

AS CONTRIBUIÇÕES DAS TEORIAS ABOLICIONISTAS E MINIMALISTAS PARA A MITIGAÇÃO DA CRISE CARCERÁRIA BRASILEIRA

Kaio Henrique Oliveira Broseghini

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar as implicações das teorias deslegitimadoras da pena sobre o sistema carcerário brasileiro e seu atual estado de superlotação. Para isso, busca-se, através do método histórico-dialético e a técnica de pesquisa bibliográfica, demonstrar o estado atual do sistema carcerário brasileiro, quais motivos fizeram com que chegasse neste estado e além de apontar quais são as propostas das diferentes teorias deslegitimadoras da pena. Conclui-se que determinadas políticas estatais levaram as penitenciárias a não suportarem os números de presos, gerando assim o inchaço das prisões e a supressão de muitas garantias presentes na Constituição e em outros diplomas legais.

Palavras-chave: teorias deslegitimadoras, superlotação carcerária, abolicionismo penal, minimalismo radical.

ABSTRACT: This paper aims to analyze the implications of theories that delegitimize punishment on the Brazilian prison system and its current state of overcrowding. For this, we seek, through the historical-dialectical method and the technique of bibliographic research, to demonstrate the current state of the Brazilian prison system, which reasons made it arrive in this state, and in addition to pointing out what are the proposals of the different theories that delegitimize the pity. It is concluded that certain state policies led penitentiaries not to support the numbers of prisoners, thus generating the swelling of prisons and the suppression of many guarantees present in the Constitution and in other legal diplomas.

Keywords: delegitimizing theories, prison overcrowding, penal abolitionism, radical minimalism.

1 INTRODUÇÃO

Atualmente a Constituição Federal, em seu artigo 5º, incisos III, XLVIII e XLIX, assegura alguns direitos dos presos residentes no Brasil, tais incisos dizem:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;
XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;
XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;
(Brasil, 1988)

Os incisos acima descritos buscam garantir, em ordem constitucional, os direitos dos encarcerados, visando sua melhor reabilitação, garantindo um local mais apropriado para reinserção na sociedade ao fim de sua pena. Local este que será de fácil manuseio do detento, melhores cuidados e melhor observação da sua evolução.

Além da Constituição, é possível observar outras normas que visam garantir os direitos dos presidiários, como exemplo a Lei de Execução Penal em seu artigo 40 e 41. Contudo, para o presente trabalho, a norma mais relevante seria a expressa no artigo 88 da Lei de Execução Penal, que amplia as garantias dadas pela constituição e diz:

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.
Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:
a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).

O artigo mencionado é importantíssimo, contudo, na prática não é aplicado com tanta rigidez. Visto que, com base nas escolhas em relação à política criminal no nosso país, percebemos a existência de um encarceramento em massa. Política esta que busca punir com a restrição de liberdade dos infratores, mesmo havendo outras opções mais eficientes para o controle do delito, fazendo com que os presídios fiquem superlotados e os encarcerados fiquem sem gozar de suas garantias.

Há pouco tempo, no ano de 2019, o Brasil tinha 66% a mais de presos do que deveria. Os presídios suportavam 437.912 pessoas e estava com uma população

carcerária de 729.949 pessoas, sendo, assim, a população carcerária equivalia a 166%. Outro ponto importante está relacionado ao número de mortos nos presídios, morreram 1.424 pessoas nos presídios no ano de 2018, 495 em São Paulo (MARTINES, 2019).

O Brasil precisa, com urgência, de uma política prisional que possa diminuir esses índices. Teorias que buscam a solução da superlotação dos presídios, dentre outros problemas prisionais, são as teorias deslegitimadoras das penas, entre essas teorias encontram-se as teorias do abolicionismo penal e do minimalismo radical.

As teorias deslegitimadoras não acreditam na eficiência do atual sistema penal para a reabilitação dos criminosos e buscam medidas alternativas para o cumprimento das penas. Segundo Costa (2007), o abolicionismo penal busca a eliminação do sistema penal como um todo, os defensores dessa teoria alegam a ineficiência do sistema penal, uma vez que o sistema atinge as pessoas menos favorecidas da sociedade. Já o minimalismo radical, diferente do abolicionismo penal, não busca toda a eliminação do sistema penal de modo rápido, mas sim de modo gradual, fazendo com que a sociedade vá se adequando gradualmente as mudanças.

2 POPULAÇÃO CARCERÁRIO BRASILEIRA E OS PRINCIPAIS MOTIVOS DA SUPERLOTAÇÃO E SUA CONTINUIDADE

2.1 ANÁLISE DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA BRASILEIRA

O sistema carcerário brasileiro começou a ser desenvolvido a partir da Constituição de 1824. Os castigos ou penas dos infratores antes do mencionado instrumento normativo de 1824 eram castigos físicos e foram retirados do sistema punitivo da época. (LARA; KIEFER, 2016)

As garantias dadas pela Constituição de 1824 não se findaram, mas se estenderam com o passar do tempo e com a decretação das novas Constituições. Em períodos mais breves, a Carta Magna de 1988, vigente no Brasil, assegura, em seu artigo 5º, incisos XLVIII e XLIX, que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado; é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

Com o passar do tempo os presídios brasileiros deixaram de suportar a quantidade de detentos, visto que a política adotada pelo Brasil o encaminhava para o problema da superlotação prisional.

Tal problema ainda se faz presente nos dias atuais, a superlotação é real e é derivada de muitos fatores, sendo alguns deles: as prisões provisórias de modo descontrolado e prisão em regime fechado mesmo existindo medidas alternativas para cumprimento da sentença.

Para corroborar com as afirmativas feitas sobre a superlotação carcerária, em 2019, segundo o G1, “Há hoje 704.395 presos para uma capacidade total de 415.960, um déficit de 288.435 vagas. Se forem contabilizados os presos em regime aberto e os que estão em carceragens da Polícia Civil, o número passa de 750 mil.” E os presos provisórios equivalem a 35,9% dos encarcerados, conforme a Figura 1. (G1, 2019)

Ainda segundo o G1, existem no Brasil, no ano de 2021, 440.530 vagas penitenciárias e 682.182 presos, totalizando um percentual de 54,9% de presos além do que comportam os presídios brasileiros. (G1, 2021)

Estes dados demonstram que os métodos atuais que estão sendo utilizados por parte do Estado para a solução da superlotação não produziram êxito, muito pelo contrário, o cenário da superlotação continua e sem previsão para seu ponto final.

2.2 MOTIVOS PARA EXISTÊNCIA DA SUPERLOTAÇÃO PENITENCIÁRIA

São muitos os motivos que levaram a superlotação dos presídios, mas alguns têm mais influência do que outros. Segundo Bruno André Blume (2017), o que mais interferem para o aumento da população carcerária são: “efeitos da lei antidrogas, o excesso de prisões provisórias e o uso de regime fechado mesmo quando há penas alternativas.”

Outro ponto importante a ser citado é a criminologia crítica que busca mostrar a existência de seletividade nos presídios, definindo, assim, quem deve ser punido por parte do Estado (CASTRO, 2019). Desfavorece-se, assim, os menos providos de

recursos financeiros e sociais. Tais pontos serão abordados mais minuciosamente nos seguintes tópicos.

2.2.1 LEI DE DROGAS DE 2006

O Brasil, com intuito de combater e minimizar o tráfico de drogas no território nacional estabeleceu a Lei N° 11.343 de 2006 (BRASIL), abordando uma visão mais crítica dos indivíduos que se enquadrassem nos parâmetros da referida Lei. Contudo não era possível prever os danos que causaria no sistema carcerário. (BRAGA, 2017)

No que tange a Lei de Drogas, Moura (2018 apud IBCCRIM et al, 2017, p. 16) diz:

Tamanho repressão não está direcionada a grandes traficantes e operadores do sistema financeiro. Na verdade, pesquisas demonstram que o preso por tráfico de drogas no Brasil é em sua enorme maioria jovem, com ensino fundamental incompleto, foi flagrado desarmado e com pouca quantidade de droga. Ou seja, estamos encarcerando pessoas com alto grau de vulnerabilidade, que, se envolvidos em atividade criminosa, encontram-se certamente às margens da hierarquia do tráfico de drogas, e que serão imediatamente substituídos após a prisão. Assim, o direcionamento da repressão sobre esse perfil não só não ameaça o poderio de organizações criminosas, mas, ao contrário, reforça sua capacidade de mobilização e recrutamento.

Desse modo, a Lei de Drogas não alcançou os objetivos esperados como também ajudou com que as penitenciárias ficassem com números de presos acima do que comportava. Segundo Blume (2017): “Antes da sanção da nova Lei de Drogas, o país tinha 47 mil presos por tráfico de entorpecentes. Hoje, a cifra chegou a 138 mil...”

Trazendo para tempos mais recentes, desde a vigência nova Lei de Drogas, o escritor Bruno Daminello Zacarias (2021), diz: “Entre 2006, quando a chamada Lei de Drogas entrou em vigor, até junho de 2020, o número de presos por tráfico de drogas saltou de 31.529 para 207.487, segundo levantamento do Infopen. ” Além disso é possível demonstrar que a massa carcerária de presos pela Lei de Drogas equivale a 30% de todos os presos. (ZACARIAS, 2021)

2.2.2 GRANDE NÚMERO DE PRISÕES PROVISÓRIAS

O sistema carcerário encontra-se com um número elevado de presos e boa parte destes estão em prisões preventivas. Existindo no Brasil, no ano de 2021, 440.530 vagas penitenciárias e 682.182 presos, totalizando um percentual de 54,9% de presos além do que comportam os presídios brasileiros. Tratando-se dos presos provisórios os números espantam, dos 682.182 presos no referido ano, 31,9% estão em caráter provisório (G1, 2021) e equivalem, aproximadamente, a 217.000 presos provisórios.

Dioni Barbosa Cardoso (2020) alega:

A prisão preventiva é a medida cautelar mais agressiva prevista na legislação processual penal. A uma porque ela não tem prazo determinado, logo, muitas das vezes, por perdurar em demasia no tempo e por estigmatizar aquele que é submetido a este tipo de custódia, acaba por punir (isso quando ao final do processo não é reconhecida a inocência do imputado) de forma muito mais severa do que a própria pena aplicada na sentença definitiva. A duas porque a mídia explora este tipo de medida de forma irresponsável, passando à sociedade a ideia de formação da culpa do imputado antes mesmo de ser condenado. Os danos, indiscutivelmente, aos direitos fundamentais daquele que sofre tal restrição, de forma indevida, em sua liberdade locomoção são irreversíveis.

Tal entendimento se dá por existir outros meios para assegurar que o acusado não apresente qualquer risco a sociedade e ainda continue em liberdade, como exemplo, pode ser citado o artigo 319 do Código Processual Penal (BRASIL), que busca medidas diversas da prisão, fazendo com que exista benéncias em relação ao acusado e à superlotação carcerária.

Neste sentido, a prisão provisória deve ser tomada como medida excepcional, sendo aplicada observando todas as garantias e princípios que a envolve, baseando em dados mais concretos possíveis, sem margem para discricionariedade, fazendo com que sua aplicação seja carreta e ajudando a diminuir a superlotação prisional.

2.2.3 PENAS ALTERNATIVAS À PRISÃO

Se tratando de penas alternativas, o Código Penal em seus artigos 43 e 44 tratam das espécies de penas alternativas e quando é cabível a sua aplicação. Dando

significado mais sucinto ao texto legal mencionado Andrelize Guaita Di Lascio (2008) diz:

...a pena alternativa significa sanção de natureza criminal que não implique em privação de liberdade. No vigente direito positivo brasileiro, pode-se aplicar pena alternativa nas infrações penais de menor potencial ofensivo, e se pode punir com pena alternativa um indivíduo que passou por toda instrução probatória, foi condenado a uma pena privativa de liberdade e na mesma condenação o juiz converteu essa pena privativa em uma das espécies de penas alternativas existentes em nosso código penal.

Ponto a ser levantado em relação às penas alternativas é que tais penas afastam o delinquente do cerne da prisão, ou seja, faz com que o delinquente não se junte com criminosos realmente perigosos que estão em cárcere e faça com que os delinquentes de menor potencial ofensivo evoluam de periculosidade. Tal entendimento é descrito por Cezar Roberto Bitencourt. (2011, p.150)

É preciso reconhecer que a pena privativa de liberdade é um instrumento, talvez dos mais graves, com que conta o Estado para preservar a vida social de um grupo determinado. Esse tipo de pena, contudo, não resolveu o problema da ressocialização do delinqüente: a prisão não ressocializa. As tentativas para eliminar as penas privativas de liberdade continuam. A pretendida ressocialização deve sofrer profunda revisão.

Por último, tratando-se de medidas alternativas a prisão, Barbosa (2015 apud LIMA, 2014) afirma que:

[...] é possível estimar que 150 mil pessoas no Brasil cumprem penas por crimes que podem ser punidos com penas alternativas. Isso equivale a 24,6% da população carcerária no país, que soma 607.731 pessoas, segundo o último Infopen (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, do Ministério da Justiça), com dados de junho de 2014.

Isto posto, as medidas alternativas visam substituir as penas restritivas de liberdade dando enfoque na reabilitação do indivíduo sem medidas extremas, buscando manter as garantias individuais do cidadão. Com os dados acima mostrados, baseando-se no ano de 2014, muitos presos têm o direito de terem sua pena restritiva de liberdade substituída por medidas alternativas, medidas estas que acarretariam na redução de 24,6% do número de presos no ano de 2014. Fazendo com que existisse uma queda drástica de presos nas penitenciárias brasileiras.

3 TEORIAS DESLEGITIMADORAS DA PENA

Atualmente, no Brasil, é adotada a teoria mista ou unitária das penas e sua aplicação pode ser encontrada no Código Penal em seu artigo 59 que diz:

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

Tal teoria, como pode ser visto na Lei, busca a punição do agente de forma a retribuir o delito que foi praticado e também, de forma simultânea, busca a prevenção de novos crimes por parte do detido, além de ter como objetivo a reabilitação do infrator. (MACHADO 2008, p. 14)

Porém, como já visto acima, os presídios brasileiros encontram-se em estado de superlotação e os delinquentes que entram em contato com os detentos de maior potencial ofensivo acabam saindo do sistema prisional mais revoltados do que quando entraram, mostrando a ineficiência do atual modelo de pena adotado pelo ordenamento penal brasileiro.

Teorias que buscam solucionar os problemas, já mencionados, do sistema carcerário brasileiro são as teorias deslegitimadoras da pena. Diferentemente da teoria mista, as teorias deslegitimadoras buscam eliminar a punição do indivíduo por parte do Estado e substituí-las por medidas alternativas. Sobre as teorias deslegitimadoras, Machado (2008, p. 19) alega:

Estas não acreditam na eficiência do sistema penal como legitimante do controle social, pois sabe-se que este sistema é precário e falido. Existem duas teorias deslegitimadoras: abolicionismo penal ou abolicionismo imediato e minimalismo radical ou abolicionismo mediato.

Com base nisso será desenvolvido o entendimento das teorias deslegitimadoras, buscando demonstrar, de forma sucinta, o que pregam e quais medidas precisam ser tomadas para a sua efetiva aplicação.

3.1 ABOLICIONISMO PENAL

Existem diversas vertentes sobre o abolicionismo penal e em suma almeja a eliminação radical do sistema penal, ou seja, a subtração do sistema penal atual por medidas alternativas diferentes do cárcere (ZAFFARONI, p. 97).

Carvalho (2013, p. 295-296), define o abolicionismo penal como:

Movimento prático-teórico que procura construir estratégias para a superação do sistema penal, das agências e instituições punitivas e da própria gramática (linguagem) criminalizadora. Inverte a lógica da resposta estatal, enfatizando a necessidade de criação de mecanismos de proteção e tutelas – quanto mais grave o delito, maior deve ser o apoio estatal às vítimas. Enfatiza a criação de espaços de mediação e de mecanismos alternativos para a resolução de conflitos, através da superação da lógica carcerocêntrica.

Diante disso, entende-se que o abolicionismo penal busca a eliminação de todo o sistema penal, baseando-se na ineficiência do sistema penal e sua precariedade. Os abolicionistas afirmam que o sistema penal atual não é uma solução viável, visto o estado em que se encontram os presídios brasileiros e a discricionariedade de punir, que afeta parcela da sociedade (parcela menos favorecida em termos de capital), fazendo com que existam diferenças entre julgamentos.

Todavia o que ajudaria a alcançar o objetivo do abolicionismo penal seria a proposta sugerida por Salo de Carvalho (2015, p. 247):

A proposta de criar condições para revolução permanente e sem limite, fomentando profundas reformas de curto prazo nas instituições punitivas que não obstaculizassem o abolicionismo, procurava não remodelar o sistema de penas, mas mantê-lo progressivamente aberto.

Com isso seria possível ajudar o indivíduo que sofreu o dano até a sua recuperação total e a reabilitação do agente que cometeu o ilícito penal, buscando o motivo que o levou a praticar tal delito. Diante disso, Bulcão (2005, p. 27) diz:

O abolicionismo não prevê soluções pré-estabelecidas. Busca analisar, de forma crítica e profunda, os motivos que levaram o indivíduo a tomar determinada atitude, dando extrema importância para a opinião e interesse dos envolvidos na “situação-problema”.

Assim sendo, seria possível a solução de todos os problemas que envolveram o delito, fazendo com que fosse possível atender as pessoas de maneira efetiva e

seria possível solucionar problemas futuros, tendo como base o delito atual e tomando precauções para dos delitos futuros.

3.2 MINIMALISMO RADICAL

O minimalismo radical visa igualmente à teoria do abolicionismo penal, a redução radical do atual sistema penal, adicionando em seu lugar outros métodos de controle para os infratores. Oliveira (2012) diz:

O minimalismo toma por base as mesmas críticas que os abolicionistas levantam contra o sistema penal, diferindo destes por apregoar a necessidade do direito penal, embora reduzido sua incidência a um mínimo necessário, restrita a um núcleo absolutamente essencial de condutas particularmente danosas.

Sendo a pena a intervenção mais radical na liberdade do indivíduo que o ordenamento jurídico permite ao Estado, a visão minimalista impõe que não se deva recorrer ao direito penal e sua gravíssima sanção se existir a possibilidade de garantir proteção suficiente por meio de outros instrumentos jurídicos não-penais.

Assim, um ponto que se distingue do abolicionismo penal é a redução gradativa do sistema penal, onde o abolicionismo visa sua eliminação como um todo e de modo imediato e o minimalismo radical busca a redução do sistema penal de forma a ser percebida, mas que não cause a sensação de abandono por parte do Estado em punir.

Para isso deve existir uma evolução social, deve ser feito manejo social antecipado antes da sua aplicação. Um dos grandes defensores do minimalismo radical, Alessandro Baratta (2002, p.207) alega:

Nós sabemos que substituir o direito penal por qualquer coisa melhor somente poderá acontecer quando substituirmos a nossa sociedade por uma sociedade melhor, mas não devemos perder de vista que uma política criminal alternativa e a luta ideológica e cultural que a acompanha devem desenvolver-se com vistas à transição para uma sociedade que não tenha necessidade do direito penal burguês, e devem realizar, no entanto, na fase de transição, todas as conquistas possíveis para a reapropriação, por parte da sociedade, de um poder alienado, para o desenvolvimento de formas alternativas de autogestão da sociedade, também no campo do controle do desvio.

Diante disso, para que o minimalismo radical possa ter efeito é necessário, antes de tudo, assegurar as mínimas garantias dadas pela Constituição e outros diplomas

legais, é necessário a evolução do Direito Penal visando modificar penas de menor potencial ofensivo em medidas alternativas e buscar ensinar e desenvolver o pensamento social em relação ao minimalismo.

3.3 PROPOSTAS DAS TEORIAS DESLEGITIMADORAS

Portanto, as teorias deslegitimadoras propõem, em propostas específicas: 1) tratando-se do abolicionismo penal, sua principal proposta é a extinção de todo o Direito Penal e tudo o que está ligado a ele; 2) o minimalismo radical, por sua vez, não busca a supressão do Direito Penal, mas sim o sistema penal, o minimalismo crítica: a complexa fenomenologia do sistema penal, a cultura punitiva, bem como a máquina e sua interação com a sociedade. (TRAJANO, 2014)

Em propostas gerais, as teorias buscam: 1) solução de conflitos através de mediações, como: reparação civil, acordo, perdão e arbitragens. 2) solução de interesses através de penas alternativas a prisão, como exemplo, as penas restritivas de direitos presentes em nosso ordenamento, Código Penal, artigo 43; 3) diminuir a intervenção estatal na sociedade (princípio da intervenção mínima ou *ultima ratio*), principalmente quando se trata de resolver algum conflito de interesses, visando o contato entre as partes envolvidas (TRAJANO, 2014 apud BIANCHINI e GOMES, 2013);

Intervir minimante é caminho para dialogar com a sociedade por mais efetividade na aplicação e conhecimento das normas incriminadoras, porém, o legislador na busca incansável de apenas tipificar e punir condutas insignificantes sob o prisma do ramo criminal, acaba por abarcar comportamentos que seriam melhores tutelados por outras áreas do Direito. Logo, o princípio em pauta vem como forma de podar a ânsia feroz do Estado em punir sem observar as consequências, deixando de considerar que os bens mais importantes a serem tutelados estão contidos na Constituição, na qual a sociedade passou tempos exigindo e buscando meios para efetivar as conquistas, colocando o direito penal mínimo como forma de combate à criminalidade. (PEREIRA, 2019)

4) este, talvez, seja o ponto mais difícil, remodelação do pensamento/entendimento da sociedade sobre a punição devida para o infrator; 5) compensação pelo delito, ou seja, quanto mais grave for o delito praticado, maior deve ser a ajuda por parte do Estado para a vítima da infração.

Citando propostas mais concretas que as teorias deslegitimadores pregam, existem, entre outras: a justiça restaurativa e despenalização de condutas. Cujas justiça restauradora, segundo o Conselho Nacional de Justiça (2020) é:

...um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato são solucionados de modo estruturado.

Como pode ser visto, a justiça restauradora busca meios diferentes dos utilizados atualmente para solucionar o lide em questão. Com o objetivo de envolver todos os citados no processo, quando possível, visando uma solução conjunta e mais agradável. (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, 2018) Ou seja, busca seguir técnicas eficientes, já testadas, com o intuito de minimizar os danos, ensinar sobre determinada conduta e solucionar o problema.

Tratando-se da despenalização de condutas, Luiz Flávio Gomes conceitua (2006, p. 108) é “retirar de algumas condutas o caráter de criminosas. O fato descrito na lei penal deixa de ser crime (deixa de ser infração penal).” O autor ainda especifica a descriminalização, sendo duas: “a que retira o caráter ilícito penal da conduta, mas não a legaliza e a que afasta o caráter criminoso do fato e lhe legaliza totalmente.”

Estas são algumas das ideias que tanto a teoria abolicionista penal, quanto a teoria minimalista radical pregam. São propostas que devem ser feitas conjuntamente, principalmente a de remodelação do pensamento social, esse objetivo é árduo, contudo existem meios atuais que facilitam a sua aplicação, como: palestras, utilização de veículos de transmissão em massa (TVs, rádios, sites, etc), alfabetizar buscando apresentar tais ideias e seus benefícios, etc.

Um país que busca a aplicação de medidas mais brandas que a pena conhecida no Brasil é a Holanda. Nos anos de 1990 a Holanda enfrentava uma crise no sistema carcerário, assim como atualmente no Brasil, existiam mais presos do que vagas. Em 2013 houve grandes reformas no sistema prisional holandês, afetando drasticamente a população prisional do local. (GOMES, 2013)

Algumas das reformas se assemelham as das teorias deslegitimadoras, como exemplo: aplicação de penas diferentes a prisão. Hannah de Medeiros Chaia (2020) diz:

As baixas taxas de encarceramento na Holanda se devem, em grande parte, à política criminal de drogas adotada pelo país, a qual enfatiza a reabilitação dos cidadãos, e às penas alternativas à pena privativa de liberdade, as quais vêm sendo cada vez mais aplicadas pelos juízes holandeses (World Economic Forum, 2018).

Diante das medidas diferentes a prisão e a legalização de algumas condutas e a forte campanha de reabilitação dos condenados, a população prisional dos Países Baixos teve uma queda alarmante. Fazendo com que fosse necessário o fechamento de muitos presídios no local, (BLUME, 2017) diferentemente da nossa realidade, onde é necessário mais estabelecimentos ressocializantes.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que, o sistema carcerário brasileiro encontra-se em estado de superlotação, onde as garantias legais não estão sendo cumpridas. Diversas foram às propostas dadas pelo poder estatal para controle do número de presos, como aumento das penas, porém, mesmo com penas mais duras, propostas pelo Estado, não houve diminuição dos incidentes penais.

Os mais afetados, se tratando de prisão, são os mais desprovidos de riquezas financeiras e grande parte desses são negros, os mais punidos quando precisam enfrentar o Poder Judiciário.

Observa-se que os presídios estão lotados por praticamente três pontos que poderiam ser alterados, sendo eles: a Lei Antidrogas, prisões provisórias e a falta de utilização de medidas alternativas a prisão.

A Lei Antidrogas busca prender os comandantes do tráfico, contudo sua utilização recai sobre os usuários de drogas, que não apresentam grande periculosidade sobre a sociedade. Desse modo, a Lei citada gera grande inchaço nas penitenciárias do Brasil, sendo a Lei que mais prende atualmente.

As prisões provisórias estão presentes no nosso ordenamento, mas, atualmente, estão sendo utilizadas de modo equivocado e antecipado, muitas vezes sem preencher os requisitos legais indispensáveis. Essa espécie de prisão deve ser utilizada quando realmente for necessário para garantia do processo. Como exemplo: se substituíssem a prisão preventiva por penas alternativas os presídios, praticamente, estariam nas condições que a Lei determina, se tratando de quantidade de presos.

As medidas alternativas são outros pontos de suma importância, pois, grande parte das penas atuais podem ser substituídas por medidas alternativas ao cárcere. As penas alternativas foram feitas para reduzir o número de presos nos presídios, mas a sua aplicação não está sendo utilizado quando cabível, fazendo com que não surja qualquer efeito no número de presidiários.

Algumas das teorias que buscam a solução do encarceramento em massa, dentre outros problemas, são as teorias deslegitimadoras das penas, sendo as teorias do abolicionismo penal e do minimalismo radical. São teorias difíceis de serem alcançadas, porém não impossíveis.

Tais teorias mudariam todo o ordenamento penal, buscando medidas alternativas para a solução de conflitos existentes quando ocorrer algum delito, analisando meios de compensação e de reabilitação mais intensivas e, antes de tudo, prezando pelas garantias constitucionais.

Para a sua aplicação o Estado deve trabalhar arduamente com conscientização das teorias em face da sociedade e aplicá-las buscando a raiz do problema, sendo possível impedir que o delito ocorra novamente.

As teorias acima descritas não acreditam na prisão como solução dos problemas penais cotidianos e a realidade brasileira também demonstra que as prisões não estão fazendo efeito na redução dos encarcerados. A aplicação das teorias acarretaria na diminuição gigantesca do número de presos, como solucionaria diversos outros problemas, como a falta de assistência do Estado aos envolvidos em determinado delito.

Logo, as teorias deslegitimadoras das penas, são alternativas viáveis que mudariam o cenário de superlotação dos presídios.

REFERÊNCIAS

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal** / Alessandro Baratta; tradução Juarez Cirino dos Santos. -3 ed.-Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**, 1 / Cezar Roberto Bitencourt. – 17. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. – São Paulo: Saraiva, 2012.

BLUME, Bruno André. **4 causas para a crise do sistema prisional brasileiro**. Politize!. 2017. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/crise-do-sistema-prisional-brasileiro-causas/>> Acesso em: 22 de set., 2021.

BLUME, Bruno André. **Sistemas penitenciários em outros países**. Politize! 2017. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/sistemas-penitenciarios-outros-paises/>> Acesso em: 22 de set. 2021.

BRAGA, Gabriela de Matas Soares. **O IMPACTO DA NOVA LEI DE DROGAS NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO**. 2018. Disponível em: <https://www.pucrs.br/direito/wpcontent/uploads/sites/11/2018/03/gabriela_braga_20172.pdf> Acesso em: 22 de set., 2021.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 02 out., 2021.

BRASIL. Lei nº 7.210, 11 de julho de 1984. **Lei de Execução Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm> Acesso em: 17 de ago., 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 02 out., 2021.

BRASIL. Presidência da República. Lei n. 11.343. **Lei de Drogas**. Brasília, DF: 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm> Acesso em: 22 de set., 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 17 de ago., 2021.

BULCÃO, Allan Valêncio. **Abolicionismo Penal**. 2004. Monografia (Graduação em Direito). São Paulo. 2005. Disponível em: <<https://arquivo.fmu.br/prodisc/direito/avb.pdf>> Acesso em: 10 out., 2021.

CARDOSO, Dioni Barbosa. **A banalização da prisão preventiva e seus reflexos na superlotação carcerária**. JUS.COM.BR. 2020. Disponível em: <

<https://jus.com.br/artigos/79875/a-banalizacao-da-prisao-preventiva-e-seus-reflexos-na-superlotacao-carceraria>> Acesso em: 02 out., 2021.

CARDOSO, Dioni Barbosa. **A banalização da prisão preventiva e seus reflexos na superlotação carcerária.** JUS.COM.BR. 2020. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/79875/a-banalizacao-da-prisao-preventiva-e-seus-reflexos-na-superlotacao-carceraria>> Acesso em: 02 out., 2021.

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de criminologia** / Salo de Carvalho. – 6. ed.rev. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2015.

CASTRO, Marcelo dos Anjos de. **CRIMINOLOGIA CRÍTICA. CONTEÚDO JURÍDICO.** 2019. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/54016/a-criminologia-crtica>> Acesso em: 22 de set., 2021.

CHAIA, Hannah de Medeiros; OBREGÓN, Marcelo Fernando Quiroga. **Os sistemas prisionais do Brasil e da Holanda: uma análise comparativa sob a perspectiva dos Direitos Humanos.** 2020. Disponível em: <https://www.derechocambiosocial.com/revista061/Los_sistemas_penitenciarios_de_Brasil.pdf> Acesso em: 22 de set. 2021.

Conselho Nacional de Justiça. **Justiça Restaurativa.** CNJ. 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/justica-restaurativa/>> Acesso em: 02 de dez. 2021

GOMES, Luiz Flávio. **Brasil, holanda e estados unidos: panorama dos sistemas penitenciários.** Jusbrasil. 2013. Disponível em: <<https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121932116/brasil-holanda-e-estados-unidos-panorama-dos-sistemas-penitenciarios>> Acesso em: 22 de set. 2021.

GOMES. Luiz Flávio (coordenador). **Nova Lei de drogas comentada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

LARA, Eliana Ingreid; KIEFER, Cristian. **A REINserÇÃO DE EX-DETENTOS NO MERCADO DE TRABALHO: GARANTIA DE INTEGRAÇÃO E INCLUSÃO SOCIAL. LETRAS JURÍDICAS.** 2016. Disponível em: <<https://revistas.newtonpaiva.br/letras-juridicas/lj04-a-reinsercao-de-ex-detentos-no-mercado-de-trabalho-garantia-de-integracao-e-inclusao-social/>>Acesso em: 05 de set., 2021.

LASCIO,AndrelizeGuaita Di; TELLES, Thiago da Nova. **ALTERNATIVAS ÀS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE.** Ministério Público do Paraná. 2008.Disponível em: <<https://criminal.mppr.mp.br/pagina-510.html>> Acesso em: 22 de set. 2021.

MACHADO,Michelle Maria Costa. **LEGITIMAÇÃO VERSUS DESLEGITIMAÇÃO DA PENA.** UNIFACS. 2008

MARTINES, Fernando. **Brasil tem superlotação carcerária de 166% e 1,5 mil mortes em presídios.**ConJur.2019. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2019-ago-22/brasil-lotacao-carceraria-166-15-mil-mortes-presidios>> Acesso em: 17 de ago., 2021.

MOURA, Raquel Giovanini de. **Crise no sistema prisional, superencarceramento e tráfico de drogas.** CONTEÚDO JURÍDICO. 2018. Disponível em: <<http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/51491/crise-no-sistema-prisional-superencarceramento-e-trafico-de-drogas>> Acesso em: 02 out., 2021.

OLIVEIRA, Mara Elisa. **Breve análise sobre o abolicionismo e o minimalismo.** JUS. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/22596/breve-analise-sobre-o-abolicionismo-e-o-minimalismo>> Acesso em: 14 de out., 2021.

SILVA, Camila Rodrigues, et.al. **População carcerária diminui, mas Brasil ainda registra superlotação nos presídios em meio à pandemia.** G1. 2021. Disponível em: <<https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2021/05/17/populacao-carceraria-diminui-mas-brasil-ainda-registra-superlotacao-nos-presidios-em-meio-a-pandemia.ghtml>> Acesso em: 18 de jun., 2021.

TRAJANO, Alisson. **Abolicionismo e Minimalismo Penal: A contração do avanço expansionista do Direito Penal Contemporâneo.** Jusbrasil. 2014. Disponível em: <<https://trajanoadvocacia.jusbrasil.com.br/artigos/130934168/abolicionismo-e-minimalismo-penal-a-contracao-do-avanco-expansionista-do-direito-penal-contemporaneo>> Acesso em: 18 de out., 2021.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Justiça Restaurativa: entenda conceitos e objetivos.** TJDF. 2019. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2019/maio/justica-restaurativa-entenda-os-conceitos-e-objetivos>> Acesso em: 02 de dez. 2021

VELASCO, Clara, et al. **Superlotação aumenta e número de presos provisórios volta a crescer no Brasil.** G1. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/monitor-daviolencia/noticia/2019/04/26/superlotacao-aumenta-e-numero-de-presos-provisorios-volta-a-crescer-no-brasil.ghtml>> Acesso em: 18 de set., 2021.

ZACARIAS, Bruno Daminiello. **Lei de Drogas é acusada de encher prisões sem acabar com o tráfico. O que pode mudar.** GAZETA DO POVO. 2021. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/lei-de-drogas-pode-mudar/>> Acesso em: 22 de set. 2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: A perda de legitimidade do sistema penal.** Buenos Aires. EdiarSociedad Anônima Editora Comercial. 1989.