

CRIME, CULPA E EXPIAÇÃO: SECULARIZAÇÃO DO DIREITO PENAL E A HERANÇA DA MORAL RELIGIOSA NA PUNIÇÃO¹

CRIME, GUILT AND ATONEMENT: Criminal Law Secularization and the heritage of religious morality on punishment

Bruna Köche²
Advogada no RS

RESUMO: A presente pesquisa tem o objetivo de analisar a crise atual da execução penal brasileira pela exploração das origens históricas da *pena* privativa de liberdade, bem como de avaliar a influência de fatores sociais e culturais que definiram as suas características, a despeito dos avanços humanitários instituídos pelos movimentos de secularização e do constitucionalismo contemporâneo. Dessa forma, busca apontar a relevância desses fatores para afirmar que o Direito Penal brasileiro não superou paradigmas pré-modernos de aplicação de formas de punição de índole moral-religiosa. Para tanto, pretende compreender melhor a situação da execução penal

a partir da sua estrutura normativa e, principalmente, do diagnóstico das deficiências estruturais da aplicação e execução da pena no Brasil, por meio de uma reconstrução histórica e sociológica, de forma a concluir que a atual situação do sistema penitenciário não se explica simplesmente pelo viés normativo, mas, acima de tudo, a partir da postura (omissiva) do Estado, consubstanciada pelo silêncio e desinteresse da sociedade civil em relação às políticas públicas – resultado, entre outros fatores, do fenômeno da “secularização tardia”.

PALAVRAS-CHAVE: Direito penal; pena; expiação; secularização; laicidade.

¹ Prêmio Ajuris Direitos Humanos – Edição 2013 – Trabalho Premiado.

² 9º semestre do Curso de Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos – São Leopoldo (na época da edição do concurso de 2013). Juíza Leiga no Juizado Especial Cível de Porto Alegre/RS. Bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos. Membro do Grupo de Pesquisa Sistemas Punitivos (CNPq), vinculado ao Projeto de Pesquisa Estado e Política Criminal, no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisinos/RS.

ABSTRACT: *This study aims to analyze the current Brazilian Criminal Execution crisis by exploring the historical origins of the term of imprisonment, as well as the study of the social and cultural influences that define its characteristics, despite of the advances established by Secularization and Contemporary Constitutionalism humanitarian movements, and their relevance to affirming that Brazilian Criminal Law has not suppressed pre-modern religious and moral paradigms of punishment application forms. Moreover, it seeks to improve the understanding of the Criminal Enforcement situation, from the normative structure and especially the diagnosis of structural weaknesses in the implementation and enforcement of the sentence in Brazil, from a historical and sociological reconstruction, in order to conclude that the current situation of prisons can not be explained simply by the normative bias, but, above all, from the States' attitude (omission), embodied by the silence and indifference of civil society regarding to public policies - resulted, among other factors, from the "Late Secularization" phenomenon.*

KEYWORDS: *Criminal law; punishment; atonement; secularization; laicity.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Execução da pena privativa de liberdade: falácia da ressocialização e a ingerência da moral judaico-cristã; 2 Secularização, laicidade e constitucionalismo: implicações no direito penal brasileiro; Conclusão; Referências.

SUMMARY: *Introduction; 1 Execution of sentences of imprisonment: the fallacy of resocialization and the continuing influence of Judaic-Christian morality; 2 Secularization, laicity and Constitutionalism: implications in Brazilian Criminal Law; Conclusion; References.*

INTRODUÇÃO

Quando se fala em Direito Penal, invariavelmente a temática da punição se torna elemento essencial da discussão, seja a partir das condições de sua legitimidade, seja das condições de sua aplicação. Em um contexto social onde a pena privativa de liberdade se tornou o principal método sancionador, a questão sobre as condições das penitenciárias brasileiras e das formas de tratamento dos reclusos geram indagações em que as respostas vão além de uma análise dogmático-normativa.

Dada a situação precária dos presídios, delatada de forma contundente pela CPI do Sistema Carcerário³, e mais tarde corroborada pela denúncia do

³ BRASIL. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário: CPI do sistema carcerário. Brasília: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2009. p. 41. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf>. Acesso em: 30 maio 2013.

Estado brasileiro à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA (Organização dos Estados Americanos) por violações severas aos direitos humanos no Presídio Central de Porto Alegre/RS⁴, o total descaso com a humanidade dos detentos promovido pelo Estado com o aval da sociedade civil nutriu uma série de inquietações que perpassavam a conformidade da Constituição Federal e da legislação complementar com os direitos as e garantias do recluso. Afinal, a Constituição Federal assegura direitos fundamentais e garantias individuais a todos, de forma igualitária; a Lei de Execuções Penais assegura uma série de direitos ao recluso, que vão desde individualização das penas até assistência médica; o Estado dispõe de recursos, ainda que não bem direcionados, para alterar o quadro. Então, restavam as indagações: Por que o Estado e a sociedade se omitem? Existe algo por trás do não direcionamento das políticas públicas aos presídios no Brasil?

Entendida a situação prisional como uma forma de causar sofrimento ao sujeito que lá se encontra cumprindo pena, e uma vez que o aporte dogmático não atende aos anseios dos questionamentos suscitados anteriormente, subsistindo a problemática dos fundamentos das penas e as justificações das violências legais, “a vontade de superar o olhar engessado da dogmática jurídico-penal sobre a problemática instiga encontrar caminhos para reduzir ao máximo os danos (atuais e futuros) produzidos pelas agências de punitividade”⁵. Portanto, conforme leciona Émile Durkheim, “[...] para se conhecer a humanidade presente, é necessário começar por desviar dela, por se transportar para os primórdios da história”⁶.

Assim, se buscará analisar no presente trabalho a pena entendida enquanto inflição de sofrimento e as razões histórico-sociológicas desse quadro, a partir da influência da moral religiosa na construção de um modelo expiatório, onde o pecado é confundido com o crime, a pena entendida como um castigo e a

⁴ Recentemente, o Estado brasileiro foi denunciado por meio de representação à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA pelas violações aos direitos humanos de todas as espécies ocorridas no Presídio Central de Porto Alegre/RS. Denominado pelo Relatório Final da CPI do Sistema Penitenciário como a “Masmorra do Século 21”. Disponível em: <http://www.ajuris.org.br/attachments/article/2995/representacao_oea.pdf>. Acesso em: 24 maio 2013.

⁵ CARVALHO, Salo de. Memória e esquecimento nas práticas punitivas. *Estudos Ibero-Americanos*, Edição Especial, Porto Alegre, PUCRS, n. 2, p. 64, 2006.

⁶ DURKHEIM, Émile. *As formas elementares da vida religiosa*. São Paulo: Paulinas. 1989. p. 29-30.

instituição de culpa, do sofrimento e do arrependimento, pressupostos para a remição do delito. Portanto, ao invés de justificar, legitimar e perpetuar todo o aparato repressivo organizado em torno do fenômeno criminal, a presente pesquisa presta-se a levar a efeito uma crítica ao sistema penal e aos processos penalizadores, abrindo os horizontes para o estudo que vise à compreensão sobre a superação de paradigmas pré-modernos na nossa sociedade.

Nesse sentido, em diversos aspectos, a importância de se estudar a história do Ocidente se confunde com a importância do estudo do Cristianismo. Embora seja pouco difundida no ensino brasileiro, a chamada Era Cristã legou diversas influências na construção do mundo ocidental em aspectos socioculturais, jurídicos e políticos. Ao Direito, importa mormente a influência na formação dos valores ocidentais e do primeiro sistema jurídico moderno: o *Corpus iuris canonici*.

O Cristianismo aportou no Brasil a partir da colonização portuguesa e com ele trouxe os seus legados a um país em que subsiste, após 500 anos da chegada dos primeiros portugueses, uma população de quase 90% de cristãos⁷. É preciso, portanto, a retomada do estudo das raízes históricas da pena no Brasil, a fim de compreender a nossa realidade, depreendendo os seus fundamentos, de forma a superar certos dogmas. Conforme Zaffaroni, “quando o ser humano perde a memória de seu passado, apaga a sua identidade. Irremissivelmente montados sobre a flecha do tempo, quando não sabemos de onde viemos, ignoramos de onde estamos e, além disso, ignoramos para onde vamos”⁸. É por isso que se destaca a importância do presente estudo, pois “faz-se a história do Direito, da economia, mas a história da justiça, da prática judiciária, do que foi efetivamente um sistema penal, do que foram os sistemas de repressão, disso fala-se raramente”⁹.

⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. Censo Demográfico 2010: Características Gerais da População, Religião e Pessoas com Deficiência. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. p. 90-1. Disponível em: <ftp://ftp.ibge.gov.br/Censos/Censo_Demografico_2010/Caracteristicas_Gerais_Religiao_Deficiencia/caracteristicas_religiao_deficiencia.pdf>. Acesso em: 14 abr. 2013.

⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Prólogo. In: BATISTA, Nilo. *Matrizes ibéricas do sistema penal brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002. p. 11.

⁹ FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. 18. ed. Trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 2003. p. 49-50.

1 EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: FALÁCIA DA RESSOCIALIZAÇÃO E A INGERÊNCIA DA MORAL JUDAICO-CRISTÃ

A fase da execução da pena acaba por se converter em um “drama ignorado ou escondido”, justamente quando deveríamos ter uma maior preocupação de tutela dos direitos fundamentais da pessoa humana. Além da condição de o detento exigir uma maior atenção por parte do Estado em relação à tutela de seus direitos em razão de sua vulnerabilidade, de acordo com a Presidente da Comissão de Reforma do Sistema de Penas e Medidas de Segurança de Portugal, Anabela Rodrigues, “no plano inter-relacional é nela que se joga o destino do sistema penal”¹⁰.

A ressocialização orientada ao apenado está prevista na legislação brasileira na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 1984), tanto na sua exposição de motivos quanto em seu art. 1º. Conforme o seu art. 1º, uma de suas finalidades é “proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”¹¹,

[...] que denota seu intuito de corrigir e educar o delinqüente para resguardar a comunidade, embora não use o vocábulo ressocializar, são expressões que, quando aparecem nas legislações de execução penal, têm por intuito dar à execução da pena privativa de liberdade uma função reeducadora e corretora do delinqüente, o que nos remete à prevenção especial positiva, e isso ocorre em nossa LEP.¹²

O relatório da pesquisa realizada pelo Projeto “Pensando o Direito”, promovido pelo Ministério da Justiça, acerca das “justificativas das leis penais no Brasil”, observou, entre outros aspectos, o emprego no nível discursivo das teorias da pena. A pesquisa atentou para “o acoplamento que se opera entre as normas de comportamento (os crimes) e as normas de sanção (as penas) e, entre

¹⁰ RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 8-9.

¹¹ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal: comentários à Lei nº 7210, de 11.07.1984*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 28.

¹² PINZON, Natalia Gimenes. O discurso ressocializador e o princípio da dignidade da pessoa humana. In: CARVALHO, Salo de (Org.). *Leituras constitucionais do sistema penal contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 293.

estas, a utilização quase exclusiva da pena de prisão”, concluindo que a exclusão das alternativas e a intensa valorização da sanção prisional estão intimamente ligadas a duas outras características da racionalidade penal moderna: “Uma forma muito particular de definir a punição como ‘infligir sofrimento’ e de definir a atuação do Estado diante de um conjunto de problemas como uma ‘obrigação de punir’ e não uma autorização para fazê-lo em determinadas circunstâncias”¹³.

Nesse sentido, aponta Ferrajoli que

a ideia da pena como resgate saudável deita raízes na concepção bíblica do sofrimento como preço ou forma de sacrifício para a expiação dos pecados e da reconciliação do homem com Deus. Isto para não mencionar-mos as concepções de penitência e liberação da confissão, do remorso, da vergonha e do arrependimento.¹⁴

A progressividade do sistema penitenciário também está vinculada à noção de melhora do condenado, uma vez que implica uma gradual atenuação das limitações impostas a ele segundo se manifesta a sua melhora, pretendendo preparar-lhe para o retorno à liberdade¹⁵. Ferrajoli acrescenta que os benefícios estão condicionados, nesse sistema, à boa conduta do réu, ou ao seu arrependimento, ou a outros semelhantes juízos de valor em torno da sua personalidade. E isso, para ele, não torna a pena menos despótica que as penas arbitrárias pré-modernas, pois aqui há um poder imenso e incontrolável¹⁶. Por isso, entende o autor, a proibição ao Estado de intrometer-se na personalidade psíquica do cidadão e de transformá-lo moralmente mediante medidas punitivas aplicadas a ele pelo que ele é e não pelo que ele fez:

É este poder ilimitado o que torna liberticida e total a instituição carcerária: porque reduz a pessoa a coisa, colocando-a completamente em mãos de outro

¹³ MACHADO, Maíra Rocha et al. Análise das justificativas para a produção de normas penais. Série Pensando o Direito. Brasília: Ministério da Justiça, v. 32, 2012. p. 13. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View=%7B329D6EB2-8AB0-4606-B054-4CAD3C53EE73%7D>>. Acesso em: 18 maio 2013.

¹⁴ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 247.

¹⁵ PINZON, Natalia Gimenes. O discurso ressocializador e o princípio da dignidade da pessoa humana. In: CARVALHO, Salo de (Org.). *Leituras constitucionais do sistema penal contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 307.

¹⁶ Ferrajoli, op. cit., p. 376.

homem e lesando com isso a sua dignidade, seja quem for, inclusive o mais sábio e honesto, aquele que deve decidir. [...] Aqui, pelo contrário, todo o ser do detido encontra-se comprometido pela pena: uma vez encarcerado [...].¹⁷

Conforme Salo de Carvalho, o sistema de punitividade, neste quadro, manteria presente na humanidade “a necessidade de satisfação das dívidas e da culpa moral”¹⁸. Foucault observa que o essencial na pena não consiste em punir, mas procurar corrigir, reeducar, “curar” o apenado por meio de uma técnica de aperfeiçoamento, que:

[...] recalca, na pena, a estrita expiação do mal, e liberta os magistrados do vil ofício de castigadores. Existe na justiça moderna e entre aqueles que a distribuem uma vergonha de punir, que nem sempre exclui o zelo; ela aumenta constantemente: sobre esta chaga pululam os psicólogos e o pequeno funcionário da ortopedia moral.¹⁹

Ao criticar a introdução de um corpo técnico na execução penal, característica da cientificidade própria da Modernidade, a fim de determinar as possibilidades de o apenado progredir de regime, a partir de uma análise psicológica, Natália Gimenes Pinzon acentua como a expectativa do arrependimento do preso remete a conceitos de culpa próprios da moral judaico-cristã:

[...] seu discurso psico – psiquiatrizante, psicologizante –, acabou por propiciar uma análise do eu do apenado, fazendo uma averiguação valorativa a respeito do ser do outro, que, por si só, já afasta as premissas de neutralidade. O maior problema talvez tenha sido que, através desse discurso, todo o processo de execução [...] acabou sendo impregnada por essa postura. E o mais perverso ainda é que a promessa e a justificativa de tal neutralidade acabaram por se misturar com os resquícios da fusão entre Estado e Igreja que ocorrera outrora,

¹⁷ Idem, loc. cit.

¹⁸ CARVALHO, Salo de. Memória e esquecimento nas práticas punitivas. *Estudos Ibero-Americanos*, Edição Especial, Porto Alegre, PUCRS, n. 2, p. 76-77, 2006.

¹⁹ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*. 28. ed. Trad. Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 2004. p. 13.

pois se perquire do arrependimento do apenado, o que remete para a assunção de uma culpa judaico-cristã, de cunho eminentemente religioso, misturando uma concepção de pena enquanto prevenção especial positiva, reeducadora, expiatória e de emenda.²⁰

Nesse sentido, Foucault aponta que o laudo psiquiátrico encontra aí uma de suas funções precisas: “O de dar mecanismos da punição legal um poder justificável não mais simplesmente sobre as infrações, mas sobre os indivíduos; não mais o que eles fizeram, mas sobre aquilo que eles são, serão ou possam ser”. Ainda destaca que, pouco a pouco, por um processo que remonta bem longe no tempo, os juízes começaram a julgar coisa diferente além dos crimes: a alma dos criminosos²¹.

A partir disso, Michel Onfray vai explicar que o aparelho, a técnica, a lógica e a metafísica do Direito decorrem diretamente do que ensina o que ele chama de “fábula do Paraíso original”: um homem livre, portanto responsável, portanto possivelmente culpado. E, a partir dessa concepção do Paraíso original, entende que o livre-arbítrio seja elemento indispensável para considerar o seguimento de toda ação repressiva²². Afirma, ainda, que essa “máquina da colônia penitenciária de Kafka” produz os seus efeitos no cotidiano dos palácios de Justiça e nas prisões que lhe são adjacentes, esclarecendo que o “conluio entre livre-arbítrio e preferência voluntária do ‘mal’ ao ‘bem’ que legitima a responsabilidade, portanto a culpa, portanto a punição, supõe o pensamento mágico que ignora o que a diligência pós-cristã de Freud e outros filósofos esclarecem”²³: para ele, o corpo e o Direito, assim como a Pedagogia, Estética, Filosofia, Política, mesmo quando se pensam, se creem e se dizem laicos, procedem da “episteme judeu-cristã”.

Disso se depreende a relação entre culpa²⁴ e arrependimento, com a afronta ao princípio da dignidade humana, uma vez que fere a liberdade de consciência do indivíduo:

²⁰ Pinzon, op. cit., p. 313.

²¹ Foucault, op. cit., p. 20.

²² ONFRAY, Michel. *Tratado de ateologia: física da metafísica*. Trad. Mônica Stahel. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 37.

²³ Onfray, op. cit., p. 38.

²⁴ Importante atentar para as acepções de culpa moral, a partir de Karl Jaspers. O autor afirma que a consequência da culpa criminal é um castigo que “[...] pressupõe o reconhecimento do culpável

Infelizmente, a condição pessoal meritocrática inclui, muitas vezes, o arrependimento do apenado, ou seja, a assunção de sua culpa – judaico-cristã – para receber parecer favorável à progressividade no sistema. A exigência da assunção da culpa pelo apenado para concessão de tal benefício é uma sombra dos domínios de outrora da Igreja sobre o Estado e o Direito, fere sua liberdade de consciência e alcança também o princípio da dignidade da pessoa. Assim, questionamos a legitimidade dessa prática – arrependimento e ingerência no eu e, dessa forma, a ressocialização – por ferir o princípio basilar da dignidade da pessoa humana.²⁵

Anabela Miranda Rodrigues afirma, ainda, que “[...] o ‘direito a não ser tratado’ é parte integrante do ‘direito de ser diferente’ que não pode ser posto em causa nas sociedades pluralistas e democráticas do nosso entorno cultural”. Assevera que o tratamento coativo é inconstitucional, uma vez que “a afirmação do princípio do tratamento voluntário é uma evidência, segundo a dimensão de ‘direito’ do recluso conferida à socialização e entendida esta como emanação do princípio da dignidade da pessoa humana”²⁶.

E o direito de ser diferente não perpassa pelo maniqueísmo “bem” e “mal” a que a moral judaico-cristã submete o mundo. Uma vez que delimitar os seres enquanto bons e maus pode representar apenas a ótica da cultura/religião dominante que determina as pré-concepções de certo e errado no âmbito da moral, conforme observa Nietzsche, a partir de uma análise da etimologia de palavras de origem gregas e latinas, realizada na obra *Genealogia da moral*, em que retoma conceitos originalmente atribuídos às compleições físicas daqueles²⁷.

por parte do juiz em sua livre decisão e não o reconhecimento por parte do réu de que tenha sido justamente castigado”, enquanto que a da culpa moral “[...] surge com a consciência, e com ela o arrependimento e a renovação, e, por fim, a da culpa metafísica aparece como uma transformação da consciência em si humana ante Deus” (Pinzon, op. cit., p. 317).

²⁵ Pinzon, op. cit., p. 314.

²⁶ RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 59.

²⁷ “O latim *malus* (que eu relaciono com *melas*, negro) pode designar o homem plebeu de cor corena e de cabelos pretos, o autóctone pré-ariano do solo itálico que se distinguiu muito, pela sua cor, da raça dominante e conquistadora dos loiros arianos. [...] a palavra *fin*, por exemplo – *fin gal*, termo distintivo da nobreza e que, em última análise, significa ‘o bom’, ‘o nobre’, ‘o puro’, significava antigamente ‘o

É nesse contexto que se tomou por base algumas decisões recentes do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, após o advento da Súmula nº 439 do STJ, acerca do arrependimento do detento, em que é possibilitada a verificação da problemática de “[...] ingerência violenta pelo Estado frente à laicização do Direito Penal e ao princípio da dignidade humana, ambos amparados em nossa Constituição”²⁸. A concessão do livramento condicional no sistema brasileiro, a partir da leitura do art. 112 da LEP, aliado à Súmula Vinculante nº 26 e à Súmula nº 439 do STJ, toma por base elementos objetivos e subjetivos. No tocante ao elemento objetivo, é concedida àqueles que cumprirem, ao menos, um sexto da pena, ressalvados os casos em que o mínimo de cumprimento é maior, tal qual os casos dos crimes hediondos. Já, no que concerne ao elemento subjetivo, é observado o “bom comportamento carcerário” atestado pelo diretor do presídio.

Até o advento da Lei nº 10.792/2003, o exame criminológico era exigido como elemento obrigatório para a concessão da progressão de regime. Entretanto, muito embora tenha deixado de ser, a edição da Súmula nº 439 do STJ, em 2010, baseada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, uniformizou o entendimento de que caberia ao juiz, com base nas peculiaridades do caso concreto, definir pela essencialidade do exame para a concessão da progressão de regime. Os precedentes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul²⁹, ancorados por doutrinadores que entendem constituir essa faculdade a livre apreciação do juiz, apontam uma realidade onde o aconselhamento técnico é tido como medida à concessão da progressão, ainda que preenchidos os demais requisitos previstos em lei.

Da análise de julgados de agravo em execução recentes do Tribunal, pode-se verificar que a progressão de regime fica atrelada à comprovação psicossocial de que o apenado está arrependido, tem consciência da sua conduta, refletiu sobre ela e “reconheceu sua culpa e o sofrimento do cárcere”³⁰, chegando ao

de cabelos loiros.” (NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *A genealogia da moral*. 7. ed. Trad. Joaquim José de Faria. São Paulo: Centauro, 2002. p. 6)

²⁸ Pinzon, op. cit., p. 311.

²⁹ Foram analisados os acórdãos de agravo em execução referentes ao termo “exame criminológico” dos últimos 5 anos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, de 01.01.2008 a 01.06./2013. Dos 125 acórdãos localizados, 90 compreendiam pela necessidade do exame criminológico para concessão do benefício da progressão de regime.

³⁰ TJRS, Agravo em Execução nº 70047587985, Agravante: Ministério Público, Agravado: J.J.S., Rel^a Des^a Fabianne Breton Baisch, 8^a Câmara Criminal. Porto Alegre, 11 de abril de 2012, DOE 2 maio 2012.

absurdo de aludir que o apenado “reconheceu ter sido motivado pela ganância”³¹, dando sinais de que não está se ressocializando, isto é, de que a pena não está cumprindo com seus fins – eis que “inexistindo arrependimento ou sensação de culpa”³². Também apontam que o apenado apresentaria “indicativos de má personalidade”³³ [sic], além de que, embora assuma a sua conduta desviante, “a crítica que apresenta é baseada unicamente em função de fatores externos, não transparecendo arrependimento ou sentimentos de culpa frente aos danos causados”³⁴. Neste ínterim é que está a “problemática acerca da violência e da justificabilidade dessa ingerência no *eu* do apenado, na medida em que se exige dele o arrependimento”³⁵, e um arrependimento baseado em uma culpa judaico-cristã.

Nas palavras de Foucault, destaca-se a expectativa de reflexão do condenado, pois, quanto mais o condenado é capaz de refletir, mais ele foi culpado de cometer o seu crime; mas mais também o remorso será vivo, e a solidão dolorosa³⁶. A alma do criminoso, portanto, não é invocada nos Tribunais somente para explicar o crime e introduzi-la como um elemento na atribuição jurídica das responsabilidades. Conforme o autor, “[...] se ela é invocada

Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2012&codigo=553590>. Acesso em: 20 maio 2013.

- ³¹ TJRS, Agravo em Execução nº 70051459881, Agravante: Ministério Público, Agravado: F.M.M., Rel. Des. Isabel de Borba Lucas, 8ª Câmara Criminal. Porto Alegre, 12 de dezembro de 2012, Diário Oficial de 4 de fevereiro de 2013. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2012&codigo=2420819>. Acesso em: 20 maio 2013.
- ³² TJRS, Agravo em Execução nº 70046686655, Agravante: Ministério Público, Agravado: A.R.F., Rel.^a Des.^a Fabianne Breton Baisch, 8ª Câmara Criminal. Porto Alegre, 15 de fevereiro de 2012, Diário Oficial de 20 de abril de 2012. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2012&codigo=176707>. Acesso em: 20 maio 2013.
- ³³ TJRS, Agravo em Execução nº 70036491942, Agravante: Adriano Machry Wammes, Agravado: Ministério Público, Rel. Des. Marco Aurélio de Oliveira Canosa, 2ª Câmara Criminal. Porto Alegre, 31 de março de 2011, Diário Oficial de 3 de maio de 2011. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2011&codigo=434592>. Acesso em: 20 maio 2013.
- ³⁴ TJRS, Agravo em Execução nº 70051379212, Agravante: Cléber Fontela Dutra, Agravado: Ministério Público, Rel. Des. Dálvio Leite Dias Teixeira, 8ª Câmara Criminal. Porto Alegre, 31 de outubro de 2012, Diário Oficial de 21 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?ano=2012&codigo=2055555>. Acesso em: 20 maio 2013.
- ³⁵ PINZON, Natalia Gimenes. O discurso ressocializador e o princípio da dignidade da pessoa humana. In: CARVALHO, Salo de (Org.). *Leituras constitucionais do sistema penal contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 313.
- ³⁶ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*. 28. ed. Trad. Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 2004. p. 199-200.

com tanta ênfase, com tanto cuidado de compreensão e tão grande aplicação 'científica', é para julgá-la, ao mesmo tempo que o crime, e fazê-la participar da punição"³⁷. Essa faceta da execução penal brasileira dá indícios claros de que certos paradigmas instituídos na Idade Média ainda permeiam as paredes sujas e avariadas das nossas penitenciárias. Não por menos o filósofo francês entende que "depois da sentença é constituído um poder que lembra o que era exercido no antigo sistema. O poder que aplica às penas ameaça ser tão arbitrário, tão despótico quanto aquele que antigamente as decidia"³⁸. Observados os resquícios de uma execução penal de caráter expiatório, em que a culpa judaico-cristã permanece latente, cumpre-nos analisar os movimentos que vão romper com esse paradigma, deslegitimando a ingerência da moral religiosa no Estado, seja no âmbito sociológico (secularização), seja no âmbito legal (Estado laico e constitucionalismo contemporâneo).

2 SECULARIZAÇÃO, LAICIDADE E CONSTITUCIONALISMO: IMPLICAÇÕES NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

A secularização se traduz "numa série de movimentos de emancipação através dos quais a Igreja se vê despojada da tutela que exerce sobre as diversas regiões do mundo terrestre"³⁹. A cisão das concepções delito-pecado, por exemplo, desencadeou teses humanistas, fundamentalmente contra a prática da tortura, que estruturaram os direitos humanos e as garantias fundamentais⁴⁰. A noção de laicidade, por outro lado, é tomada por um sentido político, que pode ser definida como a expressão de um Estado que não professe e nem favoreça

³⁷ Idem, p. 20.

³⁸ Idem, p. 107.

³⁹ COMBLIN, José. *Mitos e realidades da secularização*. São Paulo: Herder, 1970. p. 47. Nesse sentido, ver: CATROGA, Fernando. *Entre deuses e césores: secularização, laicidade e religião civil*. Coimbra: Almedina, 2006. p. 28; CARVALHO, Salo de. Da desconstrução do modelo jurídico inquisitorial. In: WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de história do direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 269.

⁴⁰ Importa destacar as diferenças dos conceitos de *secularização* e *laicização*. Enquanto a secularização é entendida de forma mais ampla, como um processo sociológico, o processo político de Laicização vai corresponder à gradual perda de influência social dos valores estritamente religiosos. Dessa forma, a secularização corresponderá a um processo de "humanização" e "racionalização" da sociedade. Em termos sociológicos, o processo de secularização delimitou a laicização do Estado. Portanto, a secularização e laicização são fenômenos que surgem com a modernidade, embora não signifiquem a mesma coisa (PIERUCCI, Antônio Flávio. *Secularização em Max Weber: da contemporânea serventia de voltarmos a acessar aquele velho sentido*. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 13, n. 37, jun. 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69091998000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 29 maio 2013).

nenhuma religião. Dessa forma, ela se contrapõe ao Estado confessional, em que se inclui o assim chamado “Estado ateu”, considerado que este assume uma posição caracteristicamente religiosa, mesmo que seja em um sentido negativo⁴¹. Rejeita-se, portanto, o Estado confessional como um princípio de liberdade, considerando que não cabe ao Estado – que detém o monopólio da violência legítima – impor uma religião sobre os cidadãos⁴².

No tocante à realidade latino-americana, historicamente a expansão ibérica significou também a “expansão do catolicismo na América Latina, mediante a união da cruz e da espada”⁴³. Este fato não mudou durante as décadas que se passaram, posto que muitos países adotaram legalmente o catolicismo como religião oficial, com a consequente ausência ou limitação da liberdade religiosa⁴⁴.

No Brasil, as mudanças relacionadas à secularização só ocorreram ao fim do século XIX, com o regime republicano, que determinou a separação entre Igreja e Estado, muito embora no início da colonização já houvessem sido flexibilizados alguns princípios cristãos, tal como o casamento entre cristãos e não cristãos, a fim de propiciar o povoamento e a conservação das terras em mãos portuguesas⁴⁵. A Constituição de 1988, apesar da evocação à proteção divina no seu preâmbulo, garantiu a liberdade de crença e organização religiosa e de culto em seus arts. 5º e 19.

⁴¹ Enquanto a “laicidade negativa” é o conceito tradicional, em que vige a separação entre Igreja e Estado, em que a Igreja não é um ator político com representação da Igreja no seio do Estado, a “laicidade positiva” caracteriza-se pela possibilidade de o Estado reconhecer a Igreja (nomeadamente, a Igreja Católica Apostólica Romana) como ator político e haurir dela princípios e valores espirituais e orientação política (LACERDA, Gustavo Biscaia de. Laicidade(s) e república(s): as liberdades face à religião e ao estado. São Paulo. Trabalho apresentado no XXXIII Encontro Anual da Anpocs. GT 39 – Teoria Política, 2009. Disponível em: <<http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/textos/GustavoLacerda.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2013).

⁴² Lacerda, loc. cit. Desde a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França de 1789, a independência do Estado diante de qualquer religião tem sido evocada como um requisito indispensável para a efetivação do seu art. 10. Ainda, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, contém diversas referências à essa questão.

⁴³ ORO, Ari Pedro; URETA, Marcela. Religião e política na América Latina: uma análise da legislação dos países. *Horizontes Antropológicos*, Porto Alegre, v. 13, n. 27, jan./jun. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-71832007000100013&lng=en&nrm=iso&tln g=pt>. Acesso em: 21 abr. 2013.

⁴⁴ Idem, loc. cit.

⁴⁵ ROMANO, Roberto. *Brasil: igreja contra Estado: crítica ao populismo católico*. São Paulo: Kairós, 1979. p. 96.

Entretanto, conforme Léger, a proposta de um Estado laico não implica que as religiões sejam condenadas à invisibilidade no espaço público. O livre exercício da liberdade religiosa é um princípio constitucional fundamental, devendo o Estado assegurar a sua proteção, desde que a expressão das crenças não transgridam a ordem pública. É nesse aspecto que reside a problemática, posto que a definição de transgressão de ordem pública é extremamente tênue. Também em razão das religiões que reivindicam para si uma verdade absoluta, contestando a autoridade civil⁴⁶. Nesse sentido, não só se deve analisar a debilidade em termos de secularização e laicidade do Estado brasileiro, como também os influxos em termos de constitucionalismo.

Na perspectiva de Sieyès, o constitucionalismo propõe um modelo de democracia onde se distinguem, em um primeiro momento, o poder constituinte e, em um segundo, o poder constituído. O primeiro estabeleceria os limites do exercício da legislação ordinária, referentes ao segundo poder⁴⁷. Lenio Streck vai asseverar que o constitucionalismo contemporâneo representa o “[...] redimensionamento da práxis político-jurídica no plano da teoria do Estado e da Constituição, com o advento do Estado Democrático de Direito, e no plano da teoria do direito, reformulando a teoria das fontes, da norma e da interpretação”⁴⁸.

Nesse contexto, Salo de Carvalho vai afirmar que, ao menos no plano retórico, “a sublevação ilustrada dos princípios contra o soberano, estabilizou regras do jogo mínimas para a aferição de legitimidade à violência estatal monopolizada”⁴⁹. Dessa forma, existe a necessidade de vincular a qualidade da pena ou o “como punir?” aos três traços modernos assinalados por Ferrajoli, “o da legalidade, igualdade e do caráter apenas privativo da pena”, no que consiste,

⁴⁶ HERVIEU-LÉGER, Danièle. O Estado laico e a religião. *Folha de São Paulo*, Opinião, São Paulo, 18 set. 2009. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz1809200908.htm>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

⁴⁷ SIEYES, Emmanuel Joseph. *A constituinte burguesa: o que é o terceiro Estado?* Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988. p. 113.

⁴⁸ STRECK, Lenio. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 35-37.

⁴⁹ CARVALHO, Salo de. Política de guerra as drogas na América Latina entre o direito penal do inimigo e o Estado de exceção permanente. *Revista Crítica Jurídica*, Porto Alegre, n. 25, p. 254, jul./dez. 2006.

entre outras coisas, na “intolerabilidade de qualquer atividade pedagógica ou corretiva na expiação da pena”⁵⁰.

Do que preceitua Jorge Miranda, o Estado brasileiro inclui-se na categoria de Estado laico com separação absoluta das confissões religiosas. Entretanto, o que se observa, na prática, é um Estado laico com separação relativa, onde existe um tratamento especial ou privilegiado de uma determinada religião, no caso, a cristã⁵¹. O Estado, portanto, está proibido de ingerência naquilo que o autor denomina de “núcleo duro da dignidade humana”⁵², e que envolve a sua livre autodeterminação, especialmente no que concerne ao aspecto de suas convicções interiores, desdobrados em dois direitos fundamentais arrolados no art. 5º, inciso VI, da Constituição Federal, quais sejam, a liberdade de consciência e a liberdade de crença⁵³. Portanto, na esfera da autodeterminação não há a permissão de ingerência do Estado, muito menos a imposição de dogmas de caráter religioso. Autores como Alexy vão defender, ainda, a esfera interna como âmbito último intangível da liberdade humana⁵⁴. Com isso, repudia-se a ingerência que possa levar à instrumentalização do ser humano, pois as pessoas são os fins em si mesmas⁵⁵.

⁵⁰ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 365.

⁵¹ Ver mais em MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional: direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, t. 4, 2000. p. 406. O direito fundamental à plena liberdade religiosa impõe ao Estado que, além de propiciar condições de exercício e cumprimento dos deveres decorrentes das religiões, não imponha ou garanta com as leis o cumprimento desses deveres, pois não haverá liberdade religiosa “[...] se o Estado se transformar em polícia das consciências, emprestando o seu braço secular às confissões religiosas para assegurar o cumprimento pelos fiéis dos deveres como membros dessas confissões” (Idem, p. 409).

⁵² Nisso incluem-se os tratados internacionais, como a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; a Declaração Universal dos Direitos Humanos; a Convenção Americana de Direitos Humanos; a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos.

⁵³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 99 e 107. “A liberdade de consciência é mais ampla e compreende quer a liberdade de ter ou não ter religião (e de ter qualquer religião), quer a liberdade de convicções de natureza não religiosa (filosófica, designadamente); e, por outro lado, a liberdade de consciência vale, por definição não só para o foro individual, ao passo que a liberdade religiosa possui (como já se acentuou) também uma dimensão social e institucional” (Miranda, op. cit., p. 416).

⁵⁴ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 361.

⁵⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 33

Assim, no tocante à pena, a sua função pedagógica, imposta pelo nosso sistema, é compreendida como oferta de ajuda ao condenado na busca pela requalificação dos valores violados, não de uma imposição, uma vez que “a execução da pena estaria privada de toda legitimação se tentasse modificar coativamente o condenado”⁵⁶. Essa é a razão que Bittencourt assinala o problema do poder e da dominação na análise do objetivo reabilitador da pena, onde não deve haver a imposição de ideologias, muito menos religiosas. Segundo ele, “admitindo-se que o sistema prisional dá prioridade ao exercício do poder e à imposição de determinada ideologia, não é possível aceitá-lo, mesmo em sua expressão mais liberal, como instrumento de reabilitação”⁵⁷.

Dessa forma, a “[...]” exigência de secularização manifesta-se cada vez mais na sua dimensão de luta contra o fanatismo e a intolerância, de nítida separação entre a esfera estadual e a religiosa, de defesa da consciência do homem”. A secularização da legislação penal é fruto de uma gradual laicização da vida cultural, política e social, “[...] de uma tal operação conceitual conduziu à distinção fundamental entre pecado e crime, de um lado e entre castigo e pena de outro”⁵⁸. Pode-se concluir, portanto, que “a questão da legitimidade da intervenção punitiva por parte do Estado passa inevitavelmente pela compreensão do fenômeno da ‘secularização’ do Direito, designadamente do Direito Penal”⁵⁹.

Nesse sentido, embora o ato de punir não seja fato recente na humanidade, havendo notícia da sua prática desde os primórdios da existência humana, a punição como elemento de “salvação” do sujeito é uma criação cristã. O Direito Penal coexiste de forma essencial com a sanção, sendo a adequação da forma de punição o que legitima e justifica o próprio sistema jurídico⁶⁰. E uma vez que a

⁵⁶ LARIZZA, Silvia. Laicità e diritto penale. Trad. Filipe de Mattos Dall’Agnol. p. 41-57. In: D’AVILA, Fabio Roberto (Org.). *Direito penal e política criminal no terceiro milênio: perspectivas e tendências* [recurso eletrônico]. Congresso Internacional em Direito Penal, 8. Congresso Transdisciplinar de Estudos Criminais. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2011. p. 45.

⁵⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 90.

⁵⁸ RODRIGUES, Anabela Miranda. *A determinação da medida da pena privativa de liberdade: os critérios da culpa e da prevenção*. Coimbra: Coimbra, 1995. p. 221-323.

⁵⁹ Idem, p. 222 e 237.

⁶⁰ BARRETTO, Vicente de Paulo. Culpa e punição na cultura contemporânea. In: STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Leonel Severo; ENGELMANN, Wilson. *Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: anuário do programa de pós-graduação em direito da Unisinos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, n. 9, 2012. p. 309.

punição não se mostre adequada ou, ainda, insuficiente, emerge na sociedade o sentimento de impunidade.

Assim, o que se percebe é que, embora tenha havido uma substituição das formas de punir, de suplícios, fogueiras a enforcamentos, do corpo como fim da pena, a utilização desta como instrumento de poder, desta vez voltada à alma, ao “eu” do sujeito, desde a sua incorporação nos éditos cristãos, se mostra ainda presente, ainda que implicitamente. De toda forma, não seria exagero afirmar que no tocante à realidade brasileira os suplícios e a infligência de dor ao apenado subsistam, uma vez que o que se observa é o retorno – ou a não superação – de penas degradantes e cruéis, assim como a tortura, objetivando o sofrimento físico e a tortura psicológica⁶¹. Essa forma de punir pode ser dita “institucionalizada”, uma vez que o Estado, que detém pleno conhecimento dos fatos ocorridos no interior das penitenciárias, é omissivo. Isso sem referir as práticas de tortura praticadas pelo próprio Estado, mormente pela polícia contra o cidadão, conforme apontou o último relatório da Anistia Internacional, o qual informa diversos relatos de tortura, tais como sufocamento com sacola plástica, espancamentos e choques elétricos⁶².

Portanto, do Poder Legislativo ao Judiciário, da Administração Pública à sociedade, não se observa um movimento no sentido de alterar essa realidade, senão algumas poucas frações e grupos dissociados que buscam a efetivação das garantias fundamentais dos apenados. Pelo contrário, o que se observa é uma manifestação cada vez mais forte de caráter punitivista, inclusive com propostas legislativas de trabalhos forçados e até pena de morte, essa última recebendo concordância de 46% da população brasileira (mais 12% que eram parcialmente contrários) e 69% para a prisão perpétua (além de 8% que eram parcialmente

⁶¹ Do ponto de vista psicológico, a tortura é ampla, de massa e quase irrestrita. Para comprovação das torturas psicológicas e o desrespeito à integridade moral dos presos, basta a existência de celas superlotadas; a falta de espaço físico; a inexistência de água, luz, material higiênico, banho de sol; a constatação de lixo, esgotos, ratos, baratas e porcos misturados com os encarcerados; presos doentes, sem atendimento médico, amontoados em celas imundas, e outras situações descritas nas diligências, fotografadas e filmadas (BRASIL. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário: CPI do sistema carcerário. Brasília: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2009. p. 270. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf>. Acesso em: 4 jun. 2013).

⁶² Informe sobre o “Estado de Direitos Humanos no mundo”, realizado pela Anistia Internacional e traduzido pela Anistia Internacional Brasil (ANISTIA INTERNACIONAL. Estado de Direitos Humanos no mundo. 2013. p. 55. Disponível em: <http://files.annesty.org/air13/AmnestyInternational_AnnualReport2013_complete_br-pt.pdf>. Acesso em: 24 maio 2013).

contrários), em pesquisa sobre os “Retratos da Sociedade Brasileira: Segurança Pública” realizada pelo CNI-IBOPE em 2011⁶³.

A falta de políticas públicas voltadas ao melhoramento das condições prisionais não é fenômeno recente, havendo notícia de que desde a implementação dos sistemas penitenciários na América Latina, as condições das penitenciárias não abarcavam a proteção ao preso, bem como comida, assistência médica, educação e trabalho adequados⁶⁴. Entretanto, cientes dos horrores e do tratamento completamente desumano a que estão submetidos os detentos nas penitenciárias brasileiras, principalmente no que se refere ao Presídio Central de Porto Alegre/RS, e agora com disponibilidade de recursos⁶⁵ para alterar tal quadro, o silêncio do Estado e da sociedade em relação a essa situação são manifestações ensurdecedoras de uma (in)consciência coletiva⁶⁶ que ainda entende que os “maus”, os “pecadores”, devam sofrer e se arrependem do que fizeram. E, na acepção da finalidade pedagógica de emenda da pena, aos ditos “irrecuperáveis”, a expectativa social, traduzida no senso comum, apela à pena de morte como solução⁶⁷.

Ainda, a finalidade pedagógica da pena, pressuposta em nossa Lei de Execuções Penais, foi a manifestação daquilo que se propagava durante o século XIII, agora com contornos modernos, em que reafirma o seu compromisso com a manutenção do sistema capitalista, na medida em que visa a defender a sociedade (cristã) do criminoso (pecador), buscando a sua ressocialização

⁶³ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA – CNI. Pesquisa CNI – Ibope. Retratos da sociedade brasileira: segurança pública. Outubro 2011. Brasília: CNI, 2011. p. 25. Disponível em: <<http://www.cni.org.br/portal/data/files/00/FF8080813313424801331C6AC7405A25/Pesquisa%20CNI-IBOPE%20Retratos%20da%20Sociedade%20Brasileira%20Seguran%C3%A7a%20P%C3%ABlica%20Out%202011.pdf>>. Acesso em: 30 maio 2013.

⁶⁴ AGUIRRE, Carlos. Cárcere e sociedade na América Latina, 1800-1940. In: MAIA, Clarissa Nunes (Org.) et al. *História das prisões no Brasil*. Rio de Janeiro: Rocco, v. 1, 2009. p. 43.

⁶⁵ Estã-se referindo ao Fundo Nacional de Segurança Pública (FNSP), criado pela Lei nº 10.201, de 14 de fevereiro de 2001 (Cf. BRASIL. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário: CPI do sistema carcerário. Brasília: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2009. p. 332. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf>. Acesso em: 4 jun. 2013).

⁶⁶ A consciência coletiva, segundo Durkheim, é “o conjunto das crenças e dos sentimentos comuns à média dos membros de uma mesma sociedade [...]”, que forma um sistema que tem vida própria (DURKHEIM, Émile. *Da divisão do trabalho social*. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 50).

⁶⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 247.

(remissão dos pecados). Ou seja, quem não se adapta ao sistema está errado (herege) e deve receber um tratamento para se adequar (punição), excluindo o fato de que o próprio sistema criminaliza as condutas que vão contra a sua perpetuação.

Essa situação, conforme Carvalho, perpassa pelo modelo apresentado pelas ciências criminais de tentativa de dominar a natureza humana, controlando a sua agressividade e as suas paixões, a fim de conquistar uma condição social de convívio pacífico, sem violências e delitos, em uma visão contratualista da sociedade. No entanto, a ilusão de encontrar um método de melhoramento da humanidade pela ciência criminal produziu, como efeito, a moralização dos castigos⁶⁸. E, dessa forma, reavemos o princípio da existência do bem e do mal, que retoma o maniqueísmo cristão.

Zaffaroni, a partir desse conceito – independente da perspectiva a partir da qual se queira fundamentar o direito penal do autor (culpabilidade do autor ou periculosidade) –, entende que um direito que reconheça, mas que também respeite a autonomia moral do sujeito, jamais pode penalizar o “ser” de uma pessoa, mas somente o seu agir, já que o direito é uma ordem reguladora de conduta humana: “Não se pode penalizar um homem por ser como escolheu ser, sem que isso violente a sua esfera de autodeterminação”⁶⁹.

Nesse sentido, Anabela Rodrigues assevera que é necessário que haja

[...] o respeito pela liberdade de consciência do recluso, a realização positiva dos direitos fundamentais do recluso e a obrigação constitucional de intervenção social do Estado. O Estado contemporâneo, de natureza laica e secular, não se encontra legitimado para impor aos cidadãos códigos morais.⁷⁰

⁶⁸ “[...] em todos os tempos quis-se ‘melhorar’ os homens: este anseio antes de tudo chamava-se moral –, com a gradual transformação do sujeito punibilizado em objeto de intervenção repressiva não muito distante dos suplícios medievais. Entre os suplícios inquisitivos medievais e os castigos modernos a distinção é apenas em relação ao direcionamento da tecnologia punitiva: *res extensa* ou *res cogitans*, respectivamente.” (CARVALHO, Salo de. Memória e esquecimento nas práticas punitivas. *Estudos Ibero-Americanos*, Edição Especial, PUCRS, Porto Alegre, n. 2, p. 68-69, 2006)

⁶⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de direito penal brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 119.

⁷⁰ RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 53.

A explicação para a ingerência dessa moral nas instituições de todos os âmbitos da sociedade, ainda que de forma invisível, é apontada por Onfray a partir do conceito de laicidade judeo-cristã. O autor vai afirmar que a laicidade militante se apoia na ética judeo-cristã, conservando o fundo, mudando a forma, de maneira que a laicização da moral judaico-cristã corresponde com frequência à reescrita imanente de um discurso transcendente: “O que vem do céu não é abolido, mas readaptado à terra”. De forma pessimista, vai dizer que a laicidade é relativista, pois continua com a episteme judaico-cristã:

[...] fazemos como se a religião não impregnasse, não embebesse as consciências, os corpos e as almas. Falamos, pensamos, agimos, sonhamos, imaginamos, comemos, sofremos, dormimos, concebemos como judeo-cristãos, construídos por dois mil anos de formatação do monoteísmo bíblico. Então, a laicidade luta para permitir que cada um pense o que quer, que acredite em seu deus, contanto que não o demonstre publicamente.⁷¹

É a partir desses preceitos, por exemplo, que Onfray vai justificar o ódio e a opressão à mulher e ao homossexual na contemporaneidade em algumas compreensões comuns às religiões (cristãs, judaicas e islâmicas), as quais, partindo da ignorância da sociedade sobre esses preceitos, se propagam de forma inconsciente e invisível, muito em razão do que ele denomina de “mingau ideológico” infligido pelas instituições⁷². Dessa forma, embora o sistema normativo, a partir da Constituição Federal, assegure a laicidade do Estado, o que se denota das práticas punitivas são resquícios de uma moral não totalmente afastada dos conceitos expiatórios, naquilo que se poderia denominar de uma “secularização tardia”⁷³, a exemplo do conceito de Modernidade concebido por

⁷¹ ONFRAY, Michel. *Tratado de ateologia: física da metafísica*. Trad. Mônica Stahel. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 187.

⁷² Idem, p. 84-86. Daí decorrem as derivações do machismo, da violência contra a mulher e da homofobia.

⁷³ Quando se fala em “secularização tardia” não implica afirmar que a religião e os princípios cristãos devam ser expurgados da realidade social, até porque muitos deles tiveram e ainda têm influências positivas, como, por exemplo, a própria construção do conceito de dignidade humana. A mera herança de princípios cristãos na sociedade, por si só, não tem o condão de se edificar como uma situação perniciosa. Pelo contrário, o próprio direito à liberdade de crença e de consciência, autoriza que cada indivíduo acredite naquilo que lhe parecer mais adequado. Entretanto, daí decorrem problemas de legitimação democrática, uma vez que essa liberdade de crença, da mesma forma, não autoriza que um Estado que se diga laico imponha, ainda mais de maneira coercitiva, com a esfera de maior

Streck, onde essa moral se propaga ainda que de forma invisível, por meio do inconsciente coletivo, traduzido nas práticas executórias da pena e nas condições das penitenciárias.

A laicidade, afirma Larizza, “se pode apanhar: na proteção das minorias, em razão da qual a norma penal não pode ser instrumento de tutela de uma concepção moral, ainda que majoritária; na garantia do direito à diversidade; na administração da justiça”⁷⁴. Assim, “se no âmbito dos preceitos primários, os conteúdos devem ser ‘laicos’, igualmente tais características devem acompanhar a excelência”. A violação do princípio da laicidade tem efeitos extensivos, enfraquecendo as barreiras garantistas do direito penal liberal, “se pode constatar que lá onde se verifica uma laicidade ‘débil’ não apenas este princípio é posto em crise pela norma penal, mas também as mesmas características e os mesmos princípios fundamentais de direito penal”⁷⁵.

Portanto, faz-se necessária a redução de danos nos meios, que “[...] a partir da absoluta descrença nos ‘louváveis fins’ e nas ‘românticas origens’, representa postura transvalorativa de desconstrução da lógica oposicionista que sobleva o ‘bem’ contra o ‘mal’ existente no humano condenado”⁷⁶. E excluída qualquer finalidade pedagógica de emenda, uma vez que o Estado laico deve prezar pela liberdade religiosa e de crença, por uma questão de democracia, o mínimo que se pode e deve pretender da pena é que “não reedueque, mas também não desedueque, que não tenha uma função corretiva, mas tampouco uma função corruptora”. Para tal não são necessárias atividades específicas e especializadas, nas palavras de Ferrajoli, é necessário que as condições de vida dentro da prisão sejam para todos as mais humanas e menos aflitivas possíveis, “[...] abrindo espaço para desenvolver espaços de liberdade e de sociabilidade mediante a mais ampla garantia de todos os direitos fundamentais da pessoa”⁷⁷.

gravidade no mundo jurídico – a penal – dogmas e crenças que pertençam a uma determinada moral religiosa, ainda que dominante.

⁷⁴ LARIZZA, Silvia. Laicità e diritto penale. Trad. Filipe de Mattos Dall’Agnol. p. 41-57. In: D’AVILA, Fabio Roberto (Org.). *Direito penal e política criminal no terceiro milênio: perspectivas e tendências* [recurso eletrônico]. Congresso Internacional em Direito Penal, 8. Congresso Transdisciplinar de Estudos Criminais. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2011. p. 43-44.

⁷⁵ Idem, p. 45-49.

⁷⁶ CARVALHO, Salo de. Memória e esquecimento nas práticas punitivas. *Estudos Ibero-Americanos*, Edição Especial, PUCRS, Porto Alegre, n. 2, p. 72, 2006.

⁷⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 365.

CONCLUSÃO

A fim de melhor compreender as deficiências estruturais da aplicação e execução da pena no Brasil, promoveu-se a retomada do estudo das raízes históricas, sociológicas e morais do fenômeno da pena privativa de liberdade, compreendida a partir da realidade penitencial do nosso país enquanto forma de punição que visa a atingir o condenado de modo a lhe infligir sofrimento.

Procurou-se entender as razões pelas quais, na hora de se trabalhar com a pena no Brasil, ainda subsista uma margem de tolerância dos administradores públicos e da sociedade civil para com o caos carcerário. A explicação não estava na inadequação legislativa, uma vez que se vislumbra uma estrutura normativa extremamente sólida no tocante aos direitos e às garantias dos reclusos. De acordo com o relatório final da CPI do Sistema Carcerário, além da União Federal, por meio de seus poderes, todos os Estados possuem estrutura jurídica, política e financeira para possibilitar aos presos o tratamento estabelecido e determinado em lei. Buscou-se, portanto, respostas na História e na Sociologia, onde se apercebeu que a carga simbólica do imaginário social que compreende a pena como medida útil à reinserção do sujeito na sociedade, a partir da infligência de sofrimento, auxilia na manutenção das condições penitenciárias tais como se encontram.

No contexto histórico, observa-se que a Igreja contribuiu de maneira relevante para a humanização do Direito Penal, “[...] embora politicamente a sua luta metódica visasse obter o predomínio do Papado sobre o poder temporal para proteger os interesses religiosos de dominação”⁷⁸. Como legado, acentuou o aspecto subjetivo do crime e da responsabilidade penal e tentou banir as ordálias, promovendo a mitigação das penas que passaram a ter como fim também a regeneração do criminoso pelo arrependimento e purgação da culpa.

Ainda que muitos compreendam como superadas as formas de punição originadas nesse período, conforme se analisou, ainda subsiste na esfera de aplicação da lei e na execução penal, o entendimento de que o sujeito está no cárcere para sofrer, assumir a sua culpa, arrependendo-se do delito praticado para, por fim, retomar ao convívio social, na manifestação de uma (in)consciência coletiva que ainda entende que os “maus”, os “pecadores”, devam sofrer e se arrependem do que fizeram. Essa finalidade de caráter pedagógico de emenda

⁷⁸ NETO, Vicente Amêndola. *História e evolução do direito penal no Brasil*. São Paulo: Julex Livros, 1997. p. 54-5.

se traduz nos resquíços de uma compreensão cristã de remissão dos pecados por meio da assunção da culpa a partir da expiação. Desde o cometimento do pecado, é somente por meio desse trinômio “culpa, arrependimento e expiação” que a salvação, aqui compreendida como reinserção social, se torna possível. Nesse sentido, se destaca do relatório final da CPI do Sistema Carcerário a seguinte finalidade do sistema penitenciário:

A reeducação daquele que se desviou do lícito se constitui em princípio e finalidade do sistema penitenciário. Além da privação da liberdade como castigo, há que se proporcionar ao que delinqüiu a possibilidade de rever seus erros e se preparar para assumir uma vida diferente da que o levou às prisões.⁷⁹

Essa compreensão subsiste na maioria das vezes de forma inconsciente e invisível, a partir da assunção de princípios morais que restaram infligidos por uma mesma instituição em toda a sociedade ocidental por quase 2.000 anos. Conforme denominou Onfray, o chamado “mingau ideológico”⁸⁰, que decorre da perpetuação de dogmas sem o estudo de suas raízes e seus fundamentos, termina por difundir crenças de maneira invisível.

Se faz necessário, portanto, o estudo da secularização, da laicidade e do constitucionalismo (mormente em sua versão contemporânea), compreendidos como os produtos de dois movimentos que determinaram a maior ruptura paradigmática da Era Moderna: a racionalização e o humanismo. Ambos os movimentos darão origem a processos de humanização das penas, a partir da virada antropológica que implicará no processo sociológico da secularização. Compreendido esse processo como a emancipação do Estado perante a religião, dará origem no plano estatal e normativo à laicidade do Estado, princípio e garantia fundamental assegurados constitucionalmente no Estado brasileiro pelos arts. 5º, inciso VI, e 19, inciso I. Sob essa ótica, buscou-se analisar se os fracassos da aplicação dos princípios e das garantias fundamentais ao detento e

⁷⁹ BRASIL. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário: CPI do sistema carcerário. Brasília: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2009. p. 15. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf>. Acesso em: 4 jun. 2013.

⁸⁰ ONFRAY, Michel. *Tratado de ateologia: física da metafísica*. Trad. Mônica Stahel. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 84-86.

à execução penal como um todo se explicam pelo conflito entre secularização e laicidade.

Assim, entendeu-se que, embora a ciência, o Direito e as demais áreas tenham, de maneira formal, se secularizado, estamos compreendidos em uma Modernidade muito mais complexa, em que há separação de poderes, Estado e religião, mas aparentemente subsistem alguns preceitos de índole religiosa. Ou seja, secularizamos a forma, não o conteúdo. Destas observações concluiremos por duas derivações da análise proposta, as quais irão se inter-relacionar e comutativamente se identificarão: a presença de um conteúdo não secularizado ainda presente na sociedade civil e essa (in)consciência coletiva traduzida na falta de políticas públicas, influenciando na inaplicabilidade de recursos e soluções, vislumbrando a promoção dos direitos dos reclusos.

No tocante à sociedade civil, percebe-se a insistência no discurso da impunidade, que se compreende como a manifestação da discordância entre a adequação da forma de punição com a expectativa social. Denota-se que a “secularização do homem”, em relação à realidade brasileira, não se deu por completo, importante em uma expectativa social que ainda prima pelo cárcere como forma de sofrimento hábil a proporcionar o arrependimento e a assunção de uma culpa que visa à “salvação” daquele indivíduo. Esse fato será uma das justificativas para o silêncio dessa mesma sociedade para com as barbáries a que estão submetidos os detentos atualmente.

Dessa forma, a assunção pelo Estado de compromissos punitivos derivados de uma moral religiosa específica não corresponde com o processo de Secularização e com a laicidade do Estado promovida pela virada paradigmática ora denunciada, podendo-se falar na subsistência de paradigmas pré-modernos na pena e de um “déficit de laicidade”. Essa forma de conceber a punição, de legados evidentes na moral cristã, não se coaduna com as previsões constitucionais e infralegais, implicando não só no sentimento de discordância entre a expectativa da sociedade em relação à legislação, mas também no fracasso do processo de humanização das penas promovido justamente pela separação entre religião e Estado, supostamente ocorrida com a secularização.

REFERÊNCIAS

AGUIRRE, Carlos. Cárcere e sociedade na América Latina, 1800-1940. In: MAIA, Clarissa Nunes (Org.) et al. *História das prisões no Brasil*. Rio de Janeiro: Rocco, v. 1, 2009.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

AMÊNDOLA NETO, Vicente. *História e evolução do direito penal no brasil*. São Paulo: Julex Livros, 1997.

ANISTIA INTERNACIONAL. Estado de Direitos Humanos no mundo, 2013. p. 55. Disponível em: <http://files.amnesty.org/air13/AmnestyInternational_AnnualReport2013_complete_br-pt.pdf>. Acesso em: 24 maio 2013.

BARRETTO, Vicente de Paulo. Culpa e punição na cultura contemporânea. In: STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Leonel Severo; ENGELMANN, Wilson. *Constituição, sistemas sociais e hermenêutica*: anuário do programa de pós-graduação em direito da Unisinos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, n. 9, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão*: causas e alternativas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário: CPI do sistema carcerário. Brasília: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2009. p. 41. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2701/cpi_sistema_carcerario.pdf>. Acesso em: 30 maio 2013.

CARVALHO, Salo de. Da desconstrução do modelo jurídico inquisitorial. In: WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de história do direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

_____. Memória e esquecimento nas práticas punitivas. *Estudos Ibero-Americanos*, Edição Especial, Porto Alegre, PUCRS, n. 2, p. 68-69, 2006.

_____. Política de guerra as drogas na América Latina entre o direito penal do inimigo e o Estado de exceção permanente. *Revista Crítica Jurídica*, Porto Alegre, n. 25, p. 254, jul./dez. 2006.

CATROGA, Fernando. *Entre deuses e césares*: secularização, laicidade e religião civil. Coimbra: Almedina, 2006.

COMBLIN, José. *Mitos e realidades da secularização*. São Paulo: Herder, 1970.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA - CNI. Pesquisa CNI - Ibope. Retratos da sociedade brasileira: segurança pública, outubro 2011. Brasília: CNI, 2011. p. 25. Disponível em: <<http://www.cni.org.br/portal/data/files/00/FF8080813313424801331C6AC7405A25/Pesquisa%20CNI-IBOPE%20Retratos%20da%20Sociedade%20Brasileira%20Seguran%C3%A7a%20P%C3%BAblica%20Out%202011.pdf>>. Acesso em: 30 maio 2013.

DURKHEIM, Émile. *As formas elementares da vida religiosa*. São Paulo: Paulinas. 1989.

_____. *Da divisão do trabalho social*. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. 18. ed. Trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 2003.

_____. *Vigiar e punir*. 28. ed. Trad. Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 2004.

HERVIEU-LÉGER, Danièle. O Estado laico e a religião. *Folha de São Paulo*, Opinião, São Paulo, 18 set. 2009. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz1809200908.htm>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. Censo Demográfico 2010: Características Gerais da População, Religião e Pessoas com Deficiência. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. p. 90-1. Disponível em: <ftp://ftp.ibge.gov.br/Censos/Censo_Demografico_2010/Caracteristicas_Gerais_Religiao_Deficiencia/caracteristicas_religiao_deficiencia.pdf>. Acesso em: 14 abr. 2013.

LACERDA, Gustavo Biscaia de. Laicidade(s) e república(s): as liberdades face à religião e ao estado. São Paulo. Trabalho apresentado no XXXIII Encontro Anual da Anpocs. GT 39 – Teoria Política, 2009. Disponível em: <<http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/textos/GustavoLacerda.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

LARIZZA, Silvia. Laicità e diritto penale. Trad. Filipe de Mattos Dall’Agnol. p. 41-57. In: D’AVILA, Fabio Roberto (Org.). *Direito penal e política criminal no terceiro milênio: perspectivas e tendências* [recurso eletrônico]. Congresso Internacional em Direito Penal, 8. Congresso Transdisciplinar de Estudos Criminais. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2011.

MACHADO, Maíra Rocha et al. *Análise das justificativas para a produção de normas penais*. Série Pensando o Direito. Brasília: Ministério da Justiça, v. 32, 2012. p. 13. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View=%7B329D6EB2-8AB0-4606-B054-4CAD3C53EE73%7D>>. Acesso em: 18 maio 2013.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal: comentários à Lei nº 7.210, de 11.07.1984*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional: direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, t. 4, 2000.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *A genealogia da moral*. 7. ed. Trad. Joaquim José de Faria. São Paulo: Centauro, 2002.

ONFRAY, Michel. *Tratado de ateologia: física da metafísica*. Trad. Mônica Stahel. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ORO, Ari Pedro; URETA, Marcela. Religião e política na América Latina: uma análise da legislação dos países. *Horizontes Antropológicos*, Porto Alegre, v. 13, n. 27, jan./jun. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-71832007000100013&lng=en&nrm=iso&tlng=pt>. Acesso em: 21 abr. 2013.

PIERUCCI, Antônio Flávio. Secularização em Max Weber: da contemporânea serventia de voltarmos a acessar aquele velho sentido. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 13, n. 37, jun. 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69091998000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 29 maio 2013.

PINZON, Natalia Gimenes. O discurso ressocializador e o princípio da dignidade da pessoa humana. In: CARVALHO, Salo de (Org.). *Leituras constitucionais do sistema penal contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

RODRIGUES, Anabela Miranda. *A determinação da medida da pena privativa de liberdade: os critérios da culpa e da prevenção*. Coimbra: Coimbra, 1995.

_____. *Novo olhar sobre a questão penitenciária*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

ROMANO, Roberto. *Brasil: igreja contra Estado: crítica ao populismo católico*. São Paulo: Kairós, 1979.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SIEYES, Emmanuel Joseph. *A constituinte burguesa: o que é o terceiro Estado?* Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988.

STRECK, Lenio. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de direito penal brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. Prólogo. In: BATISTA, Nilo. *Matrizes ibéricas do sistema penal brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

