

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE DIREITO

ADSON LOPES PERAZZO MAIA

DIREITO PENAL DO INIMIGO NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

NATAL/RN

2018

ADSON LOPES PERAZZO MAIA

DIREITO PENAL DO INIMIGO NO SISTEMA CARCERARIO BRASILEIRO

Artigo apresentado à Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN – como requisito obrigatório para obtenção do título de bacharel em direito.

ORIENTADOR: Prof. Me. Dijosete Veríssimo da Costa Júnior.

NATAL/RN

2018

ADSON LOPES PERAZZO MAIA

**DIREITO PENAL DO INIMIGO NO SISTEMA CARCERÁRIO
BRASILEIRO**

Artigo apresentado como requisito de aprovação da disciplina de Trabalho de Conclusão Curso II (TCC II) do Curso de Direito da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.

Aprovado em: 27 de novembro de 2018

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Dijosete Veríssimo da Costa Júnior
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte (UERN)
Orientador

Prof. Me. Claudomiro Batista de Oliveira Junior
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte (UERN)
Membro

Prof. Me. José Armando Ponte Dias Junior
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte (UERN)
Membro

Natal/RN

2018

Catálogo da Publicação na Fonte.
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.

P427d Perazzo Maia, Adson Lopes
Direito Penal do Inimigo no Sistema Carcerário Brasileiro. / Adson Lopes Perazzo Maia. - Natal/RN, 2018. 35p.

Orientador(a): Prof. Me. Dijosete Veríssimo da Costa Júnior.

Monografia (Graduação em Direito). Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.

1. Regime prisional brasileiro. Direito Penal do Inimigo. Encarcerados. Judiciário. Estado Democrático de Direito. Descaso.. I. da Costa Júnior, Dijosete Veríssimo. II. Universidade do Estado do Rio Grande do Norte. III. Título.

AGRADECIMENTOS

A Deus por ter me dado força para continuar persistindo, mesmo quando as coisas pareciam difíceis demais.

A esta Universidade e ao seu corpo docente por formar caráter e qualidade para o mundo.

Ao meu orientador Prof. Me. Dijosete Veríssimo, pela brilhante orientação, mesmo quando o curto tempo não pareceu ajudar.

A minha família, pelo incentivo e dedicação ao meu sucesso.

Por fim, a todos que fizeram parte da minha formação.

DIREITO PENAL DO INIMIGO NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

Adson Lopes Perazzo Maia¹

RESUMO: O presente artigo teve objetivo de tecer críticas ao atual regime prisional brasileiro, principalmente quando observa-se todo o escopo em que são tratados os apenados desde a condenação, execução e vida progressa. São tratados como verdadeiros inimigos do Estado, sem oportunidades para alçar uma vida após o término de sua pena. Nesse sentido, o Direito Penal do Inimigo preconizado por Gunther Jakobs amolda-se perfeitamente ao modelo prisional praticado no Brasil, ao passo que o Estado trata seus encarcerados da maneira que lhe aprouver, tendo, tal bestialidade, reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal (STF), a sumidade do judiciário brasileiro. Dessa forma, busca-se evidenciar tal relação dicotômica, ou seja, a incompatibilidade de um Estado democrático de direito e a teoria surgida com Jakobs. Nesta toada, buscou-se verificar também que o povo Brasileiro corrobora para que o descaso seja perpetuado, muitas vezes dando cenário para que o Estado dissemine o ódio e a segregação que já floresce secularmente. Para o atingimento dos fins objetivados, adotou-se o método empírico-indutivo e utilizou-se da pesquisa doutrinária e jurisprudencial. Nesta senda, o presente trabalho busca evidenciar que o Direito Penal do Inimigo é presente em nosso ordenamento Pátrio, bem como em nosso sistema penitenciário, fato que diverge o intentado pelo Estado Democrático de Direito.

Palavras-chaves: Regime prisional brasileiro. Direito Penal do Inimigo. Encarcerados. Judiciário. Estado Democrático de Direito. Descaso.

ABSTRACT: This article had the objective of criticizing the current Brazilian prison system, especially when we observe the full scope in which the prisoners are treated since the conviction, execution and later life. They are treated as true enemies of the state, without opportunities to raise a life after the end of their sentence. In this sense, the Criminal Law of the Enemy advocated by Gunther Jakobs conforms perfectly to the prison model practiced in Brazil, while the State treats its prisoners in the way that it pleases, having such bestiality, recognition by the Federal Supreme Court (STF), the summit of the Brazilian judiciary. In this way, it is tried to evidence such dichotomous relation, that is to say, the incompatibility of a democratic State of right and the theory arisen with Jakobs. It was also sought to verify that the Brazilian people corroborate that the neglect is perpetuated, often giving the scenario for the State to spread the hatred and segregation that already flourishes secularly. In order to achieve the objectives, the empirical-inductive method was adopted and the doctrinal and jurisprudential researches were used. In this way, the present work seeks to show that the criminal law of the enemy is present in our Patriotic order, as well as in our penitentiary system, a dichotomous fact to the democratic State of law.

Keywords: Brazilian prison system. Criminal Law of the Enemy. Prisoners. Judiciary. Democratic state law. Neglect.

¹Graduando do curso de Direito na Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN, e-mail: adsonperazzo@gmail.com.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

EUA – Estados Unidos da América

INFOPEN – Sistema de Informações Estatísticas do Sistema Penitenciário Brasileiro

LEP – Lei de Execução Penal

LGBT– Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais ou Transgêneros.

PSOL – Partido Socialismo e Liberdade

SAMU – Serviço de Atendimento Móvel de Urgência

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. DIREITO PENAL DO INIMIGO	10
2.2 Construto Histórico	13
3. A INCOMPATIBILIDADE DO DIREITO PENAL DO INIMIGO E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	15
4. A OJERIZA SOCIAL PELOS CONDENADOS	17
5. O RECONHECIMENTO DO ESTADO INCONSTITUCIONAL DE COISAS.....	18
6. FACES DO DIREITO PENAL DO INIMIGO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO.....	21
6.1 Estabelecimentos prisionais no Brasil e seu descaso na custódia do preso.....	25
7. DICOTOMIA ENTRE A LEI DE EXECUÇÕES PENAIS E O PLANO FÁTICO.....	27
8. CONSIDERAÇÕES FINAIS	30
9. REFERÊNCIAS	32
10. APÊNDICE	35

1. INTRODUÇÃO

A Carta Magna da República de 1988² preconiza em seu início que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal, constituindo-se em Estado Democrático de Direito e fundando-se, dentre diversos outros, na Dignidade da Pessoa Humana.

Assim, percebe-se que um dos pilares da República é a Dignidade da Pessoa Humana e se tal pilar for ferido corremos o risco de ruir todo o construto objetivado pelo constituinte originário. O respeito aos ditames constitucionais é *conditio sine qua non* para se intentar um pleno Estado Democrático de Direito.

Outrossim, não seria inconcebível dizer que o Brasil ainda não atingiu a plenitude de um Estado democrático, ao passo que apresenta-se biviário quando molesta sua população carcerária, segregando cidadãos e levando-os à margem de uma sociedade que busca, incessantemente, esconder as chagas sociais aprisionando seres humanos e deixando-os a mercê da própria sorte.

Nesta toada, o presente estudo busca esmiuçar sobre a doutrina criada por Gunther Jakobs, teórico alemão que conquistou críticas por seu trabalho, sendo considerado oposto ao que pregaria um Estado Democrático de Direito. O Direito Penal do Inimigo (1985), como teorizou Jakobs, tem o condão de erradicar as máculas sociais, sendo necessário que o Estado se posicione, para tanto, rispidamente contra aqueles que emeçassem a vida em sociedade, punindo com severidade aos que transgredissem normas postas.

Portanto, o autor considerava que certas pessoas, por serem inimigas da vida social e que não respeitem as leis positivadas pelo Estado, perderiam a proteção penal e processual penal que gozam outros indivíduos, sendo tratados como seres despersonalizados de direitos, passíveis de perseguição e coisificados ao ponto de perderem sua identidade como ser humano.

Busca-se tratar, *in casu*, do sistema penitenciário sob um prisma sociológico, realizando para tanto a concatenação da obra de Jakobs com a realidade em que são tratados os apenados no nosso sistema prisional, onde são demonizados e excluídos pelo Estado e pela sociedade, cuja perspectiva de ressocialização é mínima e a busca pela melhora dos miseráveis que o compõe é cada vez mais escassa.

²BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

A teoria de Jakobs encontra forte supedâneo nos atuais movimentos de eugenia, engenharia social, bem como preceitos de asco para com aqueles que cumprem pena no sistema prisional. É clarividente que o Estado e a sociedade brasileira vêm tratando seus apenados da mesma forma preceituada por Jakobs, o que é um *nonsense*, visto que somos – segundo a Carta Magna – um país democrático, sendo signatário, ainda, dos mais diversos pactos de direitos humanos.

Com o fito de confirmar os danos causados pela infiltração do Direito Penal do Inimigo no nosso meio jurídico e social, tratou-se de produzir uma pesquisa de campo, que visa a confirmação das mazelas que podem ser vistas no sistema carcerário, como o abandono, pouco ou nenhum apoio jurídico e mesmo as dificuldades de retornar ao mundo social após a pena cumprida.

O estudo de campo foi realizado por meio de questionário respondido pelos apenados da Cadeia Pública de Natal, cujo numerário de internos estava em 340 (trezentos e quarenta). Atente-se que as conclusões foram obtidas por meio das perguntas, que estão previstas no apêndice do presente trabalho. O estudo buscou confirmar o descaso e o abandono praticado pelo Estado em respeito aos seus apenados.

Buscou-se, ainda, o embasamento dos mais diversos autores, entendimento jurisprudencial e, preponderantemente, dos recortes da lei, posto que tem o fito de evidenciar que o Direito Penal do Inimigo está presente em nosso ordenamento de maneira expressa. Não foi esquecido de fazer um levantamento estatístico encontrado em dados do Sistema de Informações Estatísticas do Sistema Penitenciário Brasileiro (INFOPEN), que só corrobora o que foi evidenciado no estudo de caso próprio.

Assim, o presente estudo busca trazer à baila os descasos com o apenado e evidenciar que o tratamento dado nos estabelecimentos prisionais se amolda, preponderantemente, ao modelo preconizado por Jakobs. Noutro passo, busca deixar claro que o encarceramento é influenciado por nossa legislação pouco garantista e repressora ao extremo, que muitas vezes proporciona uma maior aproximação ao Direito Penal do Autor.

2. DIREITO PENAL DO INIMIGO

Jakobs nasceu na Alemanha em 1937, desenvolvendo sua teoria no ano de 1985, tal data justifica o inicial sucesso que suas proposições desencadearam entre os mais diversos autores do mundo. Em 1980 o mundo observava a maior crescente de mortes violentas, as altas taxas de homicídios passaram a fazer parte do cotidiano, refletindo, também, em grandes capitais do Brasil. É nesse terreno fértil de insegurança e necessidade de resposta aos anseios sociais que Jakobs surge com a teoria que traria a solução para as mazelas sociais e aparelharia o Estado de tal forma que o combate às taxas de crimes marcados pela violência seria eminente.

A tese foi nominada de Direito Penal do Inimigo ou em alemão, *Feindstrafrechte* trazia como base a aplicação severa de normas, relativização de garantias e direitos fundamentais, açambarcando, ainda, os direitos processuais. Tudo isso seria realizado pelo Estado, não contra um transgressor comum, mas contra seu real inimigo. Dessa maneira, o Estado declararia guerra aos subversivos que infringissem determinadas condutas elencadas, e garantiria uma nítida perseguição positivada, seja no direito material ou processual.

É sabido que a teoria de Jakobs funda-se em uma posição aterrorizante do Estado, posição de subjugar e fazer com que as leis sejam obedecidas pela autoridade do medo. Fato analógico ao percebido no *Leviatã*. Para Hobbes, e sua teoria contratualista, o estado de natureza humana é agressivo, viveríamos em guerra caso não fossemos controlados por um Estado soberano. Damásio de Jesus³ confirma o posicionamento pautado em Hobbes:

[...] O pressuposto necessário para a admissão de um Direito Penal do Inimigo consiste na possibilidade de se tratar um indivíduo como tal e não como pessoa. Nesse sentido, Jakobs inspira-se em autores que elaboram uma fundamentação "contratualista" do Estado (em especial, Hobbes e Kant).

Nesta toada, o cidadão deve renunciar à perspectiva de liberdade incondicionada, para que assim o *Leviatã* possa ser o centro de poder. A liberdade seria renunciada em prol do medo, para Hobbes⁴ o *Leviatão* é “Deus mortal, ao qual devemos, abaixo do Deus imortal, nossa paz e defesa”. Dessa forma, o Estado se impõe pelo terror ao homem que transgrediu o contrato com ele firmado, estando sujeito a punição severa por fazê-lo.

3JESUS, Damásio E. de. **Direito penal do inimigo**. Breves considerações. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 13, n. 1653, 10jan, 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10836>>. Acessado em: 29 out. 2018.

4HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Trad. JoãoPaulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. Editora Nova Cultura, 1999, pag. 61.

A teoria mostra-se longínquo da razoabilidade ou proporcionalidade, distante da Dignidade da Pessoa Humana e de todo o avanço internacional de respeito aos direitos humanos. Jakobs justifica a aceitação de sua teoria na falência estatal para com os seus cidadãos, ou seja, o Estado é ineficaz e diante de sua frustração deve justificar a relativização de direitos, tratando como inimigos aqueles que não foram de acordo com o padrão alcançado.

O direito penal pensado por Jakobs faz uma seleção de inimigos do Estado, essa seleção não se baseia meramente na transgressão da norma, como o que aparenta ser claro, mas na mera cogitação de sua infringência, ao passo que o grau de periculosidade do agente poderia servir como justificante para a etiqueta de inimigo e assim acarretando na sua descaracterização de proteção jurídica material e processual, sendo tratado como mero objeto, posto ao livre arbítrio estatal.

A transgressão do bem jurídico protegido pelo Estado é o mote central da teoria pensada, mas não funda-se apenas nesse ponto. Não é enaltecido apenas o grau de culpabilidade, basta que o padrão não seja o objetivado, desta forma está aclamado o autor como objeto do direito penal, desconsiderando-se sua qualidade de sujeito de direitos.

O inimigo faria referência aos crimes de terrorismo, criminosos que mantêm uma corrente organização, infrações de cunho sexual, entre diversos outros crimes que poderiam ter rotulação que recrudesceria a punição e despersonalizaria de direitos os seus praticantes, de modo que o Direito fecharia os olhos para tais e sua punição poderia advir da mera vontade estatal.

Jakobs⁵, confirma esses ideais quando diz,

[...] o não-alinhado é um indivíduo que, não apenas de maneira incidental, em seu comportamento (criminoso grave) ou em sua ocupação profissional (criminoso e grave) ou, principalmente, por meio de vinculação a uma organização (criminoso), vale dizer, em qualquer caso de forma presumivelmente permanente, abandonou o direito e, por conseguinte, não garante o mínimo de segurança cognitiva do comportamento pessoal e o manifesta por meio de sua conduta

Contra o inimigo declarado do Estado deve-se atentar para que não seja ofertado a ele um tratamento garantista para com um cidadão, nem mesmo o tratamento como pessoa, já que se destaca dos demais por violar normas máxime da sociedade. Assim, o autor busca legitimar

5MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito penal do Inimigo**: terceira velocidade. Curitiba. Juruá. 2009. p.194

sua tese sob argumento de que só assim a coletividade estaria protegida dos crimes absurdos que nos assolam. Sob esse ponto o autor⁶ reverbera que:

[...] aquele que pretende ser tratado como pessoa deve oferecer em troca uma certa garantia cognitiva de que vai se comportar como pessoa. Sem essa garantia, ou quando ela for negada expressamente, o Direito Penal deixa de ser uma reação da sociedade diante da conduta de um de seus membros e passa a ser uma reação contra um adversário.

Como já tratado anteriormente, o Direito Penal do Inimigo é uma teoria que legitima o Estado a tratar seus inimigos como queira, assim como explica Jakobs⁷

[...] quem por princípio se conduz de modo desviado, não oferece garantia de um comportamento pessoal. Por isso, não pode ser tratado como cidadão, mas deve ser combatido como inimigo. Esta guerra tem lugar com um legítimo direito dos cidadãos, em seu direito à segurança; mas diferentemente da pena, não é Direito também a respeito daquele que é apenado; ao contrário, o inimigo é excluído.

Nesta senda, a teoria do autor vai ficando clara ao passo que o inimigo por ele tratado nem condição de pessoa merece ter, salienta que⁸ “só é pessoa quem oferece uma garantia cognitiva suficiente de um comportamento pessoal, e isso como consequência da ideia de que toda normatividade necessita de uma cimentação cognitiva para poder ser real”.

O Direito Penal do Cidadão vai cuidar de meras transgressões cometidas por aqueles que estão protegidos por direitos e garantias, é bem diferente do Direito Penal do Inimigo, que considera como objeto ou coisa aqueles que cometem delitos determinados. Essa cisão é evidentemente contrária ao Estado Democrático de Direito, soando como absurda a ideia de cisão do ordenamento para punir uns e acobertar outros. Jakobs⁹ dissera que “o Estado pode proceder de dois modos com os delinquentes: pode vê-los como pessoas que delinquem, pessoas que tenham cometido um erro, ou indivíduos que devem ser impedidos de destruir o ordenamento jurídico, mediante coação”.

Percebe-se claramente que o ordenamento jurídico de um Estado Democrático deve proteger todos os indivíduos e não tratá-los de maneira dispare, oferecendo regalias para uns em detrimento de outros. Todos merecem o mesmo tratamento da lei, mesmo os criminosos

6JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p.55.

7MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito penal do Inimigo: terceira velocidade**. Curitiba. Juruá. 2009. p.191.

8MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito penal do Inimigo: terceira velocidade**. Curitiba. Juruá. 2006. p.163

9DE MORAES, Alexandre Rocha Almeida. **Direito Penal do Inimigo: A terceira velocidade do Direito Penal**. Curitiba. Juruá. 2006.p.200

merecem ter tratamento como pessoa e devem ter proteção da norma, pois tem o direito de se ajustar socialmente ao fim do cumprimento da pena. Jakobs¹⁰ deixa claro que “o Direito penal do cidadão é o Direito de todos, o Direito penal do inimigo é daqueles que o constituem contra o inimigo: frente ao inimigo, é só coação física, até chegar à guerra”. Para que seja garantida a ressocialização, faz-se necessário que a qualidade de cidadão seja mantida. Não existe diferenciação de infratores em um Estado Democrático, a lei não é aplicada à maneira que aprover.

Parece absurda a ideia de que um Estado Democrático de Direito seria adepto de uma teoria tão antigarantista. É notório que o Direito Penal do Inimigo não soluciona os mais profundos problemas sociais, mas buscando solucionar rapidamente parte do problema que gera a sensação de pânico em sua população o legislador busca endurecer a política criminal, repreendendo duramente e tratando como inimigo as pessoas de seu próprio berço social. Essa política, que tem elo com o que foi desenvolvido por Jakobs, é a maior responsável pela perpetuação do descaso e superlotação do sistema carcerário.

Contrariamente do que tenta pregar nossa Constituição cidadã, o legislador pátrio vem constantemente tentando reproduzir normas cada vez mais repressivas, sem que isso acarrete em políticas de desencarceramento, ressocialização, assistência aos egressos ou mesmo investimento na educação de base. Percebe-se um iminente fenômeno de repressão legislativa exacerbada ante ao crescente temor populacional para com a violência urbana. O Direito Penal do Inimigo consegue seu enraizamento na legislação.

2.2. Construto Histórico

Para que seja analisada essa teoria a contento, deve-se entender o jaez pelo qual foi desenvolvida. Entre 1960 e 1970 os Estados Unidos da América presenciaram o ápice da criminalidade, fato que só teria algum declínio por volta de 1990, o mundo não se acostumara com a nova realidade de crimes violentos. Para que houvesse um combate ao avanço do crime, a cidade de Nova York usou da tática de endurecimento de políticas repressivas aliadas a robustas práticas legislativas de punição exacerbada.

Nesta senda, a adoção do direito penal máximo, ou seja, adotar o direito penal em toda e qualquer conduta, para que assim a sociedade possa deleitar-se de uma falsa sensação de segurança, posto que o Estado encarcera degradados para embelezar a cidade e trazer um

10DE MORAES, Alexandre Rocha Almeida. **Direito Penal do Inimigo**: A terceira velocidade do Direito Penal. Curitiba. Juruá. 2009. p.185

sentimento de paz social. A massa empobrecida e marginalizada deve ser contida a qualquer custo, sob argumento que esse tipo de pessoa ameaça os bons valores da sociedade. Essa política foi praticada nos EUA, cuja criminalidade realmente regrediu, embora tenha regredido cerca de 10% pela política de encarceramento e o restante foi conquistado com práticas estudadas na criminologia moderna.

A hipertrofia do direito penal vem sendo um fenômeno constante, assim como foi em Nova York em sua política de tolerância zero em meados de 1990. Essa política traz a falsa percepção de segurança, tendo em vista que as mazelas e chagas sociais são escondidas em penitenciárias, podendo a sociedade respirar tranquila pois toma-se como verdadeira a ideia de quanto mais o Estado encarcerar, mais seguro sua população estará, ou mesmo no sentido de quanto maior for a reprimenda da lei, menor a quantidade de delitos.

É nesses medos que o Direito Penal do Inimigo ganha força, é no discurso que reverbera repressão que Jakobs lança sua teoria. O filósofo e jurista alemão Gunther Jakobs, em palestra na Universidade de Bonn, Alemanha, surge com o Direito Penal do Inimigo, fato datado em 1985. De início, a teoria trazia aspectos rústicos e pouco aceitáveis, Jakobs então aprimora sua tese e ganha maior notoriedade por seus dizeres, surgindo, em 2003, com sua obra completa, que explanaria maiores fundamentos de sua teoria.

Fazendo um exercício de analogia, pode-se aduzir que a teoria de Jakobs legitimaria diversos movimentos ditatoriais, como o nazismo, ao passo que enfraquece e coloca o estado democrático em questão. Em 1990, o Partido Nacional-Socialista dos Trabalhadores Alemães trouxe ao centro diversas propostas à sociedade alemã, com o fito de mitigar os problemas iminentes enfrentados no pós-guerra.

Neste molde, o partido ganhou força e credibilidade perante o berço social alemão, conseguindo propor diversas medidas essenciais e cruciais para alavancar o País, dentre tais medidas podemos destacar a captura e prisão por tempo irresoluto de pessoas que não integravam o molde estabelecido, bem como a castração química. Nas medidas mais severas, destaca-se os campos de concentração, onde estavam os inimigos do Estado estavam fadados a morrer.

O modelo nazista é espelho da teoria de Jakobs quando fala-se em tratar diversas pessoas como coisas, tornado-as como objetos e despersonalizando-as de direitos, mesmo os mais essenciais como o da dignidade do homem. O Direito Penal do Inimigo trata o ser como coisa, passível dos mais obscuros e agonizantes tratamentos dados ao ser humano, fato que não condiz com um Estado Democrático.

Para que não pareça uma comparação forçosa, pode-se frisar os ditos de Edmund Mezger¹¹ e diversos outros juristas que embasaram parte de suas teorias no distanciamento de cidadão versus inimigo. Mezger chamava de estranhos à sociedade, justificando diversos abusos positivados em códigos, como a castração química àqueles que não parecessem sociáveis ou mesmo que afrontassem os preceitos de convivência em comunidade.

Parte do texto que compunha o projeto de lei da época nazista em 1944 expressa nitidamente o contexto fático do direito penal do inimigo:

Para assegurar, que estranhos à comunidade, que com sua conduta prejudicam a comunidade do povo, sejam inseridos como membros úteis ou não possam seguir danificando a comunidade do povo, o Governo do Reich aprovou a seguinte lei, que aqui se promulga: Artigo I. Estranhos à comunidade § 1 É estranho à comunidade: 1. Quem, por sua personalidade ou forma de condução de vida, especialmente por seus extraordinários defeitos de compreensão ou de caráter é incapaz de cumprir com suas próprias forças as exigências mínimas da comunidade do povo. 2. Quem a) Por uma atitude de rechaço ao trabalho ou dissoluta leva uma vida inútil, dilapidadora ou desordenada e com isto molesta a outros ou à comunidade, ou por tendência ou inclinação à mendicância ou vagabundagem, ao trabalho ocasional, pequenos furtos, estelionatos ou outros delitos graves, ou em estado de embriaguez provoca distúrbios ou por estas razões infringe gravemente seus deveres assistenciais ou b) por seu caráter associal ou encenqueiro perturba continuamente a paz da generalidade, ou 3. Quem por sua personalidade ou forma de condução de vida revela que sua mente está dirigida à comissão de delitos graves (delinquentes inimigos da comunidade e delinquentes por tendência) Artigo II. Medidas policiais contra os estranhos à comunidade (...) Artigo III. (...) Artigo IV. Esterilização 1. Os estranhos à comunidade dos que se possa esperar uma herança indesejável para a comunidade do povo, sejam esterilizados.

Assim, o autor buscou a despersonalização do homem considerado inimigo e o sopesamento do direito estatal de punir. Zaffaroni¹² nos proporciona, em seus dizeres, que o fenômeno de não investimento em reformas de base é uníssono em Países cuja preocupação está voltada, majoritariamente, para a propagação do ódio. Em apertada síntese, o autor dissera “Os Estados Nacionais são débeis e incapazes de prover reformas estruturais; os organismos internacionais tornaram-se raquíticos e desacreditados; a comunicação de massa, de formidável poder técnico, está empenhada numa propagando volkisch¹³ e vingativa sem precedentes”.

3. A INCOMPATIBILIDADE DO DIREITO PENAL DO INIMIGO E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

11 CONDE, Francisco Munõz, **Edmund Mezger e o Direito Penal de seu Tempo**-Estudos sobre o Direito Penal no Nacional-Socialismo, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005.

12 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 18.

13 Significa populista, ou mesmo algo vulgarmente conhecido pela grande massa.

Em primazia, deve-se atentar que a Constituição Federal rege o dever ser de todos os códigos que regem o direito brasileiro, tal fato não seria diferente do direito penal. É sabido, ainda, que nossa constituição é amplamente garantista, tendo sido construída sob fortes pilares democráticos. Dessa forma, não seria legítimo admitir nenhum laivo do Direito Penal do Inimigo em nosso ordenamento, embora seja possível encontrá-lo espargido no direito brasileiro. Mirabete e Fabbrini¹⁴ partilham dessa ideia:

Diante do princípio de supremacia da Constituição na hierarquia das leis, o Direito Penal deve nela enquadrar-se e, como o crime é um conflito entre os direitos do indivíduo e a sociedade, é na Carta Magna que se estabelecem normas específicas para resolvê-lo de acordo com sentido político da lei fundamental, exercendo-se, assim, influência decisiva sobre as normas punitivas. Por essa razão, no art. 5º na nova Constituição Federal, são estabelecidos princípios relacionados com anterioridade da lei penal (XXXIX), sua irretroatividade como regra e a retroatividade da mais benigna (XL), dispositivos a respeito dos crimes de racismo, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo (XLII, XLIII), da personalidade da pena (XLV), de sua individualização e espécies (XLVI, XLVII) etc.

Desse modo, todos têm o direito de um tratamento igualitário, proteção e vedação a penas cruéis e degradantes, sendo a lei aplicada de maneira incontroversa e equânime com respaldo aos princípios constitucionalmente previstos. Não é novidade que nossa Constituição¹⁵ veda qualquer tratamento diferenciado e mesmo degradante:

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: III - Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante.

Um Estado Democrático é criado sobre pilares do cumprimento da lei, seja pelos governantes ou pelos governados todos devem obediência axiomática à lei. A teoria mencionada alhures conflita expressamente com todos os princípios constitucionais previstos pelo constituinte originário, bem como nos tratados internacionais em que o Brasil é signatário.

Dessa forma, não é possível que o sujeito seja tratado como objeto do direito, ele deve ser tratado como sujeito de direitos. Tratar uma pessoa como inimigo, suprimindo garantias legais é algo explicitamente inconstitucional. Os direitos positivados na ordem constitucional são fruto de uma conquista árdua e negá-los para que seja mais fácil punir não parece a saída

14MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de direito penal**, São Paulo: Atlas, 2010. Pag. 8.

15BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

mais inteligente, principalmente quando o direito penal não é máquina de punição, mas de controle social.

O Direito Penal do Autor não só é contrário a nossa ordem constitucional por ser categoricamente contrário a lei, como também por ser discriminatório, punindo o indivíduo pelo que ele parece ser, mas não pelo que ele tenha feito, é a coisificação do homem. O direito penal passa a punir atos preparatórios e, ainda, os que venham a passar pela cabeça do sujeito, é o punitivismo demasiado que não resolve os problemas sociais, apenas os esconde.

4. A OJERIZA SOCIAL PELOS ENCARCERADOS

Incumbe ao Estado o exercício do *Jus Persequende* e o *Jus Puniende*, ou seja, proteger os bens jurídicos mais relevantes para a coletividade, trazendo consigo a tarefa de punir quando necessário. Não é dificultoso dizer que o Estado falha ao assegurar pelos bens mais valiosos para uma sociedade, deixando que o medo seja espalhado e o sentimento de insegurança só seja engrandecido pelos recorrentes casos de ineficácia ao garantir a paz social. A Lei de Execuções Penais nunca atingiu suas vontades e, por conseguinte, poucos indivíduos foram ressocializados e postos para conviver em harmonia novamente, vive-se em um latente simbolismo de leis.

A corrente falha estatal acarreta em algumas consequências, como o agigantamento dos números de crimes, a promoção de um criminoso cada vez mais perigoso, a descrença popular para com a credibilidade das instituições garantes, o incitamento do ódio e a incessante busca pela vingança privada, já que o Estado não atua por garantir o sentimento de “justiça”.

Mormente, toda essa caldeira de fatos impulsiona um quadro crescente de desprazimento social. Com a violência não controlada, a população se enxerga encurralada, buscando devolver o mal recebido com mais ódio. Cria-se a falsa sensação que é possível, por meios próprios, repelir o mal que foi causado, aplicando-se, da mesma maneira, um mal equivalente.

Não sendo o bastante, a mídia massiva provoca essa sensação a um estado de espírito, usando da credibilidade que tem para legitimar e até justificar o agir por conta própria. É proposto através do senso comum o apoio popular, e tal apoio pressiona o legislativo para que infle o rigor punitivo e produza leis tendentes ao encarceramento em massa.

Usa-se como o exemplo o Hospital Colônia de Barbacena, cuja estimativa de mortes gira em torno de 60 mil pessoas, entre homens, mulheres e crianças. O hospital foi fundado

em 1903 na cidade de Barbacena, Minas Gerais. Muitas vezes foi comparado com um campo de concentração nazista, por onde as pessoas chegavam em abarrotados trens de carga.

Os residentes do hospital não eram, em quase totalidade, criminosos. Os que cumpriram estadia eram considerados como pessoas não agradáveis à sociedade, como prostitutas, mendigos, pessoas sem família e outros que foram marginalizados pelo simples fato de não serem sociáveis, não podendo mais viver em comunidade.

É dessa maneira que se opera o senso comum, rotulando o perfil físico de um criminoso em potencial, sendo ele negro, mendigo ou pedinte já nasce condenado por uma sociedade potencialmente inquisitorial. A população clama pelo hiperpunitivismo e o Estado obedece como forma de não se indispor com a causa pleiteada. Medidas de inclusão são desconsideradas e o fomento a miséria se instaura perpetuamente.

É nessa tessitura que presencia-se constantemente o descaso aos direitos básicos do ser como pessoa. Seus direitos são relativizados pelo fato de estar preso, a Constituição é ferozmente violada, como se duas normas fossem postas, uma que seja para os presos e outra para os reais cidadãos, aqueles que não erraram ao transgredir a lei. O erro é tido como insanável e as consequências por ele não são bastadas na privação da liberdade, tem-se que punir mais, massacrar de maneira mais evidente.

Por fim, o temor já instaurado torna-se preconceito e raiva, dissimulando-se no imaginário como sentimento de fazer justiça. É o terreno propício para a segregação dos menos abastados e do anseio por uma punição daquele desprovido de oportunidades, criminoso não por vocação, mas por única opção. É nesse berço que procura-se encarcerar os miseráveis, aqueles que não moldam-se ao padrão ensejado, enquanto os providos de recursos gozam da tranquilidade de que a outra parte da lei, a garantista, será aplicada.

5. O RECONHECIMENTO DO ESTADO INCONSTITUCIONAL DE COISAS

Preconizado pela Suprema Corte Colombiana, o Estado de Coisas Inconstitucional reconhece os graves erros estatais quanto a violação de preceitos fundamentais, orientando-se como uma medida de emergência, cuja solução só aparecerá possível se uma conjuntura de órgãos buscarem a solução equânime do problema.

A corte colombiana frisou a violação de direitos fundamentais, a ineficácia das autoridades, a inexpressividade legislativa para a solução dos problemas, o grave problema social que assola a sociedade colombiana, fazendo-se necessário que diversos agentes estatais

atuem para solucionar a problemática. Decidindo de tal maneira, a Suprema Corte mandamentalmente impõe a todo o aparato estatal que adotem providências efetivas.

A decretação de Estado de Coisas Inconstitucional importa em uma grave e incontestada violação de direitos fundamentais. Carlos Alexandre de Azevedo¹⁶ preceitua que quando diante de fato tão grave “a corte se afirma legitimada a interferir na formulação e implementação de políticas públicas e em alocações de recursos orçamentários e a coordenar as medidas concretas necessárias para superação do estado de inconstitucionalidades”. Dessa forma, existe uma imposição a todos os órgãos da administração para que trabalhem em conjunto e busquem uma solução pertinente para o tema.

A decisão da Suprema Corte colombiana baseia-se em uma sentença originária de 1997, mas só um ano mais tarde que se relacionaria com o sistema prisional. Assim, em 28 de abril de 1998, a corte decidiu por declarar o Estado de Coisas Inconstitucional por fatos advindos das prisões localizadas em Medellín e Bogotá. Por ora a corte exigiu a resolução dos problemas de superlotação e de uma maior participação de defensoria pública.

No Brasil, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADFP) foi intentada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL)¹⁷, com o fito de que o STF reconhecesse o estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário do País, buscando, ainda, possíveis soluções para mitigar as correntes e crescentes violações de preceitos fundamentais por parte do Estado.

No pedido, o PSOL discorre sobre a superlotação nas unidades carcerárias, no ambiente degradante, constantes surtos de doenças, alimentação com nutrientes insuficientes escassez de água, falta de produtos para higiene pessoal, dentre diversos outros problemas que caracterizam o sistema penitenciário nacional. Ademais, não só elenca-se os problemas estruturais, mas falta assistência médica, jurídica, educacional, social e não são raros os índices de crimes cometidos dentro dos estabelecimentos prisionais.

Ante a gravidade do problema, o PSOL elaborou em sede de pedido liminar¹⁸ diversas medidas, como:

- a) Determine a todos os juízes e tribunais que, em cada caso de decretação ou manutenção de prisão provisória, motivem expressamente as razões que

16CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **O estado de coisas inconstitucional e o litígio estrutural**. Revista Consultor Jurídico, 1º set. 2015. Disponível <www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acessado em: 11 set. 2018.

17Supremo Tribunal Federal. **Petição inicial da ADFP 347**. Disponível em: portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acessado em: 11 ago. 2018.

18Supremo Tribunal Federal. **Petição inicial da ADFP 347**. Disponível em: <portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acessado em: 10 setembro. 2018

impossibilitam a aplicação das medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

b) Reconheça a aplicabilidade imediata dos arts. 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, determinando a todos os juízes e tribunais que passem a realizar audiências de custódia, no prazo máximo de 90 dias, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão.

c) Determine aos juízes e tribunais brasileiros que passem a considerar fundamentadamente o dramático quadro fático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal.

d) Reconheça que como a pena é sistematicamente cumprida em condições muito mais severas do que as admitidas pela ordem jurídica, a preservação, na medida do possível, da proporcionalidade e humanidade da sanção impõe que os juízes brasileiros apliquem, sempre que for viável, penas alternativas à prisão.

h) Imponha o imediato descontingenciamento das verbas existentes no Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, e vede à União Federal a realização de novos contingenciamentos, até que se reconheça a superação do estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro;

Como pedido de mérito, o PSOL arguiu, dentre outras proposições, as seguintes:

a) declare o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro;

b) determine ao Governo Federal a elaboração e o encaminhamento ao STF, no prazo máximo de três meses, de um plano nacional visando à superação do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro, dentro de um prazo de três anos;

c) submeta o plano nacional à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria-Geral da República, da Defensoria Pública da União, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, do Conselho Nacional do Ministério Público e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar sobre o plano, além de ouvir a sociedade civil, por meio da realização de uma ou mais audiências públicas;

e) determine ao governo de cada estado e do Distrito Federal a elaboração e apresentação ao STF, no prazo de três meses, de um plano estadual ou distrital que se harmonize com o plano nacional homologado e que contenha metas e propostas específicas para a superação do estado de coisas inconstitucional na respectiva unidade federativa, no prazo máximo de dois anos. Esses planos também devem ser submetidos à análise do Conselho Nacional de Justiça, da Procuradoria-Geral da República, do Ministério Público da respectiva unidade federativa, da Defensoria Pública da União, da Defensoria Pública do ente federativo em questão, do Conselho Seccional da OAB da unidade federativa, da sociedade civil local e de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar;

O STF decidiu, com respeito a medida liminar pleiteada em 2015, determinando que se realizassem audiências de custódia em todo o Brasil, objetivando que desde o momento da captura e prisão o preso fosse apresentado ao juiz no prazo máximo de 24 horas. Determinou, por conseguinte, que o fundo penitenciário nacional fosse efetivamente utilizado. Por fim, exigiu da União e dos Estados que elaborassem informações e dados sobre a situação do sistema penitenciário, respectivamente.

A maioria dos estados respondeu ao STF sobre as violações de preceitos fundamentais, alegando que falta recursos suficientes para enfrentar o problema de maneira satisfatória, ou seja, a alegação foi no sentido da reserva do possível. O Mato Grosso do Sul

foi um dos estados que respondeu com base na escassez de recursos para o cumprimento da decisão supracitada¹⁹:

A realização de direitos amplamente concedidos na Constituição de 1988 tem imposto aos Estados-membros uma sobrecarga enorme de custos econômico-financeiros. A gestão dos recursos públicos não perpassa somente pela concretização dos direitos dos detentos, no sistema prisional, mas também se insere. Exemplificativamente (por se tratar de elenco que se amplia de modo contínuo e irrefreável), pela questão da saúde pública (tema de constante reconhecimento de Repercussão Geral por esse excelso STF), da educação e da segurança pública (lato sensu). Paralelamente, também para exemplificar, há a implementação de programas sociais de proteção à mulher, ao idoso e à criança que têm tornado cada vez mais complexa a distribuição de recursos públicos para a realização de todas essas funções e obrigações estatais, mesmo porque as mulheres, os idosos e as crianças são igualmente destinatários do princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

É pacífica a jurisprudência dos tribunais superiores quanto à teoria da reserva do possível. Não pode os entes se eximirem de suas obrigações com o vazio argumento de que não tem dotação orçamentária para tanto, ou mesmo que os diversos outros encargos não permitem que busquem, preponderantemente, o desenvolvimento dos demasiados problemas perpassados pelo sistema prisional.

Toma-se por exemplo um caso em 2015, quando o plenário do Supremo negou provimento de recurso impetrado pelo Rio Grande do Sul, que argumentava da impossibilidade orçamentária de produzir melhorias em presídios. A tese ganhou força por ter repercussão geral conhecida, o ministro Lewandowski²⁰ resume em poucas palavras o caso.

É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes. RE 592 581

6. FACES DO DIREITO PENAL DO INIMIGO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

19Supremo Tribunal Federal. **ADPF n. 347.** Disponível em: <redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665> Acessado em: 11. ago. 2018.
20BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 592581.**, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016.

Parece dicotômico dizer que corra nas veias de uma república democrática as facetas de um sistema ditatorial. Entretanto, analisando vários dispostos da legislação pátria, bem como do tratamento dado ao apenado em nossas penitenciárias, é clarividente dizer que resquícios do direito penal do inimigo são presentes em nossa realidade.

Nesta toada, a punição exacerbada e a antecipação do caráter punitivo ao inimigo evidencia em nosso ordenamento as faces da teoria de Jakobs. Nos crimes de organização criminosa, o disposto observado no art. 4º, § 14, da lei nº 12.850/2013, tratando sobre a colaboração premiada deixa clarividente:

Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados: [...] § 14. Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade.

Ora, se a Carta Constitucional prevê o princípio da não-culpabilidade ou presunção de inocência, bem como o direito de não produzir provas contra si mesmo (*nemotenetur se detegere*), não seria de nenhuma relevância que uma lei com status inferior a constituição possa divergir. A criação de leis que buscas apenas uma resposta social está cada vez em evidência, trazendo até previsões que não são coadunadas por nossa lei mãe.

Afere-se o exposto com o art. 5º, inciso LXIII, da Lei Maior. Observa-se:

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: LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado; § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Não podemos falar de sistema carcerário e olvidar para um dos principais motivos pelo qual ele encontra-se insustentável, que é a falha legislativa. As leis penais estão, preponderantemente, assumindo seu caráter simbólico, fruto de uma sensação de desespero e clamor social sobre a questão da crescente criminalidade. O direito penal simbólico é objetivado pela criação de leis ensejadas pela opinião pública, tal movimento é engrandecido pelo punitivismo jurídico, que denomina-se pelo endurecimento das penas.

Ambas as medidas são criadas como fruto de um Estado falido, que prefere aplicar medidas imediatistas com o fito de trazer sensação de conforto à sua população. O grande problema gira e torno desse fator, o endurecimento de penas e a criação de leis simbólicas corroboradas com um País que preocupa-se infimamente com políticas públicas de médio e

longo prazo, favorecem para o encarceramento desmedido e a degradação no sistema penitenciário, visto que os estados não suportam a demanda apresentada diariamente.

Nossa Carta Magna, lei maior, traz em seu berço um sistema amplo e rico em princípios que dão norte à produção normativa do País. Neste sentido, ao criar uma norma deve-se ter em consideração o lastro principiológico em que se pauta nossa Constituição Federal, tais como o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, isonomia, proporcionalidade, presunção de não culpa, duplo grau de jurisdição (ainda que implícito), proibição ao excesso e diversos outros. Canotilho²¹ reverbera a importância dos princípios em sua obra *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, ao falar dos princípios fundamentais:

São aqueles historicamente objetivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional. Pertencem à ordem jurídica positiva e constituem um importante fundamento para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo.

O próprio Jakobs²² admite que os Estados estão inserindo erroneamente preceitos do Direito Penal do Inimigo em diplomas legais que deveriam garantir um tratamento justo ao cidadão:

[...] nem todo criminoso é um adversário por princípio do ordenamento jurídico. Por essa razão a introdução, no Direito Penal geral, de uma quantidade que vem se tornando praticamente incalculável de variantes e partículas de Direito Penal do Inimigo é um mau ponto de vista do Estado de Direito.

O Código Penal²³ trata em seu artigo 288 da associação criminosa, segundo o qual trata:

Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes: Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos. Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.

Depreende-se, assim, que o legislador buscou proteger um ato preparatório, fato que deveria ser repugnado pelo direito. No crime em questão, buscou-se antecipar um ato que ainda estava por vir, fato esse que ainda nem iniciou sua execução. Não é fato isolado a punição de atos preparatórios, o artigo 291 ainda admite punição para quem possuir ou guardar maquinário destinado à falsificação de moeda.

Na Lei de Drogas (11.343/2006) traz em seu artigo 33, §1º, I a tipificação de guardar ou ter consigo matéria-prima que possa ser destinado à preparação de drogas, ou seja, ter

21CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 1993, pag. 177.

22JAKOBS, Günter. **Direito penal do inimigo**. Org. e Intr.: Luiz Moreira e Eugênio Pacelli de Oliveira. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, pag. 17.

23BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

consigo qualquer matéria-prima que possa compor a fabricação de infinitas drogas existentes, é capaz de ensejar uma condenação criminal. Dessa forma, nota-se o cunho repressivo de que trata a lei, de uma abrangência astronômica.

Outro exemplo de punição de atos preparatórios pode ser encontrado na Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98) em seu artigo 52, cuja punição conduta de entrar munido de instrumentos que sejam de caça em alguma unidade de conservação, sem que haja autorização legal.

Em nosso País existem precedentes jurisprudenciais que assoberbam o Direito Penal do Autor, percebe-se isso no julgamento do Habeas Corpus 192242, cujo teor refere-se à acusação de que um policial militar teria furtado uma caixa de chocolate. A quinta turma do Superior Tribunal de Justiça havia entendido que embora a conduta seja inexpressiva, o fato de estar fardado agiganta a reprovabilidade do fato. O que mostra-se inconformante está no valor do objeto furtado, avaliado em R\$ 0,40 (quarenta centavos).

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO AÇÃO PENAL. QUESTÃO DISCUTIDA PELO TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE DO PLEITO NA PRESENTE VIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. FURTO. POLICIAL MILITAR. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. ART. 240, § 1º DO CÓDIGO PENAL MILITAR. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ORDEM DENEGADA. (..). V - Quando a conduta se subsume perfeitamente ao tipo abstratamente previsto pela norma penal, não possuindo, entretanto, relevância jurídica por não produzir uma ofensa significativa ao bem jurídico tutelado, há a configuração apenas da tipicidade formal, restando afastada a tipicidade material. Nesta hipótese, ante ao princípio da intervenção mínima, afasta-se a aplicação do Direito Penal. VI - O princípio da insignificância revela-se quando condutas que se amoldam formalmente a determinado tipo legal, não apresentam relevância material, sendo afastada liminarmente a tipicidade penal. VII - O Supremo Tribunal Federal, ao delimitar a aplicação do princípio da insignificância, registrou que devem ser observados os seguintes requisitos: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada. VIII - Na hipótese dos autos não se verifica a presença de todos os requisitos para a aplicação do princípio em comento. Conquanto possa se afirmar haver a inexpressividade da lesão jurídica provocada - por ser considerada ínfima a quantia alegada pela impetrante R\$ 0,40 (quarenta centavos de Real) - verifica-se na hipótese alto grau de reprovabilidade da conduta do paciente, policial militar, fardado, que, no seu horário de serviço, subtraiu uma caixa de chocolates, colocando-a dentro de seu colete a prova de balas. IX - O policial militar representa para a sociedade confiança e segurança. A conduta praticada não só é relevante para o Direito Penal como é absolutamente reprovável, diante da condição do paciente, de quem se exige um comportamento adequado, ou seja, dentro do que a sociedade considera correto, do ponto de vista ético e moral. X - No art. 240, § 1º do Código Penal Militar, criou o legislador uma causa de diminuição de pena ao furto atenuado, havendo a permissão - caso o agente seja primário e de pequeno valor a coisa furtada - para que o juiz da causa substitua a pena, a diminua ou considere a infração como disciplinar. Note-se que o dispositivo não pode ser interpretado de forma a trancar a ação penal, como quer a impetrante, sendo certo que competirá ao juiz da causa, após o processamento da ação penal, considerar ou não a infração como disciplinar. XI - Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

(STJ - HC: 192242 MG 2010/0223704-5, Relator: Ministro GILSON DIPP, Data de Julgamento: 22/03/2011, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/04/2011)

Por fim, talvez a mais polêmica norma e a que ganha total roupagem da teoria de Jakobs é a que permite o abate de aeronaves hostis. O Decreto 5144/2004 é flagrante inconstitucional quando dispõe:

Art.3ºAs aeronaves enquadradas no art. 2ºestarão sujeitas às medidas coercitivas de averiguação, intervenção e persuasão, de forma progressiva e sempre que a medida anterior não obtiver êxito, executadas por aeronaves de interceptação, com o objetivo de compelir a aeronave suspeita a efetuar o pouso em aeródromo que lhe for indicado e ser submetida a medidas de controle no solo pelas autoridades policiais federais ou estaduais.

§1ºAs medidas de averiguação visam a determinar ou a confirmar a identidade de uma aeronave, ou, ainda, a vigiar o seu comportamento, consistindo na aproximação ostensiva da aeronave de interceptação à aeronave interceptada, com a finalidade de interrogá-la, por intermédio de comunicação via rádio ou sinais visuais, de acordo com as regras de tráfego aéreo, de conhecimento obrigatório dos aeronavegantes.

§2ºAs medidas de intervenção seguem-se às medidas de averiguação e consistem na determinação à aeronave interceptada para que modifique sua rota com o objetivo de forçar o seu pouso em aeródromo que lhe for determinado, para ser submetida a medidas de controle no solo.

§3ºAs medidas de persuasão seguem-se às medidas de intervenção e consistem no disparo de tiros de aviso, com munição traçante, pela aeronave interceptadora, de maneira que possam ser observados pela tripulação da aeronave interceptada, com o objetivo de persuadi-la a obedecer às ordens transmitidas.

Art.4ºA aeronave suspeita de tráfico de substâncias entorpecentes e drogas afins que não atenda aos procedimentos coercitivos descritos no art. 3ºserá classificada como aeronave hostil e estará sujeita à medida de destruição.

Lendo o dispositivo em comento, percebe-se que é expressamente autorizado o abate de aeronaves baseado em uma suspeita. Trata-se claramente da punição a todo custo, da condenação sumária e incontestada, infringindo descaradamente preceitos constitucionais, penais e processuais de um Estado Democrático. O dispositivo trata-se da pena de morte, só que de maneira dissimulada, aplicando-se pena sem processo legal, contraditório e ampla defesa, é medida sumária que implica no tratamento do ser humano como verdadeiro inimigo declarado do Estado.

6.1. Estabelecimentos prisionais no Brasil e seu descaso na custódia do preso

Não é de hoje que o Brasil é alvo, incansavelmente, de notícias sobre o tratamento degradante no sistema penitenciário. O descaso é enorme, os detentos sofrem por incontáveis violações, tendo inúmeros casos de denúncias ante a Corte Interamericana de Direitos

Humanos. Tratando como exemplo do Presídio José Mário Alves da Silva, vulgarmente conhecido como “Urso Branco”, situado em Porto Velho/RO.

O presídio em comento é palco diariamente dos variados exemplos do Direito Penal do Inimigo em nosso sistema carcerário. Relatos de superpopulação que acarretaram em mortes entre os presos para que tivessem maior espaço para dormir fazem parte do histórico do presídio. Toma-se por exemplo um episódio ocorrido em 2004²⁴, quando uma rebelião foi instaurada e o Estado suspendeu a alimentação e água dos internos, para que pudessem se alimentar acabaram por matar animais que viviam no local, como gatos. A rebelião só foi contida após um acordo firmado entre representantes do governo, que se comprometeram a dar melhores condições de cumprimento da pena.

Outro corrente caso de denúncias na Corte Interamericana de Direitos Humanos é o Complexo Prisional do Curado, conhecido historicamente por antigo Aníbal Bruno, em Pernambuco, são dos mais diversos relatos de crueldades e abusos cometidos pelo Estado. A corte identificou denúncias de mais de 250 casos de violência no presídio, são 87 mortes violentas, mais de 250 pedidos de assistência jurídica, mais de 170 casos de pedidos de assistência médicas não realizadas.

Em 2014, o complexo contava com mais de 6.500 homens, quando o espaço deveria abrigar 1.500. Como solução para o problema, o Estado vem relutando na construção de mais presídios, é de fácil compreensão que o incessante encarceramento em nada resolve o problema, principalmente quando é adotada como única fonte de medida.

O Direito Penal do Autor, como preconiza Jakobs, mostra sua face horrenda dentro dos presídios, quando o Estado encarcera aos montes e negligência no tratamento desses diversos miseráveis, buscando sobreviver ao seu modo. O Estado trata com desídia a própria mazela que produziu, garantindo para que o problema nunca acabe e o caos se instale diariamente no País. O uso simbólico de leis repressivas e o ausente cuidado com políticas públicas de inserção e educação de base contribuem para a crescente.

Capitaneado pelo Ministério da Justiça o INFOPEN²⁵ (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias) fez um estudo em junho de 2014 sobre os dados do sistema penitenciário, tal estudo destacou que são 607.731 pessoas privadas de liberdade, e os

24COMISSÃO JUSTIÇA E PAZ DA ARQUIDIOCESE DE PORTO VELHO; JUSTIÇA GLOBAL. **Presídio Urso Branco: a institucionalização da barbárie. 2007.** Disponível em: <www.observatoriodeseguranca.org/files/Relatorio_Presidio_Urso_Brancoa_institucionalizacao_da_barbarie_2007.pdf> Acessado em: 10 ago 2018.

25Departamento Penitenciário Nacional – Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) de junho de 2014.** Disponível em: <www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/relatorio-depen-versao-web.pdf/view.> Acessado em: 10. ago 2018.

estabelecimentos prisionais têm ocupação média de 161% sobre sua real capacidade. 41% desses apenados ainda não foram sentenciados em definitivo.

O que mais choca são os presos provisórios no Ceará, 99% estão presos por mais de noventa dias sem que tenham sido julgados. O fato não é novidade, no Mato Grosso e em Alagoas os presos provisórios com mais de noventa dias passam dos 80%. No tocante a separação de presos, fato previsto integralmente na LEP, apenas 9% dos estabelecimentos contam com celas apropriadas para estrangeiros e índios, cerca de 14% possuem celas para idosos e LGBT.

A taxa de superpopulação impressiona em Pernambuco, Estado que tem como presídio mais conturbado o Complexo Prisional de Curado. No Estado, a taxa de população carcerária bate os 260%, sendo a maior taxa de amontoamento de seres humanos encarcerados do Brasil, a menor está no Maranhão, com ainda impressionantes 121%.

Os dados do INFOPEN importam concluir que 7.399 pessoas deveriam ter progredido para o regime semiaberto, no entanto não progrediram por escassez de vagas. Assim, pode-se concluir que mais de 32 mil pessoas tiveram o direito de progredir para o regime aberto e não tiveram o benefício por falta de vagas. Quanto as características do tipo de apenado, o levantamento pode destacar que 56% da população é jovem, 67% de negros, 15% analfabeta.

Os dados apresentados corroboram uma realidade cada vez mais comum ao redor das unidades prisionais espalhados pelo Brasil. O presídio de Pedrinhas, no Maranhão registrou 38 assassinatos em 2013, por exemplo. Para piorar, em 2011 o Conselho Nacional de Justiça (CNJ)²⁶ já anunciara que um desastre estava prestes a acontecer, detalhou o CNJ:

- a) estrutura precária das celas, ambientes insalubres, impróprios para habitação; b) superlotação; c) várias celas escuras, mal ventiladas e úmidas, algumas com odor fétido, quase insuportável, de excremento humano; d) reclamações quanto à qualidade da alimentação; e) número insuficiente de agentes penitenciários e terceirização do serviço de custódia de presos, no qual monitores exercem funções típicas de agentes penitenciários; f) falta de colchões para quase metade da população carcerária, que acaba dormindo no chão; g) atendimento médico, odontológico e medicamentoso deficiente ou inexistente; h) ausência de local adequado para internar pacientes psiquiátricos; i) corrupção no sistema carcerário; j) extrema violência nas unidades prisionais, com excessivo número de mortes; k)

26Conselho Nacional de Justiça. **Relatório do Mutirão Carcerário do CNJ em 2011**. Disponível em: <www.justica.pr.gov.br/arquivos/File/sigepsemiaberto/CNJ_mutirao_carcerario_maranhao_2011.pdf>Acessado em: 11 ago. 2018.

elevado número de rebeliões; l) ausência quase que absoluta de atividades ocupacionais e educacionais.

7. DICOTOMIA ENTRE A LEI DE EXECUÇÕES PENAIS E O PLANO FÁTICO

Para entender a questão com profundidade, optou-se pela pesquisa de campo. A pesquisa adotou o método quantitativo, com perguntas que versam sobre a realidade vivida pelo interno e a dicotomia prevista na Lei de Execuções Penais. O lugar escolhido foi a Cadeia Pública de Natal, lugar que abarca presos provisórios e comporta atualmente cerca de 340 internos.

A Lei de Execuções Penais garante assistência jurídica ao preso, assistência que é personificada por meio do advogado particular ou, nos casos de insuficiência de recursos, por meio da defensoria pública, gratuitamente. Quando confrontado o levantamento de dados sobre a quantidade de internos que tinham advogado particular, somente 35% o possuíam, os demais não contavam com recursos suficientes para tanto. O rol de assistências²⁷ encontra-se disposto nos artigos 10 e 11, cuja redação sugere a vida digna e a ressocialização como máximas:

Art.10 A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade. Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso. Art. 11. A assistência será: I- material; II- à saúde; III- jurídica; IV- educacional; V - social; VI- religiosa.

Os dados em questão mostram o crescente desamparo que acomete o sistema prisional. Sem o acompanhamento jurídico suficiente quem pode garantir uma defesa técnica de qualidade, visto que a nobre defensoria pública mostra-se abarrotada de processos e com seu quadro de pessoal defasado.

A LEP garante, ainda, assistência material, educacional, à saúde, social e religiosa. Quando questionados sobre todas essas assistências, somente a religiosa era aplicada com preciosidade, visto que a igreja, por conta própria, visita os apenados. O trabalho da igreja é tido como lazer, visto que os internos só vivenciam essa atividade recreativa e construtiva.

Quando se refere à saúde, 98% não tem um acompanhamento regular de um médico, tendo suas enfermidades tratadas por medicamentos consumidos dentro da cela, as receitas são conseguidas por seus familiares. Quando a situação tende a se agravar, o atendimento

27BRASIL.**Lei de execução Penal.** Lei nº 7210 de 11 de julho de 1984. BRASIL. Rio de Janeiro.

emergencial é realizado pelo SAMU ou mesmo por unidades de tratamento. Para os que possuem recursos, consultas particulares são marcadas fora da unidade.

A assistência social quase inexistente, principalmente quando trata-se do preso egresso. Políticas de inclusão social não são recorrentes e 100% dos pesquisados queixaram-se do abandono dado às famílias e aos apenados que conseguem a liberdade. Inexistente interesse por parte do Estado em investir na transformação do preso.

No que se refere ao grau de instrução dos apenados, somente um apenado tem nível superior, 10% nível médio, 80% nível fundamental incompleto por abandonar a escola, e o restante sequer frequentou a escola. A unidade tem adotado parceria com o governo federal para promover a prestação educacional, mas por iniciativa ainda embrionária.

O perfil de reincidência assusta, de todos os entrevistados 80% é reincidente quanto ao cometimento de delitos. Dos reincidentes, nenhum realizou nenhum curso profissionalizante ao sair, nem gozou de programa de reinserção custeado pelo governo. 90% respondeu que pensam em refazer a vida e tentar sair da vida do crime. Todos responderam que se fosse-lhes dado um emprego digno e boas condições de moradia, não teriam pensado em cometer crimes. Por fim, 20% dos entrevistados respondeu que a família não tem recursos suficientes para visitá-lo com frequência, nem recebem ajuda do governo para tanto.

A breve pesquisa tem o fito de demonstrar que os apenados sofrem com o direito penal do inimigo presente em nosso sistema penitenciário. Não recebem nem o mínimo que está ofertado em lei, nem mesmo ao cumprir sua pena. Todos os dados são reflexo de uma mácula que atinge nossa sociedade, são pessoas sem escolaridade suficiente, sem oportunidades merecidas e esquecidas aprisionadas, não tendo nenhuma oportunidade de voltarem a vida em sociedade, pois quando tornam-se egressos recebem o tratamento preconceituoso da sociedade e não possuem oportunidades de emprego para retomar sua vida.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a corrente falência das instituições que deveriam atuar como garantidoras da incolumidade pública, acarretando um aumento vertiginoso da criminalidade, a sociedade passou a achar que no direito penal encontrariam a solução para o escorço do problema. É nesse berço que surge o Direito Penal do Inimigo, exatamente no descrédito social de que políticas públicas eficazes sejam efetivadas.

Jakobs, valendo-se desse sentimento de busca da justiça e combate à violência pagando qualquer preço, cria sua teoria e faz uma cisão no ordenamento jurídico. Uma mesma norma não seria aplicada para todos, somente para os considerados cidadãos. Os cidadãos para Jakobs são aqueles que não ameaçam o domínio estatal.

Válido ressaltar que em uma sociedade como a nossa, subdesenvolvida, sucateada e pouco educada, é terreno propício para o crescimento da criminalidade. Que cresce por ineficácia do Estado em garantir acesso à educação. São essas pessoas que Jakobs preceitua que devam ser tratadas como inimigo, as que não conseguiram seguir um padrão e merecem punição além da norma.

A teoria não busca explicar os motivos que acarretaram na vasta massa carcerária que assola o Brasil, só procura esconder essa chaga, não impondo solução, apenas repressão. Aproveitando desse solo de medo e terror social, o direito penal simbólico surge e normas mais repressivas e encarceradoras são criadas, como se fossem a solução adequada. As leis penais repressivas em demasia nunca mostraram efeito no combate ao crime, pelo contrário, tornam-se leis mortas.

Procurou-se dar arrimo em todo o construto estudado através do estudo de campo, que efetivara o remate das conclusões sobre o tema. Presenciou-se uma reestruturação no Estado do Rio Grande do Norte, embora em grau embrionário já presencia-se avanço em uma das unidades prisionais. Dentre todas as outras, a Cadeia Pública de Ceará-Mirim conta com salas de aula bem estruturadas e busca pela ressocialização do apenado ali presente.

Outrossim, é unísono que na maioria das unidades prisionais do País pode-se destacar o excesso populacional desmedido, escassez nos fornecimentos de uma alimentação, assistências diminutas, seja com a saúde, jurídica, psicológica e educacional. É a perpetuação do Direito Penal do Autor em sua face macabra, que fere a pele e se impõe meramente pela exclusão dos direitos inerentes ao ser humano.

Infelizmente não é dificultoso presenciar em nossa Pátria relatos jurisprudenciais e legislativos que trazem consigo o Direito Penal do Autor. Não é difícil encontrar, ainda, que no sistema penitenciário pessoas são tratados como inimigos, são coisificados, bestializados e o Estado não dispõe sequer da tentativa de ressocializá-los, apenas cultiva um ódio que se propagará quando esses apenados retornarem ao convívio social.

Ademais, para solapar as esperanças a Suprema Corte declarou que está ciente do Estado Inconstitucional de Coisas, indicando medidas mínimas para a solução do nefasto problema. Assim, o País declara que está ciente de todas as atrocidades e nada faz para mitigar, é um descaso generalizado que não parece ter solução.

Conclui-se, pois, que a teoria adotada por Jakobs não tem guarida no Estado Democrático de Direito, pois desconsidera os princípios constitucionais conquistados com dolorosas batalhas. Entretanto, merece calorosa atenção pois, diuturnamente, está sendo corroborada com um modelo estatal que, indiscriminadamente, viola preceitos fundamentais.

Faz-se necessário o compromisso estatal com políticas públicas de inclusão social, que resguardem e impeçam o jovem de ter contato com o crime e, por conseguinte, que garanta a ressocialização e reinserção do preso egresso à sociedade e ao mercado de trabalho. Políticas de médio e longo prazo aliado com uma decisão legislativa de penas alternativas pode reverter o problema satisfatoriamente.

9. REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF n. 347-DF**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 10. jun. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC n. 192242**. Disponível em: <www.stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18785511/habeas-corpus-hc-192242-mg-2010-0223704-5/inteiro-teor-18785512?ref=juris-tabs>. Acessado em: 10.jun.2018.

BRASIL. **Lei de Execuções Penais**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7210compilado.htm>. Acessado em: 10. Jun. 2018.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 592581**. Disponível em: <www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/592581.pdf>. Acessado em: 10.jun.2018.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **O estado de coisas inconstitucional e o litígio estrutural**. Revista Consultor Jurídico, 1º set. 2015. Disponível <www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acessado em: 11 set. 2018.

CANOTILHO, Gomes J. J. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1993.

COMISSÃO JUSTIÇA E PAZ DA ARQUIDIOCESE DE PORTO VELHO; JUSTIÇA GLOBAL. **Presídio Urso Branco: a institucionalização da barbárie**. 2007. Disponível

em:<www.observatoriodeseguranca.org/files/Relatorio_Presidio_Urso_Brancoa_institucionalizacao_da_barbarie_2007.pdf>. Acessado em: 10 ago 2018.

CONDE, Francisco Munõz, **Edmund Mezger e o Direito Penal de seu Tempo** -Estudos sobre o Direito Penal no Nacional-Socialismo, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005.

Departamento Penitenciário Nacional – Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias** (Infopen) de junho de 2014. Disponível em: <www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/relatorio-depen-versao-web.pdf/view.> Acessado em: 10. ago 2018.

Conselho Nacional de Justiça. **Relatório do Mutirão Carcerário do CNJ em 2011**. Disponível em: <www.justica.pr.gov.br/arquivos/File/sigepsemiaberto/CNJ_mutirao_carcerario_maranhao_2011.pdf.> Acessado em: 11 ago. 2018.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal do inimigo (ou inimigos do Direito Penal)**. Disponível em: <www.conteudojuridico.com.br/artigo,direito-penal-do-inimigo-ou-inimigos-do-direito-penal,29698.html.>. Acessado em: 10. Jun. 2018.

GOMES, Luiz Flávio. **Penas e medidas alternativas à prisão: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. Editora Nova Cultura, 1999.

JAKOBS, Günther; MELIÀ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÀ, Manuel. **Direito Penal do Inimigo, Noções Críticas**. 4ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009

JAKOBS, Günter. **Direito penal do inimigo**. Org. e Intr.: Luiz Moreira e Eugênio Pacelli de Oliveira. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, pag. 17.

JESUS, Damásio E. de .**Direito penal do inimigo. Breves considerações.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 13,n. 1653,10jan, 2008. Disponível em:<<https://jus.com.br/artigos/10836>>. Acessado em: 29 out. 2018.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de direito penal**, São Paulo: Atlas, 2010.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito penal do Inimigo: terceira velocidade.** Curitiba. Juruá. 2009. p.194

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral e Parte Especial.** 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2009.

Supremo Tribunal Federal. **Petição inicial da ADPF 347.** Disponível em: <portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>>. Acessado em: 11 ago. 2018.

10. APÊNDICE

1ª Pergunta: Quantos tem acesso à assistência jurídica?

2ª Pergunta: Quantos tem regularmente assistência médica?

3ª Pergunta: Quantos já estiveram presos e voltaram a reincidir?

4ª Pergunta: Dos que já estiveram presos, ao ganhar a liberdade as suas famílias tiveram auxílio de um assistente social?

5ª Pergunta: Quantos tentaram ajuda da Defensoria Pública?

6ª Pergunta: Ao tentar ajuda, conseguiram?

7ª Pergunta: Quantos tiveram auxílio psicológico fornecido pelo Estado?

8ª Pergunta: Quantos tem ensino fundamental completo?

9ª Pergunta: Quantos tem ensino médio completo?

10ª Pergunta: Quantos tem ensino superior completo?

11ª Pergunta: Quantos tem ensino fundamental incompleto?

12ª Pergunta: Quantos nunca foram à escola?

13ª Pergunta: Quantos não são regularmente visitados por falta de recursos familiares?

14ª Pergunta: Quantos, dos reincidentes, fizeram algum curso profissionalizante custeado pelo Estado?

15ª Pergunta: Quantos acreditam, de verdade, que não vão voltar a cometer crimes ao sair?

16ª Pergunta: Se ao sair, lhe fosse dado oportunidades dignas de trabalho e estudo, quantos voltariam ao crime?

A pesquisa foi realizada na carceragem da Cadeia Pública de Natal/RN no dia 28 de outubro de 2018.