Pena Alternativa é a melhor forma de “corrigir” aqueles que infringem a lei, pois o prestador de serviços não será afastado de seu convívio familiar, estará integrado com pessoas aquém da criminalidade, as quais contribuem com a sua inclusão social.

Conclui-se com todo o exposto neste trabalho monográfico que as Penas Alternativas não apenas se apresentaram como um meio eficaz de punibilidade, com baixo nível de reincidência, mas como também, uma solução para o grande dilema vivido nos dias atuais que é a superlotação das cadeias públicas, e ainda de fato, com outro fator positivo, que é a questão do baixo custo para os cofres públicos. Ainda neste sentido, as Penas Alternativas impedem que o indivíduo infrator da norma Penal, tenha sua honra subjetiva ferida, pois no ato em que o mesmo cumpre sua pena no meio social, ressarcir o dano causado, sem passar pelo processo de aculturação marginal que poderia passar se tivesse recluso em um presídio, propicia o fator gerador dos grandes benefícios quando se aplica uma pena alternativa.

Alternativa para uma realidade de sucesso no processo de reeducação do infrator, dentre vários outros fatores benéficos já elencados anteriormente, sabe-se que para ser agraciado com a aplicação das Penas Alternativas, deve-se observar requisitos específicos,

nos quais foram abordados nesta monografia, dos quais cumpre destacar a não reincidência e o crime não ter qualificadoras.

Conclui-se, que ao compreender todo o contexto histórico, após ter sido feita toda uma análise aprofundada no tocante da aplicabilidade das penas alternativas, verificando sua funcionalidade com base em exames de dados e informações retiradas de fontes seguras que atuam na ceara penal, tem-se por fim o tão esperado resultado para este trabalho científico, a resposta para a problemática que tanto gerou dúvidas quanto As Penas Alternativas, apresentar-se como um meio capaz de restabelecer a disciplina de um delinquente e cumprir a função coercitiva do estado.

Após a análise de todos os aspectos inerentes ao tema abordado, perceber-se-á que mesmas apresentam-se como um meio de compreender a maneira e os rumos que nosso sistema punitivo tem encontrado para desafogar o sistema carcerário, repleto de pontos benéficos, pode-se afirmar sem nenhuma dúvida que, a pena restritiva de direito ou mesmo penas alternativas, apresentam-se como um meio funcional, dotado de todos os pontos relevantes e benéficos para um sistema punitivo eficaz, correto e que realmente cumpre a finalidade de reeducar o delinquente, oferecendo ao mesmo oportunidade de recomeçar sem ferir sua honra subjetiva e evitar que o mesmo cometa novos atos infracionais. Por fim, é o meio que com todas as suas vantagens, ainda revela-se como um meio de saída para o dilema da super lotação do sistema carcerário brasileiro. Assim, como meio benéfico e eficaz, as Penas Alternativas são realmente um meio de pena capaz de restabelecer a disciplina de um delinquente e cumprir a função coercitiva do Estado.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. BECCARIA, **Dos Delitos e das Penas**, São Paulo: Hemus, 1983, p. 25.
2. CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**, Volume 1, 4ª Edição, Editora: Saraiva, ano 2002, p.234.
3. JESUS, Damásio E., **Direito Penal**, parte geral, 1ºVolume, 21ª Edição, revista e atualizada 1998, Editora Saraiva, Volume 01, p.332.
4. MONTEQUIEU, Charles de. **O Espírito das Leis**, 9ª Edição, Ano 2008, Editora Saraiva, p.45.
5. TELES, Ney Moura. **Manual de Direito Penal Brasileiro**, 2ª Edição. Editora: Atlas.
6. ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**, 3ª Edição. Editora: Revista dos Tribunais.
7. ADPEGO- Associação dos Delegados de Polícia do Estado de Goiás. Disponível na Internet: < [www.adpego.org.br](http://www.adpego.org.br). Microsoft internet Explorer> Acesso em 09 de Novembro de 2009.
8. ALTERNATIVAS, fórum e discussões. Disponível na Internet: <[www.forumdaspenas.net.br](http://www.forumdaspenas.net.br)/.Microsoft internet Explorer> Acesso em 26 de Outubro de 2009.
9. ALTERNATIVAS, Central das Penas. Disponível na Internet: <[www.centraldepenasalternativas.org.br](http://www.centraldepenasalternativas.org.br)/.Microsoft internet Explorer> Acesso em 24 de Outubro de 2009.

10. BRASIL, Constituição da Republica Federativa do. Ano 1988
11. CARVALHO, Walkyria. Tudo sobre penas alternativas. Disponível na Internet: <[www.jurisway.org.br/walkyriacarvalho.aspx1254.doc](http://www.jurisway.org.br/walkyriacarvalho.aspx1254.doc). Microsoft internet Explorer> Acesso em 02 de Novembro de 2009.
12. CAUBI, Arraes- Juiz de Direito. Artigo Publicado no Seminário do Nordeste sobre Segurança, Justiça e Cidadania. Recife, 1197. p 31-37.
13. FOLHA, On-line. Cotidiano- Pena Alternativa teria alcance limitado. Disponível na Internet: < [www.folhaonline.com.br](http://www.folhaonline.com.br). Microsoft internet Explorer> Acesso em 03 de março de 2009.
14. JORNAL, Gazeta do Povo. Penas Alternativas no Brasil. Disponível na Internet: <<http://portal.rpc.com.br/gazettadopovo/netto> > Acesso em 02 de Julho de 2009.
15. JORNAL, Tribuna do Norte. Penas Alternativas no Brasil. Disponível na Internet: <[www.tribunadonorte.com.br](http://www.tribunadonorte.com.br). Microsoft internet Explorer> Acesso em 03 de março de 2009.
16. LOPES, Sara Cristina Martins Lopes. “Norma” e “Desvio” no Comportamento “Delinquente”.Disponível na Internet: <<http://www.psicologia.org.br/internacional/pscl10.htm>>. Acesso em 12 Julho 2009.
17. MARTINS, José Henrique S., Penas Alternativas, apud Manoel Pedro Pimentel. Disponível na Internet: <<http://www.4shared.com/network/search.jsp.martins>. Acesso em 04 de maio de 2009.

18. MONTEIRO, Marcos Roberto Gentil. A Teoria da Interação Social. Disponível na Internet: <[http://www.Infonet.com.br/marcosmonteiro/sociologiajuridica/interacao\\_social.doc](http://www.Infonet.com.br/marcosmonteiro/sociologiajuridica/interacao_social.doc).Microsoft internet Explorer> Acesso em 20 de Agosto de 2009.
19. MONTURO, Franco Alberto. Comentário sobre penas restritivas de direitos. Disponível na Internet: <<http://www.forumdaspensas.net.br> > Acesso em 04 de Maio de 2009.
20. SOUZA, Marcus Valério G. de. Contexto histórico das penas. Artigo Disponível na Internet: <<http://www.artigos.net.br/lport/jus/doutrina/htm>> Acesso em 03 de março de 2009.
21. SUZANE, Larissa; SOUZA, Maria Antonia de. Penas alternativas e implicações jurídicas sociológicas. Disponível em : < [http://www.ces.uc.pt/lab2004/pdfs/larrissabiscaia\\_mariadesouza.pdf](http://www.ces.uc.pt/lab2004/pdfs/larrissabiscaia_mariadesouza.pdf) > Acesso em 12 de Agosto de 2009.
22. WAY, Júris. Dados e estatísticas das penas restritivas de direitos. Disponível na Internet: <<http://www.jurisway.org.br/>. Microsoft internet Explorer> Acesso em 12 de Novembro de 2009.