UNIVERSIDADE CESUMAR – UNICESUMAR
CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 75 DO CÓDIGO PENAL

MARCIELY ALINE FALCÃO

MARINGÁ – PR
2021

Marciely Aline Falcão

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 75 DO CÓDIGO PENAL

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Cesumar – UNICESUMAR como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel(a) em Direito, sob a orientação da Profa. Ma. Andréia Colhado Gallo Grego Santos.

MARINGÁ – PR

2021

FOLHA DE APROVAÇÃO

MARCIELY ALINE FALCÃO

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 75 DO CÓDIGO PENAL

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Cesumar – UNICESUMAR como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel(a) em Direito, sob a orientação da Profa. Ma. Andréia Colhado Gallo Grego Santos.

Aprovado em: ____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

_____

Nome do professor – (Titulação, nome e Instituição)

_____

Nome do professor – (Titulação, nome e Instituição)

_____

Nome do professor – (Titulação, nome e Instituição)

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 75 DO CÓDIGO PENAL

Marciely Aline Falcão

RESUMO

A presente pesquisa tem por objetivo analisar a alteração advinda com o Pacote Anticrime, especificamente o Artigo 75 da Lei nº 13.964/2019, que alterou o limite máximo de cumprimento da pena privativa de liberdade, elevando-a de 30 para 40 anos. Por conseguinte, para algumas pessoas, o aumento de 10 anos da pena é necessário ou, até mesmo, indiferente; esse aumento, todavia, tende a ser significativo e gerar sérias consequências a longo prazo, uma vez que ampliar a pena não irá resolver o problema da criminalidade, tampouco do superencarceramento. Ademais, o intuito desta pesquisa consiste em identificar as razões pelas quais o aumento da pena ocorreu, considerando a finalidade da pena, bem como a necessidade de ressocialização da pessoa sujeita à pena privativa de liberdade quando reinserida na sociedade, à luz de princípios que norteiam a aplicação da pena. Dentre esses princípios, destacam-se: o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da humanização da pena, da ressocialização, da proporcionalidade, da individualização da pena e da proibição do retrocesso. Será utilizado o método indutivo e teórico, recorrendo-se, para tanto, a pesquisas fundamentadas na análise de referências bibliográficas, artigos científicos, revistas acadêmicas, pesquisas em sites educacionais e informativos. O presente estudo se volta para a análise dos impactos que o aumento de 10 anos da pena privativa de liberdade pode causar, sendo possível concluir que a majoração da pena não será eficiente para prevenir problemas já existentes, assim como reduzir a criminalidade e, consequentemente, ressocializar o preso.

Palavras-chave: Criminalidade. Dignidade Humana. Superencarceramento.

BRIEF CONSIDERATIONS ABOUT THE UNCONSTITUTIONALITY OF ARTICLE 75 OF THE PENAL CODE

ABSTRACT

This research aims to analyze the change resulting from the Anti-crime Package, specifically Article 75 of Law 13.964/2019, which changed the maximum limit for the execution of the custodial sentence, raising it from 30 to 40 years. Therefore, for some people, the 10-year increase in the sentence is necessary or even indifferent; however, this increase tends to be significant and to generate serious consequences in the long term, as extending the sentence will not solve the problem of crime, nor of the overbearing. In addition, the aim of this research is to identify the reasons why the increased sentence occurred, considering the purpose of the sentence, as well as the need to re-evaluate the person subject to the custodial sentence when reinserted into society, in the light of principles guiding the application of the sentence. Among these principles, the following stand out: the principle of the dignity of the human person, the principle of the humanization of punishment, of resocialization, of

proportionality, of the individualization of punishment and of the prohibition of retrogression. The inductive and theoretical method will be used, using, for this purpose, researches based on the analysis of bibliographic references, scientific articles, academic journals, research on educational and informative websites. This study focuses on the analysis of the impacts that the 10-year increase in the deprivation of liberty can cause, and it can be concluded that the increase in the sentence will not be efficient to prevent existing problems, as well as to reduce crime and, consequently, resocialize the prisoner.

Keywords: Criminality. Human Dignity. Overachievement.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO 6

2 DA ESTRUTURA DA PENA NO BRASIL 7
2.1 CONCEITO DE PENA: CONSEQUÊNCIA DO CRIME 7
2.2 FINALIDADE DA PENA: PUNIÇÃO E RESSOCIALIZAÇÃO 8
2.3 PENA MÁXIMA: DIÁLOGO ENTRE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A PENA PERPÉTUA 10

3 DOS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS ÀS PENAS NO BRASIL 11
3.1 PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA 11
3.2 PRINCÍPIO DA HUMANIZAÇÃO DA PENA 12
3.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE 14
3.4 PRINCÍPIO DA RESSOCIALIZAÇÃO 14

4 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 75 DO CÓDIGO PENAL APÓS A REDAÇÃO DA LEI DO PACOTE ANTICRIME (LEI Nº 13.964/2019) 16
4.1 VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS: VERTENTE DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DO PRINCÍPIO DA RESSOCIALIZAÇÃO 16
4.2 VIOLAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL: AUSÊNCIA DE PENA PERPÉTUA (ARTIGO 5º, INCISO XLVII, ALÍNEA “B” DA CF) 19
4.3 PROIBIÇÃO DO RETROCESSO: DIÁLOGO ENTRE A PENA MÁXIMA QUE ERA DE 30 E PASSOU A SER DE 40 ANOS 20

5 CONCLUSÃO 25

REFERÊNCIAS 26

1 INTRODUÇÃO

A finalidade da pena é pautada, em síntese, na punição e ressocialização do agente. Para isso, é imprescindível que esses dois fatores sejam considerados, uma vez que, se o tempo de pena é imposto visando apenas ao caráter punitivo, esquecendo-se da necessidade de ressocialização do sujeito, há um desequilíbrio que não pode ser ignorado.

A nova redação do Artigo 75 do Código Penal, advinda com o "Pacote Anticrime" (Lei nº 13.964/2019), alterou o limite máximo da pena privativa de liberdade, ou seja, a pena que era de 30 passou a ser de 40 anos.

Com efeito, o aumento de 10 anos da pena pode não constituir somente uma simples alteração, pois traz sérias consequências a longo prazo, ora em relação à estrutura do sistema prisional para comportar a demanda de pessoas sujeitas ao cumprimento da pena, ora na vida do sujeito com a liberdade cerceada por um vasto período.

Por conseguinte, buscar-se-á identificar as razões pelas quais o aumento da pena ocorreu, bem como se esse aumento resultará em violações a direitos humanos e a princípios inerentes à pena. Além do mais, procurar-se-á analisar se o aumento de 10 anos da pena poderá ensejar a inconstitucionalidade do supramencionado artigo frente à violação de dispositivos previstos na Constituição Federal.

Destarte, serão analisados os possíveis impactos advindos com a alteração do Artigo 75 do Código Penal, questionando se o aumento da pena privativa de liberdade contribuirá para o bem-estar social e, consequentemente, para a redução da criminalidade.

Para a elaboração deste trabalho, será utilizado o método indutivo e teórico, recorrendo-se, para tanto, a pesquisas fundamentadas na análise de referências bibliográficas, artigos científicos, revistas acadêmicas, pesquisas em sites educacionais e informativos.

O presente estudo contempla cinco seções, a contar com esta seção introdutória e com a seção destinada à apresentação das reflexões finais. Assim, a segunda seção remete à estrutura da pena no tocante ao conceito e à finalidade dela, bem como à pena máxima permitida no Brasil. Já a terceira se refere à necessidade da observância de alguns princípios norteadores da pena. Dentre esses princípios, destacam-se os princípios da individualização da pena, da humanização, da proporcionalidade e da ressocialização. Por fim, na quarta, pretende-se demonstrar aspectos gerais acerca da inconstitucionalidade do Artigo 75 do Código Penal, inclusive no que concerne à violação de direitos humanos, à proibição da pena perpétua no Brasil e à proibição do retrocesso.

2 DA ESTRUTURA DA PENA NO BRASIL

2.1 CONCEITO DE PENA: CONSEQUÊNCIA DO CRIME

Primeiramente, é importante ressaltar que aquele que cometer um fato típico, ilícito e culpável estará sujeito à sanção penal prevista em lei e imposta pelo Estado. Assim, a pena deve ser imputada para o indivíduo que agir em contrariedade ao que determina o Ordenamento Jurídico e cometer uma conduta lesiva ao bem jurídico fundamental de outrem.

A sanção penal será definida por meio da gravidade do crime cometido e de sua cominação legal, respeitando os limites da proporcionalidade e em observância ao disposto no Artigo 59 do Código Penal[1] no que tange às características pessoais do acusado, bem como às consequências e circunstâncias do crime cometido.

Há uma estreita relação entre os limites do poder-dever de punir e a liberdade do indivíduo sujeito à pena privativa de liberdade. Assim, interessa para o Direito Penal condutas que violam bens jurídicos relevantes, previstos na Constituição Federal como fundamentais, nesse sentido, "conforme o grau de lesão provocado ao bem jurídico, [...] bens jurídicos fundamentais demandam penas mais severas" (NUCCI, 2017, p. 8).

Como apresentam Molina e Gomes (2012), Devesa compreende a pena como "a privação ou restrição de bens jurídicos estabelecida pela lei e imposta pelo órgão jurisdicional contra quem cometeu (culpavelmente) um delito" (DEVESA, [s.d.] *apud* MOLINA; GOMES, 2012, p. 643).

Para Nucci (2013, p. 61, grifos do autor), o conceito de pena "[...] trata-se da sanção imposta pelo Estado, valendo-se do devido processo legal, ao autor da infração penal, como *retribuição* ao delito perpetrado e *prevenção* a novos crimes". Ainda, para o autor, "[...] a pena é uma necessidade social de sobrevivência, cuja imposição simboliza a retribuição pela prática do crime, objetivando-se a prevenção de outras infrações, seja pelo próprio condenado, seja por outras pessoas" (NUCCI, 2017, p. 358).

Em outro giro, Molina e Gomes (2012) expõem que, para Gonzalo, "a pena, em suma, é um "mal" de natureza retributiva. Daqui, depreende-se a necessidade de uma relação de proporção entre a gravidade do fato cometido e a gravidade do castigo" (GONZALO, [s. d.] *apud* MOLINA; GOMES, 2012, p. 643).

---

[1] Código Penal. "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. [...]" (BRASIL, 1940, *on-line*).

Nota-se que a pena possui, preponderantemente, o caráter punitivo, pois o agente que violar o disposto em lei deverá cumprir a pena equivalente ao crime cometido, observando-se, inclusive, o princípio da proporcionalidade e da individualização da pena.

2.2 DA FINALIDADE DA PENA: PUNIÇÃO E RESSOCIALIZAÇÃO

Após analisar o conceito da pena, cumpre mencionar que a compreensão da finalidade da pena é de suma importância para a história e o destino do Direito Penal. O estudo das finalidades da pena nos remete ao Artigo 59 do Código Penal, segundo o qual impõe limites no que tange à necessidade de análise quanto às características e circunstâncias pessoais do indivíduo, bem como aos limites necessários e suficientes para a reprovação e prevenção do crime.

Para Puig (2003 *apud* ANJOS, 2009, p. 6) "a finalidade da pena é entendida como sendo o objetivo que o Estado procura cumprir por meio da atuação penal". Ademais, Nucci (2017, p. 358) compreende que a pena engloba as seguintes características: "castigo + intimidação ou reafirmação do Direito Penal + recolhimento do agente infrator e ressocialização".

Destarte, em relação ao conceito da pena e à sua finalidade, Nucci (2017) explica que:

> Pena é a sanção do Estado, valendo-se do devido processo legal, cuja finalidade é a repressão ao crime perpetrado e a prevenção a novos delitos, objetivando reeducar o delinquente, retirá-lo do convívio social enquanto for necessário, bem como reafirmar os valores protegidos pelo Direito Penal e intimidar a sociedade para que o crime seja evitado (NUCCI, 2017, p. 367).

No mesmo sentido, Wanderley (2013, p. 87) acrescenta que "a pena tem como finalidade primordial a reprovação e a prevenção do crime [...]", bem como tirar o infrator "quando for o caso, de circulação, de forma a impedi-lo de cometer outros delitos".

Com efeito, a finalidade da pena consiste em reforçar os valores e bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal, bem como intimidar a sociedade no intuito de evitar que as pessoas cometam a conduta descrita como ilícita no tipo penal. Assim, salienta-se que "[...] a pena tem um significado maior que apenas servir como punição e castigo imposto em desfavor daquele que transgrediu" (SIQUEIRA; ALVES, 2011, p. 45), uma vez que a pena é imposta visando à prevenção a novos crimes e a ressocialização do preso, reeducando o

indivíduo que, após cumprir sua pena, terá de voltar a conviver em sociedade, à luz do Artigo 1º da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/1984)[2].

Em relação aos impactos negativos da pena privativa de liberdade, Bitencourt (2017), recorrendo aos postulados de Molina (1988), entende que:

> [...] a pena não ressocializa, mas estigmatiza, que não limpa, mas macula, como tantas vezes se tem lembrado aos 'expiacionistas'; que é mais difícil ressocializar a uma pessoa que sofreu uma pena do que outra que não teve essa amarga experiência; que a sociedade não pergunta por que uma pessoa esteve em um estabelecimento penitenciário, mas tão somente se esteve lá ou não (MOLINA, 1988 *apud* BITENCOURT, 2017, p. 176-177).

Para Greco (2017, p. 621), "a pena é um mal necessário. No entanto, o Estado, quando faz valer o seu *ius puniendi*, deve preservar as condições mínimas de dignidade da pessoa humana". Sobre as funções da pena, o autor acrescenta que "se uma das funções da pena é a ressocialização do condenado, certamente, em um regime cruel e desumano, isso não acontecerá".

Vale frisar as principais teorias que englobam o estudo da finalidade da pena, quais sejam: teorias absolutas/retributivas, teorias relativas/preventivas e teorias mistas/ecléticas. Nesse sentido, Junqueira e Vanzolini tecem as seguintes considerações:

> Para as teorias absolutas, a pena teria função predominantemente retributiva, ou seja, teria como objetivo compensar o mal do crime. Para as teorias relativas, a pena teria como função prevenir novos crimes, ou seja, teria um objetivo futuro. Para as teorias mistas, por fim, a pena teria duas finalidades anteriormente referidas, ou seja, a retribuição pelo mal do crime e a prevenção de novas infrações (JUNQUEIRA; VANZOLINI, 2017, p. 509).

Com o intuito de distinguir as teorias "absolutas" e as teorias "relativas", Molina e Gomes (2012) se respaldam em Hassemer, o qual aduziu que as teorias absolutas são pautadas em "concepções idealistas, liberais e individualistas", já as teorias "relativas" são pautadas em "pensamentos de caráter humanitário, sociais, racionalistas e utilitários" (HASSEMER, [s.d.] *apud* MOLINA; GOMES, 2012, p. 654).

Quanto à teoria adotada pela legislação penal brasileira, Greco (2017) explica que o Código Penal adotou a teoria mista ou unificadora da pena, em razão do disposto no Artigo 59 do código já referido. Assim, cumpre mencionar que a teoria mista é pautada em uma junção entre a finalidade retributiva e preventiva da pena.

---

[2] Lei nº 7.210/1984: "Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado" (BRASIL, 1984, *on-line*).

Faz-se imprescindível destacar que as teorias relativas ou preventivas visam à aplicação da pena no futuro, pois "a pena, para que seja legítima, precisa ter um objetivo no futuro, diminuindo a violência e colaborando para a perpetuação da vida em sociedade" (JUNQUEIRA; VANZOLINI, 2017, p. 513). Por certo, essa teoria é fundamental para a reflexão dos limites ao direito de punir, já que a punição do agente não deve sobressair à finalidade da ressocialização, porque, mais importante que o tempo na prisão, é a efetiva reeducação e ressocialização do preso, de forma a objetivar que ele se abstenha do cometimento de crimes e volte a viver harmonicamente em sociedade.

2.3 PENA MÁXIMA: DIÁLOGO COM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A PENA PERPÉTUA

O juiz, ao fixar a pena-base, deve se atentar aos limites mínimo e máximo previstos no tipo penal, em observância ao Artigo 59 do Código Penal, pautado na individualização da pena e todas suas circunstâncias, considerando que "[...] não se trata de uma opção arbitrária e caprichosa do julgador, ao contrário, deve se calcar nos elementos expressamente indicados em lei" (NUCCI, 2013, p. 148).

Desse modo, cumpre salientar que o Artigo 5º, Inciso XLVII, "b", da Constituição Federal[3] veda penas de caráter perpétuo com o intuito de proibir penas que impliquem violação à dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, com base no disposto no Artigo 1º, Inciso III, proveniente da Constituição Federal[4].

Assim, o Artigo 75 do Código Penal[5] estabeleceu um limite quantitativo a ser observado no que tange ao tempo de cumprimento da pena privativa de liberdade. Nesse sentido, o tempo de cumprimento da pena que era de 30 anos passou a ser de 40 anos, nos termos da redação introduzida pela Lei nº 13. 964/2019.

---

[3] Constituição Federal de 1988. "Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]; XLVII - não haverá penas: [...] b) de caráter perpétuo; [...]" (BRASIL, 1988, *on-line*).

[4] Constituição Federal de 1988. "Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana; [...]" (BRASIL, 1988, *on-line*).

[5] Código Penal. "Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos. [...]" (BRASIL, 1940, *on-line*). Redação dada pela Lei nº 13.964 (BRASIL, 2019).

Posto isso, Greco (2017, p. 583) afirma que “um Estado que procura ser garantidor dos direitos daqueles que habitam em seu território deve, obrigatoriamente, encontrar limites ao seu direito de punir”.

Compreende-se que os limites impostos ao direito de punir são necessários em observância ao princípio da dignidade da pessoa humana, bem como aos direitos e garantias fundamentais. Nesse âmago, Molina e Gomes (2012, p. 467) entendem que “uma pena pode ser ofensiva à dignidade humana seja pela sua qualidade (pena humilhante), seja pela sua quantidade (prisão perpétua)”.

Ademais, penas muito longas podem ser consideradas de caráter perpétuo, como é o caso da pena de 40 anos, tendo em vista que, embora haja um limite de cumprimento da pena, esse limite é demasiadamente longo, importando ao sujeito condenado a esse patamar a passar praticamente a vida toda preso.

Dessa maneira, é importante que o tempo de cumprimento da pena esteja amparado por um limite razoável e proporcional com o intuito de evitar injustiças e violações a direitos fundamentais, inclusive no tocante ao direito à liberdade do preso, à dignidade da pessoa humana e ao princípio da proibição de penas perpétuas, aspectos previstos na Constituição Federal (BRASIL, 1988).

3 DOS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS ÀS PENAS NO BRASIL

3.1 PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA

Concernente ao princípio da individualização da pena, cumpre destacar que a Constituição Federal, especificamente em seu Artigo 5º, Inciso XLVI, que versa sobre os direitos e garantias fundamentais, estabeleceu a seguinte redação:

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]”; “XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: [...] (BRASIL, 1988, *on-line*).

Ainda, o Artigo 5º, Inciso XLVIII, da Constituição Federal, dispõe que “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado” (BRASIL, 1988, *on-line*). No tocante à individualização da execução penal, destaca-se o Artigo 5º da Lei nº 7.210/1984, que estabelece: “Art. 5º Os condenados serão

classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal" (BRASIL, 1984, *on-line*).

Segundo Nucci (2017, p. 26), o princípio da individualização da pena "significa que a pena não deve ser padronizada, cabendo a cada delinquente a exata medida punitiva pelo que fez". Desse modo, compreende-se que a pena não pode ser aplicada igualmente para todos, uma vez que é necessário individualizar a pena de acordo com as características pessoais do sujeito e todas as circunstâncias pertinentes ao caso concreto.

Além do mais, vale ponderar que a individualização da pena deve observar três fases, a saber: cominação, aplicação e execução. De acordo com Junqueira e Vanzolini (2017, p. 83): "Na cominação legislativa, deve ser respeitada a proporcionalidade entre a gravidade do crime e a pena prevista [...]"; ainda: "Na aplicação da pena, o juiz deve obedecer ao critério trifásico e utilizar os limites do preceito secundário para diferenciar, em cada caso concreto, a pena para fatos que incidam no mesmo tipo penal". Quanto à terceira fase da individualização da pena, os autores asseveram que a finalidade principal consiste na reinserção social do sujeito, nos termos do Artigo 1º da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984).

Para Nucci (2013, p. 53), a individualização da pena "encontra vínculo com o princípio da humanidade, especialmente no que concerne à individualização executória da sanção penal [...]", considerando as "condições carcerárias no Brasil, em grande parte, deixadas ao abandono, gerando estabelecimentos infectos e lotados, sem qualquer salubridade [...]".

Junqueira e Vanzolini (2017, p. 83) conceituam o princípio da individualização da pena como um "[...] verdadeiro consectário da isonomia, pois infrações penais e infratores desiguais devem ser tratados na medida de desigualdade". Outrossim, os autores afirmam que o princípio supramencionado é "[...] conclusão necessária do respeito à dignidade da pessoa humana, que tem como consequência o reconhecimento da individualidade e adequação do tratamento por parte do Estado [...]" (*ibidem*).

3.2 PRINCÍPIO DA HUMANIZAÇÃO DA PENA

Nucci (2017, p. 24) destaca que o princípio da humanidade "significa que o direito penal deve se pautar pela benevolência, garantindo o bem-estar da coletividade, incluindo-se o dos condenados". No mesmo sentido, Junqueira e Vanzolini (2017, p. 78) aduzem que "o condenado não perde sua condição humana e continua resguardado em tudo o que se

relaciona à sua dignidade, bem como todos os direitos não atingidos pela sentença condenatória".

De acordo com o Artigo 5º, Inciso III, proveniente da Constituição Federal, "ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento desumano ou degradante" (BRASIL, 1988, *on-line*); também, o Inciso XLVII estabelece que não haverá penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e penas cruéis. Pontua-se, ainda, que o Inciso XLIX assegura ao preso o respeito à integridade física e moral (BRASIL, 1988).

Segundo Oliveira (2014, p. 32), "[...] a cominação, aplicação e execução das penas, especialmente a privativa de liberdade, devem coadunar com a dignidade humana, respeitando o indivíduo e abstendo-se de práticas desumanas e degradantes". Nesse ínterim, nas palavras de Nucci (2017, p. 24): "[...] É de conhecimento público e notório que vários presídios apresentam celas imundas e superlotadas, sem qualquer salubridade [...]", violando, assim, direitos e garantias previstos em lei, uma vez que "[...]o investimento necessário para garantir o *cárcere humanizado* caminha sempre em passos lentos [...]" (NUCCI, 2017, p. 54, grifos do autor).

Constata-se que é necessário investir em melhorias no sistema carcerário brasileiro, visando a garantir os direitos inerentes à dignidade humana, de modo a constituir um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, nos termos do Artigo 1º, Inciso III, da Constituição Federal. Nesse sentido:

> Enquanto forem indispensáveis as penas privativas de liberdade, realidade inconteste atualmente, deve-se buscar, ao menos, garantir condições dignas de sobrevivência no cárcere, não significando isso a mantença, ao condenado, de um padrão de vida superior ao cidadão honesto, fora do presídio, mas, em verdade, que possa deter seu *status* de pessoa humana, o que não ocorrerá se o princípio da humanidade ficar apenas na letra fria do papel das leis e da própria Constituição (NUCCI, 2013, p. 54, grifo do autor).

Para Siqueira e Silva (2013, p. 7): "O texto constitucional, portanto, não é apenas para ficar "no papel". Ele deve ser aplicado com a máxima força [...], visando ao bem-estar social". Referente ao assunto, os autores acrescentam: "O homem precisa e deve ser respeitado em toda sua dignidade, levando em consideração seu valor de fim e não de meio [...]" (SIQUEIRA; SILVA, 2013, p. 9); desse modo, não há nada que justifique a inobservância desse princípio.

Nota-se que, diante do caos em que se encontra o sistema carcerário brasileiro, há uma expressa violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, desrespeitando a Constituição Federal e os direitos previstos na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/1984), haja vista que:

“As leis surgem e desaparecem com a mesma facilidade. Direitos são outorgados, mas não são cumpridos [...]” (GRECO, 2017, p. 621).

3.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Nucci (2013, p. 50-51) entende que a proporcionalidade “é o que se espera da harmônica aplicação dos princípios constitucionais e das normas infraconstitucionais”. Esse princípio se encontra presente em todas as áreas do Direito, considerando que: “Não teria o menor sentido [...] prever penas exageradas para determinados delitos considerados de menor importância [..]”, assim como não faria sentido “estipular sansões ínfimas para aqueles que visam à proteção de bens jurídicos considerados de vital relevo” (*ibidem*).

Em relação à necessidade de a pena ser proporcional ao crime praticado, Ferri (2015) compreende que:

> Em um Estado garantidor, a proporcionalidade da pena é uma exigência dicotômica, pois, de um lado, deve traduzir o interesse da sociedade em impor uma medida penal necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, e, de outro lado, *“deve”* garantir ao condenado o direito de não sofrer uma punição que exceda o limite do mal causado pelo ilícito (FERRI, 2015, p. 277, grifo do autor).

Para Beccaria (2015, p. 73), o tempo de pena deve ser proporcional à gravidade do delito praticado, pois é necessário “[...] que o legislador sábio estabeleça divisões principais na distribuição das penas proporcionadas aos delitos e que, sobretudo, não aplique os menores castigos aos maiores crimes”.

Isso posto, a observância ao princípio da proporcionalidade é indispensável para que os direitos individuais não sejam violados, visto que a pena deve ser aplicada em um patamar justo e proporcional ao delito praticado.

3.4 PRINCÍPIO DA RESSOCIALIZAÇÃO

A palavra ressocialização se refere a “[...] uma ação que deve ser praticada não apenas pelo Estado, mas também pela sociedade e pelos próprios encarcerados” (SIQUEIRA; ALVES, 2011, p. 44).

Cumpre ao Estado garantir todos os direitos inerentes à dignidade humana, visto que: “Quando presa, a pessoa humana se encontra em poder do Estado e não pode suprir com o

mínimo vital, ficando o ente estatal inteiramente responsável pela salvaguarda de sua dignidade e de seus Direitos Fundamentais" (SIQUEIRA; ALVES, 2011, p. 36).

Mage (2003, p. 56) acrescenta que: "[...] a pena criminal privativa de liberdade tem um resultado ineficaz à ressocialização dos delinquentes. Na maioria das vezes, voltam a delinquir [...]". Ainda, a autora elucida: "Os presídios acabam sendo eleitos como escolas de criminosos"; desse modo, "[...] a pena privativa de liberdade deve ser a última opção, devendo ser aplicada exclusivamente aos casos em que não haja alternativa" (*ibidem*).

Ademais, em relação à pena privativa de liberdade e à ressocialização, verifica-se o seguinte:

> [...] 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 delinquente: a prisão não ressocializa [...] (GRECO, 2011, p. 448).

Assim, considerando que o caráter punitivo da pena tende a não contribuir para a reeducação do preso, cumpre ressaltar que a educação e o trabalho são fatores primordiais para a ressocialização do sujeito à pena privativa de liberdade, haja vista que, por meio do estudo e do trabalho, os presos sairão do ócio, ocuparão a mente com novas possibilidades e perspectivas que possam afastá-los da criminalidade.

Com efeito, Beccaria (2015, p. 109) postula que "[...] o meio mais seguro, mas ao mesmo tempo mais difícil, de tornar os homens menos inclinados a praticar o mal é aperfeiçoar a educação". Dessa forma, nota-se que a educação é essencial para o desenvolvimento do ser humano, uma vez que tem o poder de moldar o caráter do indivíduo.

Siqueira e Alves (2011, p. 37) entendem que "[...] a pessoa humana necessita ser educada para desenvolver suas capacidades naturais". Logo, "[...] o modelo ressocializador defende a ideia de que é preciso orientar o cumprimento e a execução da pena, de forma que a mesma tenha alguma utilidade" (SIQUEIRA; ALVES, 2011, p. 43).

Destarte, "[...] em um país moderno/contemporâneo, a pena não deve possuir em seu âmago apenas um ranço de castigar simplesmente, pois, quando se fala em ressocialização, o castigo deve ser útil, principalmente para o criminoso" (SANTOS NETO, 2019, p. 159).

Nos dizeres de Siqueira e Alves (2011, p. 46): "[...] a ressocialização representa um fim, um objetivo da execução penal, como pressuposto de um Estado Social, e representa um dever do Estado em propiciar condições para sua efetivação [...]".

Por essa razão, faz-se necessário o implemento de políticas públicas que viabilizem a ressocialização da pessoa presa, visando à sua reeducação, já que, após cumprir a pena, retornará ao convívio social.

4 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 75 DO CÓDIGO PENAL APÓS A REDAÇÃO DA LEI DO PACOTE ANTICRIME (LEI Nº 13.964/2019)

4.1 VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS: VERTENTE DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DO PRINCÍPIO DA RESSOCIALIZAÇÃO

Primeiramente, no que tange à alteração da redação do Artigo 75 do Código Penal, é importante destacar que essa alteração teve início com o Projeto de Lei nº 10.372 de 2018, encaminhado pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes. Ademais, em 19 de fevereiro de 2019, foi apresentado por Sérgio Moro o Projeto de Lei nº 882 de 2019, o qual constava vários dispositivos do Projeto de Lei nº 10.372 de 2018. Esse projeto, denominado "Pacote Anticrime", foi convertido na Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, estudada neste trabalho.

Especificamente em relação à alteração do Artigo 75 do Código Penal, cumpre mencionar que o limite máximo de cumprimento de pena privativa de liberdade, que era de 30 anos, foi majorado para 40 anos. Assim, segundo Junqueira *et al*. (2020), são duas justificativas para essa alteração, a saber: "[...] a majoração da expectativa de vida no Brasil, considerando a redação original da parte geral do Código Penal em 1940 e hoje", bem como "[...] a maior eficácia preventiva da pena, que teria maior poder de intimidação com o novo limite, além de manter por mais tempo afastado da sociedade o condenado a altas penas" (JUNQUEIRA *et al*., 2020, p. 18).

De acordo com Greco (2011, p. 85-86, grifo do autor): "Para quem cumpre a pena, o tempo é diferente daquele que se encontra fora das grades, que continua a ter seu convívio em sociedade, *extramuros*". Isso porque: "O simples fato de [...] ter seu direito de liberdade limitado causa uma profunda angústia", além de ter sua dignidade violada, ficando "[...] anos a fio em uma cela minúscula, fétida, sem água corrente [...] longe de seus amigos e familiares, impedido de ver a luz do sol durante quase todo o dia [...]", constituem algumas das situações presentes no sistema carcerário que afetam a dignidade da pessoa presa.

No que compete à preservação da dignidade do preso, Greco (2011) acrescenta que:

> É preciso ressaltar, todavia, que o preso, por pior que tenha sido o fato por ele praticado, não perde a sua dignidade; por mais hediondo que tenha sido o seu comportamento, por mais que desperte a fúria da comunidade na qual se encontra inserido, ainda deve ter seus direitos preservados (GRECO, 2011, p. 111).

Em relação aos direitos mínimos não garantidos pelo Estado, Greco (2011) alude que, no sistema carcerário brasileiro,

> [...] indivíduos que foram condenados ao cumprimento de uma pena privativa de liberdade são afetados, diariamente, em sua dignidade, enfrentando problemas como superlotação carcerária, espancamentos, ausência de programas de reabilitação, falta de cuidados médicos etc. [...] (GRECO, 2011, p. 103).

Ainda, Greco (2011) tece o seguinte postulado:

> O descumprimento, pelo delinquente, do "contrato social" parece despertar a fúria do Estado, que passa a tratá-lo com desprezo, esquecendo-se de que é portador de uma característica indissociável da sua pessoa, vale dizer, a sua dignidade (GRECO, 2011, p. 103).

Com a inobservância de direitos inerentes à dignidade do preso, a finalidade da pena que consiste na ressocialização do sujeito em cárcere fica cada vez mais distante, uma vez que aumenta a possibilidade de ele se voltar ao cometimento de novos delitos, sendo a prisão considerada, muitas vezes, uma escola de criminosos, ao propiciar a reincidência.

Nesse sentido, Santos e Rodrigues (2010) se pautam em Oliva e Assis (2007), asseverando:

> Falar de luta contra o crime significa, hoje, assinalar uma finalidade ao direito penal, qual seja, a pena. Apesar de inserida na Lei de Execução Penal à perspectiva de recuperação do condenado e sua readequação ao convívio social, presenciamos que os fins propostos pela sanção penal não passam de uma falácia, e o Estado, além de não ter controle da comunidade carcerária existente, intervém de maneira falha e tardia. Logo, como reflexo imediato, existe uma execução penal "primitiva" que necessita de constantes reparos, a fim de evitar a dessocialização do criminoso (OLIVA; ASSIS, 2007 *apud* SANTOS; RODRIGUES, 2010, p. 36).

A pena privativa de liberdade não tem o condão de reduzir a criminalidade, mas pode ser um fator de contribuição para o agravamento e disseminação do crime, uma vez que, ao entrar no sistema, ao invés de o preso ser ressocializado, pode ele estar sujeito a um contexto pior do que entrou.

Diante do exposto, Greco (2017), respaldando-se em Cervini (1995), alega:

> A prisão, como sanção penal de imposição generalizada, não é uma instituição antiga e que as razões históricas para manter uma pessoa reclusa foram, a princípio, o desejo de que, mediante a privação da liberdade, retribuísse à sociedade o mal causado por sua conduta inadequada; mais tarde, obrigá-la a frear seus impulsos antissociais e, mais recentemente, o propósito teórico de reabilitá-la. Atualmente, nenhum especialista entende que as instituições de custódia estejam desenvolvendo as atividades de reabilitação e correção que a sociedade lhes atribui. O fenômeno da prisionização ou aculturação do detento, a potencialidade criminalizante do meio carcerário que condiciona futuras carreiras criminais (fenômeno de contágio), os efeitos da estigmatização, a transferência da pena e outras características próprias de toda instituição total inibem qualquer possibilidade de tratamento eficaz e as próprias cifras de reincidência são, por si sós, eloquentes. Ademais, a carência de meios, instalações e pessoal capacitado agravam esse terrível panorama (CERVINI, 1995 *apud* GRECO, 2017, p. 590-591).

Ao se pautar no pensamento de Michel Foucault, considerando a obra *Vigiar e Punir*, Greco (2011, p. 192) menciona que a privação da liberdade sem garantir o mínimo existencial corrompe a personalidade do preso "[...] transformando-o em um ser irreconhecível socialmente. São sabidos os efeitos criminalizantes do cárcere, sobretudo no que diz respeito à perda da sensibilidade".

Bitencourt (2017, p. 243) aduz que, dentre os graves problemas dos sistemas penitenciários, destacam-se: "A superpopulação das prisões, a alimentação deficiente, o mau estado das instalações, pessoal técnico despreparado, falta de orçamento [...]"; ainda, para o autor, essas condições "[...] convertem a prisão em um castigo desumano".

Segundo Zanin e Oliveira (2006, p. 41), além da precariedade que o sistema carcerário se encontra, "[...] essas instituições são dirigidas por pessoal qualificado mais para tarefas de segurança do que para a preparação do retorno do preso à sociedade". Desse modo, a inobservância de investimentos necessários para viabilizar a reeducação do preso acarreta uma violação ao princípio da ressocialização, já que a ressocialização deve ser a finalidade primordial da execução penal (Artigo 1º da Lei nº 7.210/1984)[6], a fim de evitar que o preso volte a cometer crimes e de possibilitar que o indivíduo, ao sair da prisão, encontre novos meios de se desenvolver e de ser reinserido na sociedade.

De forma a visar ao retorno do preso à sociedade, cumpre ressaltar que a educação e o trabalho são fatores importantes para o processo de ressocialização do preso, considerando que "[...] é preciso elevar a escolaridade dos presos para que tenham uma visão de mundo diferente [...]" (ZANIN; SILVA, 2006, p. 43). Ainda, é necessário "[...] trabalhar a

[6] Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/1984): "Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado" (BRASIL, 1984, *on-line*).

qualificação profissional para que possam ser inseridos no mercado de trabalho quando do cumprimento de sua pena" (*ibidem*).

Assim, o aumento de 10 anos da pena ocasionará violações ao princípio da ressocialização e ao princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que a pessoa sujeita à pena privativa de liberdade pelo período de 40 anos ficará por um vasto tempo em um local fechado e insalubre, vivendo em um ambiente com péssimas condições. Certamente, isso diminuirá as esperanças de cumprir a pena e sair da prisão melhor do que entrou, ou seja, de, efetivamente, ser ressocializada.

4.2 VIOLAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL: AUSÊNCIA DE PENA PERPÉTUA (ARTIGO 5º, INCISO XLVII, ALÍNEA "B" DA CF)

De acordo com o Artigo 5º, Inciso XLVII, alínea "b", da Constituição Federal: "Não haverá penas: [...] de caráter perpétuo" (BRASIL, 1988, *on-line*). Esse limite imposto é essencial para a garantia dos direitos fundamentais dos presos, inclusive em relação ao direito à liberdade e à segurança.

Segundo Beccaria (2015, p. 53): "Quanto mais atrozes forem os castigos, tanto mais audacioso será o culpado para evitá-los. Acumulará os crimes para subtrair-se à pena merecida pelo primeiro". Ademais: "A pena, na verdade, não precisa ser cruel, senão justa e aplicada com rapidez" (MOLINA; GOMES, 2012, p. 472). Nesse sentido:

> O legislador deve, por conseguinte, pôr limites ao rigor das penas quando o suplício não se torna mais do que um espetáculo e parece ordenado mais para ocupar a força do que para punir o crime. Para que uma pena seja justa, deve ter apenas o grau de rigor bastante para desviar os homens do crime. Ora, não há homem que possa vacilar entre o crime, malgrado a vantagem que este prometa, e o risco de perder para sempre a liberdade (BECCARIA, 2015, p. 57).

Desse modo, não é razoável condenar o sujeito a altas penas, bem como elevar o limite de tempo de cumprimento delas, considerando que o aumento do tempo na prisão não contribuirá para a redução da criminalidade e, consequentemente, para a ressocialização do condenado que, ao ingressar na prisão, terá de se submeter às regras do sistema.

Molina e Gomes (2012, p. 473) destacam que, no atual momento em que o Brasil se encontra, não é possível o cumprimento da prisão perpétua, pois, além do elevado custo, a prisão perpétua seria aplicada de maneira seletiva e discriminatória, atingindo, portanto, as classes menos favorecidas.

Vale frisar que o Ordenamento Jurídico brasileiro veda penas de caráter perpétuo, cruel e degradante, o que pode ser constatado, inclusive, de acordo com o disposto no Artigo 60, §4º, Inciso IV, da Constituição Federal[7], que considera os direitos e garantias individuais uma cláusula pétrea.

4.3 PROIBIÇÃO DO RETROCESSO: DIÁLOGO ENTRE A PENA MÁXIMA QUE ERA DE 30 E PASSOU A SER DE 40 ANOS

Ferri (2015) conceitua a proibição do retrocesso social como:

> [...] a vedação dirigida primacialmente aos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, que impede a desconstituição, anulação ou revogação de um direito social tornado subjetivo ou, ainda, de alguma nova dimensão que tenha surgido e maximizado ou ampliado sua efetividade, sem uma adequada compensação que, comprovadamente preserve ou melhore a condição socioeconômica e jurídico-política do destinatário do direito social revogado (FERRI, 2015, p. 56).

Dessa forma, o direito social conferido ao cidadão não deve ser suprimido sem que haja, ao menos, a garantia de equilíbrio com a justa compensação ao direito retirado, considerando que a proibição do retrocesso social tem o condão de atribuir "[...] ao cidadão a segurança jurídica e estimulando nele a confiança em que o Estado não atuará de modo a ensejar uma crise pautada na ausência de previsibilidade [...]" (FERRI, 2015, p. 55).

Compreende-se que o objetivo desse princípio consiste em "[...] impedir a extinção das conquistas sociais [...]" que possam, de algum modo, "[...] enfraquecer as bases socioeconômicas e jurídicas do Estado democrático de direito, colocando-o em risco" (FERRI, 2015, p. 57).

Greco (2011, p. 230) assevera que "[...] a primeira metade do século XX foi marcada pelo retrocesso com que foi utilizada a pena de privação da liberdade. [...]", considerando que "princípios conquistados com sangue, [...] foram sendo esquecidos e abandonados ao longo dos anos".

Especificamente, cumpre ressaltar que a nova redação prevista no Artigo 75 do Código Penal majorou a pena máxima de 30 para 40 anos. Veja-se:

---

[7] Constituição Federal. "Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: [...]§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: [...] IV - os direitos e garantias individuais" (BRASIL, 1988, *on-line*).

> Art. 75. **O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos**.
> § 1º Quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade **cuja soma seja superior a 40 (quarenta) anos**, devem elas ser unificadas para atender ao limite máximo deste artigo (BRASIL, 2019, *on-line*, grifos nossos).

Nesse sentido, Junqueira *et al.* (2020, p. 18) não concordam com a alteração, aduzindo: "[...] Discordamos da mudança, cuja constitucionalidade pode ser questionada em face do princípio da vedação do retrocesso".

Com efeito, a majoração em 10 anos da pena configura uma notória afronta ao princípio da vedação do retrocesso, uma vez que direitos conquistados não devem ser suprimidos, considerando, ainda, o princípio da proibição de penas perpétuas, previsto no Artigo 5º, Inciso XLVII, alínea "b", da Constituição Federal.

Contata-se que a supramencionada alteração foi feita com base no poder de intimidação e na majoração da expectativa de vida dos brasileiros; logo, Junqueira *et al*. (2020) fazem os seguintes questionamentos:

> Não há justificativa empírica para a escolha dos 40 anos: qual o índice de reincidência daquele que cumpre 30 anos ininterruptos de pena? Qual foi a variação da expectativa de vida daquele que cumpre 30 anos ininterruptos de pena em uma penitenciária brasileira? Sem resposta a tais perguntas, e com o poder dissuasório da ameaça da pena contestado por inúmeros estudos estatísticos, a única justificativa para a alteração no máximo da pena é o populismo penal. Como ilustração, imaginar que um potencial criminoso aceitaria passar 30 anos preso, mas desistiria da empreitada criminosa após perceber que o limite máximo da pena passou para 40 anos, é argumento ilusório e populista, despido sequer de verossimilhança (JUNQUEIRA *et al*., 2020, p. 18).

Vale ressaltar que um dos motivos que ensejou a majoração da pena para 40 anos remete ao aumento da expectativa de vida da população brasileira; nesse sentido, considera-se que, diante das situações precárias das prisões brasileiras, a "expectativa de vida do preso, por inúmeros fatores, é bem menor do que daqueles que se encontram em liberdade" (YAROCHEWSKY; MAGALHÃES, 2019, *on-line*).

Do mesmo modo, não seria plausível acreditar que a expectativa de vida do brasileiro livre seria a mesma expectativa de vida do sujeito com a liberdade cerceada diante do contexto do qual ele se encontra inserido. No cerne dessa questão, Quintiere (2020, *on-line*) esclarece que "[...] as pessoas submetidas ao sistema carcerário e, principalmente, às condições a ele inerentes, não são levados em conta para a contabilização da expectativa de vida feita pelo IBGE [...]", sendo possível concluir que "[...] a expectativa de vida do preso é menor do que daqueles que se encontram em liberdade".

Efetivamente, “a crise carcerária é o resultado, principalmente, da inobservância, pelo Estado, de algumas exigências indispensáveis ao cumprimento de uma pena privativa de liberdade” (GRECO, 2011, p. 301). Com base no entendimento de Greco (2011), o sistema carcerário enfrenta sérios problemas relacionados à falta de orçamento, à falta de fiscalização, à ausência de programas no que tange à ressocialização dos condenados, à superlotação carcerária etc.

Dessa maneira, com o aumento do tempo na prisão, os problemas carcerários tendem a aumentar, uma vez que, quanto maior for o tempo na prisão, maiores são os gastos do Estado com a manutenção do preso, gastos estes que deveriam ser empregados para iniciativas que possibilitem a ressocialização do condenado a altas penas e, consequentemente, para a redução da criminalidade.

Há uma expressiva preocupação com o “endurecimento das penas”; a mesma preocupação, todavia, deveria ser empregada para garantir condições dignas para as pessoas que se encontram presas, pois de nada adianta estender o período na prisão, mas não pensar na quantidade escassa de vagas, na saúde, no investimento em educação e trabalho.

Manter as pessoas isoladas sem vagas suficientes configura uma afronta à dignidade do preso. Ademais, Bitencourt (2017, p. 243) alega: “A superpopulação das prisões, a alimentação deficiente, o mau estado das instalações, pessoal técnico despreparado, falta de orçamento [...]” são questões que ultrapassam todos os limites, uma vez que “[...] convertem a prisão em um castigo desumano”.

Nota-se que “a superlotação carcerária é um mal que corrói o sistema penitenciário [...]”, isso porque “[...] a adoção de um Direito Penal máximo, a cultura da prisão como resolução dos problemas sociais, tem contribuído, enormemente, para esse fenômeno” (GRECO, 2011, p. 304).

Acerca do método atual de punição, Nucci (2017) fez a seguinte consideração:

> O método atual de punição, eleito pelo Direito Penal, que privilegia o encarceramento dos delinquentes, não estaria dando resultado e os índices de reincidência estariam extremamente elevados. Por isso, seria preciso buscar e testar novos experimentos no campo penal, pois é sabido que a pena privativa de liberdade não tem resolvido o problema da criminalidade (NUCCI, 2017, p. 359).

Greco (2011, p. 305) entende que “[...] à superlotação penitenciária, que clama por uma solução urgente, amontoar pessoas nessas condições é extremamente ofensivo à sua dignidade”, o que contribui, inclusive, para a proliferação de doenças, “[...] uma vez que essas

doenças, em um ambiente superlotado, multiplicam-se, aumentando, consequentemente, os gastos do próprio Estado" (GRECO, 2011, p. 307).

A falta de programas ressocializadores "[...] impõe ao preso aguardar, ociosamente, o cumprimento de sua pena", já que "[...] se o Estado não cumpre sua função ressocializadora, os demais condenados, já *experts* em criminalidade, cumprirão o seu papel de transformar, para pior, aquele que ingressou no sistema" (GRECO, 2011, p. 306, grifo do autor). Isso acontece devido à junção de presos primários com organizações criminosas, cuja influência prejudica a reeducação do preso ao ampliar as chances de ele voltar a delinquir.

Castro e Oliveira (2021) compreendem que o novo limite máximo do tempo de cumprimento da pena privativa de liberdade implicará o aumento da quantidade de pessoas presas e a carência de vagas suficientes para suprir as necessidades dos presos, o que contribuirá, ainda mais, para a superlotação nas prisões, violando princípios fundamentais previstos na Constituição Federal e ensejando, por consequência, a inconstitucionalidade da função do sistema carcerário brasileiro.

Em relação ao aumento da pena máxima para 40 anos, o advogado Luiz Flávio Borges D' Urso, como expõe Martines (2019), entende que:

> Todas as vezes que, historicamente, a humanidade tentou reduzir criminalidade aumentado penas, colheu frustração. O que reduz a criminalidade é a certeza da punição (independentemente do tempo dessa punição) e, antes dela, condições sociais de dignidade, educação e oportunidade para todos. O Brasil tem insistido no aumento de pena e no endurecimento do sistema penal, desde a Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/1990), para tentar reduzir a criminalidade que só aumentou nestas três décadas. Mais uma vez, o legislador brasileiro insiste no equívoco (MARTINES, 2019, *on-line*).

Ainda, nas palavras de Ribeiro e Souza (2021), a alteração prevista no Artigo 75 do Código Penal é prejudicial à ressocialização do preso, "[...] vez que mais tempo encarcerado nas cadeias nacionais, na esmagadora maioria dos casos, é sinônimo de maior aflição e de extrema submissão a tratamentos desumanos e degradantes" (RIBEIRO; SOUZA, 2021, p. 73).

Ademais, cumpre destacar que, em relação à situação calamitosa das penitenciárias no Brasil, o Supremo Tribunal Federal, por meio da ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) 347, reconheceu o "estado de coisas inconstitucional", cujo fundamento se encontra pautado na "[...] violação massiva e persistente de direitos

fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas [...]" (BRASIL, 2015, *on-line*)[8].

Com efeito, o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal do "estado das coisas inconstitucional" corrobora com os argumentos já expostos no sentido da inviabilidade do cumprimento da pena privativa de liberdade pelo período máximo de 40 anos, já que a nova redação conferida pelo "Pacote Anticrime" colide com os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal e direitos inerentes à dignidade da pessoa humana.

Assim, ao invés de majorado, o limite máximo de cumprimento da pena privativa de liberdade deveria ser reduzido, visando à punição justa, a qual não viole direitos humanos e não implique afronta à vedação ao retrocesso e à proibição de penas perpétuas, ao ser fundamental a implementação de políticas públicas necessárias para a ressocialização do preso e contribuição do bem-estar social.

Com base nas questões apontadas e considerando a situação calamitosa em que se encontra o sistema carcerário brasileiro, é possível constatar que a majoração da pena máxima para 40 anos é inconstitucional, haja vista que viola os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, destacando-se, inclusive, a violação ao princípio da proibição do retrocesso, ao princípio da humanidade e ao princípio da proibição de pena perpétua.

---

[8] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 Distrito Federal**. Relator: Min. Marco Aurélio, 9 set. 2015. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665. Acesso em: 16 set. 2021.

5 CONCLUSÃO

No que concerne ao exposto, foi possível constatar que a nova redação conferida pela Lei nº 13.964/2019 (Artigo 75 do Código Penal) aumentou 10 anos do limite máximo de cumprimento da pena, uma vez que a pena de 30 passou a ser de 40 anos.

Por conseguinte, de acordo com os argumentos apresentados, foi provável depreender que não se trata de uma simples alteração, haja vista que a majoração do limite máximo de cumprimento da pena implica violações a princípios inerentes à pena, bem como a direitos humanos e direitos fundamentais previstos na Constituição Federal.

Assim, o sujeito condenado a 40 anos de prisão ficará praticamente a vida toda encarcerado em um ambiente com péssimas condições de salubridade, enfrentando problemas diários, o que reflete, inclusive, no agravamento do problema do superencarceramento.

A alteração do Artigo 75 do Código Penal teve como base o aumento da expectativa de vida do brasileiro, bem como reforçar o poder de intimidação, assegurando que o sujeito condenado permaneça distante da sociedade por um período prolongado.

Destarte, no que tange ao aumento da expectativa de vida do brasileiro, ao refletir, consequentemente, no aumento da pena, destaca-se que não seria razoável acreditar que a expectativa de vida do sujeito com a liberdade cerceada por um longo período possa coincidir com a expectativa de vida do indivíduo livre, pois ambos se encontram inseridos em contextos completamente diferentes.

Além do argumento relativo ao aumento da expectativa de vida do brasileiro, a alteração do limite de cumprimento da pena para 40 anos foi pautada na ideia de manter o sujeito que cometeu crimes por mais tempo na prisão, já que, assim, a sociedade estaria segura.

Nesse sentido, faz-se importante ressaltar que manter o sujeito condenado por um amplo período não garantirá a redução da criminalidade; pelo contrário: ao entrar no sistema carcerário, as chances de o indivíduo voltar a delinquir são ainda maiores. Ao invés de solucionar o problema, este pode ser agravado. Portanto, o aumento de 10 anos da pena não contribuirá para o bem-estar social, resultando apenas em uma falsa sensação de segurança.

Salienta-se que a alteração prevista no Artigo 75 do Código Penal não resolve – tampouco impede – o cometimento de crimes, mas contribui para o agravamento de problemas já existentes, de modo a ocasionar violações a direitos humanos e a direitos

fundamentais previstos na Constituição Federal, visto que, devido à falta de recursos, os presos convivem diariamente em situações cruéis e desumanas.

Ademais, cumpre enfatizar que manter as pessoas na prisão por um vasto período não garantirá a segurança da sociedade, pois o ideal seria o investimento em políticas públicas que viabilizem a educação, o trabalho, a inclusão, voltadas para a redução da criminalidade, sendo esses fatores cruciais para a ressocialização do preso, o qual, após o tempo de cumprimento da pena, terá de aprender a se adaptar e voltar a conviver em sociedade.

Conclui-se que o aumento da pena para 40 anos é inconstitucional, haja vista que, diante das graves condições em que se encontra o sistema carcerário brasileiro, o prudente seria diminuir a pena privativa de liberdade e investir em políticas públicas que viabilizem a ressocialização do preso.

Nesse ínterim, foi possível verificar que o aumento da pena pelo período máximo de 40 anos colide com os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal e direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, sendo, portanto, algo inadmissível, diante da inobservância de princípios atinentes à pena; importa aludir que esses juízos equivalem ao princípio da proibição de penas perpétuas, ao princípio do não retrocesso e ao princípio da ressocialização.

REFERÊNCIAS

ANJOS, F. V. dos. **Análise crítica da finalidade da pena na execução penal**: ressocialização e o direito penal brasileiro. 2009. 185 f. Dissertação (Mestrado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13042010-145345/en.php. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 ago. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 4 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [2011]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 4 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 4 ago. 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 10.372, de 6 de junho de 2018**. Introduz modificações na legislação penal e processual penal para aperfeiçoar o combate ao crime organizado, aos delitos de tráfico de drogas, tráfico de armas e milícia privada, aos crimes cometidos com violência ou grave ameaça e crimes hediondos, bem como para agilizar e modernizar a investigação criminal e a persecução penal. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2018. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2178170. Acesso em: 4 ago. 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 882, de 19 de fevereiro de 2019**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal, [...]. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2019. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2192353. Acesso em: 4 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 Distrito Federal**. Relator: Min. Marco Aurélio, 9 set. 2015. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665. Acesso em: 16 set. 2021.

BECCARIA, C. **Dos delitos e das penas**. Tradução de Paulo M. Oliveira e Prefácio de Evaristo de Moraes. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015.

BITENCOURT, C. R. **Falência da pena de prisão**: causas e alternativas. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CASTRO, T. A. S. de; OLIVEIRA, C. M. S. de. Aumento do limite máximo do cumprimento da pena de privativa de liberdade de 30 para 40 anos na contramão dos direitos fundamentais. **Repositório Universitário da Ânima (RUNA)**, [*S. I.*], p. 1-18, 2021. Disponível em: https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/13848. Acesso em: 15 set. 2021.

FERRI, C. A. **Direitos humanos fundamentais**. Jundiaí: Paco Editorial, 2015.

GRECO, R. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRECO, R. **Curso de Direito Penal**: parte geral (v. 1). 19. ed. Niterói: Impetrus, 2017.

JUNQUEIRA, G.; VANZOLINI, P. **Manual de Direito Penal**: parte geral. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

JUNQUEIRA, G. *et al*. **Lei Anticrime comentada – artigo por artigo**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MAGE, M. A. G. **Princípio da proporcionalidade no Direito Penal**. 2003. 102 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas "Antônio Eufrásio de Toledo", Faculdade de Direito de Presidente Prudente, Presidente Prudente, 2003. Disponível em: http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/viewFile/191/191. Acesso em: 29 ago. 2021.

MARTINES, F. Advogados criticam aumento de pena máxima para 40 anos de prisão. **Revista Consultor Jurídico**, 2019. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2019-dez-25/advogados-criticam-aumento-pena-maxima-40-anos-prisao. Acesso em: 15 set. 2021.

MOLINA, A. G. P. de; GOMES, L. F. **Direito Penal**. Fundamentos e limites do Direito Penal. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção Ciências Criminais; v. 1).

NUCCI, G. S. **Individualização da Pena**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NUCCI, G. S. **Manual de Direito Penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

OLIVEIRA, M. D. F. **O princípio da humanidade das penas e o alcance da proibição constitucional de penas cruéis**. 2014. 270 f. Dissertação (Mestrado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-20032015-152711/en.php. Acesso em: 28 ago. 2021.

QUINTIERE, V. M. Reflexões sobre o novo limite máximo de pena trazido na Lei nº 13.964, de 2019. **Empório do Direito**, 2020. Disponível em: https://emporiododireito.com.br/leitura/reflexoes-sobre-o-novo-limite-maximo-de-pena-trazido-na-lei-n-13-964-de-2019. Acesso em: 25 set. 2021.

RIBEIRO, C. B. M. F.; SOUZA, R. M. de. Sistema acusatório: as dificuldades de mudança da mentalidade inquisitória face ao pacote anticrime. **Revista Jurídica da Defensoria Pública do Estado do Paraná**, Curitiba, v. 2, n. 1, p. 64-81, maio 2021. Disponível em: http://www.edepar.pr.def.br/arquivos/File/revista_juridica/edicao2/Artigo4.pdf. Acesso em: 15 set. 2021.

SANTOS, M. A. de M. dos; RODRIGUES, G. B. A ressocialização do preso no Brasil e suas consequências para a sociedade. **E-Civitas**, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p. 1-46, jul. 2010. Disponível em: https://revistas.unibh.br/dcjpg/article/view/64. Acesso em: 7 set. 2021.

SANTOS NETO, A. A ressocialização não como finalidade da pena, mas como instrumento de prevenção na execução penal. **Revista Direito Vivo**, [*S. l.*], v. 10, n. 1, p. 149-165, jun. 2019. Disponível em: http://www.ead-emap.com.br/ojs/index.php/direitovivo/article/view/49. Acesso em: 4 set. 2021.

SIQUEIRA, D. P.; ALVES, F. de B. **Políticas públicas**: da previsibilidade a obrigatoriedade – uma análise sob o prisma do Estado Social de direitos. São Paulo: Boreal Editora, 2011.

SIQUEIRA, D. P.; SILVA, N. T. R. C. **Minorias e grupos vulneráveis**: reflexões para uma tutela inclusiva. São Paulo: Boreal Editora, 2013.

WANDERLEY, K. M. Da vingança à regulação do poder punitivo do Estado. **Revista Esmat**, Palmas, v. 5, n. 5, p. 81-99, jan./jun. 2013. Disponível em: http://esmat.tjto.jus.br/publicacoes/index.php/revista_esmat/article/view/74. Acesso em: 27 ago. 2021.

YAROCHEWSKY, L. I.; MAGALHÃES, L. L. S. N. Pena máxima de 40 anos do pacote anticrime deve ser vetada pelo presidente. **Consultor Jurídico**, 2019. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2019-dez-20/opiniao-pena-maxima-40-anos-pacote-anticrime-vetada. Acesso em: 16 set. 2021.

ZANIN, J. E.; SILVA, R. D. C. O. da. Penitenciárias privatizadas: educação e ressocialização. **Práxis Educativa (Brasil)**, Ponta Grossa, v. 1, n. 2, p. 39-48, jul./dez. 2006. Disponível em: https://www.redalyc.org/pdf/894/89410205.pdf. Acesso em: 7 set. 2021.