

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
MESTRADO EM TEORIA DO DIREITO E DO ESTADO

MARIA FERNANDA PACI HIRATA SHIMADA

**A INEFICIÊNCIA DO ESTADO NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS DOS PRESOS E A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

MARÍLIA
2020

MARIA FERNANDA PACI HIRATA SHIMADA

A INEFICIÊNCIA DO ESTADO NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS DOS PRESOS E A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA
PESSOA HUMANA

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da “Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Teoria do Direito e do Estado.

Orientador: Prof. Dr. Roberto da Freiria Estevão

MARÍLIA
2020

SHIMADA, Maria Fernanda Paci Hirata

A Ineficiência do Estado na Proteção dos Direitos Fundamentais dos Presos e a Violação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; Orientador: Prof. Dr. Roberto da Freiria Estevão. Marília, SP, 2020.

p. 111

Dissertação – Curso de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, 2020.

1. Direito. 2. Dignidade Humana. 3. Sistema Prisional

CDD: (número adquirido na biblioteca)

Aos meu pais, João Paci e Antonia Cruz Paci, que me guiaram nos caminhos da honestidade, determinação e persistência.

Ao meu esposo, Murilo Hirata Shimada, companheiro de todas as horas e de todos os momentos.

Às minhas filhas: Manuela e Gabriela, minha vida e meu bem maior.

AGRADECIMENTOS

A Deus, meu mentor e meu fiel amigo em todos os momentos alegres e de aflição.

Ao meu orientador, Prof. Dr. Roberto da Freiria Estevão, por acreditar em minhas ideias e contribuir imensamente com sua experiência. Por ser sempre tão amável, sensível e amigo, em todos os momentos desta jornada.

A todos os meus alunos, que me possibilitam a oportunidade de modificar suas vidas e de fazer a diferença na construção de um Direito justo, crítico, solidário e humano.

“Tudo vale a pena, se a alma não é pequena.”

Fernando Pessoa

SHIMADA, Maria Fernanda Paci Hirata. A Ineficiência do Estado na Proteção dos Direitos Fundamentais dos Presos e a Violação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. 2020. 111. Dissertação – Curso de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2020.

RESUMO

O presente trabalho se trata de dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário Eurípides de Marília e tem como objetivo demonstrar, efetivamente, a problemática vivida no sistema prisional, em relação à ineficiente proteção do Estado ao detento, no que se refere a questões da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. Utilizou-se, para tanto, o método de investigação dedutivo, por meio de livros, artigos científicos, leis, jurisprudências, dados estatísticos e notícias de jornal, para embasamento do trabalho. Consequentemente, são tecidas considerações acerca dos sistemas prisionais e a real função da pena em um Estado Democrático de Direito, bem como os fatores que corroboraram para a falência prisional e o desrespeito às normas nacionais e internacionais de proteção à dignidade humana e possíveis causas de solução da realidade prisional. Por conseguinte, a pesquisa se faz necessária a fim de discutir e analisar, de modo límpido, a problemática prisional e as suas raízes, frente aos números alarmantes do sistema carcerário. Concluindo-se pela ineficiência do Sistema Carcerário frente o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o respeito aos Direitos Fundamentais. A área de concentração foi a “Teoria do Direito e do Estado”, a linha de pesquisa adotada foi a “Construção do Saber Jurídico”.

Palavras-chave: Direito. Dignidade Humana. Sistema Prisional.

SHIMADA, Maria Fernanda Paci Hirata. A Ineficiência do Estado na Proteção dos Direitos Fundamentais dos Presos e a Violação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. 2020. 111. Dissertação – Curso de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2020.

ABSTRACT

The present work is a dissertation presented to the Master's Program in Law at the Eurípides de Marília University Center and aims to demonstrate, effectively, the problem experienced in the prison system, in relation to the inefficient protection of the State to the detainee, with regard to issues of human dignity and fundamental rights. For that, the deductive investigation method was used, through books, scientific articles, laws, jurisprudence, statistical data and newspaper news, to support the work. Consequently, considerations are made about the prison systems and the real function of the penalty in a Democratic State of Law, as well as the factors that corroborated for the prison bankruptcy and the disrespect to the national and international norms of protection to the human dignity and possible causes of solution of the prison reality. Therefore, research is necessary in order to discuss and analyze, in a clear way, the prison problem and its roots, in face of the alarming numbers of the prison system. In conclusion, the inefficiency of the prison system in face of the principle of human dignity and respect for fundamental rights. The area of concentration was “Theory of Law and the State”, the line of research adopted was “Construction of Legal Knowledge”

Keywords: Law. Human Dignity. Prison System

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

APAC	Associação de Proteção e Assistência aos Condenados
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CNPCP	Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
CRS	Centro de Reintegração Social
CSS	Conselho de Sinceridade e Solidariedade
DEPEN	Departamento Penitenciário Nacional
LEP	Lei de Execução Penal
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
PM	Política Militar

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Quadro 1 – Quadro Nacional Geral.....	47
Quadro 2 – Quadro Nacional de Déficit Carcerário.....	47
Gráfico 1 – Déficit de Vagas por Estado da Federação.....	48
Gráfico 2 – Faixa etária das pessoas privadas de liberdade no Brasil.....	49
Gráfico 3 – Raça, cor e etnia de pessoas privadas de liberdade no Brasil.....	49
Gráfico 4 – Estado civil das pessoas privadas de liberdade no Brasil.....	50
Gráfico 5 – Escolaridade das pessoas privadas de liberdade no Brasil.....	52
Gráfico 6 – Oficinas de Trabalho.....	55
Gráfico 7 – Mortes no Estabelecimento Penal.....	58
Gráfico 8 – Registro de Maus Tratos.....	59

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO I - OS SISTEMAS PENITENCIÁRIOS E O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO	13
1.1 Sistemas prisionais pensilvânico, auburniano, e progressivo.....	14
1.1.1 As regras mínimas de Genebra e a lei de execução penal	19
1.2 Evolução do sistema penitenciário no Brasil.....	22
1.2.1 Sistema Prisional Brasileiro e os fins contraditórios atribuídos à pena de prisão.....	28
1.2.2 O sistema social da prisão.....	32
1.3 Os estabelecimentos penais	43
1.3.1 A realidade das penitenciárias brasileiras.....	44
1.3.2 Organizações Criminosas nas Prisões.....	44
1.4 Algumas causas da crise do sistema penitenciário brasileiro.....	62
1.4.1 Fatores sociais, políticos e econômicos.....	63
1.4.2 A prisionização e seus condicionantes.....	67
1.4.2.1 As condicionantes de prisionização.....	68
1.4.3 Efeitos amplos da prisionização.....	69
1.4.3.1. Efeitos sociológicos.....	69
1.4.3.2 Efeitos psicológicos.....	70
1.4.3.3 Efeitos biológicos.....	71
1.4.4 A estrutura descentralizada do sistema penitenciário.....	71
1.4.5 O sistema penitenciário como tema de agenda política.....	72

CAPÍTULO II - A PENA DE PRISÃO E A VIOLAÇÃO DAS PRERROGATIVAS CONSTITUCIONAIS..... 73

2.1 Direito constitucional de respeito à cidadania 74

2.2 Conceito do princípio da dignidade da pessoa humana..... 75

2.2.1 Origem e desenvolvimento do princípio.....76

2.2.2 Princípio da dignidade da pessoa humana e sua função no Estado Democrático de Direito como norma fundamental na ordem jurídico-constitucional.....78

2.2.3 Os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, sua incorporação e efetividade.....78

2.2.4 Concretização da dignidade da pessoa humana.....81

2.2.5 Conjunto de princípios para a proteção de todas as pessoas sujeitas a qualquer forma de detenção ou prisão.....82

2.2.6 A possibilidade de responsabilização do Estado brasileiro no âmbito interno e internacional, em decorrência da violação ao princípio da dignidade humana dos apenados.....83

2.2.6.1 A responsabilidade interna.....83

2.2.6.2 O reconhecimento pelo STF do Estado de Coisas Inconstitucional no Sistema Prisional Brasileiro.....84

2.2.6.3 A responsabilidade internacional.....88

CAPÍTULO III - POSSÍVEIS SOLUÇÕES PARA A PROBLEMÁTICA PRISIONAL..... 89

3.1 Privatização dos presídios..... 89

3.1.1 O modelo norte-americano, a experiência da Inglaterra e o estudo francês.....89

3.1.2 Delegação da execução da pena nas penitenciárias privatizadas.....91

3.2 A proposta de privatização prisional no Brasil 93

3.2.1 As parcerias público-privadas brasileiras 94

3.3 APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados..... 95

3.3.1 Conceito e objetivo.....95

3.3.2 A metodologia da APAC.....96

3.3.3 Análise da metodologia da APAC à luz da teoria da gestão social.....99

CONCLUSÃO.....	101
REFERÊNCIAS.....	104
ANEXO A.....	108

INTRODUÇÃO

Não é difícil constatar que, desde a antiguidade, criou-se e organizou-se um sistema de punição pautado na coerção, considerando a pena afliativa como a única forma e a mais adequada para a defesa dos direitos privados e públicos. Nesse entendimento, a pena de prisão, bem como os sistemas penitenciários utilizados para executar, paulatinamente, tornaram-se tão perigosos, como também inúteis, que passaram a ter o único escopo de castigar e vingar, desprezando, por completo, qualquer ideia de ressocialização transformadora do indivíduo.

O quadro agravou-se assustadoramente com os anos, e, atualmente, a prisão ultrapassa o cenário de desolação, caracterizando-se como uma afronta aos direitos humanos, violando diretamente os Direitos Constitucionais fundamentais. Conseqüentemente, a problemática prisional possui raízes mais profundas do que se possa imaginar. Os problemas de desigualdade social, bem como legais, contribuem, efetivamente, para o agravamento vultoso da superlotação e falta de infraestrutura prisional.

Nesse sentido, o objetivo central deste estudo foi demonstrar efetivamente a realidade vivida no sistema prisional, em relação à ineficiente proteção do Estado ao detento, no que se refere a questões da dignidade da pessoa humana e aos direitos primários de toda pessoa. Com o intuito de associá-lo efetivamente a causas que ultrapassam uma análise meramente legalista, aprofundando-se nas causas reais e significativas, sendo elas os fatores sociais, políticos e econômicos; mas não somente isso. Buscou-se, também, apresentar alternativas viáveis para a falência prisional.

A pesquisa pautou-se pelo método de investigação dedutivo, segundo o qual o raciocínio é organizado a partir de conhecimentos gerais em direção a argumentos específicos. Elege-se o método dedutivo por ele se mostrar o mais eficaz na análise de premissas, as quais foram coletadas durante revisão bibliográfica.

Foram utilizados livros, artigos científicos, leis, jurisprudências, dados estatísticos e notícias de jornal para embasamento do trabalho. A pesquisa foi realizada com base tanto na bibliografia nacional quanto estrangeira.

No longo caminho percorrido, prioritariamente, no Capítulo I, fomentou-se a discussão dos sistemas prisionais e a real função da pena em um Estado Democrático de Direito. Comumente, identificaram-se, ainda, a real situação do sistema carcerário e os mais variados motivos para o seu fracasso, enquanto instituição ressocializadora. Ainda, foram analisadas,

efetivamente, as consequências nefastas da prisionalização e da negligência dos Poderes na tratativa de soluções eficazes a pena de prisão.

Adstrito a esse fundamento, o Capítulo II preconizou os princípios e valores consagrados na Constituição Federal e a necessidade de respeito à dignidade humana. Princípio esse referendado e positivado em normas internacionais e nacionais. Ademais, tratou também da possível responsabilização interna e externa do Brasil frente ao não cumprimento da prerrogativa constitucional.

Por fim, mas não menos importante, o Capítulo III possuiu o propósito de ventilar soluções possíveis e viáveis a questão absurda vivenciada no sistema prisional, frente o flagrante desrespeito às normas legais.

Por tudo mencionado, o trabalho justifica-se pela premente necessidade de analisar o direito de punir do Estado brasileiro, a partir de estudos do sistema penitenciário e das legislações penais que afetam a população prisional, considerando o respeito aos direitos individuais e sociais dos detentos, a luz do princípio da dignidade da pessoa humana.

Outrossim, procurou-se debater sobre o efetivo processo de deterioração do desumano sistema carcerário e a indignação internacional em face da violação das prerrogativas legais de humanidade das penas. Também foram abordados temas como a evolução da criminalidade causada principalmente pela desigualdade social e a vulnerabilidade e omissão do Estado em relação à administração penitenciária.

Portanto, é urgente e inicialmente necessária a análise legal e humana acerca da efetividade da finalidade da pena, enquanto premissa ressocializadora, bem como o estudo de medidas que cessem os horrores que ocorrem nos estabelecimentos penais.

1 OS SISTEMAS PENITENCIÁRIOS

Tendo em vista que a presente pesquisa pretende abordar assuntos como o Sistema Prisional Brasileiro, os Princípios Constitucionais e a violação ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no ambiente carcerário, é necessário contextualizar todas essas atividades dentro do cenário histórico, trazendo para o estudo uma visão de como foi criado o sistema penitenciário e para qual finalidade.

Sendo assim, o Estado promove a execução das sanções penais por meio de seus sistemas penitenciários.

Nesse sentido, temos que a prisão inicialmente afigurava-se tão somente como lugar de custódia, ou seja, era o local em que os delinquentes permaneciam guardados, até a aplicação efetiva da pena, sendo que, à época, prevaleciam a pena de morte, as penas corporais e as penas infamantes. Assim, o ato de privação de liberdade, a detenção, foi criado com a finalidade de prevenção, e no decorrer da história é que o fim se inverte e a detenção se torna forma de penalizar o criminoso. (OLIVEIRA, 1996, p. 43).

Consequentemente, vislumbra-se um cenário em que as prisões eram, em um primeiro momento, uma forma de manter o detento segregado da sociedade, até o efetivo cumprimento da pena, não possuindo, assim, caráter sancionatório.

Por assim ser, em sua origem, a prisão cautelar/custódia é anterior à existência da prisão-pena, a qual só veio a existir depois que a humanidade conheceu o instituto da privação da liberdade. Assim, antes de ser uma espécie de sanção, a prisão foi destinada a reter o condenado até a efetiva execução de sua punição, a qual era sempre corporal ou infamante (FOUCAULT, 1997, p 207).

Antes da Revolução Francesa, começaram a aparecer na Europa prisões legais, destinadas a recolher mendigos, vagabundos, prostitutas e jovens delinquentes, que se multiplicavam principalmente nas cidades, mercê de uma série de problemas na agricultura e de uma acentuada crise na vida feudal.

E, então, a partir da Idade Moderna, intensificou-se, efetivamente, a mudança da prisão-custódia para a prisão-pena, motivada, dentre outros fatores, pelo surgimento do capitalismo. Aos poucos, a principal forma de sanção passou a ser a privação da liberdade por determinado período de tempo, o que levou ao surgimento de estabelecimentos organizados como as casas de detenção e as penitenciárias.

No final do século XVIII e início do XIX, com o advento da Revolução Industrial e com as transformações das sociedades americana e europeia, as formas de reclusão dos

criminosos e a eficiência das prisões passaram a ser discutidas intensamente, tanto no campo teórico como no prático, com a aplicação de modelos correcionais em alguns presídios, como, por exemplo, o de Filadélfia e o de Arburn, em Nova Iorque.

Em verdade, a discussão central era de como deveriam funcionar os estabelecimentos prisionais, como eles deveriam ser organizados, e quais objetivos deveriam ser atingidos. A partir desses debates e de implementações práticas, surgiram sistemas penitenciários diversos.

Embora a prisão como pena não seja um invento propriamente americano, foi nos Estados Unidos da América (EUA) que surgiram os primeiros sistemas penitenciários, o pensilvânico e o auburniano que, juntamente com o sistema progressivo, serão vistos na sequência, justamente por serem aqueles que tiveram maior destaque ao longo da evolução da questão penitenciária.

1.1 Sistemas prisionais pensilvânico, auburniano, e progressivo

Temos que três são os sistemas penitenciários conhecidos, que, inclusive, alguns chamam de Sistemas Penitenciários Clássicos, a saber: Sistema Penitenciário Pensilvânico, Sistema Penitenciário Auburniano e Sistema Penitenciário Progressivo.

O projeto do sistema pensilvânico, também conhecido por sistema celular ou sistema filadélfico, teve início com Guilherme Penn, fundador da Colônia da Pensilvânia (1681), o qual submeteu à Assembleia daquela localidade uma lei que pretendia atenuar a dureza da legislação penal inglesa, abolindo, para tanto, as penas corporais e mutilantes, as quais seriam substituídas pela pena de prisão e pelos trabalhos forçados, além de restringir a pena de morte aos casos de homicídio. Tal sistema submetia o apenado a isolamento absoluto e constante, afastando dele o trabalho ou a visita, impondo-lhe apenas a leitura da Bíblia Sagrada.

Como ressalta Foucault (2002, p. 207), na cela, o preso está entregue a si mesmo; ele desce à sua consciência, interroga-a e sente despertar em si o sentimento moral que nunca perece inteiramente no coração do homem, tudo no silêncio de suas paixões e do mundo que o cerca.

O intuito era isolar o preso, impedindo qualquer tipo de promiscuidade em torno dele e possibilitando, assim, que ele possa meditar profundamente, por força do constante isolamento a que era submetido. A única leitura permitida era a do texto bíblico.

Neste sentido, o sistema pensilvaniano seguia os seguintes procedimentos fundamentais: a) O condenado chegava na prisão, tomava banho, era examinado pelo médico, após vendados os seus olhos, vestiam-lhe uniforme; b) então era encaminhado à presença do

diretor, onde recebia as instruções sobre a disciplina da prisão; c) em seguida, era levado à cela, desvendados os olhos, permanecendo na mais absoluta solidão, dia e noite, sem cama, banco ou assento, com direito ao estritamente necessário para suportar a vida. Muitos se suicidavam. Outros ficavam loucos ou adoeciam; d) o nome era substituído por número, colocado no alto da porta e no uniforme; e) a comida era fornecida uma vez por dia, só pela manhã; f) era proibido ver, ouvir ou falar com alguém; g) a ociosidade era completa; h) o estabelecimento penitenciário de forma radial, com muros altos e torres distribuídas em seu contorno, tinha regime celular.

Ademais, o trabalho não era permitido, porquanto não se desejava dispersar o indivíduo de sua reflexão. De fato, no isolamento absoluto, não se pede a requalificação do criminoso ao exercício de uma lei comum, mas à relação do indivíduo com sua própria consciência e com aquilo que pode iluminá-lo de dentro. (FOUCAULT, 2012, p. 224).

Com o passar dos anos, verificou-se a total inconveniência e inutilidade penológica do sistema, visto a sua caracterização como um sistema desumano, estúpido e inutilmente dispendioso. Com efeito, o isolamento celular absoluto passou a ser entendido como um problema, na medida em que se perceberam os prejuízos que ocasionava ao preso. O homem é um animal político, possui um instinto social e é incapaz de viver totalmente isolado, sem qualquer comunicação com o mundo, sem que isso o conduza à loucura.

Não bastasse o aspecto humanitário, o sistema celular afigurou-se demasiadamente dispendioso, porquanto cada cela se destina a apenas um detento, o que, aliás, se tornou insustentável ante o aumento da população carcerária.

A despeito de todas essas críticas, não se pode afirmar que o isolamento celular tenha sido totalmente abandonado. Por conseguinte, diante da extrema rigidez do Sistema Pensilvânico, pensou-se em outro para substituí-lo e, conseqüentemente, foi criado o Sistema Auburniano, nos EUA, mais particularmente em Nova Iorque.

O referido sistema, por sua vez, iniciou-se em 1821, e foi assim denominado porque foi implantado na prisão de Arbuton, em Nova Iorque, prisão esta construída para absolver um número crescente de delinquentes. Em Auburn, os presos eram divididos em 03 (três) categorias: a primeira era composta pelos delinquentes persistentes, aos quais se reservou o isolamento contínuo; a segunda, por sua vez, era composta por delinquentes menos incorrigíveis, os quais ficavam no isolamento somente três dias da semana e possuíam permissão para trabalhar; por fim, a terceira categoria era composta por aqueles que davam maiores esperanças de serem corrigidos, os quais permaneciam no isolamento apenas no período noturno, permitido o trabalho conjunto durante o dia. (BITENCOURT, 2012, p.87).

Conseqüentemente, tal sistema foi pensado para dividir e classificar os presos conforme a sua periculosidade.

Nesse sistema, os condenados eram segregados totalmente de convívio social. Eram mantidos em cela individual durante a noite, sendo que o trabalho e as refeições eram feitas em comum, mas sob a regra do silêncio absoluto, os detentos só podendo falar com os guardas, com a permissão destes e em voz baixa. O que era um erro, pois os detentos deveriam possuir sociabilidade, participando em comum de exercícios úteis, obrigando-os em comum a bons hábitos, prevenindo o contágio moral por uma vigilância ativa, e mantendo o recolhimento pela regra do silêncio. Esta regra habitua o detento a considerar a lei como um preceito sagrado, cuja infração acarreta um mal justo e legítimo. Assim, esse jogo do isolamento, da reunião sem comunicação, e da lei garantida por um controle ininterrupto, deve requalificar o criminoso como indivíduo social: devolve-lhe hábitos de sociabilidade. (FOUCAULT, 2002, p. 200).

No que tange ao abandono do isolamento celular contínuo, tal fato se deu mais em razão de motivações econômicas, as quais, inclusive, impulsionaram o sistema auburniano no tocante ao trabalho conjunto dos presos, do que por razões humanitárias propriamente ditas.

Por um lado, percebeu-se uma redução nos índices de criminalidade e, principalmente, no número de reincidentes, o que se explica pela necessidade de se oferecer trabalho, inclusive, aos “ex-detentos”. Por outro lado, as críticas ao isolamento celular absoluto aumentaram, na medida em que o referido sistema penitenciário, além de privar o mercado de força de trabalho, também deformava o recluso, reduzindo-lhe a capacidade laboral. A solução encontrada, então, foi a reintrodução do trabalho produtivo nas prisões.

O grande problema, neste ponto, é que a imposição de atividade laboral nas prisões não buscava a reforma ou correção do delinquente. Ao contrário, tratava-se, pois, de um meio eficaz para a imposição e manutenção do poder.

Em verdade, o fracasso do próprio sistema auburniano deu-se, sobretudo, em razão de dois fatores negativos: o primeiro, como dito, refere-se ao fato de que o trabalho carcerário tornou-se a simbolização de uma grande rivalidade com relação ao trabalho livre, o que inflamava a classe trabalhadora e, portanto, era contrário aos ideais da economia capitalista. Já o segundo refere-se ao fato de que tal sistema não conseguiu afastar a rigorosidade do sistema anterior, sendo comum a aplicação de punições bárbaras e em demasia.

A adoção do sistema progressivo, logo após o abandono dos sistemas celular e auburniano, coincide com o apogeu da pena privativa de liberdade. Com efeito, no decorrer do século XX, as penas de morte, deportação às colônias, e trabalhos forçados, foram gradualmente abandonadas, impondo-se, definitivamente, a prisão como pena. Era necessário estabelecer, no

entanto, um sistema de execução da pena de prisão que fosse superior aos anteriores e, de fato, buscasse a reabilitação do recluso e seu retorno, gradual, à sociedade.

Por assim ser, o sistema progressivo britânico, aplicado na Inglaterra, em 1846, ficou conhecido como sistema de vales, no qual a pena não se contava pelo tempo, e, sim, pelo trabalho exercido, bom comportamento e o crime do preso. A essência desse regime consistia em distribuir o tempo de duração da condenação em períodos, ampliando-se em cada um deles os privilégios que o recluso poderia desfrutar, de acordo com sua boa conduta e do avanço alcançado pelo tratamento reformador. Outro aspecto importante era o fato de possibilitar ao recluso reincorporar-se à sociedade antes do término da condenação. Basicamente, o sistema progressivo tinha dois objetivos: estimular a boa conduta do recluso e obter sua reforma moral para uma futura vida em sociedade.

Temos, por assim ser, três momentos de contagem da duração da pena: a) período da prova, com isolamento celular completo, do tipo pensilvânico; b) período com isolamento celular noturno e trabalho comum durante o dia, com rigoroso silêncio, do tipo auburniano; c) período da comunidade, com benefício da liberdade condicional. (OLIVEIRA, 1996, p. 60/61).

Nesse sistema, já se desenhava uma divisão e classificação de regimes, considerando a ressocialização do detento, e não tão somente a sua punição.

Em relação ao sistema progressivo irlandês, este foi introduzido em 1853, e a única mudança ocorrida foi a implementação de um novo período. Este período baseava-se na preparação para a vida livre, na qual o apenado era transferido para um estabelecimento mais brando, com conversação, sem uniformes, e com trabalho externo, preparando recluso para o retorno à sociedade. (OLIVEIRA, 1996, p. 61).

Ademais, o que diferenciava o sistema progressivo inglês em relação ao irlandês era a terceira fase que ocorria entre a prisão comum e a liberdade condicional: o condenado permanecia em prisões especiais, onde trabalhava ao ar livre, no exterior do estabelecimento e, em geral, em trabalhos agrícolas. Nesse período, a disciplina era mais suave e concedia-se aos condenados inúmeras vantagens, como não usar o uniforme dos presos, não receber punições corporais, dispor de parte da remuneração de seu trabalho, escolher a atividade laboral e poder comunicar-se com a população livre. Os reclusos, então, passavam a compreender que a sociedade estava disposta a aceitá-los novamente sem qualquer reticência. Já a quarta fase, relativa à liberdade condicional, era idêntica à do sistema progressivo inglês.

Este foi o sistema adotado pelo Código Penal Brasileiro, com certas adaptações, dentre elas que no primeiro período, o prisioneiro fica sujeito à

observação, durante o máximo de três meses; no segundo período, é submetido ao trabalho comum, mantido o isolamento noturno; no terceiro período, o preso é encaminhado para um estabelecimento semi-aberto ou colônia agrícola e, no quarto período, recebe a concessão da liberdade condicional. (OLIVEIRA, 1996, p. 61).

Posteriormente, os detentos compreendiam que, pelo bom comportamento e pela ressocialização, poderiam retornar à sociedade.

Porém tanto o sistema irlandês como o inglês possuíam algumas limitações, dentre elas, podemos citar:

- a) a falsa ilusão de resultados, ou seja, poucas esperanças sobre os resultados que se podem obter de um regime que começa com um controle rigoroso sobre toda a atividade do preso, especialmente no regime fechado;
- b) o afrouxamento do regime não pode ser admitido como método social que permitia a aquisição de maior conhecimento da personalidade e da responsabilidade do interno. Gerando, assim, a falsa ilusão de favorecer mudanças que, na verdade, eram progressivamente automáticas;
- c) em uma prisão, não era razoável que o recluso estivesse disposto a admitir voluntariamente a disciplina imposta pela instituição penitenciária;
- d) as diversas etapas se estabelecem de forma rigidamente estereotipada;
- e) por meio da aniquilação da pessoa e da personalidade humana, pretende-se que o recluso alcance readaptação progressiva com o gradual afrouxamento do regime, condicionando à prévia manifestação de boa conduta, que, muitas vezes, era só aparente, perdendo a característica retributiva (FERRI, 1999, p.291).

Ademais, guardadas as devidas proporções, esse foi o sistema adotado pelo Código Penal Brasileiro, sendo que, no primeiro período, o prisioneiro ficava sujeito à observação, durante o máximo de três meses; no segundo período, era submetido ao trabalho comum, mantido o isolamento noturno; no terceiro período, o preso era encaminhado para um estabelecimento semiaberto ou colônia agrícola e, no quarto período, recebia a concessão da liberdade condicional. (OLIVEIRA, 1996, p. 61).

Hoje, entretanto, considera-se que o referido sistema converteu-se em um sistema de individualização científica, embora mantenha muitas das características anteriores. Nesse sentido, muitos doutrinadores entendem que o referido sistema está em crise devido à intervenção súbita, nas prisões, dos conhecimentos criminológicos, o que propiciou a entrada de especialistas muito diferentes daqueles a que o regime progressivo clássico estava acostumado. Essa mudança conduziu a uma transformação substancial dos sistemas penitenciários.

Ademais, a inexistência de condições mínimas de salubridade e as condições desumanas de muitos estabelecimentos prisionais, a despeito das premissas estabelecidas no sistema penitenciário progressista, fizeram com que a Organização das Nações Unidas (ONU)

elaborasse Regras Mínimas para o tratamento dos reclusos no interior dos estabelecimentos prisionais, a serem atendidas, independentemente do sistema penitenciário adotado, como se verá na sequência.

1.1.1 As regras mínimas de Genebra e a lei de execução penal

Como dito, a partir da adoção da pena de prisão como principal mecanismo de sanção aos criminosos, não tardou a se questionar as formas de reclusão e a eficiência das prisões, o que motivou a criação de diversos sistemas penitenciários, caracterizados, cada qual, por uma arquitetura penitenciária distinta e, também, por uma forma individual de tratamento ao preso, ora com confinamento total, ora com trabalho diurno mantido o silêncio, entre outros.

Diante disso, foram estabelecidas, em âmbito internacional, as regras mínimas para o tratamento dos presos no interior dos estabelecimentos penais. Tais normas foram adotadas no 1º Congresso das Nações Unidas, sobre Prevenção do Crime e Tratamento de Delinquentes realizado em Genebra, em 1955, e aprovado pelo Conselho Econômico e Social da ONU por meio de sua resolução 663 CI (XXIV), de 31 de julho de 1957, aditada pela resolução 2076 de 13 de maio de 1977. Em 25 de maio de 1984, por meio da resolução 1984/47, o Conselho Econômico e Social aprovou treze procedimentos para a aplicação efetiva das regras mínimas.

As regras mínimas de Genebra estabelecem princípios para uma boa organização penitenciária e para a prática relativa ao tratamento de prisioneiros, pois todo homem tem o direito de ser reconhecido como pessoa perante a lei.

Em verdade, as regras mínimas para o tratamento dos presos consagraram-se como a declaração universal dos direitos do preso comum. A finalidade principal foi a de definir princípios fundamentais para o tratamento do preso, tendo em vista a proteção de seus direitos elementares enquanto pessoa humana. Nesse sentido, procurou-se esquematizar um conjunto de normas que conduzissem ao funcionamento mais adequado de um estabelecimento penitenciário. Isto porque a preocupação presente quando da elaboração das regras mínimas não foi o estabelecimento de um modelo básico de sistema penitenciário. (FRAGOSO, 1980, p.71).

A primeira parte das regras mínimas trata de matérias relativas à administração geral dos estabelecimentos penitenciários e é aplicável a todas as categorias de prisioneiros criminais ou cíveis, em regime de prisão preventivo ou já condenado, incluindo aqueles que tenham sido objeto de medida de segurança ou medida de reeducação ordenada.

A primeira regra a ser seguida é que não haverá discriminação alguma baseada em raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou qualquer opinião, origem nacional ou

social, fortuna, nascimento ou em qualquer outra situação. A Lei de Execução Penal (LEP), por sua vez, recepcionou com as devidas adaptações tal regramento, prevendo em seu art. 3º que esses direitos não são alcançados pela sentença ou até mesmo pela Lei.

Art. 3º “Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política. (BRASIL, 2018).

Além disso, quanto à separação de presos, esses deverão ser mantidos em estabelecimentos prisionais separados levando em consideração seu sexo e sua idade, seus antecedentes, e as razões da detenção.

No tocante ao conteúdo da LEP, os presos deverão ser separados, segundo seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução da pena, pois cada condenado deverá ser responsabilizado por seu delito individualmente.

As regras mínimas estabelecem o local onde os presos devem ficar abrigados enquanto cumprem suas penas. Os locais de prisão, e particularmente os destinados a alojar os presos durante a noite, devem, levando-se em conta o clima, corresponder às exigências da higiene, especialmente no que concerne à cubagem do ar, à superfície mínima, à iluminação, à calefação e ao arejamento (regra mínima nº 10).

A LEP menciona sobre tal aspecto ao tratar dos estabelecimentos para o cumprimento da pena em regime fechado (art. 88), semiaberto (art. 92), bem como das cadeias públicas (art. 104) e do hospital de custódia e tratamento psiquiátrico (art. 99, parágrafo único).

A saber:

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

Art. 92. O condenado poderá ser alojado em compartimento coletivo, observados os requisitos da letra a, do parágrafo único, do artigo 88, desta Lei. Parágrafo único. São também requisitos básicos das dependências coletivas: a) a seleção adequada dos presos; b) o limite de capacidade máxima que atenda aos objetivos de individualização da pena.

Art. 104. O estabelecimento de que trata este Capítulo será instalado próximo de centro urbano, observando-se na construção as exigências mínimas referidas no artigo 88 e seu parágrafo único desta Lei.

Art. 99. O Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico destinam-se aos inimputáveis e semi-imputáveis referidos no artigo 26 e seu parágrafo único do Código Penal. Parágrafo único. Aplica-se ao hospital, no que couber, o disposto no parágrafo único, do artigo 88, desta Lei. (BRASIL, 2018).

Quanto à higiene pessoal e à limpeza da cela ou alojamento é um dever do preso, devendo ele também conservar seus objetos de uso pessoal. A Administração, porém, deve dar condições para que os presos e internados, no cumprimento de tais deveres, disponham dos elementos indispensáveis para a limpeza e higiene das celas e das demais dependências do estabelecimento. Segundo as regras mínimas n.º 15 e n.º 16, devem-se possibilitar os meios para que possam apresentar-se convenientemente e conservar o respeito próprio.

Fica claro, conforme o art. 12 da LEP, que ao preso ser-lhe-ão garantidos vestuário e instalações higiênicas. Por conseguinte, o inciso I, do artigo 41 da LEP, coaduna com o disposto nas regras mínimas da ONU (Regra n.ºs 20.1 e 20.2) e é regulado no artigo 12 da LEP, que dispõe sobre assistência material, assim segue: “art. 41 - Constituem direitos do preso: I - alimentação suficiente e vestuário. (BRASIL, 2018).

Como também, não há dúvida de que é fundamental, para a vida de uma instituição prisional, a existência de serviço médico eficiente e adequadamente equipado para fazer frente às necessidades quotidianas da população. As regras mínimas da ONU preconizam que cada estabelecimento penitenciário deve dispor dos serviços de, pelo menos, um médico, com conhecimento de psiquiatria, e que os serviços médicos devem ter sua organização estreitamente relacionada com a administração geral dos serviços de saúde da comunidade ou da nação (Regra n.º 22.1), devendo todo preso poder valer-se dos cuidados de um dentista devidamente habilitado (Regra n.º 22.3).

Na LEP, o artigo 14 determina que se preste assistência à saúde do preso e do internado, de caráter preventivo e curativo, compreendendo atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

Em relação às visitas, prescrevem as regras mínimas que se deve velar, particularmente, para que se mantenham e melhorem as boas relações entre o preso e sua família, quando essas sejam convenientes para ambas as partes (Regra n.º 79), devendo ser autorizadas visitas de familiares e amigos, ao menos periodicamente e sob vigilância (Regra n.º 37). Diz a LEP em seu art. 41, inciso X, que ao preso deve ser concedido o direito à visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados. Deve a segurança do estabelecimento, porém, submeter as visitas e o material que transportam a busca pessoal rigorosa, a fim de evitar a entrada de armas, drogas ou objetos que possam comprometer a ordem, a disciplina e a segurança do presídio.

Em referência ao trabalho, a regra mínima de n.º 71.1 assegura ao preso que o trabalho não deverá ser penoso, e que deve aumentar a capacidade dos mesmos para que, quando forem libertos, possam ganhar honestamente a vida. A eles serão assegurados

indenização se sofrerem acidente de trabalho ou enfermidades. Quanto ao salário, elenca as regras da ONU que o detento deverá receber sua remuneração de uma maneira equitativa.

É direito do preso a atribuição do seu trabalho e sua remuneração, conforme dispõe o art. 41, II, da LEP:

“Art. 41 - Constituem direitos do preso: II - atribuição de trabalho e sua remuneração”. (BRASIL, 2018).

A regra mínima da ONU de n.º 77.1 assegura a assistência educacional. Essa é uma das prestações básicas mais importantes não só para o homem livre, mas também àquele que está preso, constituindo-se, nesse caso, um elemento do tratamento penitenciário como meio de reinserção social. No mesmo diapasão, o artigo 17 da Lei de Execução Penal determina que a assistência educacional compreenderá a instrução profissional do preso e do internado.

Agora, sendo o Brasil Estado membro da ONU, imperioso verificar se o sistema penitenciário, aqui adotado, respeita as regras mínimas para tratamento dos presos, bem como as mínimas condições de salubridade exigidas para os estabelecimentos penais.

1.2 Evolução do sistema penitenciário no Brasil

O Livro V das Ordenações Filipinas do Reino, um código de leis portuguesas que foi implantado no Brasil durante o período colonial, foi o primeiro a fazer menção à prisão no país. O código decretava a colônia como presídio de degredados. A pena era aplicada aos alcoviteiros, culpados de ferimentos por arma de fogo, duelo, entrada violenta ou tentativa de entrada em casa alheia, resistência a ordens judiciais, falsificação de documentos, contrabando de pedras e metais preciosos.

Em 1824, são banidas as penas de açoite, a tortura, o ferro quente e outras penas cruéis; determina-se que as cadeias devem ser seguras, limpas e bem arejadas, havendo diversas casas para a separação dos réus, conforme a circunstâncias, e natureza dos seus crimes. Essas foram medidas adotadas pela nova Constituição. Porém, a abolição das penas cruéis não foi plena, já que os escravos ainda estavam sujeitos a elas.

A Constituição de 1824 estipulou as prisões adaptadas ao trabalho e separação dos réus, pelo Código Criminal de 1830, que regularizou a pena de trabalho e da prisão simples, e pelo Ato Adicional de 12 de agosto de 1834, de importância fundamental, que deu às Assembleias Legislativas provinciais o direito sobre a construção de casas de prisão, trabalho, correção e seus respectivos regimes.

Nessa época, as prisões já não possuíam condições adequadas e os presos tinham um

aspecto maltrapilho e subnutrido.

Contemplava problemas que ainda hoje existem, como falta de espaço para os presos, a não separação dos condenados e aqueles que ainda aguardavam julgamento. (SALLA, 2006).

A assistência médica precária, alimentação pouca e ruim, mistura de presos condenados e não condenados, falta de água, acúmulo de lixo.

A cadeia era como uma “escola de imoralidade erecta pelas autoridades, paga pelos cofres públicos”. Como proposta neste ano, procurou-se tirar daquele ambiente os presos considerados “loucos”, bem como da separação dos demais presos por ambientes e da melhoria na higiene e na alimentação.

Ademais, os órgãos públicos pouco se interessavam pela administração penitenciária, que ficava entregue ao bel-prazer dos carcereiros, que, por sua vez, instituía penalidades aos indivíduos privados de liberdade. Assim, a implantação dessas casas foi mascarada por uma realidade brutal, possível de ser observada só pelas pessoas que lá conviviam diariamente.

É nessa época que se inicia o debate no Brasil quanto aos sistemas penitenciários estrangeiros. Foram influenciadas pelo estilo panóptico de Jeremy Bentham. Notável era a preocupação em criar um ambiente favorável para o cumprimento das penas que o Código de 1830 trouxe (prisão simples e prisão com trabalho), e para o Sistema de Auburn, que foi escolhido para as duas prisões. Elas continham oficinas de trabalho, pátios e celas individuais.

Nos anos de 1850 e 1852, as Casas de Correção do Rio de Janeiro e de São Paulo seriam inauguradas, respectivamente. As duas novas cadeias foram bem-sucedidas, sendo consideradas como um sistema único, mas não suficientes para mudarem o panorama das outras prisões do Brasil, que continuou terrível. Elas abrigavam todo tipo de preso, desde presos condenados à prisão com trabalho, prisão simples, presos condenados às galés, presos correcionais (não sentenciados), como também vadios, mendigos, desordeiros, índios, africanos “livres” e menores.

Ambas as cadeias apresentavam um quadro deslocado comparado com a situação das outras prisões do país, elas não provocaram uma mudança nas outras prisões que mantinham aquele padrão violento e com ambientes impróprios para uma cadeia.

A partir de 1870, no entanto, começaram as críticas ao sistema Auburn, no Brasil. Até então, o Brasil era marcado pela escravidão, e o referido sistema enquadrava-se muito

bem na mentalidade da época. Assim sendo, as críticas foram feitas à Casa de Correção de São Paulo. A partir de 1890, o sistema irlandês foi implantado, já que conciliava o sistema de Auburn (em vigor até então) e o sistema da Filadélfia. Porém, naquela época, ventilou-se a possibilidade de se implantar o sistema da Filadélfia, sem êxito.

Sendo assim, com o advento do Código Penal (CP) de 1890, estabeleceram-se novas modalidades de penas, quais sejam: prisão celular, banimento, reclusão, prisão com trabalho obrigatório, prisão disciplinar, interdição, suspeição e perda do emprego público e multa. O artigo 44 do CP considerava que não haveria penas perpétuas e coletivas. As penas restritivas de liberdade individual (como eram chamadas) eram temporárias e não deveriam exceder trinta anos. Eram elas: prisão celular, reclusão, prisão com trabalho obrigatório e prisão disciplinar.

A grande novidade da revisão penal de 1890 foi a prisão celular (prisão cumprida em celas), considerada punição moderna. O sistema penal brasileiro construiu todo o sistema repressivo sobre essa modalidade de prisão. O Código, em seus arts. 45 e 50, assume claramente o Sistema Progressista Irlandês, notadamente pela progressão de pena presente no regime prisional do mais fechado, até o regime aberto:

“Art. 45. A pena de prisão celular será cumprida em estabelecimento especial com isolamento celular e trabalho obrigatório, observadas as seguintes regras:

a) se não exceder de um ano, com isolamento celular pela quinta parte de sua duração;

b) se exceder desse prazo, por um período igual à 4ª parte da duração da pena e que não poderá exceder de dois anos; e nos períodos sucessivos, com trabalho em comum, segregação noturna e silêncio durante o dia.

Art. 50. O condenado à prisão celular por tempo excedente de seis anos e que houver cumprido metade da pena, mostrando bom comportamento, poderá ser transferido para alguma penitenciária agrícola, a fim de cumprir o restante da pena.

§ 1º Se não perseverar no bom comportamento, a concessão será revogada e voltará a cumprir a pena no estabelecimento de onde saiu.

§ 2º Se perseverar no bom comportamento, de modo a fazer presumir emenda, poderá obter livramento condicional, contado que o restante da pena a cumprir não exceda de dois anos”.

É sabido que desde a aplicação do Código Criminal de 1830, havia uma falta de estabelecimentos próprios para o cumprimento das penas previstas no Código. A realidade no novo Código de 1890 é igual, enquanto a maioria dos crimes previa pena de prisão celular (que envolvia trabalhos dentro do presídio), não existiam estabelecimentos desse tipo para o cumprimento e havia um déficit de vagas enorme.

Em meio às reformas carcerárias do período, o governo autorizou, em 1893, a

fundação da Colônia Correcional da Fazenda Boa Vista, na Paraíba, considerada local ideal por ser uma fazenda. Foi edificada sob uma antiga colônia militar e deveria receber indivíduos de qualquer sexo que estivessem vagando pela cidade, os criminosos sociais, vagabundos em ociosidade, ou os que andassem armados, incutindo o terror.

Com a medida, tentava-se, ao máximo, limpar as cidades por meio da reclusão social, tanto dos criminosos como da população carente. Essas medidas visavam a uma estratégia repressiva considerada avançada na legislação, pelo fato de que aliava a perseguição de criminosos à de pobres e despossuídos, potencialmente considerados perigosos.

A função intimidatória da pena reinava, pois a prisão deveria ser sinônimo de terror, porquanto se acreditava que, para corrigir o indivíduo, a prisão deveria causar temor para que a sociedade se sentisse amedrontada diante do policial ou judicial: a alma era o alvo preferencial da punição.

Com efeito, no final do século XIX, inicia-se um movimento para a modernização de todo o sistema penitenciário, não só dos estabelecimentos, mas também das leis e a criação de várias instituições que comporiam uma rede de prevenção e repressão ao crime e de tratamento ao criminoso, visto que o problema penitenciário tornou-se enorme.

Neste diapasão, a legitimidade social da prisão ganhou variações para melhor controle da população carcerária. Surgiram tipos modernos de prisão adequados à qualificação do preso segundo categorias criminais: contraventores, menores, processados, loucos e mulheres.

Percebe-se, nessa forma de distribuição, a tentativa de racionalização do espaço, adequando-o à tipologia do crime, tendo por critério grau de infração e periculosidade do réu. A separação do réu, levando-se em conta o sexo e a idade, também devia ser observada pelo lado técnico. Ao isolar em lugar determinado categorias específicas de presos, formase um saber mais aprimorado sobre os indivíduos, e o controle sobre seu corpo torna-se mais direto e elaborado, considerada também uma forma mais adequada de proteger a sociedade.

Surgiram ainda alguns benefícios a que os presos teriam direito por bom comportamento, como o sursis e a prisão condicional. No entanto, o princípio do isolamento dos detidos por categorias criminais entrou em choque com o cotidiano da realidade carcerária, o que impossibilitava, em parte, a aplicação dessas modalidades. Medidas paliativas também eram tomadas pela direção dos presídios, que viam na punição e no castigo aos presos formas de suprir as deficiências operacionais dos presídios, que, na prática, não ofereciam condições adequadas para a recuperação do delinquente.

Os modelos penitenciários da década de 1920 e 1930 buscaram, nas colônias agrícolas ou em prisões distantes dos centros urbanos os locais, por excelência, o ocultamento da marginalidade à solta nas cidades.

Com efeito, tendo em vista uma organização mais aprimorada do sistema penitenciário, foi aprovado, em 1935, o Código Penitenciário da República. As penas detentivas propostas a partir de 1935 seguiam o mesmo pressuposto do Código Penal de 1890: a regeneração do condenado. Tal Código continha sanções extremamente cruéis ao preso, como, por exemplo, a privação de aulas e a perda do direito de encaminhamento de petições à justiça. Procurava-se, por quaisquer meios, a extrema disciplina e obediência do detento com o intuito de puni-lo e não de regenerá-lo.

Foi acionado como modelo ideal de prisão o chamado Sistema de Defesa da Sociedade, composto dos seguintes tipos de prisão:

1. Colônias de relegação: espécie de instituições para a repressão. Deveriam ser localizadas em ilha ou local distante onde seriam alojados os detentos de péssimos procedimentos provenientes dos reformatórios ou das penitenciárias.
2. Casas de detenção: nessas, seriam alojados os processados que aguardavam sentenças e os condenados que esperavam transferência ou vaga em algum presídio.
3. Escolas de educação correcional: destinadas a jovens delinquentes de mais de 18 anos e menores de 21 anos, e que deveriam proporcionar aos reclusos algum tipo de trabalho.
4. Reformatórios para homens e mulheres delinquentes: destinados aos reclusos condenados a mais de cinco anos de prisão.
5. Casas de correção: destinadas a delinquentes reincidentes e aos considerados difíceis ou irreformáveis, cujo convívio poderia ser prejudicial aos demais reclusos.
6. Colônias para delinquentes perigosos: destinados aos reincidentes que fossem trabalhar na agricultura.
7. Sanatórios penais: para tuberculosos, leprosos e toxicômanos/alcoólatras.

Em 1937, as colônias agrícolas tiveram novo tratamento: ali seriam internados apenas os julgados e condenados pelo Tribunal de Segurança Nacional. Segundo a Comissão de Constituição e Justiça, a criação de colônias agrícolas era: uma necessidade de maior alcance para o problema de regeneração social de criminosos, como também um meio adequado de separar da sociedade elementos que se revelem nocivos à ordem política e social. (MENDONÇA, 1937, p. 16).

Com o objetivo de minimizar a somatória de problemas do cárcere, foi proposta a

circulação de um selo penitenciário, aprovado pelo presidente da República em julho de 1934. A criação do selo visava à solução dessa agravante situação das prisões em todo o país, especialmente na capital da República, cuja situação era alarmante.

A arrecadação do selo penitenciário seria destinada à celebração das reformas penais no Brasil. Para tanto, a verba ficaria à disposição do ministro da Justiça, que deveria aplicá-la na construção, reformas e manutenção dos estabelecimentos penitenciários, colônias de egressos e penitenciários; cadastro judiciário; auxílio aos patronatos e asilos destinados a filhos de condenados; Administração Geral Penitenciária; realização de outras providências convenientes à prevenção e à repressão criminal. Além disso, a verba destinaria-se, também, a financiar a representação do Brasil em congressos internacionais penitenciários, assim como para preparar juristas para o exercício perfeito da vocação.

Entretanto, a questão social ultrapassava o espaço das prisões. Outros segmentos da sociedade clamavam por ajuda, como, por exemplo, o menor abandonado e o delinquente. Outra finalidade para a arrecadação do selo foi dada por Almeida: empregar o dinheiro na construção de instituições para crianças abandonadas.

A superpopulação carcerária influenciou a proposta de remover os presos para o manicômio judiciário, sob a alegação de esses serem criminosos psicopatas: A permanência desses presidiários, bem como a de alguns outros contumazes em rebeldia e faltas disciplinares, constitui grave perigo à segurança da prisão. A remoção deles para o manicômio judiciário seria a primeira solução. Outra solução foi dada pelo mesmo diretor à prisão de sete detentos, condenados por assalto à mão armada. Foram colocados em cubículos contendo cal, após uma greve de fome deflagrada pelos presos.

Outra estratégia, agora largamente utilizada para o aprisionamento, foi a utilização de embarcações para alojamento dos presos, como foi o caso do D. Pedro I, que ficava ancorado defronte às docas, no Rio de Janeiro. Esse navio foi símbolo da violência do governo Getúlio Vargas, cuja finalidade era aprisionar os revoltosos e opositores durante a década de 1930.

Dessa forma, o intuito era afastar o criminoso dos grandes centros urbanos, objetivando o saneamento da sociedade: mais uma forma de profilaxia social. A prática da tortura no universo carcerário contribuiu, ainda mais, para ampliar a dimensão política da prisão. A geopolítica do confinamento desvenda as artimanhas da eliminação do inimigo nocivo ao Estado brasileiro.

No ano 1984, novas mudanças significativas ocorreram no ordenamento jurídico pátrio: foi elaborada a reforma da parte geral do Código Penal (Lei 7209/1984), bem como

a Lei de Execução Penal (Lei 7210/1984), ambas valorizando o sistema progressivo anteriormente consagrado, mas vinculando-o ao mérito do condenado.

De tal modo, atualmente, o sistema penal punitivo tem por justificativa a teoria da coação psicológica, bem como o tratamento ressocializador. Pela primeira, o medo da pena (castigo) inibe a opção pela conduta criminosa; a segunda entende que a pena tem por objetivo propiciar condições para a harmônica integração social do condenado. Entretanto, é visível a crise que esse sistema tem enfrentado nos últimos tempos. Nos cárceres brasileiros, a ressocialização do condenado tornou-se um mito, uma utopia, uma ilusão enganosa e financeiramente irrealizável.

Na superfície da crise, na parte mais visível, percebe-se o alto custo social da prisão, a superlotação e a precariedade dos estabelecimentos penais, a situação de desumanidade, as constantes rebeliões, além da elevada taxa de reincidência. Enfim, os presídios do país se tornaram universidades às avessas, onde se diploma o profissional do crime.

1.2.1 Sistema Prisional Brasileiro e os fins contraditórios atribuídos à pena de prisão

Quando se fala em pena de prisão, deve-se ter como foco as suas finalidades e prerrogativas, atentando-se, principalmente, ao caráter de ressocialização. Contudo, tal função deve ser analisada sob a perspectiva da realidade do sistema prisional.

A pena privativa de liberdade possui, concomitantemente, três objetivos: (1) retribuir o mal causado; (2) prevenir a prática de novos delitos, tanto em uma perspectiva geral – pois serve de exemplo para a sociedade como um todo – como também em um aspecto especial por meio da intimidação ao infrator; e (3) ressocializar o preso no sentido de readaptá-lo à vida em sociedade. (THOMPSON, 1980, p. 2).

O conceito da tríplice finalidade, como se delimita, é bastante familiar mesmo ao homem do nosso tempo para quem, ao menos no plano racional do cerne da questão o preso, é colocado na penitenciária com vistas a ser punido, intimidado e, sobretudo, reformado. Desse modo, o conceito de prisão, por si só, torna-se incoerente. Impossível pensar em uma prisão não punitiva que ofereça um ambiente pedagógico favorável.

Essa ideia em um enfoque puramente lógico, todavia, é de enganosa pureza e simplicidade. (GRESHAM, 1972, p. 9). Verifica-se, assim, um antagonismo de objetivos tão significativos, que os equilibrar parece inviável, como é possível identificarmos a seguir:

De um lado, espera-se que as prisões punam; de outro, supõe-se que reformem. Espera-se que disciplinem rigorosamente, ao mesmo tempo em

que ensinem a autoconfiança. São construídas para operar como grandes máquinas impessoais, mas se espera que ajustem os homens a viver vidas comunitárias normais. O sistema prisional procede numa direção muito incerta, porque sua administração tem, necessariamente, uma série de compromissos. Operam de acordo com uma rígida rotina autocrática, mas se espera que desenvolvam a iniciativa individual. Todas as regras restritivas, por demais frequentes, obrigam o preso à ociosidade, a despeito do fato de que um dos seus objetivos primários é ensinar aos homens como ganhar uma vida honesta. Recusam ao preso qualquer possibilidade de autogoverno, mas esperam que ele se transforme em um homem consciente numa sociedade democrática. Para alguns, as prisões não são mais do que clubes campestres, a prover as fantasias e os caprichos dos internos. Para outros, a atmosfera prisional parece carregada somente de amargura, de rancor e de sentimento pervertido de frustração. E assim o esquema paradoxal prossegue, porque nossas ideias a respeito da função das instituições correcionais, na nossa sociedade, são confusas, vagas e nebulosas. (DRESSLER, 1948, p. 593-594).

Logo, à convicção imbuída de que o criminoso é inserido na penitenciária para ser punido, intimidado e recuperado, corresponde a cristalina certeza de que a via para obter tais fins é, necessariamente impedir que o preso fuja; e manter em rigorosa disciplina a comunidade carcerária. Consta-se que os estabelecimentos penais servem, portanto, para excluir da sociedade aquilo que a incomoda, na tentativa de levar para longe um problema, sem responsabilidade de como esse problema vai ser tratado, e sem considerar que, algum dia, esse ser estará de volta na sociedade, desfigurado e mais ofensivo.

O caráter custodial das penitenciárias é enfatizado com a adoção de um tratamento mais severo aos detentos, cerceando a autonomia deles e asfixiando-os. O tratamento rígido é o preço que se paga pela segurança. Mais uma vez, encontram-se incompatibilidades. O tratamento rígido deveria servir para preparar o indivíduo para a vida além dos muros, vida social e comunitária, integrada ao convívio saudável. Ao contrário disso, a vida na prisão tira sua autonomia, obrigando-o a viver de forma impessoal e mecânica. Ao mesmo tempo, a vida no cárcere obriga o preso à ociosidade, enquanto deveria ensiná-lo a viver honestamente e a promover seu próprio sustento de maneira lícita.

Comprovada a dificuldade ou até mesmo a impossibilidade de estabelecer uma política coerente, num sentido operacional, pela qual todos os fins e meios fins possam ser atingidos simultaneamente, só resta a solução de imolar alguns em favor de outros. A ressocialização como fundamento de um tratamento humanizado, mantendo a honra e a autoestima do detento, na qual permite que o mesmo tenha um acompanhamento psicológico, projetos de profissionalização e incentivos que colaborem para que os direitos básicos do condenado sejam realizados e priorizados, são esquecidos e estagnados.

Assim, percebe-se um grau de importância emprestado a esses meios tidos como os únicos cômputos para atingir as metas delimitadas, qual seja, punição; a sociedade os eleva a uma posição de prevalência, relativamente aos próprios fins, isto é, os meios transformam-se em fins e mais, em fins prioritários.

Ao mesmo passo que afrouxam no que tange aos objetivos oficialmente reconhecidos os controles informais do mundo livre dirigem-se, predominantemente no sentido de fiscalizar a satisfação dos alvos (nominalmente meios) segurança e disciplina. (THOMPSON, 1980, p. 8).

Além da nítida incoerência das finalidades da pena de prisão, verifica-se ainda outro paradoxo: o antinomismo dos vetores predominantes no *extramuros* e no *intramuros* da penitenciária. Qualquer ambiente em que se tenha um grupo de pessoas interagindo acaba configurando uma célula social.

Um regime interno próprio, informal, resultante da interação concreta dos homens, diante dos problemas postos pelo ambiente particular em que se viram envolvidos. A cadeia não é uma miniatura da sociedade livre, mas um sistema peculiar. (THOMPSON, 1980, p. 9).

A respeito dessas divergências quanto aos moldes de cada comunidade – a carcerária e a livre – Dennis Chapman elabora a seguinte contraposição:

A maioria dos adultos tem relações sócios sexuais de um padrão permanente, contínuo e, usualmente, heterossexuais. Na prisão, em contraste, as relações sociais são temporárias (pela duração da sentença) e compulsórias (geralmente, baseadas na residência numa cela, bloco de celas, ou pátio e no local de trabalho, embora em algumas prisões os interesses grupais possam desenvolver-se). A variação de idade é estreita e as relações sócio sexuais são, exclusivamente, homossexuais. O sistema padrão da sociedade civil é baseado no lucro, ocupação, educação e participação nos assuntos comunitários. Muito pouco disso existe no sistema prisional. Na vida civil, o cidadão é, geralmente, membro de uma família, de um grupo laboral, de um grupo de vizinhança, de uma comunidade local, que apresentam grande variação de interesses grupais, uma variação completa de idade e uma variedade infinita de ligações sociais. (CHAPMAN, 1968, p. 201).

Dessa maneira, verifica-se que a penitenciária é uma sociedade dentro de uma sociedade, uma vez que nela foram alteradas, drasticamente, numerosas feições da comunidade livre.

Com efeito, a ilogicidade figura na ideia de que um indivíduo bem adaptado à vida na cadeia estará adequado para a reintegração ao convívio social. A bem da verdade, o indivíduo adaptado ao cárcere está adaptado a uma condição de vida muito diferente do

convívio social que experimentará fora dos muros. Na prisão, está sujeito a um regime de submissão e rigidez, ociosidade e convívio forçado com outros indivíduos de interesses diversos. O convívio social convencional apresenta características opostas. Não parece lógico supor que o ex-detento, pelo simples fato de ter se submetido às regras do regime a que foi imposto, encontra-se regenerado para o convívio social.

Compartilhando desse entendimento, manifesta-se Bittencourt, em sua obra *Falência da Pena de Prisão*:

De forma simplista, chamamos de antissociais, se se os dissocia da comunidade livre e, b ao mesmo tempo, se os associa a outros antissociais, não se pode, assim, ignorar a dificuldade de fazer sociais. (BITTENCOURT, 1993, p.143).

Destarte, se adaptação à prisão não significa adaptação à vida livre, há fortes indícios de que adaptação à prisão implica desadaptação à vida livre. Dostoiévski, por meio da dolorosa experiência como prisioneiro, extraiu a conclusão de que o convicto ressocializado é, somente, uma múmia ressentida e meio louca. (QUEIROZ, p.48).

Papillon, por sua vez, atribuiu seu sucesso de adaptação à vida livre exatamente à circunstância de ter sido sempre o inverso de um "bom" preso: "Na realidade, creio, nunca me adaptei a ele. Sendo assim, o caminho da podridão não deixou marcas degradantes em mim." (PAPILLON, 1969, p.509). Portanto, as divergências inconciliáveis no sistema carcerário são realçadas a partir do momento em que se compreende a prisão como um sistema social distante dos demais.

1.2.2 O sistema social da prisão

Só muito recentemente iniciaram-se as tentativas de, numa abordagem científica, diagnosticar e examinar o sistema social da prisão.

Alguns sociólogos, libertos de preconceitos apriorísticos, lançaram-se a pesquisas diretas no campo prisional, buscando flagrar-lhe a realidade, para, dessa forma, descrevê-la. Abandonando, assim, a tradição criminológica de ver a instituição através dos óculos do formalismo, resolveram aplicar, na investigação da matéria, os mesmos métodos utilizados na verificação de outros sistemas sociais, como os da fábrica, da escola do hospital etc. (THOMPSON, 1980, p. 19).

Nesse diapasão, Thompson, apoiado numa criminologia com base sociológica-

empirista, constatou que a população carcerária é uma miniatura de sociedade livre, mas com o círculo muito peculiar, onde a característica principal é a forte relação com o poder, qualificando-a como um sistema de poder, afirmando que:

A vida carcerária não se resume à mera questão de muros e grades, celas e trancas: ela deve ser buscada através da consideração de que a penitenciária é uma sociedade dentro de uma sociedade, uma vez que nela foram alteradas, drasticamente, numerosas feições da comunidade livre. Assim, compreendendo esse fato, fica fácil entendermos, também, a sistemática carcerária. (THOMPSON, 1980, p. 19).

A característica mais marcante da penitenciária, olhada como um sistema social, é que ela representa uma tentativa para a criação e manutenção de um grupamento humano submetido a um regime de controle total, ou quase total. Nesse sentido, as regulações minuciosas, estendendo-se a toda a área da vida individual, a vigilância constante, a concentração de poder nas mãos de uns poucos, o abismo entre os que mandam e os que obedecem, a impossibilidade de simbiose de posições entre os membros das duas classes, tudo concorre para identificar o sistema prisional como um regime totalitário.

O poder é baseado simplesmente na força e que, em regra, é visto como algo ilegítimo, mas que, na realidade penitenciária, há uma pretensão da própria sociedade de que se usem dessa força para que se punam, de forma severa, todos os delitos praticados. Dessa assertiva surge outra característica primordial dos presídios: a multiplicidade de fins. Quando se prende a pessoa, ver-se-á como objetivo a punição e a reeducação, mas em razão dos diversos meios a serem atingidos pela prisão (punição, intimidação e regeneração), se obtém apenas aqueles relacionados com o poder e a própria segurança.

Entendidas as prisões como um sistema de poder, Thompson (1979, p. 52), utilizando-se de um termo usado por Donald Clemmer, afirma que ocorre dentro dos presídios um processo de prisionização, que será estudado em tópico separado oportunamente. Por conseguinte, o sistema social da prisão está alicerçado nos seguintes setores principais:

1. Direção: o diretor e seus assessores diretos.
2. Guarda: os guardas penitenciários e seus chefes imediatos, tais como os dos serviços de segurança, disciplina, inspetores de turma, de dia etc.
3. Terapeutas: médicos, psiquiatras, psicólogos, educadores, assistentes sociais e seus chefes.
4. Internos.

Cada um dos grupos acima enumerados tem uma perspectiva, senão própria, pelo

menos peculiar no que diz respeito ao confronto com a problemática oferecida pela vida coletiva na prisão.

O primeiro deles é a direção.

A) Direção:

A legislação brasileira veio apenas consolidar um entendimento que já existia nas regras mínimas trazidas pela ONU, sendo a direção devidamente qualificada para executar tal tarefa. O diretor de um Estabelecimento Penal deve ter qualificação profissional na área de ciência humana, já que o legislador entendeu que os campos de atuação nessas áreas possibilitam maiores probabilidades de se promover a reinserção social. Em segundo lugar, exige-se uma especialidade no campo administrativo, referente ao sistema penitenciário ou atividade correlacionada. Por fim, exige-se idoneidade moral, visto que, somente assim, podem impor respeito e dar exemplo aos sentenciados. O parágrafo único impõe como condição que o diretor more no presídio ou nas suas proximidades.

O sujeito, ao ser nomeado diretor de um estabelecimento penal, segundo Thompson,

O corpo de funcionários permanentes transmite ao novo diretor de mil maneiras diversas a conclusão a tirar daquela constatação: o sistema funcionou, funciona e pode continuar a funcionar como está; se for modificado substancialmente tal certeza será substituída pela dúvida, sendo possível admitir, pelo menos especulativamente, a hipótese de vir a sofrer um colapso. Sendo assim, encontra um sistema em plena atividade, o qual, para manter-se funcional, resolveu já uma série de conflitos, através de soluções operacionais, seguidas há muito tempo e imodificadas por um sem-número de mudanças dos homens da direção. Relembra-se motins, fugas em massa, desordens sangrentas, episódios que provocaram escândalo na comunidade livre; lamenta-se por tal diretor ou qual superintendente, tão bons, tão humanos, mas que saíram com a reputação arrasada, por haverem tentado aventuras demasiadamente atrevidas. Sugere-se que a experiência dos antigos funcionários, não pode ser desprezada, sem riscos grandes — e o diretor sabe, mesmo, ser-lhe impossível utilizar os serviços de outros servidores que não os daqueles que compõem o corpo permanente da instituição. (THOMPSON, 1980, p. 39)

Além de administrador, cabe ao diretor ou ao conselho disciplinar julgar e impor a devida consequência nos casos de sanções disciplinares (art. 57 c/c art. 59), sendo a decisão motivada bem como assegurado o direito de defesa.

Verifica-se a difícil situação em que se encontra o administrador, pois a segurança da instituição acaba ficando nas mãos dos agentes penitenciários. Muitas vezes, os os agentes levam ao conhecimento da direção sobre uma suposta falta disciplinar, mas sem indícios probatórios, que acaba sendo frustrada, culminando, muitas vezes, na revolta dos agentes. Nota-se que, por vezes, o próprio diretor deixa de seguir as normas traçadas pela legislação

em razão da pressão que sofre por parte dos agentes, que, na sua omissão, gera uma anarquia institucionalizada.

Posteriormente, existe a figura do guarda.

B) Guarda:

Nota-se um reduzido nível cultural dos guardas, sendo uma consequência dos baixos padrões salariais de vencimentos; e a devida conscientização/instrução a respeito da forma de relacionamento que devem manter com os internos. Dessa forma, há dois motivos principais, repetidamente apontados, como modo de explicar o insucesso dos presídios na sua função ressocializadora.

Nesse sentido, muitos têm um pequeno grau de escolaridade e não há cursos para promover a especialização nas tarefas que serão executadas, bem como seus salários condignos. Assim, deveriam ocorrer reformas significativas na escolha dos agentes penitenciários, visto que a LEP trata que:

Art. 77. A escolha do pessoal administrativo, especializado, de instrução técnica e de vigilância atenderá a vocação, preparação profissional e antecedentes pessoais do candidato.

§ 1º O ingresso do pessoal penitenciário, bem como a progressão ou ascensão funcional dependerão de cursos específicos de formação, procedendo-se à reciclagem periódica dos servidores em exercício.

§ 2º No estabelecimento para mulheres somente se permitirá o trabalho do sexo feminino, salvo quando se tratar de pessoal técnico especializado.

(MIRABETE, 2000, p. 223).

Mirabete, em Execução Penal, afirma que:

O baixo nível cultural dos guardas prisionais e a ausência de critério têm criado grande vulnerabilidade do sistema penitenciário. Por isso, indispensável é que se exija vocação para tais funções, preparação profissional adequada e seleção que exclua o candidato que não tem bons antecedentes, tal como o art. 77, caput. Para atingir esse objetivo, é necessário que o membro do pessoal tenha estabilidade no emprego, que dependa unicamente de sua conduta, da eficácia de seu trabalho e de sua aptidão. Para tanto, exige-se, assim, remuneração adequada para se obter e conservar os serviços de homens e mulheres capazes às delicadas funções penitenciárias. Os funcionários de pequena categoria são os que mais contatos têm com o preso, que deles recebe maior influência e a maior soma de estímulos. Podem, assim, contribuir, eficazmente, para bom êxito do trabalho pessoal especializado, como, de outro lado, comprometé-lo irremediavelmente. (MIRABETE, 2000, p. 222).

De outra parte, os fins múltiplos a que visa a prisão divergem, mais do que nunca, quanto ao papel atribuído à guarda. Como mencionado, a penitenciária deve: 1) punir; 2) intimidar; 3) regenerar.

Data vênia, espera-se do guarda: fazer com que os presos cumpram as normas internas (metas 1 e 2), e procurar ser amigo do interno, lidando com ele como se fosse um paciente ou um aluno (meta 3).

Deve tratá-lo como um ser dotado de prerrogativas inalienáveis, dentre as quais ressalta o direito à intimidade, porém revistar-lhe, frequentemente, o cubículo, remexendo-lhe os objetos pessoais, e vistoriar as roupas que está vestindo, inspecionando-o, até mesmo, nas partes mais íntimas do corpo; captar-lhe a confiança e trancá-lo a chave numa cela, Ou, particularizando, deve respeitá-lo como um indivíduo único, mas contá-lo, como um objeto, no momento dos “conferes”. (MC CLEAN; WOOD, 1966, p. 66).

Ressalta-se que a guarda encontra-se numa situação paradoxal muito peculiar, visto que não possui o poder absoluto, pois formalmente deve obedecer às regras traçadas pelo diretor, e ao mesmo, cabe-lhe a responsabilidade de todo o funcionamento da prisão. São inúmeras situações complexas que esse grupo passa, nas quais seu preparo deveria ser grandioso, a fim de não cometer abusos, e também não deixar impunes certos casos. Podemos partir como exemplo o episódio de revista: cabe ao agente revistar frequentemente os presos, remexendo-lhe em objetos pessoais, e vistoriar as partes íntimas do corpo. No mesmo instante, devem respeitá-lo como um ser humano, dotado de direitos e garantias constitucionais.

Partindo desta realidade, não há como afirmar que ocorre respeito à dignidade humana do detento, pois a partir do momento em que se realiza uma revista íntima extremamente invasiva a fim de cumprir ordens superiores, está se configurando uma afronta e uma prática desproporcional, humilhante e violadora de tal dignidade. Não é justificável partindo do olhar dos direitos fundamentais do cidadão, alguém de ficar nu diante de outras pessoas a fim de ser revistado, isso gera, cabalmente, um ato de “violência institucional” por parte do Estado, sendo, portanto, uma medida desproporcional.

Assim, em face da contradição apontada, transladar as metas sociais gerais para específicos procedimentos organizacionais apresenta problemas insuperáveis. A única saída viável é resolver o atrito pela seleção de um de seus polos, para ser tomado como válido, no terreno concreto, enquanto se empurra o antagonico para a esfera das considerações abstratas.

Nesse processo, surgem, como condicionantes de caráter decisivo e principal, os seguintes fatores:

- ocorrendo falhas, as sanções tendem a ser mais efetivas e frequentes com referências aos funcionários menos categorizados, em virtude do seu menor grau de imunidade:
- os controles sociais, dirigem-se, agressivamente, a cobrar resultados positivos quanto à segurança e disciplina carcerárias, mostrando-se lassos

no que toca aos escopos de punição, intimidação e regeneração;
 — a penalidade mais comumente aplicada, a perda do cargo, tem efeitos desastrosos. 110 casos dos guardas, uma vez que será muito difícil conseguir outro emprego estável;
 — a ocorrência de desordens internas coloca-os em risco efetivo de sofrer agressões físicas, com consequências que podem ir até a morte como atesta a história da prisão. (THOMPSON, 1980, p. 42).

Em face de tal contradição, entre os objetivos teóricos e os serviços concretos, os guardas acabam ficando com o segundo, visto que o pensamento deles se volta apenas para a segurança do presídio, e a ressocialização é, na verdade, permitir aos presos associarem-se, em ordem. Novamente os meios transformam-se em fins.

A individualização de cada sentenciado é um fator complexo no exercício da função de agente penitenciário, visto que cada um deve se adaptar aos guardas que estão de plantão, dificultando, assim, uma conduta estável que possa caminhar para a ressocialização. (COELHO, 1987, p. 78).

Assim, dos propósitos:

mantê-los encarcerados, contra a vontade, e permitir-lhes que se associem, em ordem, rejeitando de suas atribuições: punir, intimidar, fazer sofrer e regenerar. De modo a escarnar criminosos, mantendo-os encarcerados, contra a vontade. (THOMPSON, 1980, p. 49).

De tal modo que, se o guarda cumpre as regras severamente, é diagnosticado como mau, perseguidor, complexado, pela massa carcerária, que procurará perturbá-lo ou, pelo menos, não lhe facilitar o desempenho das tarefas; no mesmo sentido, a direção irá considerá-lo inadaptado ao seu papel, e classificará seu comportamento como inconveniente. Se afrouxar na exigência de estrita obediência ao multimodo quadro de normas regulamentares, será tido como relapso, como infrator da ordem de que é o representante oficial. E, necessariamente, nesse caso, com consequência da maior importância: rompe-se a linha que separa o “desonrado” interno do “honrado” guarda, ambos concluindo que este não é melhor do que aquele ou, no mínimo, que o funcionário não é uma figura irrepreensível.

Percebe-se, facilmente, que, neste cenário, para satisfazer essa imposição, o guarda fica, em grande medida, na dependência da cooperação dos apenados. A conquista dessa cooperação por parte do recluso não se consegue impune ou graciosamente. O sistema social da prisão levou-o a desenvolver técnicas para explorar tal situação, com as quais ele procura reduzir a distância institucional, que deveria proteger o papel do guarda. Para colaborar, exige que o guarda troque com ele relações de pessoa-para-pessoa, do que resulta tornar-se aparente a vulnerabilidade do último. “Obedecer a ordens” transforma-se em “fazer um favor ao

guarda” — e a reciprocidade torna-se operativa.

Nesse sentido, o caminho dos guardas penitenciários não é o de se transformarem em déspotas brutais, mas em servidores corruptos: ao aliarem-se com a liderança carcerária, estão prestigiando, automaticamente, os padrões que serviram para dar a esta tal posição. Portanto, os critérios fornecidos pelos próprios condenados servem para determinar o sistema social do estabelecimento de segurança média ou máxima. (THOMPSON, 1980, p. 52).

C) Terapeutas:

Prosseguindo com o sistema social da prisão, inegavelmente há um consenso entre os reformadores da prisão, o de que os terapeutas - professores, psicólogos, assistente sociais etc - são fator fundamental para promover a reeducação do sentenciado, visto que esses disponham de meios teóricos que promovem o fim desejado pela LEP.

Todos os reformadores incluem, como item de indefectível exigência, o referente à ampliação do quadro de pessoal de tratamento, na comunidade prisional. Tal prerrogativa, contudo, no sistema carcerário brasileiro, é impraticável, vejamos os motivos.

A priori, tratando-se de profissionais caros, se comparados com os guardas, mereceriam ser classificados como caríssimos. E de fato a contratação de mais profissionais demandaria uma elevação no montante de verbas destinadas ao setor a níveis insuportáveis, para os orçamentos estaduais.

Em segundo lugar, ainda que aumentasse sobremaneira o referido número, continuaria ele a ser tachado de insuficiente, frente à realidade brasileira.

Em terceiro, porque as especialistas em desenvolver a plenitude de seu trabalho no ambiente especial do cárcere, ninguém conseguiu, até hoje, ver comprovada a sua capacidade de transformar criminosos em não-criminosos. (LÓPEZ-REY, 1973, p.144 a 146).

No campo factual, isso não ocorre, e não há resultados plausíveis que demonstram a verdadeira eficácia de tal trabalho. Os terapeutas enfrentam o grande problema da segurança interna do presídio, haja vista que suas atividades dependem mais da participação dos presos. Enquanto os assistentes sociais aconselham visitas, os agentes penitenciários afirmam que essas só podem ocorrer quando o preso merecer. Os professores dizem que os alunos devem comparecer às aulas ministradas, mas os vigilantes irão reclamar, pois os presos ficam todos juntos podendo causar desordem. Por fim, temos os psicólogos, que reclamam a respeito da ausência de uma análise individual de cada preso, questão em torno da qual os agentes retrucam, alegando que isso pode mudar a rotina do sistema, e conduzir os presos a praticar condutas diversas das avançadas.

Tendo em vista essa atmosfera de contradições, os terapeutas abandonam tudo que acreditavam para desenvolver suas funções burocraticamente. Num sistema de poder, como o sistema penitenciário, para haver uma mudança, faz-se necessário ter uma parcela desse poder decisório. Como os terapeutas não detêm essa quantia, eles se submetem, estritamente, ao funcionamento da prisão.

O último integrante do sistema social, e não menos importante, são os presos.

D) Detentos:

O muro da prisão, física e simbolicamente, separa duas populações distintas: a sociedade livre e a comunidade daqueles que foram, por ela, rejeitados. A sociedade timbra em mostrar que os define, não como sua parte subordinada, mas como uma classe moralmente inferior de pessoas, cuja manutenção representa um custo, objetos a serem manipulados, sem direito a emitir opinião acerca do modo porque isso será feito.

A elevação da segurança e disciplina gera um controle ilimitado sobre o preso, resultando aniquilamento de sua autonomia, como teria de ser. Sujeitos ao exílio e inserção numa sociedade muito complexa e traiçoeira, o preso, mesmo que tenha chances de voltar ao convívio social, acaba, por final, sendo influenciado pelo espírito prisional. Não existe uma definição do que devem ser feitos dentro da prisão, apenas estar ali e obedecer às ordens de um regime totalitário.

O controle abrange de modo indiscriminado todos os internos, numa extensão o mais possível aniquilante. (THOMPSON, 1980, p. 60). O confinamento na instituição e o confinamento dentro dela delimitam a dupla privação da liberdade do encarcerado. (GRESHAM, 1972, p. 65).

Nesse sentido, lesionado profundamente no senso de autodeterminação, hesitante, sempre, entre fazer ou não fazer, decidir ou não decidir acerca dos seus atos, o recluso habitua-se a esperar que tomem decisões por ele e isso lhe caracteriza a personalidade.

Mais uma terrível consequência imposta pela penitenciária refere-se à perda absoluta do direito à intimidade.

A alimentação é calculada em tantos gramas e tantas calorias diárias, de acordo com tabelas dietéticas sofisticadas, asseguradoras, num plano abstrato, de ser suficiente para manter um indivíduo. Ainda que seja bem preparada, o que é raro, carece de variedade, de atrativo, e é imposta como obrigação. Ademais, a prisão fornece ao preso aquilo que ele estritamente necessita, é certo (naturalmente, refiro-me às penitenciárias melhores). São objetos, porém, impessoais, iguais, ordinários e que não lhe pertencem, sendo-lhe passados após uso por parte de outros presos — roupas, sapatos, cama etc. (THOMPSON, 1980, p. 64).

Além disso, o fator mais constrangedor para um preso é o aniquilamento de relações heterossexuais, não apenas pelo ato sexual em si, mas pelas consequências que daí decorre. A incapacidade de manter sua família e tomar decisões vem acumulada com o impedimento de possuir uma mulher, gerando um sentimento de “castração simbólica”, estando seu autoconceito em jogo. Nesse sistema de vida, o sentenciado abre caminhos para uma nova patologia sexual.

Estreitamente vinculada a essa questão está a relativa à outra das grandes dores do confinamento, num estabelecimento fechado: a privação da segurança.

Impossível punir os detentos, disciplinarmente, por uma atividade que lhes rende grandes lucros. Lucros estes que advém de várias maneiras, pode um preso querer explorar o companheiro: quer transformando-o em sua “mulher”, quer tomando-lhe os bens (os assaltos, nos pátios, são frequentes), quer forçando-o a conduzir-lhe o estoque (de sorte que o tenha sempre à mão, para qualquer eventualidade, sem correr o risco de portá-lo pessoalmente), quer obrigando-o a fazer a distribuição da mercadoria proibida — cachaça, maconha — livrando-se do perigo de ser encontrado na posse do contrabando (os grandes traficantes jamais botam a mão no objeto do comércio, sendo literalmente). (THOMPSON, 1980, p. 74).

Logo, os rejeitados pela sociedade, confinados à força, obrigados a uma habitação, privados de autonomia e independência, bem como de recursos primários, de bens e serviços de caráter pessoal, de relações heterossexuais, de segurança, separados da família, submetidos a um regime asfixiante de regras abstrusas, obtêm, não obstante, estabelecer e fazer funcionar um sistema social, adequado às condições artificiais de vida que lhes são impostas.

Examinando-se os papéis sociais a serem desempenhados pelos presos, no sistema, tal afirmativa pode merecer confirmação.

Como base nas classificações de Sykes e de Sehrag, esse papéis sociais dividem-se em dois grandes grupos na prisão:

- a) aqueles que tendem a ser disruptivos;
- b) aqueles que tendem a sustentar o sistema.

Grupo A:

A.1. Malucos: composto de psicopatas, débeis mentais e neuróticos; solitários, que buscam um permanente e quase absoluto estado de isolamento; e os criadores de caso, internos inclinados a provocar os guardas, de forma irresponsável sem motivos sérios e sem visar a obter quaisquer vantagens.

A.2. Arrochadores: indivíduos ferozes, que agem, na comunidade, com egoísmo-total. Não hesitam em usar meios cruéis, se esses lhes parecem próprios a satisfazer-lhes os

desejos. Assaltam os outros nos pátios, roubando-lhes os bens; forçam internos a se submeterem a práticas homossexuais, pela violência. Em geral, andam armados. Desrespeitam as normas disciplinares, sem rodeios ou disfarces.

Grupo B:

B.1. O “cadeieiro” ou preso-homem: criminosos servindo longas penas, normalmente por crimes de violência. (SCHRAG, 1971, p.606). A prisão, para eles, não tem caráter excepcional ou transitório, mas é um estado que faz parte de sua responsabilidade de delinquentes. Assumem, perante os outros presos, uma posição de natural superioridade. Só externam decisões. Nunca exploram agressivamente um companheiro. Na maioria das vezes, de modo paternal, são capazes de atos altruístas, dividindo bens ou lançando-se em defesa de internos mais fracos, se lhes têm amizade ou, mesmo, mera simpatia. Guardam respeito entre si, sendo raríssimos os casos de atrito entre os membros da classe.

Observam as regras disciplinares do presídio, na qual interessam a administração, neste sentido, repelem motins desordens, incidentes tumultuários, provocações e destemperos irresponsáveis. A liderança que detêm é conquistada e eleita pela massa.

O cadeieiro é uma figura impressionante, pois possui o que se poderia denominar de um caráter íntegro.

B.2. Cagete: a prática da delação na cadeia é algo extremamente disseminada, embora se diga que a infração mais grave ao código dos presos seja tal atitude. Porém, nem mesmo assim deixa de ser punida. (MATHIESEN, 1972, p.612).

B.3. Políticos: indivíduos dotados da capacidade de desvendar, em pouco tempo, a psicologia dos semelhantes. Inteligentes, espertos, substituem a força física pela habilidade em explorar as fraquezas psicológicas dos outros.

B.4. Negociantes:

Estes dirigem a conduta, de modo definido, exclusivamente, no sentido de conseguir lucros. Exploram o tráfico de drogas, de bebidas; o jogo; comerciam os alimentos furtados da cozinha, o material desviado das oficinas, e assim por diante. Para esses, a penitenciária nada mais representa do que uma fonte de onde é possível arrancar dinheiro. (THOMPSON, 1980, p. 88).

Possuem um dom inerente a realizar negociatas dentro do estabelecimento penal, de modo a fornecer suprimentos aos outros detentos e angariar lucros para si. A prisão é vista como algo vantajoso e lucrativo.

B.5. Bacanas: em número reduzido, representam a classe média, os criminosos de colarinho e gravata. Não considerados como iguais pelos outros detentos, a posição social de que possuíam extramuros lhes concede uma certa tranquilidade. Não se envolvem e não são envolvidos.

Apresentados e discutidos esses diversos grupos que compõem o sistema penitenciário, nota-se a necessidade de atender aos parâmetros de segurança e disciplina, tornando a prisão uma instituição custodial e não reformativa. As diversas camadas dentro das penitenciárias demonstram a falácia que é a ideia de ressocialização.

Por assim ser, o sistema em ação possui uma relação direta entre todos os envolvidos. O relacionamento entre guardas e presos exhibe fisionomia ímpar. Aos funcionários interessa alcançar um objetivo: evitar fugas e desordens, pois no caso de ocorrência de quaisquer episódios dessa natureza se veem sujeitos a críticas severas, a penalidades e, até, à perda do emprego. Aos internos, importa mitigar os irremediáveis sofrimentos resultantes das condições artificiais a que estão submetidos. Estabelecem compromissos as duas partes da situação de conflito. (JONES, p.244).

Os guardas, então, endossam os padrões sociais estabelecidos pelos detentos, baseados na exploração e, em contrapartida, a ordem comunitária é mantida. O cadeieiro, por sua vez, é o instrumento por meio do qual a estabilidade no ambiente penitenciário é obtida. Assim, concede a ele deferências e facilidades. E a guarda fecha os olhos às suas infrações. A elite dos presos é funcional para a administração; logo, merece, por ela, ser protegida. Já o Caguete faz a ligação entre a liderança dos internos e a guarda. Pois o guarda não pode e nem deve manter uma intimidade com o recluso, e esse não pode ser visto com conversas com o vigilante. Dessa forma, o Caguete se encarrega de manter a ligação entre os dois.

Por outro lado, os malucos, os arrojados, os pinoteadores, cuja atividade é disruptiva, são indesejados tanto pelos agentes penitenciários quanto pelos presos em geral. Presos homens precisam ser controlados e só os funcionários podem fazê-lo, uma vez que tal mister se mostra inconveniente para os cadeieiros.

Aos políticos cabe servir de veículo de comunicação entre presos e direção, entre presos e guardas, entre distintos grupos de presos e, até, entre guardas e direção. Capazes de falar várias linguagens, conseguem fazer-se entendidos por todos, do mais alto ao mais baixo escalão da comunidade carcerária.

A função dos negociantes, por sua vez, consiste em prover o sistema de amenidades, campo em que o mundo prisional, a seguir as regras oficiais, seria de extrema penúria. É sabido que a comercialização dos produtos depende da cooperação dos guardas, que dele

retiram uma suplementação para os escassos salários.

Por fim, os bacanas recebem proteção da direção, da guarda e dos cadeieiros. Isso se deve porque, como membros da classe média, têm acesso a quem, do lado de fora, pode gritar por eles, de sorte a provocar reação na sociedade livre. Precisamente, isso é o mal que os setores fortes da comunidade penitenciária, em conjunto, decididamente querem evitar, porque põe em risco, ainda que de diferentes maneiras, a estabilidade de que desfrutam na cadeia.

Os padrões de interação variam extraordinariamente, não podendo, é claro, ajustar-se sempre, nem, talvez, na maioria das vezes, aos estereótipos propostos. O equilíbrio e a estabilidade obteníveis caracterizam-se pela precariedade, mostrando inclinação acentuada no sentido de se romperem — o que sucede com frequência — bastando, para isso, a ocorrência de mínimas oscilações no regime de condução do sistema. As atividades dos partícipes, longe de expressarem o resultado de uma volição consciente, vão sendo moldadas de acordo com as pressões do meio, ou seja, de como são captadas e de como são sentidas. (THOMPSON, 1980, p. 95).

Portanto, a vida social dentro dos estabelecimentos penais, é totalmente estruturada e regida em uma perfeita consonância entre os envolvidos, na qual um detento pode desempenhar mais de uma função, de modo, simultâneo e paralelo.

1.3 Os estabelecimentos penais

Como é sabido, a execução penal rege-se, sobretudo, pelo princípio da individualização da pena, o qual determina que cada um, de acordo com sua personalidade e antecedentes, receba a sanção adequada. Com raízes na Constituição Federal (artigo 5^a, inciso XLVI), a individualização da pena deve nortear toda a fase de execução, a fim de que sejam atingidas as finalidades da punição, em especial a reintegração social do condenado.

Atendendo aos valores e posições ora mencionados, adotados pelo constituinte, o inciso XLVI, do supramencionado artigo, trata sobre a chamada individualização da pena, o qual assim preconiza:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;

e) suspensão ou interdição de direitos.

É a conclusão necessária do respeito à dignidade humana que tem como consequência o reconhecimento da individualidade e adequação do tratamento por parte do Estado, influenciado pela peculiar condição do indivíduo. Trata-se, em verdade, de consectário da isonomia, pois infrações penais diversas e infratores desiguais devem ser tratados na medida de sua desigualdade. (JUNQUEIRA; FULLER 2013, p. 472).

A Lei de Execução Penal traz em seu bojo vários instrumentos individualizadores, como a separação dos presos, a diversidade de regimes de cumprimento de pena, a progressão, a regressão, o livramento condicional, a adequação das penas restritivas de direitos, a fixação de condições judiciais em diversos institutos, entre outros. (JUNQUEIRA; FULLER, 2010, p. 6)

A esse respeito é importante destacar que:

Temos que a personalização, bem como a individualização da pena são princípios fundamentais para assegurar as normas constitucionais e imprescindíveis e para que o Direito Penal alcance seus objetivos, se é que se pretende que esse Direito possa ser algo mais do que o mero exercício da força e da brutalidade (OLIVEIRA, 2010, p. 8).

No que tange aos grupos que serão formados, estabelece a legislação em vigor que deverão ficar separados os índios (artigo 56, parágrafo único da Lei 6001/1973), os condenados às penas de reclusão e detenção dos condenados à prisão simples (artigo 6º, §1º da LCP), as mulheres dos homens (artigo 82, §1º da LEP), os maiores de 60 anos dos demais (artigo 82, §1º da LEP), os presos provisórios dos definitivos (artigo 84 da LEP), os presos primários dos reincidentes (artigo 84, §1º da LEP) e aqueles que são ou foram funcionários do Sistema de Administração da Justiça Criminal (artigo 84, §2º da LEP).

Com efeito, além de cada grupo ficar em um estabelecimento diverso, esse deverá possuir instalações que permitam alcançar a finalidade própria da pena, qual seja: a reintegração do preso à sociedade. Não basta separar os reclusos, é necessário que a eles sejam assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença e pela lei, bem como sejam fornecidos mecanismo para que, caso queiram, possam adequar-se ao modo de vida em sociedade - destacando-se que a sociedade atual pauta-se, sobretudo, pelo trabalho - antes de obterem a liberdade total.

Não obstante a legislação tenha disciplinado cada estabelecimento penitenciário, definindo a estrutura adequada de cada um deles, bem como a destinação, além de ter

determinado expressamente que cada um dos estabelecimentos deverá ter lotação compatível com sua estrutura e finalidade (artigo 85 da LEP), veremos que a realidade penitenciária brasileira está muito aquém daquela pretendida pelo legislador, o que, à evidência, impede que se alcance as finalidades da punição.

1.3.1 A realidade das penitenciárias brasileiras

No início, quando a prisão difundiu-se como a principal pena a ser aplicada àqueles que cometiam delitos, acreditou-se que ela seria um substituto perfeito às penas extremamente cruéis até então aplicadas, como açoites corporais, mutilações, queima do condenado a fogo, entre outras, e que poderia ser um meio adequado para se conseguir a reforma do delinquente, além, obviamente, das vantagens econômicas que proporcionava.

Com o passar do tempo e com o aumento rápido e excessivo da população carcerária, bem como com o progressivo desinteresse econômico, social e político por essa população, além do alto índice de reincidência, o ideal otimista que caracterizava a prisão desapareceu, dando lugar a uma total descrença quanto à sua utilidade e efetividade, e ao retorno de um pensamento extremamente vingativo e punitivista que remonta aos primórdios da humanidade.

Assim, a experiência tem demonstrado que o ambiente carcerário, na forma convencional como vem sendo aplicado no Brasil, em nada contribui para a recuperação e ressocialização do preso, sendo corrente, baseada no senso comum, a afirmação de que as prisões brasileiras são a faculdade do crime.

Validamente, a pena de prisão, em si, passa por um período de crise que não se limita às fronteiras de um único país. Por todo o mundo, debates são travados acerca de sua validade e efetividade, questionando-se, principalmente, sua capacidade de obter algum efeito positivo sobre o condenado. Isso porque a pena de prisão não tem finalidade meramente retributiva, e, sim, de promover a proteção a bens jurídicos e ressocializar o sujeito.

A maior falha observada no sistema penitenciário brasileiro está em não conseguir promover de forma plena a ressocialização, a readaptação, a reeducação, entre outras ações importantes para o cumprimento do aspecto preventivo da pena. Assim, prevalece um sistema meramente retributivo.

A LEP não só visa proteger o direito dos detentos, como também objetiva a integridade do ser humano com principal fim de reinseri-lo na sociedade e para combater a criminalidade de forma humana. Nesse sentido, o ambiente carcerário, antes de ser um

ambiente reabilitador, afigura-se como um ambiente embrutecedor. Os maus-tratos são latentes, a superlotação dos estabelecimentos penais, a falta de condições mínimas de salubridade e de higiene, a falta de assistência material, médica, jurídica, social, educacional e até religiosa, o ócio, o regime alimentar deficiente e os abusos sexuais são alguns dos fatores que tornam o ambiente carcerário propício à violência, à brutalidade, impedindo qualquer efeito positivo sobre o apenado.

Vejamos alguns dados alarmantes do sistema prisional e o flagrante desrespeito aos direitos constitucionais dos detentos.

A) Capacidade de ocupação e perfil do detento

Sabe-se que o objetivo primordial do sistema penal brasileiro seria, em suma, efetivar as disposições de sentença ou decisão judicial, proporcionando condições de integração social do condenado, segundo o que dispõe o art. 1º LEP. Do mesmo modo, o art. 85 da LEP prevê que deve haver compatibilidade entre a estrutura física do presídio e a sua capacidade de lotação. O que ocorre, no entanto, é justamente o inverso, com uma população carcerária de mais de 704.851 mil presos, conforme recentes dados de 2018 fornecidos pelo Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, é latente a atingir a superlotação.

Nos estabelecimentos mais lotados, onde não existe espaço livre nem no chão, presos dormem amarrados às grades das celas ou pendurados em redes. É o que confirmam os dados a seguir.

Quadro 1 - Quadro Nacional Geral

QUADRO NACIONAL (quantidade)						
Presos em Regime Fechado	Presos em Regime Semiaberto	Presos em Regime Aberto	Presos Provisórios	Presos em Prisão Domiciliar	Total	Internos em Cumprimento de Medida de Segurança
332.298	113.669	9.155	243.693	6.036	704.851	3.199

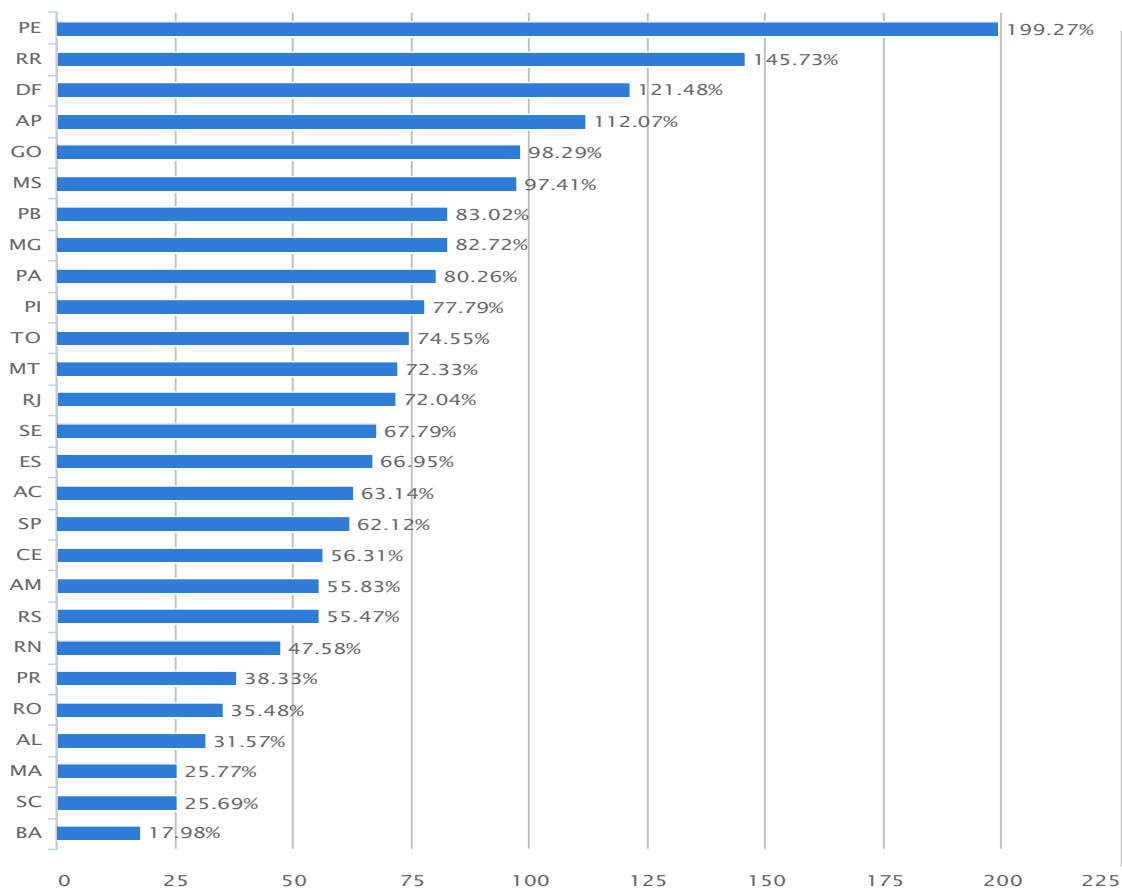
Fonte: CNJ, 2020.

Quadro 2 - Quadro Nacional Déficit Carcerário

QUADRO NACIONAL (quantidade)			
Estabelecimentos	Vagas	Presos	Déficit de Vagas
2.622	418.442	695.233	276.791

Fonte: CNJ, 2020.

Gráfico 1 - Déficit de Vagas por Estado da Federação



Fonte: CNJ, 2020.

Conforme, pode-se verificar do quadro 2, os 2.622 estabelecimentos inspecionados possuem capacidade para 418.442 pessoas, mas abrigavam, em 2018, um total de 695.233 presos. O déficit é de 276.791.

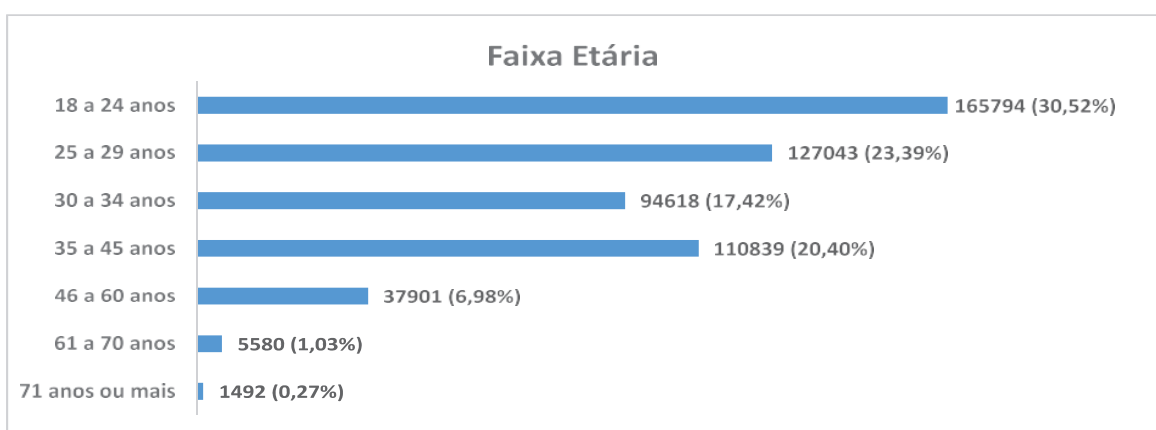
A falta de espaço faz com que os presos precisem se revezar para dormir. O número de colchões é insuficiente, e nem a alternativa de pendurar redes nas celas faz com que todos possam descansar ao mesmo tempo, uma cela fechada que abriga um número maior de pessoas que a sua capacidade acarreta problemas como o calor e a falta de ventilação. (DIAS, 2016).

Em decorrência da superlotação, outros problemas insurgem de natureza não menos grave como veremos a seguir.

A) Perfil da População Carcerária

Segundo dados do Conselho Nacional Justiça (CNJ), datados do segundo semestre de 2018 (consultados em 2020), à faixa etária das pessoas privadas de liberdade no país era de 30,52% entre 18 e 24 anos e 23,39% entre 25 e 29 anos de idade, demonstrando que mais da metade da população carcerária registrada no banco de dados tem até 29 anos, conforme gráfico abaixo.

Gráfico 2: Faixa etária das pessoas privadas de liberdade no Brasil

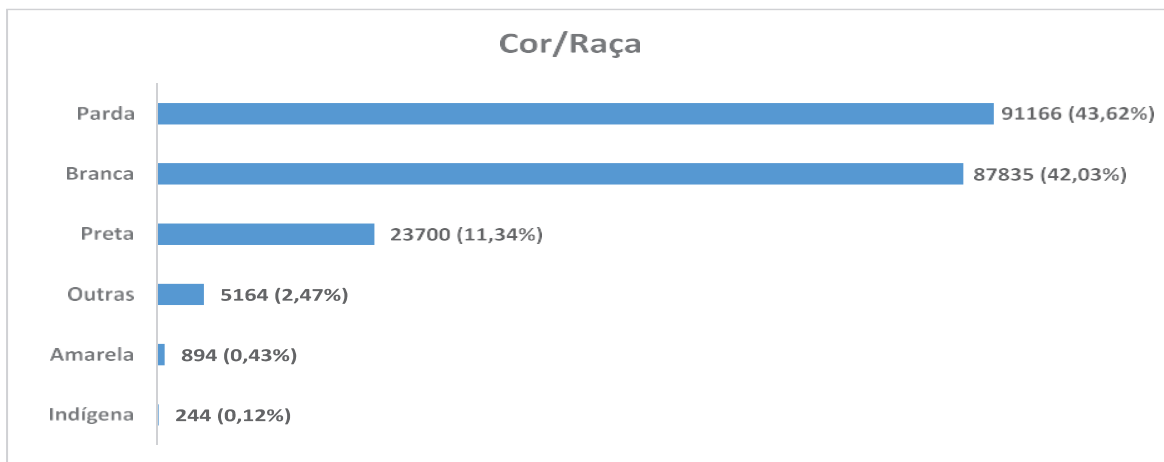


Fonte: BNMP 2.0/CNJ, 2020.

Em relação à raça, cor, e etnia das pessoas privadas de liberdade no país, dos dados incluídos no cadastro da pessoa privada de liberdade, um total de 54,96% foram classificados como pretos ou pardos, como é possível observar no gráfico 3.

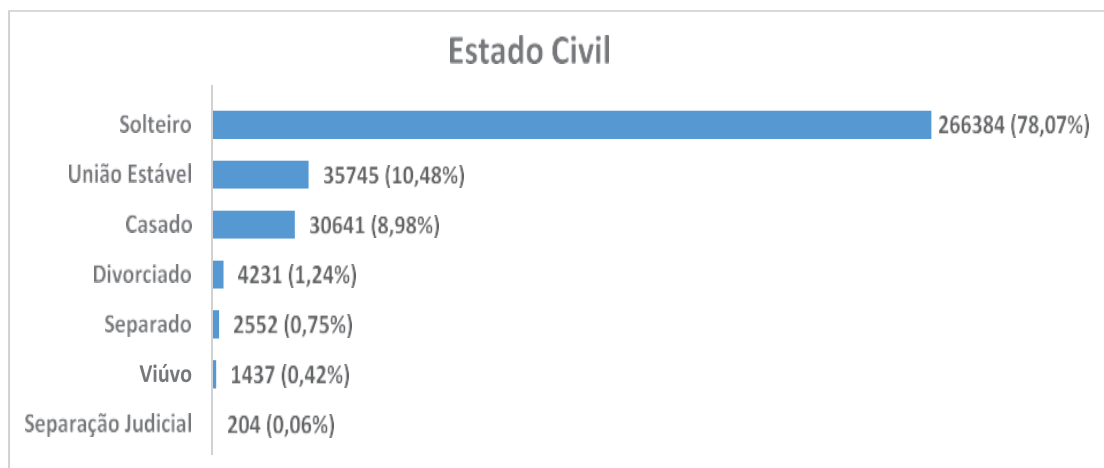
Gráfico 3: Raça, cor e etnia das pessoas privadas de liberdade no Brasil

Fonte: BNMP 2.0/CNJ, 2020.



Com relação ao estado civil da população privada de liberdade no país, é possível notar a seguinte distribuição:

Gráfico 4. Estado civil das pessoas privadas de liberdade no Brasil



Fonte: BNMP 2.0/CNJ, 2020.

Conclui-se, conforme os gráficos apresentados, que a população carcerária brasileira é predominantemente preta ou parda, solteira e jovem.

B) Assistência Médica, Higiene e Alimentação

Quanto à assistência material e à saúde do preso e do internado, dispõe os arts.12 e

14 da Lei de Execução Penal que:

Art. 12. A assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas [...]

Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado, de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

§ 2º Quando o estabelecimento penal não tiver aparelhamento para prover a assistência médica necessária, esta será prestada em outro local, mediante autorização da direção do estabelecimento.

Consubstancialmente que, segundo as regras mínimas da ONU, todo preso, em regra, deverá receber da administração, nas horas usuais, uma alimentação de boa qualidade, bem preparada e servida, cujo valor seja suficiente para a manutenção da saúde de forças físicas. E, se porventura o preso não tenha permissão para usar roupas pessoais, deve o estabelecimento fornecer uniformes apropriados para o clima. Já em referência à higiene pessoal e ao asseio da cela, é sabido que é dever do preso manter o local limpo, desde que os produtos sejam fornecidos pelo estabelecimento prisional. (MIRABETE, 2007, p. 67).

Ademais, as celas devem corresponder às exigências de higiene, de iluminação, calefação, arejamento e espaço adequado. Além disso, as instalações sanitárias devem suprir as necessidades naturais dos detentos, quando quiser e, estando adequadamente limpos. Tal prerrogativa aplica-se aos chuveiros, que deverão estar em uma temperatura adequada ao clima, em número suficiente para que cada preso.

Nesse mesmo entendimento, a assistência à saúde engloba tratamentos médicos, odontológicos e farmacêuticos, tanto de caráter preventivo como curativo. Nesse sentido, preconiza o art. 12 da Convenção Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU ser direito de todos os mais altos padrões de saúde física e mental alcançáveis. É dizer que as pessoas encarceradas não foram excluídas do rol dos titulares desse direito fundamental, e deveriam ter condições de saúde equivalentes àquelas oferecidas à comunidade em geral, sob pena de se admitir um agravo à pena não previsto pelo legislador.

É notório que os presos, para serem levados para o hospital, necessitam de escolta da Polícia Militar (PM), o que dificulta ainda mais o tratamento do doente. Apesar de todo o planejamento da cartilha sobre o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário, é totalmente duvidosa a concretização de tais projetos, pois já é visto que, neste país, é difícil os recursos públicos serem reservados para o que deveriam ser propriamente destinados. As doenças mais comuns são a tuberculose e a pneumonia já que são doenças respiratórias, além de AIDS, hepatite e doenças venéreas.

Ademais, os presídios possuem demasiada deficiência no que se refere aos recursos

materiais para que se possa manter um ambulatório digno para atendimento da demanda dos presos, muitas vezes agravada por fatores como brigas entre presos, aglomeração, sedentarismo, agrupamento de presos saudáveis com os não saudáveis na mesma cela, má alimentação, higiene precária, uso de drogas, dentre outros. Nesse sentido, a não observância dos recursos humanos é tão grave quanto à encontrada nos recursos materiais, isso porque existe falta de médicos e enfermeiros para o atendimento médico aos presos.

B1) Assistência Educacional

Com o intuito de acabar em parte com a ociosidade do detento, a LEP determinou em seu art. 17 e seguintes:

Art. 17. A assistência educacional compreenderá a instrução escolar, a formação profissional do preso e do internado.

Art. 18 O ensino de 1º grau será obrigatório, integrando-se no sistema escolar da unidade federativa técnico.

Art. 19. O ensino profissional será ministrado em nível de iniciação ou de aperfeiçoamento técnico.

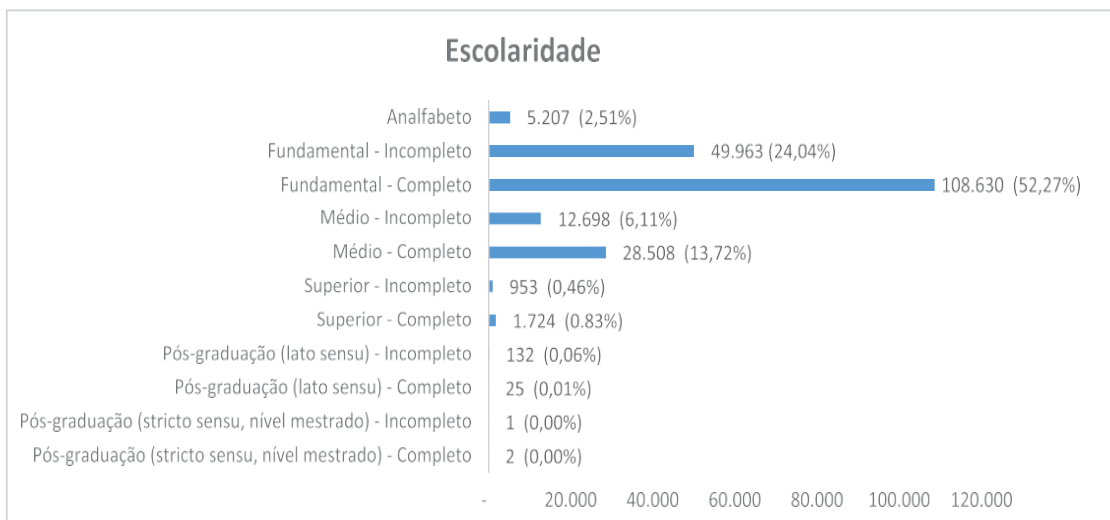
Art. 20. As atividades educacionais podem ser objeto de convênio com entidades públicas ou particulares, que instalem escolas ou ofereçam cursos especializados.

Art. 21. Em atendimento às condições locais, dotar-se-á casa estabelecimento de uma biblioteca, para uso de todas as categorias de reclusos, provida de livros instrutivos, recreativos e didáticos.

Disciplina sobre o tema a CF/88, no art. 205, que “educação, direito de todos de dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

A obrigatoriedade de fornecimento de ensino de 1º grau, preceito estabelecido pelas regras mínimas da ONU, encontra-se respaldada na ação educativa, enquanto possível, com o sistema de instrução pública, a fim de que os presos, ao serem postos em liberdade, possam continuar, sem dificuldades, sua preparação (art. 18 da LEP In MIRABETE, 2007, p. 76)

Entretanto, é sabido e notório que a maioria da população carcerária é formada de indivíduos provenientes de classes menos favorecidas, sem qualquer instrução escolar, com grande índice de analfabetismo. (NOGUEIRA, 1999, p.27).

Gráfico 5: Escolaridade das pessoas privadas de liberdade no Brasil

Fonte: BNMP 2.0/CNJ, 2020.

As falhas do Estado em propiciar uma educação escolar pública e de qualidade são refletidas na baixa escolarização da população brasileira como um todo. Todavia, de modo mais significativo e específico na população prisional, que representa a face mais visível dessa negligência estatal, visto que os dados demonstram quão baixa é a escolaridade dessa parcela da população. Esses dados somente corroboram o que se pode analisar do contexto real da população carcerária, sendo predominantemente constituída pela população negra, com baixa escolaridade e que corresponde ao produto descartável das infames e malfadadas políticas sociais. Mais de 58% dos estabelecimentos prisionais não oferecem assistência educacional, conforme dados do CNJ do ano de 2018.

Nesse diapasão, a educação aos apenados é uma forma de ressocializá-los. Isso possibilita que, ao retornar à sociedade, o ex-presidiário tenha outras opções que não o regresso à criminalidade. Uma boa formação profissional e educacional proporciona melhores alternativas de inserção social e de remuneração, prevenindo a reincidência.

Além disso, a educação diminui significativamente a ocorrência de rebeliões dentro dos presídios, promovendo atividades de interação e reflexão que oferecem melhores perspectivas acerca do futuro e o saber pensar enquanto pessoa dentro de um contexto.

Temos, pois, que a adesão dos presos a uma modalidade de educação é ainda uma forma de reduzir o tempo da pena cumprida e, por consequência, uma maneira de diminuir a superlotação dos presídios. Isso porque a Lei de Execução Penal determina que 12 horas de frequência escolar equivalem a um dia a menos de pena.

B2) Acesso ao trabalho

O ordenamento jurídico brasileiro impõe a obrigatoriedade do trabalho para o preso, e que a oferta da educação é um dever do Estado e direito do cidadão, e que a educação seja “promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”, conforme art. 205 da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988).

O trabalho se apresenta como uma verdadeira ferramenta ressocializadora do preso à sociedade e tem sua previsão na LEP tanto como um direito (art. 41, II da LEP), bem como um dever (art. 39, V da LEP) do apenado, com a finalidade educativa e produtiva (art. 28 da LEP).

Nesta linha de raciocínio, todo ser humano, uma vez capacitado à atividade laboral para a manutenção de sua própria subsistência e sua perfeita integração na sociedade, de onde é produto, tem necessidade de fugir à ociosidade através do trabalho. A esta regra não escapa o condenado à pena restritiva de liberdade, cujo trabalho, como dever social e condição da dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva (art. 28 da LEP). Educativa porque, na hipótese de ser o condenado pessoa sem qualquer habilitação profissional, a atividade desenvolvida no estabelecimento prisional conduzi-lo-á ante a filosofia da Lei de Execução Penal, ao aprendizado de uma profissão. Produtiva porque, ao mesmo tempo em que impede a ociosidade, gera ao condenado recursos financeiros para o atendimento das obrigações decorrentes da responsabilidade civil, assistência à família, despesas pessoais e até ressarcimento ao Estado por sua manutenção. O trabalho durante a execução da pena restritiva da liberdade, além dessas finalidades, impede que o preso venha, produto da ociosidade, desviar-se dos objetivos da pena, de caráter eminentemente ressocializador, embrenhando-se, cada vez mais, nos túneis submersos do crime, corrompendo-se ou corrompendo seus companheiros de infortúnio. (Agravo nº 450.318-0 da Comarca de Itabirito, Juiz Relator: Alexandre Victor de Carvalho do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gérias, julgado em 3/8/2004).

E mais:

“O regime fechado de cumprimento de pena não é incompatível com o trabalho do condenado, inclusive o externo, nos termos dos artigos 36 e 37 da LEP, sendo imprescindível, por óbvio, o atendimento dos requisitos objetivos a serem avaliados pelo Juízo da Execução. Recurso conhecido e provido.” (STJ – Resp. 183075/MG, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

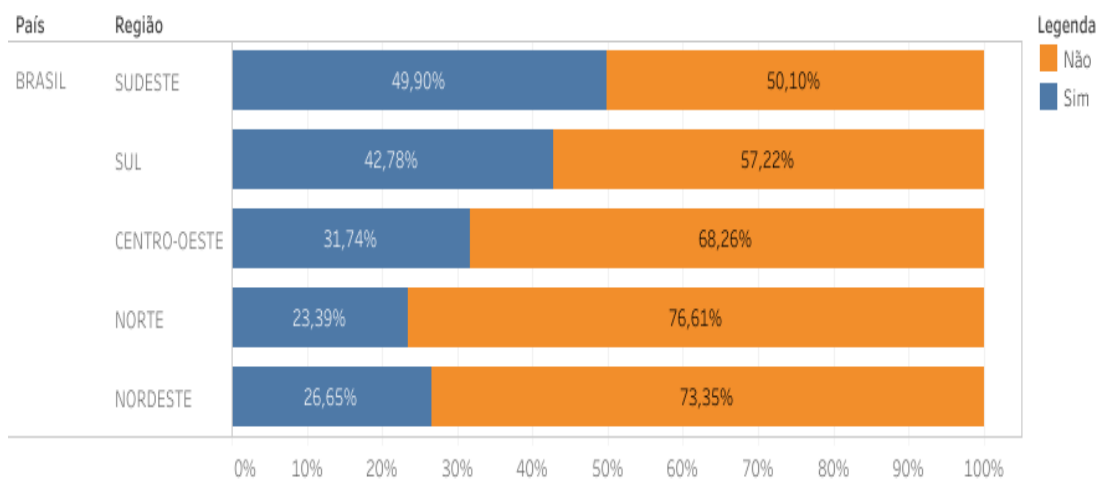
O trabalho do preso não gera algo que possa dificultar a pena nem vir a prejudicar o condenado. Na verdade, o trabalho tem por objetivo reinserir o condenado à sociedade, preparando-o para uma profissão, vindo a contribuir para a formação da personalidade dele e, somado a isso, do ponto de vista econômico, permite ao recluso dispor de algum dinheiro.

Porém, historicamente, restou demonstrado que o trabalho não cumpriu os objetivos de ser educativo e produtivo, e tampouco os propósitos para os quais foi instituído na prisão como obrigatórios, ou seja, indenização dos danos causados pelo crime, assistência à família, custeio das despesas pessoais e ressarcimento das despesas do Estado com sua manutenção na prisão.

Essencialmente, usou-se e abusou-se do trabalho para remição da pena, mas ele não demonstrou fomentar no preso os valores próprios da cultura do trabalho, não resultou em qualificação profissional, não possibilitou a atualização em relação os modos de produção vigentes na sociedade e não garantiu sua empregabilidade após a prisão. Até porque, conforme os índices, a maioria dos estabelecimentos prisionais não oferecem trabalho interno aos apenados.

Gráfico 6 – Oficinas de Trabalho

Há oficinas de trabalho na unidade?



Para expandir a visualização em regiões, UF e município, clique no "+" que aparece ao passar o mouse no eixo do gráfico.

Fonte: CNJ, 2020.

Outrossim, a Lei de Execução Penal e a CF/88 traçam os caminhos que devem ser seguidos para reintegrar o condenado ao convívio social. O fato é que vemos, diariamente, o contrário: prisões abarrotadas, fugas, rebeliões e ausência total de perspectivas para os detentos. Nesse sentido, é clara a omissão e o descaso estatal em todos os sentidos - quer por seus órgãos de atuação, quer por meio de seus agentes.

Nesse sentido o voto do Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 190465/PB, corrobora a análise:

A lei (em qualquer setor jurídico) só realiza sua finalidade se existirem as condições que atuam como verdadeiros pressupostos. O Juiz, no caso, não pode imitar o avestruz; precisa encarar a realidade de frente. E mais. Ajustar o fato à norma. Há de evidenciar criatividade, buscando ajustar o fato à finalidade da lei, obediente, fundamentalmente, a este método: realizar o interesse da sociedade através do interesse do condenado. Aliás, com isso, projeta os parâmetros do art. 59 do Código Penal: necessidade e suficiência para reprovação e prevenção do crime. Urge, então, para alcançar a finalidade da execução – adaptar o delinquente ao convívio social conforme as regras da sociedade. Se o condenado, analisado, evidente, a personalidade, projetando juízo de previsibilidade, o Juiz constatar que a continuação do exercício do trabalho é preferível à ociosidade perniciosa dos presídios (regra geral), recomenda-se (insista-se: as precaríssimas condições do sistema penitenciário não podem ser esquecidas) não comete nenhuma ilegalidade ao adotar a solução individualizada (a lei não se esgota na expressão gramatical, compreende também a finalidade e o propósito da melhor solução social). Interpretar finalística e realisticamente a lei, ainda que leve a situação favorável, não é decisão piegas. Ao contrário, realiza concretamente a direção da norma jurídica, tantas vezes esquecida: ordenar a vida em sociedade, sem esquecer o aspecto pragmático.

Inegavelmente, o trabalho é a força motriz de toda a sociedade. Não disponibilizar tal direito ao detento é mais que desqualificá-lo para a nova realidade que passará a viver quando estiver novamente no seio da sociedade. É colocá-lo, novamente, em uma linha tênue entre o desemprego, devido à sua baixa qualificação, e a criminalidade, que lhe mostrará formas mais atraentes e rápidas de conseguir dinheiro e status.

C) Integridade física e moral dos presos

A Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, XLIX, garante aos presos a integridade física e moral. (BRASIL, 1988). A LEP, no seu art. 40, garantiu o respeito devido de todas as autoridades à integridade física dos condenados e presos provisórios.

O preso, a partir da sua prisão ou detenção, é submetido à guarda, vigilância e responsabilidade da autoridade policial, ou da administração penitenciária, que deve protegê-lo de violências contra ele praticadas, seja por parte de seus próprios agentes, seja da parte de companheiros de cela ou outros reclusos com os quais mantém contato, ainda que esporádico. Portanto, assume o dever de guarda e vigilância e se obriga a tomar medidas tendentes à preservação da integridade física daquele, protegendo-o. (STOCO, 2007, p. 1.166-1.167).

Igualmente, a integridade física do preso diante do direito de punir do Estado está esculpida em vários preceitos, pela proibição da aplicação de penas cruéis; pela proibição do emprego da tortura, do tratamento degradante e desumano.

Notório que a legislação garantiu ao indivíduo, esteja ele livre ou sob a custódia do Estado, proteção contra qualquer ato atentatório à sua integridade, seja física ou mental, quer constringendo o indivíduo, pela coação física ou moral, quer por razões discriminatórias.

A proteção das duas integridades inerentes e basilares ao homem tem como fundamento a asseguaração da vida e do desenvolvimento honroso, ainda que dentro do cárcere.

A integridade físico-corporal constitui um bem vital e revela um direito fundamental do indivíduo. Agredir o corpo humano é um modo de agredir a vida, pois esta se realiza naquele. Por tal motivo, as lesões corporais são punidas pela legislação penal. Qualquer pessoa que as provoque fica sujeita às penas da lei. (SILVA, 2009, p. 199).

O art. 38 do Código de Processo Penal (CPP) assevera que o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral.

Todavia, em decorrência das péssimas condições dos presídios, a tortura e os tratamentos degradantes na execução da pena constituem uma ou a principal forma de violência institucional, utilizada muitas vezes como imposição de dominação e controle sobre certos grupos sociais. (SOUZA, 2015, p. 227).

Acerca da proibição da tortura, a Lei nº 9455, de 07 de abril de 1997, definiu como crime de tortura, no art. 1º, o ato de

Constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental, com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa; para provocar ação ou omissão de natureza criminosa ou em razão de discriminação racial ou religiosa. (BRASIL, 1997).

Ademais, também responderá pelo crime de tortura aquele que

§ 1º Submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo; § 2º Aquele que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las, incorre na pena de detenção de um a quatro anos. (BRASIL, 1997).

Segundo definição da própria Organização das Nações Unidas, a tortura é em um ato pelo qual se violam os direitos intencionalmente a uma pessoa, causando-lhe dores e sofrimentos graves, sejam físicos e ou mentais, com o intuito de obter informações, confissões ou de castigá-la por atos cometidos ou suspeitos, ou ainda intimidá-la. (SOUZA, 2008, p. 46).

A Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes possui artigos importantes. (Ramos, 2009). Segundo seu primeiro dispositivo,

Art. 1º Qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido, ou seja, suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, por sua instigação, ou com seu consentimento ou aquiescência. Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.

Indubitavelmente, sabemos que a estrutura física das prisões tem sido fator fundamental para a imposição de sofrimento físico e psíquico às pessoas privadas de liberdade, em especial um campo fértil para práticas de tortura e proliferação da pena degradante e desumana. Consequentemente, diariamente, os apenados lidam com a falta de artigos de primeira necessidade, o que gera péssimas condições de vida, obrigando-os a sobreviver em situações humilhantes e degradantes em celas extremamente insalubres e marcadas pela proliferação de doenças de pele e infectocontagiosas.

A alimentação é, também, de péssima qualidade, o que provoca danos à saúde dos presos e os deixa mais propensos a contraírem doenças em face da insalubridade do ambiente carcerário, sem mencionar os abusos perpetrados e as agressões cometidas por agentes penitenciários e por policiais, especialmente após a ocorrência de rebeliões ou tentativas de fuga. Após serem dominados, os amotinados sofrem a chamada “correição”, que nada mais é do que o espancamento. Muitas vezes, esse espancamento extrapola e termina em execução.

Os dados revelem justamente o cenário vivido pelos estabelecimentos prisionais brasileiros. Vejamos.

Gráfico 7 – Mortes no estabelecimento penal – Ano 2019

Em quantos estabelecimentos houve mortes no ano de referência?

Região	Não	Sim	Total geral
CENTRO-OESTE	194	25	219
NORDESTE	271	38	309
NORTE	148	26	174
SUDESTE	377	114	491
SUL	159	35	194
Total geral	1.149	238	1.387

Para expandir a visualização em regiões, UF e município, clique no "+" que aparece ao passar o mouse no cabeçalho da tabela.

Fonte: CNJ, 2019.

Gráfico 8 – Registro de maus-tratos – Ano 2019

Em quantos estabelecimentos houve registro interno de maus-tratos a preso praticado por servidores no ano de referência?

Região	Não	Sim	Total geral
CENTRO-OESTE	212	7	219
NORDESTE	301	8	309
NORTE	171	3	174
SUDESTE	482	9	491
SUL	189	5	194
Total geral	1.355	32	1.387

Para expandir a visualização em regiões, UF e município, clique no "+" que aparece ao passar o mouse no cabeçalho da tabela.

Fonte: CNJ, 2019.

1.3.2 Organizações Criminosas nas Prisões

Como elucidado nos tópicos acima, em decorrência do aumento exponencial da massa carcerária e as precariedades institucionais, ficou latente o arranjo das associações modernas e organizadas. Nesse sentido, podemos citar também como fatores preponderantes para a disseminação e o poderio das organizações criminosas um sistema penitenciário deficiente, a captação de integrantes de baixa renda, a corrupção, a negligência do Estado na solução estrutural dos presídios e nas questões políticas, sociais etc.

No caso do Brasil, duas das maiores organizações criminosas tiveram sua origem dentro do sistema penitenciário, o Comando Vermelho, no Rio de Janeiro, e o Primeiro Comando da Capital (PCC), em São Paulo.

As conjunturas política e social também influenciam na consolidação destas organizações. O tipo de política criminal, assim como as características estruturais e culturais da “sociedade mais ampla”, repercute inevitavelmente no ambiente social da prisão. Assim, o surgimento e funcionamento dessas organizações na prisão dependem, principalmente, das características específicas do ambiente institucional, tais como histórico da “Casa”, perfil do Diretor e dos presos, números de internos e de agentes penitenciários, observação do regulamento formal, arranjo interno do poder, sistema de privilégios, rigidez disciplinar, grau de violência, permissividade e corrupção da instituição etc. (BRAGA, 2013, p. 145).

É fundamental compreender que os processos sociais e políticos permitiram a conformação de um cenário nas prisões que produziu grupos portadores de uma identidade, de um discurso, e de formas de organização e regulação social que se enraizaram dentro e fora desses espaços. O aumento do encarceramento e do fluxo de pessoas nas prisões deslocou a prisão para o centro da dinâmica social, política e criminal contemporânea.

Em decorrência desse novo formato social das prisões, as facções criminosas, em especial o PCC, começaram a atuar prometendo acabar com a “lei do mais forte” e a “covardia” que tornava o cumprimento da pena um fardo ainda mais pesado.

O período de expansão envolveu mortes e diversos conflitos em várias unidades. Rebeliões, que resultavam em transferências das lideranças, eram também importantes para a divulgação da ideia da facção nas novas unidades, que, aos poucos, se espalhou junto com um estatuto de 16 itens, pregando a união dos presos longe das autoridades e da opinião pública.

Conforme os presídios eram dominados, o pacto de não agressão e de respeito entre a massa carcerária se consolidou, inicialmente dentro das prisões. Por assim ser, a união em torno de um discurso de solidariedade e a convergência contra os atos abusivos sofridos dentro das prisões, além da ajuda material fornecida pelos grupos criminosos, fez com que a facção se tornasse legítima pelos seus membros e ganhasse a sua lealdade dentro e fora dos estabelecimentos prisionais. Essa legitimação conferida aos grupos permitiu com que acontecessem dois fenômenos: o primeiro, a violência passa a ser mais simbólica do que propriamente física e, ainda, o preso passa a se afirmar com uma nova identidade, passa a se identificar também com um coletivo.

Ademais, um fator decisivo para a hegemonia das facções dentro e fora dos presídios foi o ingresso no mercado de drogas em nome da defesa dos ideais da facção, o que estabeleceu novos padrões de interação, permitindo a defesa da ampliação dos lucros e da redução dos conflitos – que produzem prejuízos –, dando um sentido instrumental para a consolidação do contrato e da paz no crime. A redução de homicídios nesse cenário significou também aumento dos lucros, redução dos prejuízos e de polícia, previsibilidade, capacidade de planejamento, lavagem de dinheiro, investimento e de ampliação do poder na luta contra o sistema. Para lidar com a gestão do lado de fora das prisões, os novos líderes do PCC criaram um poder mais horizontal e descentralizado, dando autonomia de decisão para as pontas.

Os dois escalões, que antigamente eram formados por generais que mandavam e os pilotos que obedeciam, foram divididos em células de comando, chamadas de sintonias. Os torres, que depois passaram a ser nomeados sintonias gerais, mediavam as informações que chegavam aos líderes e aos demais irmãos.

Com a nova estrutura, o poderio de tais grupos ultrapassou os muros da prisão, chegando a outras penitenciárias e até fora delas. Essa nova ordem social gerou impactos profundos na dinâmica prisional, produzindo efeitos na sociedade além muros.

O crescimento da interdependência entre os indivíduos produziu uma completa remodelação das relações de poder e do equilíbrio que as mantém, alterando drasticamente o diferencial de poder distribuído entre indivíduos e grupos que compõem essa teia, com grande concentração em determinadas posições sociais. A centralização e a progressiva monopolização do poder político e econômico que lhe é decorrente produziram o aparecimento de novas formas de controle social com forte impacto na remodelação das condutas e do comportamento carcerária. Sendo assim, a figuração social que emerge no sistema prisional é formada a partir de uma rede de interdependência muito mais complexa e mais longa que a sua antecessora, envolvendo a população carcerária, integrantes do mundo do crime que não estão presos, seus familiares, vizinhos e até mesmo a administração prisional. (DIAS, 2009).

Neste escopo, a relação entre os presos organizados e a administração prisional torna-se uma relação de poder (o formal, aquele conferido pelo Estado) e de contra-poder, exercido pelos grupos como uma forma de resistência.

Consequentemente, quando o indivíduo ingressava na organização criminosa, havia um reajustamento da sua identidade, há novas exigências sob ele. Nesse cenário de poderio das facções criminosas, é certo afirmar que é quase utópico considerar a possibilidade de o Estado exercer controle total sobre os estabelecimentos prisionais. Pelo contrário, hoje, ele exerce quase nenhum poder sobre o funcionamento e estruturação das penitenciárias.

É sabido que as fações criminosas, além de terem o controle da violência, o que faz com que alguns presos tenham a crença de que suas condições melhoraram, as organizações controlam a circulação de bens legais e ilegais, além de influenciarem na distribuição das vagas de trabalho, tanto junto à administração quanto nas oficinas. Além disso, detém total controle sobre o maior momento de ruptura da ordem prisional, qual seja, a deflagração de rebelião.

Indubitavelmente, a presença deturpada e ineficaz do Estado não apenas no sistema prisional, mas também na realidade anterior da maioria das pessoas que estão presas, faz com que exista um sentimento de não legitimação na sua atuação, permitindo com que as organizações criminosas, como, supostamente, intermediadoras dos anseios e necessidades dos presos, cresçam e ganhem força.

O problema é a forma pela qual o Estado se insere nesse sistema, o que acaba por minar sua credibilidade e sua legitimidade para atuar como autoridade central, acima das partes, capaz de regular e mediar os conflitos ali existentes. A sua atuação distorcida, seja por meio da corrupção de diretores e funcionários, seja pela truculência e a violência, deslegitima a sua autoridade moral diante da população carcerária, e que incide diretamente sobre a ordem social das prisões. Assim, a celeuma não se refere exatamente à ausência do Estado no universo prisional, o que seria um total contrassenso, visto que essas instituições são estatais e o Estado está lá dentro, necessariamente, de alguma forma. (DIAS, 2009, p. 246).

Nesse diapasão, fica claro que a situação caótica em que se encontram os estabelecimentos prisionais, contribuíram, sobremaneira, para que as organizações criminosas surgissem, se legitimassem e aumentassem o seu poderio. O Estado busca enfrentá-las intensamente, e justamente com mais repressão penal. Há, no entanto, uma certa negligência no que diz respeito às circunstâncias que as tornaram tão fortes, focando apenas na consequência e não na causa do problema.

O que está em pauta, portanto, é um cenário complexo que combina, necessariamente, uma criminalidade crescentemente atualizada na esteira da modernização das atividades econômicas, do mercado; políticas penais que se prestam apenas a uma sede de vingança e para a punição dos setores mais pobres da população; situação prisional pelo país de completo fracasso no gerenciamento dos estabelecimentos de molde a cumprir, minimamente, o que estipula a lei; fiscalização deficiente das prisões pelos órgãos responsáveis, em meio ao descontrole ou incapacidade de manutenção da ordem interna, isso tudo aliado a problemas correlatos como a corrupção, lideranças e grupos que se impõem sobre a massa carcerária. Desse modo, sua força no interior das prisões se nutre, também, dos vínculos que estabelecem

com os habitantes dos bairros pobres, igualmente territórios de abandono por parte das autoridades e suscetíveis de serem controlados por esses criminosos.

1.4 Algumas causas da crise do sistema penitenciário brasileiro

Quando falamos em causas da falência do Sistema Prisional, precisamos compreender os mais variados fatores que contribuem para este cenário, até então, sem uma solução prática acessível ou operante. Nesse diapasão, os fatores elencados têm caráter externo e interno. Diga-se externo considerando a estrutura política, social e econômica do país, e interno, os fatores inerentes aos efeitos da prisionização. Justamente a junção desses fatores gera irremediavelmente a situação caótica e insustentável do mundo carcerário. Desembocando na violação flagrante dos direitos e garantias individuais e a crise prisional, conforme já visto nos tópicos acima.

1.4.1 Fatores sociais, políticos e econômicos

Por assim ser, tem-se, aqui, o escopo de analisar a correlação de determinadas condições da vida social do homem com a perpetração do crime, desvendando, desta maneira, se a criminalidade está vinculada aos fatores sociais que contribuem com a falência do sistema prisional e a sobrevivência degradante dos apenados.

Dessa maneira, as causas da criminalidade são formadas por fatores endógenos (internos) e exógenos (externos). Todavia, serão abordados apenas os fatores exógenos.

Os fatores exógenos são os fatores sociais como sócio-educacionais, sócio-econômicos, os sócio-familiares, sócio-ambientais (más companhias), e outros concorrentes como migração, favelização, adensamento populacional, mídia, drogas, álcool, prostituição, corrupção, porte de armas, etc. [...]. (FARIAS JÚNIOR, 2008).

Por assim ser, os fatores exógenos envolvem questões de cunho sociais e não individuais.

Temos, então, vários fatores que impulsionam o crime, tais como: sistema econômico, pobreza, miséria, educação, escola, analfabetismo, casa, rua, malvivência, fome e desnutrição, civilização, cultura, desemprego e subemprego, profissão, guerra, industrialização, urbanização, densidade demográfica, migração e imigração, política etc. (FERNANDES, 2002, p. 383)

Dentre os diversos autores pesquisados, os fatores sociais em comum mais citados são:

A) Pobreza

A influência da pobreza sobre o crime ocorre de modo indireto. Os delinquentes, em sua maioria, são pessoas pobres e semianalfabetos, que não possuem formação escolar e moral adequada, conforme já restou demonstrado nos gráficos anteriores.

Temos, que a pobreza e a desigualdade social têm sido, há muito tempo, consideradas a causa fundamental dos males da sociedade e economistas e sociólogos têm procurado demonstrar como os fatores que estão na base do desvio social tiveram a sua própria origem nas forças econômicas e na desigualdade social.

[...]

Entre as abordagens que cabem ao âmbito das ciências sociais, está aquela estritamente econômica, segundo a qual o comportamento criminal está ligado à pobreza e ao nível de vida inferior ao *standard*. Diversos autores reconhecem que os fatores econômicos são extremamente importantes na vida social e que muitas sociedades modernas são construídas em torno de uma ideologia essencialmente econômica e acreditam, portanto, que a explicação do comportamento criminal devesse ser investigada na falência da sociedade em suprir todos os membros de bens adequados. Está implícito que se a “pobreza” fosse eliminada, poderia se iniciar um longo período desprovido de todo o desvio, inclusive a própria criminalidade. (PASSOS, 1994, p. 49)

Destarte, verifica-se que, devido à má distribuição de rendas e de políticas públicas mal fadadas, os indivíduos das classes menos favorecidas acabam por revoltar-se contra todos aqueles que ostentam seus bens (*e.g.*: carros de luxo e mansões), induzindo-os, dessa maneira, ao crime (principalmente contra o patrimônio). (FERNANDES, 2002, p. 389).

Nota-se, que a maioria dos encarcerados provém de camadas pobres, sendo engolidos para a prisionização. A partir disso, é possível afirmar que

Temos que não é menos verdadeiro que nenhum conjunto de reformas socioeconômicas eliminará totalmente o crime e nenhum sistema econômico alternativo atingirá tal escopo, apenas servirá de panaceia. Visto que, no enfoque sociológico, se a pobreza não é causa direta do crime, grande parte dos delitos vivenciados possuem inteira relação com as condições de pobreza existentes. (COSTA, 1982, p. 478).

Deve-se, sob este enfoque, salientar que são fatores de natureza econômica, como a falta de oportunidades e a desigualdade social, a mola propulsora para o comportamento criminoso, em especial o violento, acabando por superlotar os presídios brasileiros.

B) Miséria e Fome

A fome também é causa determinante de muitos delitos, e está diretamente ligada ao primeiro fator, qual seja: a pobreza. Quando se fala em fome, é aquela considerada crônica, isto é, a falta de ter o que comer no dia a dia do indivíduo, impulsionando à prática de delitos.

É sabido que a falta de alimentos impulsiona, por exemplo, a prática do furto famélico. Resta demonstrado, conforme se lê no julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

EMENTA: FURTO DE UM OVINO. PROVA TESTEMUNHAL ADSTRITA A UM UNICO DEPOIMENTO QUE ASSEVERA TEREM OS REUS LEVADO A EFEITO A SUBTRACAO, MOVIDOS PELA FOME. ESTADO DE NECESSIDADE COMPROVADO. APELOS PROVIDOS POR MAIORIA. (Apelação Crime Nº 70004771846, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Moacir Aguiar Vieira, Julgado em 21/08/2002). (TJRS. Apelação criminal nº 70004771846. Relator: Paulo Moacir Aguiar Vieira. Data do julgamento: 21/08/2002).

Por conseguinte, temos que a miséria é a pobreza levada ao máximo da intensidade. É a condição daqueles que têm ainda menos ou efetivamente nada. Figurando dentro das mínimas condições de sobrevivência ou dignidade.

C) Educação, escola e analfabetismo

Inquestionavelmente a educação tem o poder de modificar e influenciar mentes e atitudes. Ela possui um forte poder em colaborar para o bom comportamento, principalmente se a ela vêm atrelados princípios da religiosidade, propondo a adoção de um verdadeiro código moral. Dessa forma, a criminalidade mostra-se diretamente relacionada ao fator educacional, uma vez que a falta de educação gera ignorância, e muitos são corrompidos pela falta da referida educação. A criminalidade por hábito adquirido é o resultado da má educação e dos maus exemplos, assinala J.Maxwell, concluindo que

As probabilidades de corrigir os adultos são menos seguras, quando não podemos combater a criminalidade, devemos, pois, velar pela educação das crianças. (J.MAXWELL, apud FERNANDES, 2002: 399).

Resta evidente que a educação é inibidora do crime, favorecendo o crescimento global do indivíduo. Quando não ofertada adequadamente gera o gráfico emergente, como já visto, de maioria dos apenados com alto índice de não alfabetização.

D) Casa

O lar, a casa, onde o indivíduo vive com sua família nem sempre é o melhor lugar para o desenvolvimento mental, intelectual e físico da pessoa.

Dado o número de horas que dedicam ao trabalho ou até mesmo pela total falta de estrutura econômica e psicológica dos tutores, verifica-se que muitos abandonam o lar, por falta de tempo ou até mesmo sacrificam a vida psicológica de seus filhos, gerando muitos jovens autores de atos antissociais e sem condições emocionais, o que contribui para a proliferação das favelas, dos cortiços, etc; desembocando em promiscuidade, desfalecendo os valores morais, aumentando os analfabetos e os subculturados, propiciando, de modo avassalador, o aumento de assaltantes, viciados, traficantes de drogas, ladrões, etc; agravando, dessa forma, a situação da própria saúde, por estado de desnutrição, saneamentos básicos, falta de higiene, alcoolismo etc. Todo esse cenário desemboca no inchaço do sistema prisional, como já analisado.

E) Desemprego e Subemprego

O emprego é o alicerce para que pais de famílias possam sustentá-las. Com a relativa diminuição, e até mesmo falta dele, muitos não encontram outra solução a não ser entrar para a criminalidade. Se o emprego dignifica o homem, na falta dele o crime é uma das soluções mais corriqueiras. Assim, os detentos brasileiros são uma mescla de desempregados e analfabetos, visto que não possuíram condições adequadas para se desenvolverem intelectual e socialmente.

A falta de postos de empregos no Brasil é latente, e quando surgem vagas no mercado, não há, necessariamente, profissionais capacitados para preenchê-las. Isso porque a população não está devidamente qualificada. Como já mencionado e demonstrado, 95% do contingente carcerário, ou seja, a sua esmagadora maioria, é oriunda da classe dos excluídos sociais, pobres, desempregados e analfabetos.

Somado a isso, ocorre outro problema que está intimamente relacionado com a falta do emprego, o subemprego. Sendo esse também uma influência na prática criminosa, pois, por meio de baixíssimos salários percebidos, insuficientes à manutenção da família, resulta numa instabilidade pessoal e socioeconômica. Acarretando mais pessoas na prática de crimes e no afogamento do sistema carcerário.

1.4.2 A prisionização e seus condicionantes

Conforme afirma Clemmer, a *prisionização* se relaciona ao conceito sociológico de assimilação, entendido como

Processo mais ou menos inconsciente, lento, gradual, pelo qual um indivíduo adquire, de modo relevante, a cultura de uma unidade social na qual foi colocado, a ponto de se tornar característico dela. (THOMPSON, 1993, p. 23).

Em sentido semelhante, trata-se de um processo dessocializador sendo um poderoso estímulo para que o recluso recuse, de forma definitiva, as normas admitidas pela sociedade exterior. Assimilando uma aprendizagem que implica em um processo de dessocialização. (BITTENCOURT, 1993, p. 171).

Por assim ser, a prisionização possui uma elevada potência que, em virtude das características peculiares do ambiente carcerário e de seus integrantes, torna sua atuação muito mais agressiva e pontual, afirmando-a como um fenômeno inevitável, variável e cíclico.

Variável porque dois homens inseridos em um mesmo ambiente carcerário, sob condições semelhantes de sobrevivência, podem apresentar diferentes formas e graus de prisionização.

Cíclico, porque a presença ou ausência de determinadas condicionantes, conjugadas a um determinado tempo, é suficiente para intensificar ou minorar o grau de assimilação prisional de um determinado indivíduo.

Ademais, é possível afirmar que a prisionização é um processo particular de assimilação da cultura prisional, entendida tanto em seu prisma formal quanto informal. A cultura de uma penitenciária é composta e entendida principalmente pela informalidade da organização e manifestações sociais de seus membros. Desse modo, vai além das leis, normas administrativas e regimento interno. Assim, os processos sociais nela inseridos atuam reciprocamente, criando uma força social determinante, capaz de alterar os aspectos sociopsicológicos de seus membros, condicionando suas atitudes conforme os valores da vida carcerária.

Portanto, o detento, uma vez dentro deste ambiente, está submetido a diversas regras de disciplina, impostas pelas autoridades. Estas regras têm por objetivo impor um determinado comportamento considerado adequado. O indivíduo através do processo de prisionização passa, então, a ficar descaracterizado como um ser individual, renunciando a suas qualidades culturais e pessoais, moldando-se a cultura prisional. (VALEJO, 2013, p. 28).

Com efeito, o detento deixa de se enxergar como um ser humano, com qualidades e características inerentes ao seu ser, e torna-se, tão somente, mais um dentre o sistema prisional.

1.4.2.1 As condicionantes de prisionização

A) O tempo e o espaço da pena

Quanto maior o tempo de pena, maiores os efeitos da prisionização, visto que os efeitos universais da prisionização colaboram, efetivamente, para assimilação da vida e estrutura carcerária.

B) Os aspectos subjetivos dos internos e seus perfis

Segundo esta condicionante, os indivíduos de personalidade estável, dotados de maior instrução, e cujas relações sociais pré-penais sejam positivas e adequadas, acabam por minorar os efeitos nefastos do ambiente carcerário, relutando em aceitar seus dogmas. Neste diapasão, a estrutura psicológica de cada encarcerado tem relevante importância para reafirmar a prisionização como algo variável, pois indivíduos sujeitos às semelhantes experiências no ambiente carcerário podem manifestar diferentes graus de assimilação prisional.

C) Do contato do detento com agrupamentos carcerários

De fato, há um grande dinamismo na vida carcerária, considerando o fluxo diário de entradas e saídas de internos. Em contrapartida, as estruturas de repressão permanecem praticamente estáticas. Outro fator importante é a impessoalidade. Com a influência direta do crescimento da urbanização e a especialização do trabalho refletindo nas relações de solidariedade, o individualismo acaba prevalecendo também na cadeia, como um reflexo dessa dinâmica externa.

Ademais, a composição carcerária possui regras e cultura próprias, sendo um ambiente marcado por acordos e processos de acomodação, e relações conflituosas. Fatores esses que contribuem para a assimilação prisional, determinando e separando os grupos carcerários, nos quais intensificam a prisionização.

1.4.3 Efeitos amplos da prisionização

Os efeitos ocasionados em virtude da prisionização atuam nas mais variadas estruturas do indivíduo. Neste tópico, busca-se citá-los e demonstrar que não estão puramente

restritos a consequências meramente sociológicas.

1.4.3.1. Efeitos sociológicos

A criminologia sociológica denota que o apenado internaliza todos os efeitos do cárcere, e que isso gera efeitos devastadores sobre sua personalidade. (SHECAIRA, 2008, p. 349). Temos como comprovação o altíssimo nível de reincidência, ficando comprovada a impossibilidade de o indivíduo reintegrar-se à sociedade, o que corrobora a explanação já feita neste trabalho em relação aos fins contraditórias da prisão e da pena.

Por conseguinte, a prisão é diatralmente oposta à finalidade da pena em ressocializar e reinserir o apenado a sociedade (BITTENCOURT, 1993, p. 171). E, mesmo assim, ao final da estada no sistema carcerário, espera-se do apenado sua total reintegração à sociedade, pois essa é uma das finalidades da sanção que lhe foi aplicada. Isso busca restituir o reeducando modificado, mas não adaptado, à sociedade. Depois de lhe ter sido negada a assistência familiar, a falta de afeto da mulher, o desamparo. (LYRA, 1990, p. 141).

Como se vê, a prisionização não só acaba quase que totalmente com a capacidade de ressocialização do apenado, como também atua para sua adaptação ao cárcere, permitindo afirmar ser o fenômeno uma via de contramão aos objetivos basilares da pena. O senso comum de que a prisão não ressocializa, mas somente desqualifica ainda mais os indivíduos se mantém nos efeitos sociológicos propagados pela assimilação prisional.

1.4.3.2 Efeitos psicológicos

Os efeitos psicológicos da prisão são diversos. A adaptação ao sistema prisional impõe ao indivíduo a reconstrução de sua identidade com o intuito de manter-se vivo no novo ambiente. Ao retirar do indivíduo sua capacidade de autogerenciamento da sua própria vida, conjugado ao rompimento brusco do contato com a sociedade extramuros e a imposição de uma rotina particular, de novos hábitos em um ambiente de opressão e castigo, gera um processo progressivo de desconstrução da personalidade do interno, esmagando a sua saúde psíquica.

O indivíduo chega ao estabelecimento com um entendimento de si mesmo, construído por longos anos de relações estáveis no seu mundo doméstico. Ao adentrar o mundo carcerário é imediatamente despido de toda e qualquer diretriz dada por tais disposições. A partir daí, iniciam-se inúmeros rebaixamentos, degradações, humilhações e profanações do eu. O seu eu é mortificado. E, assim, começa a passar por algumas mudanças radicais em sua identidade moral. (GOFFMAN, 2005, p. 25).

Essas mudanças na sua identidade fatalmente o desconfigura como ser individual e o torna tão somente uma peça dentro do sistema carcerário.

Ao integrar o sistema prisional, o apenado reveste-se de um caráter padronizado, de acordo com os valores da instituição, ou seja, o indivíduo é desprovido de sua aparência usual, provocando desfiguração pessoal. Essa é a lógica do encarceramento, o condenado perde muito e recebe muito pouco. (GOFFMAN, 2005, p. 28).

No mundo extra muralhas, o indivíduo possuía autonomia para decidir sua vida, manifestava suas ideias e dogmas, bem como administrava seus bens sem qualquer interferência dos outros. No ambiente carcerário, todos esses atos são interrompidos pela presença de seus companheiros de cela e demais componentes do sistema. Sua individualidade é surrupiada, sua intimidade destruída.

Neste cenário, o carcere acarreta ao apenado os seguintes efeitos psicológicos: perda de identidade e aquisição de nova identidade; sentimento de inferioridade; empobrecimento psíquico; infantilização, regressão, dentre outras. É comum e corriqueiro que existam presos com quadros agudos de depressão, loucura, esquizofrenia, dentre outras patologias psiquiátricas.

Tais patologias perduram mesmo após o cumprimento da pena imposta. Os anos de encarceramento deixam marcas profundas e, muitas vezes, irreparáveis na vida do detento, e isso explica a grande reincidência de crimes e, conseqüentemente, o constante estado de reencarceramento de grande parte da população carcerária. Isto demonstra, claramente, a incompetência do sistema prisional para administrar suas próprias decisões, e isso também reflete diretamente nos altos índices de reincidência, bem como agrava o problema de superlotação dos presídios, como já visto.

1.4.3.3 Efeitos biológicos

Quanto aos efeitos biológicos, a sua identificação é mais difícil. Alguns desses efeitos aparecem a longo ou médio prazo, muitos outros requerem uma observação direta bastante específica. Certo é que a penitenciária modifica os corpos de seus internos, acarretando transformações na sua estrutura biológica.

Por assim ser, a modificação do corpo do apenado é um dos fundamentos da instituição carcerária, justamente para manter a ordem e disciplina.

O método geral de coação física é completado pelas técnicas do isolamento, do trabalho e da modulação da pena: o isolamento rompe as relações horizontais do condenado, substituídas por relações verticais de controle e submissão total. Tudo isto serve como aparelho disciplinar, reproduz os mecanismos do corpo social para a transformação coativa do condenado. (FOUCAULT, 2008, p. 223)

Tudo está cronometrado nos horários pré-determinados, sejam de sono, de movimentação, ou de e alimentação. Isto é, na sistemática da posição de dormir, aguardar, comer e movimentar. Toda a estrutura biológica está moldada à dinâmica do cárcere.

Ademais, em consequência da má distribuição dos apenados e do próprio espaço penitenciário, somado à superlotação, constata-se o entortamento dos corpos dos internos e consequentemente a atrofia. Em uma sistemática simples e amplificada e reinterpretada do conceito de Clemmer, temos que a prisionalização é um efeito cruel também na estrutura biológica: entorta, atrofia e adoece corpos.

1.4.4 A estrutura descentralizada do sistema penitenciário

Conjugados a todos os problemas gerados pela prisionização que, como já visto, são inevitáveis, os detentos, provisórios ou não, sofrem, também, com questões decorrentes da própria estruturação do sistema carcerário, como já mencionado, somados a má gestão dos recursos públicos.

É notório que o sistema prisional é caracterizado pela descentralização, ou seja, o gerenciamento dos presídios é feito pelos estados, e cada um tem autonomia de gestão. Isso gera relevante impacto nas diferentes formas de administração entre as unidades da Federação. Nota-se a total discrepância no tratamento dispendido por cada unidade federativa à questão penitenciária e, ainda, à ausência de diretrizes políticas penitenciárias nacional uniforme, com enfoque na inexistência de uma política de integração social dos egressos do sistema prisional.

Não obstante, no âmbito federal tem-se a presença do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCC), com o objetivo de preconizar diretrizes à política penitenciária, e o Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), sendo um órgão executor da política penitenciária. A mencionada estrutura, contudo, não segue os mesmos quesitos nos estados, até porque não se trata de um assunto relevante e de grande impacto no gerenciamento de metas da Administração Pública. Portanto, o Brasil, na verdade, possui muitos sistemas penais. Ademais, cada estado tem um orçamento próprio, sendo competência das Casas

Legislativas deferir o montante que será destinado ao sistema prisional.

Tal prerrogativa evidencia a melhor infraestrutura de alguns sistemas prisionais em detrimento dos outros. Inevitavelmente, a descentralização, muitas vezes, repele que medidas e políticas bem-sucedidas em um sistema prisional sejam implantadas e repetidas em outras, não gerando a troca da experiência positiva.

1.4.5 O sistema penitenciário como tema de agenda política

Outro aspecto de relevante importância refere-se à questão política na solução da realidade prisional brasileira. Nesse diapasão, o sistema prisional precisa entrar na agenda política do país. Porém, como o crime é algo que predomina na sociedade, e a população em geral visualiza os presídios como algo extremamente dispendioso, a temática acaba por não atrair eleitores e, portanto, é deixada de lado na hora de se estabelecer as prioridades do governo.

Sendo assim, os investimentos públicos em políticas criminais eficazes são extremamente necessários para o desenvolvimento de todo o sistema, com margem a lhe proporcionar maior efetividade. E, neste quesito, deve-se reforçar que a problemática não se limita tão somente a maiores investimentos, mas engloba, necessariamente, o uso racional dos recursos públicos.

Outro impedimento relevante diz respeito ao fato de que muitos políticos utilizam a falência do sistema prisional para angariar votos. Eles ignoram os conceitos humanitários e sociais que devem reger a execução da pena, bem como a suas finalidades e, por fim, a gestão do sistema prisional. Portanto, o populismo penal e as ações midiáticas não podem ser subterfúgios para a eleição de governantes descomprometidos na efetiva solução da problemática carcerária.

É pontual a necessidade de maior coerência e comprometimento legislativo, por meio de discussões sadias nas casas legislativas, a fim de que todos os setores sociais participem, para buscar a melhor gestão da justiça criminal e o melhor planejamento na gestão orçamentária.

2 A PENA DE PRISÃO E A VIOLAÇÃO DAS PRERROGATIVAS CONSTITUCIONAIS

É sabido que a pena de prisão existe há muitos séculos, passando pelos mais variados governos, e superando críticas ferrenhas quanto à sua efetiva eficácia. E, apesar de todas essas premissas, a prisão desafia a inteligência e o esforço humano em encontrar alternativas mais viáveis e eficazes na ressocialização de infratores. Alternativas essas que corroborem e respeitem o princípio da cidadania, da igualdade e, precipuamente, o princípio da dignidade da pessoa humana. Visto que, conforme já demonstrado, a atual formatação da pena de prisão é flagrante ao violar todos esses princípios.

De fato, se o atual sistema jurídico legal não encontrou soluções eficazes para a erradicação carcerária, igualmente é importante mencionar que se deve ter o respeito integral à dignidade dos presos, conforme preconiza a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que o Brasil adotou perante a Assembleia das Nações Unidas em 10.12.1948 e dentre cujas diretrizes estão inseridos o homem preso e a Lei de Execução Penal (Lei 7.210/1984).

Acresce que os direitos fundamentais de todo indivíduo, seja ele privado da sua liberdade ou não, estão elencados em leis escritas e estão acima das próprias raízes estatais.

Precipuamente, a primeira Constituição, jurada em 25 de março de 1824, outorgada pelo Imperador Dom Pedro I, já declarava no artigo 179, inciso XXI, que as cadeias deveriam ser seguras, limpas e bem arejadas, havendo diversas casas para separação dos réus, conforme suas circunstâncias e natureza de seus crimes. Temos, pois, que as sucessivas crises penitenciárias não resultam apenas da ausência de leis, mas também da desobediência do poder público e seus agentes em torná-las efetivas. (DOTTI, 1998).

No que pesem os mais variados regramentos para a preservação dos direitos fundamentais, dos detentos, o que se verifica hoje, segundo já elucidado nos tópicos anteriores, é uma total falência do sistema prisional, e, conseqüentemente, a não aplicabilidade da finalidade da pena, qual seja, ressocializar o apenado, pautado na sua dignidade e nos regramentos constitucionais vigentes.

Por certo, é uníssona a necessidade de compreender o que seja o conceito de dignidade da pessoa humana e conjugá-lo à finalidade da pena como um mecanismo de compreensão na problemática prisional.

2.1 Direito constitucional de respeito à cidadania

A Constituição Federal de 1988 adotou como fundamento a cidadania, buscando a eficácia, prática e jurídica, do Estado Democrático, Social e de Direitos. Nesse escopo, a cidadania deve ser vista considerando todos os princípios que regulam uma sociedade, e, para garantir-lhe o pleno exercício, o Estado precisa de normas efetivas que contribuam para o cumprimento da aplicação dos direitos.

Nesse entendimento, temos que a cidadania engloba os direitos como fundamentos da vida e da existência digna de cada indivíduo, sendo que a total ou parcial ausência na efetivação de um dos direitos elementares (civis, políticos e sociais), não acaba com a condição de sujeito cidadão. Sendo assim, os detentos que estão no sistema carcerário, cumprindo a pena privativa de liberdade, embora estejam limitados em alguns direitos, e, portanto, limitados na sua cidadania (por exemplo, direitos políticos suspensos), devem ter protegidos pelo Estado os seus direitos civis e sociais de modo integral, consoante com a Lei de Execução Penal (LEP).

Consequentemente, a execução penal vislumbra a proteção da cidadania do detento, somente na sua forma teórica, visto que a sua efetiva implantação depende de uma infraestrutura adequada dos presídios, e é incontestável, conforme já visto em tópicos anteriores, que tal medida é inacessível e um tanto quanto utópica em face da nossa realidade carcerária. Isso se deve, em grande medida, à justificativa de o Estado somente encarcerar e vigiar, esquecendo que o apenado é um homem, um cidadão, detentor de direitos.

É incontestável a incompatibilidade existente na LEP e a efetiva prática da cidadania nos estabelecimentos prisionais. O atendimento das necessidades dos apenados ainda é visto como um favor, benemerência, e não um direito previsto na Constituição Federal. Outrossim, as estruturas físicas e humanas são totalmente incompatíveis com a prática da cidadania. Todo o mecanismo prisional está voltado a ações que combatem o delito, não enxergando o detento como um homem de direitos, um sujeito sócio-histórico, que necessita de políticas públicas sociais eficazes. O foco sempre é, no entanto, o combate ao delito, e não a ressocialização de quem o cometeu.

Como já explanado, o sistema penitenciário é, mormente, o reflexo de uma sociedade desigual e injusta, impregnada de políticas eleitorais infames sem nenhuma seriedade política, e, consequentemente, sem nenhum enfrentamento real das desigualdades sociais.

É fato que, apesar da LEP, preservar vários direitos dos apenados, o que está previsto em seu texto, em nada ocorre no meio carcerário. No plano prático, não se respeita a dignidade dos detentos, enquanto cidadãos.

2.2 Conceito do princípio da dignidade da pessoa humana

Diariamente, a expressão *dignidade da pessoa humana* vem sendo utilizada para defender os direitos humanos fundamentais. Nesse sentido, apesar de todas as mutações, influências e estudos realizados no decorrer dos anos, não se encontrou uma definição taxativa e precisa do que seja dignidade da pessoa humana.

De fato, dignidade é uma qualidade da pessoa humana e, justamente por ser humano, todos os seus direitos devem ser respeitados e preservados, independentemente de quaisquer restrições, sejam elas políticas, sociais ou individuais. Trata-se, pois, de uma qualidade intrínseca da pessoa humana, sendo irrenunciável e inalienável, constituindo um elemento que caracteriza o ser humano como tal e dele não pode ser retirado. Não vislumbrando cogitar a possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida dignidade. Por consequência, nenhuma pessoa está sujeita à perda de sua dignidade, ainda que a prática delitiva seja a mais reprovável possível.

A dignidade da pessoa humana constitui-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. Portanto, é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas. (MORAES, 2003, p. 60)

Podemos afirmar, então, que a dignidade da pessoa humana é o alicerce dos direitos humanos, sendo a pessoa sujeito de direitos. Esses direitos possuem uma hierarquia, no passo que alguns são mais existenciais que outros. Consequentemente, conforme a humanidade vai tendo consciência acerca da dignidade que lhe é inerente, vão surgindo novos direitos, todos com a premissa de assegurar uma vida digna a todos.

Logo, o maior dos criminosos é igual em dignidade a todos os outros seres humanos, mesmo que esse não se comporte de maneira digna em relação a si e aos seus semelhantes, pois é certo que todos os seres humanos são iguais em dignidade, fazendo com que essa qualidade independa de circunstâncias efetivamente concretas.

Neste escopo, podemos sintetizar algumas características acerca do princípio da dignidade da pessoa humana, dentre elas: a) a dignidade da pessoa humana reporta-se a todas e cada uma das pessoas e é a dignidade da pessoa individual e concreta; b) cada pessoa vive em relação comunitária, mas a dignidade que possui é dela, e não da situação em si; c) o primado da pessoa é o do ser, não o do ter; a liberdade prevalece sobre a propriedade;

d) a proteção da dignidade das pessoas está para além da cidadania portuguesa e postula uma visão universalista da atribuição de direitos; e) a dignidade da pessoa pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao estado, às demais entidades públicas e às outras pessoas. (MIRANDA, 1991, p. 169).

Nessa esteira, ressalta-se a função dúplice do princípio, uma que aponta para uma paralela e conectiva dimensão defensiva (proteção) e prestacional (assistência) da dignidade.

Consiste em dizer que as transformações sociais que devem ser executadas pelo Estado social e democrático de direito não podem buscar adaptar o indivíduo à sociedade, porém, em sentido contrário, buscam adaptar o espaço social para acolher o indivíduo, visualizando a pessoa como sujeito de direitos e obrigações, na qual possui o direito fundamental de reconhecimento, segurança e promoção da condição de pessoa (com dignidade) no âmbito de uma comunidade. (SCHIMIDT, 2002, p. 50)

Cabe, então, afirmar que a dignidade da pessoa humana está vinculada à ideia de respeito à pessoa e garantia de condições mínimas de existência, o que se efetiva por meio dos direitos fundamentais básicos. Preservados, nesta esteira, a dignidade dos presos. Não sendo justificável a argumentação que, por serem encarcerados, devem ser tratados sem dignidade. Na condição de seres humanos, não podem ser torturados, nem humilhados.

2.2.1 Origem e desenvolvimento do princípio

Existem duas correntes que tentam explicar o surgimento da dignidade da pessoa humana: a da tradição cristã, e a corrente de Hobbes, Locke e Kant. A primeira funda-se sob um binômio o seguinte binômio: o homem é um ser concebido e originado por Deus para ser o centro da criação; e como ser querido por Deus, foi salvo de sua natureza primária, por meio da noção de liberdade de escolha, que o torna capaz de tomar decisões contra o seu desejo natural. Portanto, os homens devem ser considerados na sua igualdade, justamente porque foram criados à imagem e semelhança de Deus.

Há, assim, duas novas concepções éticas: a afirmação de que, embora os seres humanos sejam dotados de vontade livre, o seu primeiro impulso, proveniente da natureza humana fraca e pecadora, dirige-se para a transgressão e a ideia de que a virtude se concebe pela relação com Deus, e não com a polis ou com os outros homens. (CHAUI, 1997, p. 342-343).

A priori, Thomas Hobbes usa a noção de dignidade da pessoa humana como um

ponto central para o conceito de soberania absoluta, sobre o qual afirma: reduzir a vontade dos indivíduos a uma vontade única, mediante a atribuição de todos os poderes e de todos os direitos (menos o direito à vida) a uma única pessoa: a pessoa do soberano é a única forma de evitar a guerra.

Já John Locke entende que a dignidade deve estar atrelada a palavras como “identidade”, “consciência” e “memória”, sendo o ser humano individual, ele é um ser dotado de identidade reflexiva, em virtude da consciência dessa sua identidade. Logo, não pode a palavra dignidade ser empregada para designar aquilo que alguém chama de si mesmo.

Por fim, para Immanuel Kant, o ser humano não pode ser tratado como um objeto, como uma coisa. Isso porque o ser humano é um fim em si mesmo, e não um meio para se atingir determinado fim. A diferença entre o ser humano e os demais seres da natureza está pautada justamente no fato de que o primeiro possui dignidade. Conseqüentemente, é premissa que todas as normas decorrentes da criação legisladora dos homens tenham como finalidade o próprio homem. O valor básico, absoluto, universal e incondicional da dignidade humana é, pois, um imperativo categórico. E é essa dignidade que inspira a regra ética maior: o respeito pelo outro.

Segundo Kant, no mundo social, existem duas categorias de valores: o preço (*Preis*) e a dignidade (*Würden*). Enquanto a dignidade representa um valor interior (moral) e é de interesse geral, o preço está representado por um valor exterior (de mercado), e manifesta interesses particulares. Nesse condão, as pessoas possuem dignidade; as coisas, preço. O valor moral encontra-se infinitamente acima do valor de mercadoria, porque, ao contrário desse, não admite ser substituído por equivalente. Por isso, a necessidade de jamais transformar o homem em meio para se alcançar qualquer fim. Para tanto, a legislação elaborada pela razão prática deve considerar a finalidade máxima da realização do valor intrínseco da dignidade humana.

2.2.2 Princípio da dignidade da pessoa humana e sua função no Estado Democrático de Direito como norma fundamental na ordem jurídico-constitucional

A Constituição da República Federativa do Brasil eleva o princípio da dignidade da pessoa humana à condição de princípio fundamental, conforme se verifica no inciso terceiro do artigo primeiro da referida norma. Isso significa que a Carta Magna tem no princípio da dignidade da pessoa humana as bases de todo o ordenamento jurídico. Ou seja, foi conferida à dignidade humana a qualificação de norma jurídica fundamental da ordem jurídico-

constitucional brasileira, conjugada a um conteúdo ético e moral, de relevância ímpar, tendo em vista que se trata de uma norma jurídica responsável por justificar a existência de todo o ordenamento jurídico, e, dessa forma, constata-se que o constituinte preferiu não incluir a dignidade da pessoa humana no rol dos direitos e garantias fundamentais (dimensão jurídica).

É fato que do princípio da dignidade da pessoa humana derivam todos os demais princípios e regras éticas e legais de nossa Constituição, que também exercem papel norteador dos demais ramos do Direito. Temos, assim, que a dignidade humana reflete a importância e a necessidade da construção de uma ordem jurídica que esteja assentada na necessidade de proteção da pessoa humana, considerando toda a sistemática estrutural do Estado Democrático de Direito. Em suma, os bens juridicamente protegidos podem vir a ser sacrificados em prol da dignidade humana.

Destarte, pela disposição constitucional pátria, nota-se que o Estado existe em função da pessoa humana, e não o contrário, pois o ser humano constitui a finalidade máxima, e não o meio da atividade estatal. Não é concebível que os apenados não tenham, como já visto amplamente, no I Capítulo, a sua dignidade respeitada e, no mínimo, preservada. Independentemente do delito cometido e do grau de reprovabilidade, é certo a prerrogativa de indivíduo enquanto sujeito de direitos.

2.2.3 Os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, sua incorporação e efetividade

No tocante à posição do Brasil no sistema internacional de proteção dos direitos humanos, nota-se que, somente a partir do processo de democratização do país, iniciado em 1985, é que o Estado brasileiro passou a ratificar importantes tratados internacionais de direitos humanos. O primeiro processo de incorporação de tratados internacionais de direitos humanos pelo Direito brasileiro ocorreu em 1989, sob a ótica da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes. A partir dessa ratificação, vislumbrou-se um campo fértil de importantes instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos que foram paulatinamente incorporados pelo Direito brasileiro, sob a égide da Constituição Federal de 1988. Sendo alguns deles:

- a) Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em 20 de julho de 1989.
- b) Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 28 de setembro de 1989.

- c) Convenção sobre os Direitos da Criança, em 24 de setembro de 1990.
- d) Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, em 24 de janeiro de 1992.
- e) Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em 24 de janeiro de 1992.
- f) Convenção Americana de Direitos Humanos, em 25 de setembro de 1992.
- g) Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, em 27 de novembro de 1995.
- h) Protocolo à Convenção Americana referente à Abolição da Pena de Morte, em 13 de agosto de 1996.
- i) Protocolo à Convenção Americana referente aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), em 21 de agosto de 1996.

Por conseguinte, a consagração dos direitos humanos na ordem internacional possui como premissa que toda comunidade internacional tem o direito de protestar pelo respeito aos direitos de todos os povos e nações. (SIQUEIRA JR.; OLIVEIRA, 2007, p. 43).

Nesse diapasão, os direitos humanos destinados às pessoas em estabelecimentos prisionais também se encontram consagrados em documentos internacionais que proíbem o tratamento desumano e degradante, a tortura, além de prescrever regras de separação entre homens e mulheres, primários e reincidentes, condenados e provisórios, imputáveis e inimputáveis, jovens e adultos, entre outras.

Dentre os documentos internacionais mencionados, destacam-se aqueles que melhor se identificam com os direitos humanos do preso, quais sejam: a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos – OEA, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos da Organização das Nações Unidas – ONU, a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes – ONU, e as regras mínimas para tratamento dos reclusos de 1955.

Consequentemente, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, no âmbito da ONU, de 1966, proíbe toda e qualquer pena e tratamento cruel, e garante aos presos tratamento com dignidade seguindo as regras de separação. Nesta esteira a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes – ONU de 1984, e a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos - OEA, ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992, que protege o direito à integridade pessoal, além da individualização da pena e a proibição de tratamentos cruéis.

Ademais, a efetivação dos direitos humanos depende, necessariamente, desses instrumentos internacionais e nacionais, ao passo que a violação dos direitos ali previstos

pode ser informada para as Organizações Internacionais.

Com relação ao Brasil, que ratificou a Convenção Americana de Direitos Humanos, o país está legalmente obrigado a observar e respeitar os direitos nela mencionados, sob pena de ser responsabilizado perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Acresce que o reflexo direto desses tratados, convenções e pactos na legislação pátria está esculpido na determinação constitucional a vedação à pena de morte, à de caráter perpétuo, à de trabalhos forçados, à de banimento e às cruéis e da intranscendência e a individualização da pena.

Ao mesmo passo que a Lei das Execuções Penais tratou, de forma pormenorizada, os deveres para com os detentos, comumente as formas de assistência ao encarcerado (material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa). Igualmente, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCC), motivado pela discussão havida no IV Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Delito e Tratamento do Delincente, bem como no V Congresso das Nações Unidas, determinou regras mínimas para o tratamento do preso no Brasil por meio da Resolução n.º 14, de 11 de novembro de 1994 (BRASIL, 1994).

As referidas regras foram estabelecidas de acordo com as Convenções Internacionais e a Constituição Federal, cuidando da estrutura física dos estabelecimentos, das necessidades pessoais dos encarcerados, da seleção e separação dos presos, do pessoal penitenciário, dos direitos fundamentais dos apenados, dentre outros. Assim como deslindado, todos os direitos dos detentos encontram-se determinados na legislação nacional e em tratados internacionais, com o intuito de proteger e gerar mecanismos que garantam a preservação dos referidos direitos. O que se vê diariamente, entretanto, é a afronta direta e significativa a todo regramento internacional e nacional de proteção aos apenados, o que torna a norma jurídica um instrumento vago e de pouca aplicabilidade no sistema prisional.

2.2.4 Concretização da dignidade da pessoa humana

Impossível abordar a dignidade da pessoa humana sem fazer menção aos direitos fundamentais, visto que é a partir desses direitos que se garante a efetividade e a aplicabilidade da dignidade humana. Rigorosamente falando, é necessário que se respeitem a privacidade, intimidade, honra, integridade e demais dimensões relacionadas à dignidade da pessoa. Para tanto, a Constituição Federal estabeleceu um rol de direitos fundamentais, com o intuito de assegurar e proteger a dignidade do indivíduo, seja ele apenado ou não.

Em seu artigo 5º, a Constituição elenca os direitos individuais e coletivos, sendo os

primeiros direitos da personalidade que contribuem para o reconhecimento da dignidade humana, qualidade inerente e indispensável para todo o ser humano. Esses direitos fundamentais devem ser efetivados pelo Estado por meio de mecanismos de garantias, legitimando a execução do poder estatal em face do cidadão. Como prevê a Constituição Federal, no artigo 5º, incisos III, XL, XLVIII, XLIX, LXV, que garante ao cidadão-presos direitos sobre a execução penal e o respeito e a sua integridade física e moral; sem mencionar o artigo 6º da Carta citada Carta Magna, que assegura a qualquer pessoa, inclusive ao preso, os direitos sociais, dentre eles saúde, educação, alimentação, trabalho entre outros.

A Lei de Execução Penal, em consonância com a Constituição, replica, em seus artigos, o direito do detento à saúde, educação, trabalho, assistência social e jurídica, mas como já foi dito incansavelmente, e ventilado no Capítulo anterior, tais direitos não são tutelados. Diariamente, no entanto, há o total afrontamento desses comandos constitucionais de proteção aos direitos individuais dos apenados.

Vejamos, a seguinte decisão:

TORTURA PRATICADA CONTRA PRESO - MATERIALIDADE E AUTORIA PATENTEADAS - AGENTE PRISIONAL QUE SUBMETEU A VÍTIMA COM VIOLÊNCIA A INTENSO SOFRIMENTO FÍSICO L - LAUDO PERICIAL A ATESTAR A PRESENÇA DE LESÕES CORPORAIS CAUSADAS POR INSTRUMENTO CONTUNDENTE - PALAVRAS DO OFENDIDO ALIADA ÀS DECLARAÇÕES DAS TESTEMUNHAS QUE FORNECEM A CERTEZA MORAL NECESSÁRIA À PROLAÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO - ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. PRETENDIDA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 129, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL - IMPROCEDÊNCIA - DOLO PREVISTO PARA O TIPO CONSTANTE NO ART. 1º, § 1º, DA LEI 9.455 /97, CARACTERIZADO. PLEITO DE NULIDADE DO DECISUM NO QUE TANGE À PENA ACESSÓRIA DE PERDA DE CARGO SOB O ARGUMENTO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - OCORRÊNCIA - EFEITOS NÃO AUTOMÁTICOS - INTELIGÊNCIA DO ART. 93, INCISO IX, DA "CARTA DA PRIMAVERA" E DO § 5º DO ART. 1º DA LEI 9.455 /97. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJ-SC - Apelação Criminal APR 118669 SC 2007.011866-9. Data de publicação: 29/05/2007)

Portanto, não se efetiva qualquer racionalidade e cumprimento das expectativas individuais e sociais, em um sistema prisional que descumpra a finalidade do próprio direito penal, não restituindo a paz social, mas, sim, ensejando mais revoltas, gerando tratamento degradante, impossibilitando a ressocialização e aumentando a reincidência criminosa, visto que a operacionalização prática do sistema penal desrespeita, de forma sistemática, os direitos fundamentais dos reclusos e, por consequência, a dignidade humana, como já visto.

2.2.5 Conjunto de princípios para a proteção de todas as pessoas sujeitas a qualquer forma de detenção ou prisão

A Constituição Federal e a Lei de Execução Penal em consonância com os Princípios determinados pela ONU, na Assembleia Geral de 09 de dezembro de 1988, que tratou acerca de caso de detenção ou prisão, delimitaram alguns princípios de preservação dos direitos dos apenados, com o escopo de assegurar transparência nas prisões efetivadas, dando ao indiciado todos os meios para comunicar aos seus a prisão, ter assistência jurídica e ser apresentado de imediato a uma autoridade judiciária.

Temos, assim, alguns princípios basilares para a proteção dos direitos das pessoas detentas.

PRINCÍPIO 1 - A pessoa sujeita a qualquer forma de detenção ou prisão deve ser tratada com humanidade e com respeito da dignidade inerente ao ser humano.

PRINCÍPIO 6 - Nenhuma pessoa sujeita a qualquer forma de detenção ou prisão será submetida à tortura ou a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Nenhuma circunstância, seja ela qual for, poderá ser invocada para justificar a tortura ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

Assim, será tratada humanamente, com irrestrito respeito à sua dignidade própria e aos seus direitos e garantias fundamentais, e com estrito apego aos instrumentos internacionais sobre direitos humanos. Serão protegidas também contra todo tipo de ameaças e atos de tortura, execução, desaparecimento forçado, tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, violência sexual, castigos corporais, castigos coletivos, intervenção forçada ou tratamento coercitivo, métodos que tenham por finalidade anular sua personalidade ou reduzir sua capacidade física ou mental.

As citadas prerrogativas respeitam diretamente a dignidade da pessoa humana e a humanidade das penas, demandando a redução, ao máximo, dos danos provocados pela intervenção do poder punitivo. Nesse sentido, há um verdadeiro dever jurídico-constitucional das agências políticas e jurídicas no sentido de minimizar a intensidade de afetação do poder punitivo sobre a pessoa presa, sendo esse um dos objetivos político-criminais indicados pelo constituinte originário.

2.2.6 A possibilidade de responsabilização do Estado brasileiro no âmbito interno e internacional, em decorrência da violação ao princípio da dignidade humana dos

apenados

2.2.6.1 A responsabilidade interna

Quando se trata da responsabilização do Estado brasileiro na esfera interna e no âmbito internacional, deve-se pautar pela proibição das penas e tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. A realidade, entretanto, é bem diferente do que a legislação tem determinado, visto que, no plano prático, existe a constante violação desse princípio no interior dos estabelecimentos prisionais.

A nossa Constituição adotou a tese da possibilidade da responsabilidade ampla do Estado por atos judiciais, com base na teoria do risco administrativo. Porém, o máximo que se tem chegado na responsabilização do Estado brasileiro refere-se a hipóteses de prejuízos causados por “erro judiciário”, como no caso expressamente previsto na Constituição de 1988, em seu art. 5º, inciso LXXV (“O Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença”). (CAVALIERI FILHO, 2001).

Conseqüentemente, no caso de ocorrer um erro judiciário em prejuízo do condenado, ele poderá ser indenizado. Todavia, a indagação latente é: o que ocorre quando o Estado brasileiro viola a sua dignidade? O tema aparece de forma singela nos tribunais, notadamente somente em casos individuais extremos, quando ocorre a morte do detento. Senão, vejamos alguns julgados a esse respeito:

Recurso Extraordinário. Responsabilidade civil do Estado. Morte de preso no interior do estabelecimento prisional. 2. Acórdão que proveu parcialmente a apelação e condenou o Estado do Rio de Janeiro ao pagamento de indenização correspondente às despesas de funeral comprovadas. 3. Pretensão de procedência da demanda indenizatória. 4. O consagrado princípio da responsabilidade objetiva do Estado resulta da causalidade do ato comissivo ou omissivo e não só da culpa do agente. Omissão por parte dos agentes públicos na tomada de medidas que seriam exigíveis a fim de ser evitado o homicídio. 5. Recurso conhecido e provido para condenar o Estado do Rio de Janeiro a pagar pensão mensal à mãe da vítima, a ser fixada em execução de sentença. (STF - RE 215981 / RJ - 2ª Turma - j. 08/04/2002 - DJ -31-05-02 - Rel. Min. Néri da Silveira).

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - MORTE DE DETENTO. “O ordenamento constitucional vigente assegura ao preso a integridade física (C.F. art. 5. XLIX) sendo dever de o Estado garantir a vida de seus detentos, mantendo, para isso, vigilância constante e eficiente. Assassinado o preso por colega de cela quando cumpria pena por homicídio qualificado responde o estado civilmente pelo evento danoso, independentemente da culpa do agente público. Recurso improvido” (STJ - RESP 5711 / RJ - 1ª

Turma - DJ:22/04/1991 – Rel. Min. Garcia Vieira).

Inadvertidamente, o que se nota é a punição do Estado, somente em alguns casos extremos, ignorando a grande maioria das situações ocorridas rotineiramente nos estabelecimentos penais. Justamente, a não responsabilização do Estado diante de tantas violações das normas esculpidas na Constituição Federal, as normativas internacionais e na LEP.

2.2.6.2 O reconhecimento pelo STF do Estado de Coisas Inconstitucional no Sistema Prisional Brasileiro

Como já levantado neste trabalho, ao submeter os apenados ao cumprimento de suas penas em estabelecimentos superlotados, sujos, degradantes, em que a maioria deles está privada da mínima assistência médica, religiosa, material, social e educacional, o Estado, em sua omissão legal, ao invés de ser responsabilizado, está sendo consagrado pela sua barbárie e arbitrariedade. Corrobora tal entendimento a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF). Julgado ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 9.9.2015. (ADPF-347) – STF.

Nesta oportunidade, o STF reconheceu, claramente, que o sistema penitenciário é um Estado de Coisas Inconstitucional, violando, frontalmente, e de modo generalizado, os direitos fundamentais dos apenados. Para tanto, o citado Tribunal reconheceu que as penas privativas de liberdade executadas nos estabelecimentos prisionais acabam sendo cruéis e desumanas.

A decisão ratifica o entendimento de que a responsabilidade pelo desrespeito latente aos direitos fundamentais dos detentos é dos Três Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), e tanto da União como dos Estados Membros e do Distrito Federal. Nesse sentido, a total inércia na elaboração das normas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representa uma verdadeira falha que gera ofensa aos direitos dos presos, além da perpetuação e do agravamento da situação.

Fica evidente, na decisão, o quadro de superlotação, torturas, homicídios, violência sexual, celas insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida imprestável, falta de água potável, de produtos higiênicos básicos, de acesso à assistência judiciária, à educação, à saúde e ao trabalho, bem como amplo domínio dos cárceres por organizações criminosas, insuficiência do controle quanto ao cumprimento das penas, discriminação social, racial, de gênero e de orientação sexual. Em virtude de todos esses fatores, o sistema prisional

brasileiro viola frontalmente os direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade.

Por assim ser, o Ministro Marco Aurélio, ao se posicionar no seu voto condutor, destacou que o objetivo da ADPF era o reconhecimento do estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro diante da “violação massiva de direitos fundamentais dos presos”, derivada de “ações e omissões dos Poderes Públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal”. Destacou, também, que a ação visava a requerer que fosse determinada a adoção de providências para afastar a violação de direitos fundamentais dos presos submetidos a “condições de superlotação carcerária, acomodações insalubres e falta de acesso a direitos básicos, como saúde, educação, alimentação saudável, trabalho, assistência jurídica, indispensáveis a uma vida minimamente digna e segura”, o que poderia ser feito por meio do uso eficiente dos recursos orçamentários que formam o Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN.

O Ministro Marco Aurélio mencionou, ainda, a situação vexaminosa do sistema penitenciário brasileiro, e trouxe à colação os problemas e os dados apresentados pelo requerente que, em seu entendimento, confirmavam as “violações sistemáticas de direitos fundamentais dos presos decorrentes do quadro revelado no sistema carcerário brasileiro”.

Posteriormente, discorreu também sobre os seguintes tópicos: a violação de diversos direitos fundamentais e o aumento da criminalidade; a responsabilidade do Poder Público; o possível papel do Supremo; a violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica; as penas aplicadas nos presídios assumindo caráter cruel e desumano.

O Ministro Luís Roberto Barroso reconheceu o estado de coisas inconstitucional no sistema, determinando que o prazo para a realização das audiências de custódia seja regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ); com relação à alínea h, concedeu a cautelar nos termos do voto do Ministro Edson Fachin. No que se refere à alínea g da inicial, concedeu a cautelar, estendendo, de ofício, a condução dos mutirões carcerários aos Tribunais de Justiça estaduais; quanto aos outros pedidos, votou pelo indeferimento, concedendo cautelar de ofício no sentido de determinar ao Governo Federal que encaminhe ao Supremo Tribunal Federal, dentro do prazo de 1 (um) ano, diagnóstico da situação do sistema penitenciário com propostas de resolução dos problemas, em termos quantitativos e pecuniários, para que o Tribunal tenha elementos para julgar o mérito da ação, tudo em harmonia com os Estados-Membros da Federação, tendo sido acompanhado pelo relator.

Ademais, o Ministro Edson Fachin, asseverou que a ADPF deveria ser acolhida e, no que tange à cautelar, manifestou-se da seguinte forma: pela concessão com relação à alínea

b da inicial; pela concessão em parte da alínea g da inicial, sugerindo que seja determinado ao Conselho Nacional de Justiça que coordene mutirões carcerários, no sentido de viabilizar a pronta revisão de todos os processos de execução penal em curso no país que envolvam a aplicação de pena privativa, mas afastou a necessidade de adequação dos pedidos contidos nas alíneas e e f; com relação à alínea h da inicial, concedeu, em parte, a cautelar, acolhendo a “determinação do descontingenciamento das verbas existentes no Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN”; sendo assim, a União devia se adequar para cumprir a decisão no prazo de até 60 (sessenta) dias, contado a partir da publicação desta decisão, deixando de conceder a cautelar relativa aos pedidos contidos nas alíneas a, c, d, e e f da inicial, sugerindo que sejam analisadas posteriormente quando do julgamento do mérito.

A Ministra Rosa Weber acompanhou o voto do relator no tocante à audiência de custódia, com observância dos prazos estabelecidos pelo CNJ e ao contingenciamento de recursos, concordando com o prazo de 60 dias, sugerido pelo Ministro Edson Fachin.

A Ministra Cármen Lúcia acompanhou integralmente o voto do relator e destacou, entre outros pontos, a necessidade de haver um diálogo com a sociedade acerca do tema. A ministra afirmou que “os números demonstram o estado de coisas inconstitucional.

O Ministro Luiz Fux acompanhou integralmente o voto do relator e, entre outras considerações, opinou sobre o fato de alguns juízes não motivarem suas decisões, não obstante a exigência legal.

O Ministro Gilmar Mendes votou pela concessão da cautelar com relação à obrigação da realização das audiências de custódia, bem como com relação ao descontingenciamento do fundo penitenciário. O ministro suscitou que o uso da tecnologia da informação na execução penal mostraria muitos benefícios, inclusive quanto às estatísticas referentes ao sistema prisional, que seriam mais confiáveis, uma vez que, atualmente, os dados estão defasados e incompletos. Além disso, sugeriu a criação de plano de trabalho para treinamento de juízes sobre o sistema prisional e medidas alternativas à prisão, aduzindo que não existe dúvida de que os juízes, na decisão judicial, devem considerar a situação prisional do país.

O Ministro Ricardo Lewandowski também acompanhou integralmente o voto do relator. Além disso, reconheceu o estado de coisas inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro, acrescentando que “essa é uma interferência legítima do Poder Judiciário nessa aparente discricionariedade nas verbas do fundo penitenciário brasileiro”

O Ministro Celso de Mello acompanhou integralmente o voto do relator e asseverou que “os recursos financeiros que integram o fundo penitenciário nacional têm uma vocação

própria, uma destinação específica, e com essas medidas de bloqueio de recursos subvertem-se a função precípua que justifica a imposição da sanção penal”.

Por tudo, discorrido em setembro de 2015, foi prolatado o acórdão, em sede de liminar, que atestou a configuração do estado de coisas inconstitucional no âmbito do sistema penitenciário brasileiro ante o “quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais” de presos custodiados em presídios e em delegacias de polícia do país, resultantes de “falhas estruturais e falência de políticas públicas, e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária”. A cautelar requerida na inicial foi parcialmente deferida por maioria e nos termos do voto do relator, o Ministro Marco Aurélio. A ementa do acórdão tem o seguinte teor:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como estado de coisas inconstitucional. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão. (STF, ADPF 347 MC, Relator: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09.09.2015, DJe-031 19-02-2016).

Nessa máxima, além de ofensa a diversos princípios constitucionais, a situação carcerária brasileira fere, flagrantemente, normas internacionais como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e a Convenção contra a Tortura, além da própria Lei de Execução Penal.

2.2.6.3 A responsabilidade internacional

Conforme entendimento majoritário da jurisprudência internacional, a responsabilidade internacional de um Estado diante da comunidade internacional é subsidiária, somente sendo solicitada quando a ordem interna não possui uma resposta eficiente. (TRINDADE, 2002). Como visto, em face da negligência do Estado brasileiro na resolução da questão carcerária e na latente violação do princípio da dignidade da pessoa humana dos detentos, nada mais justo e legal do que a sua responsabilização internacional.

Apregoa a doutrina que para configurar a responsabilidade internacional do Estado, devem estar presentes os dados elementos: o esgotamento dos recursos internos; fato (violação da esfera jurídica de dignidade da pessoa presa), nexó de causalidade entre fato e dano (a violação é oriunda do Estado, por ação ou omissão em sua obrigação de fiscalizar). No caso em tela, a responsabilização ocorre na figura da União, a quem cabe zelar pelo cumprimento dos tratados internacionais.

Consequentemente, a responsabilização internacional do Estado brasileiro poderá ser efetivada no Pacto de São José da Costa Rica, pois o Estado brasileiro reconheceu a competência jurisdicional da Corte Interamericana de Direitos Humanos, por meio do Decreto Legislativo nº 89/98. Ainda pela Corte Internacional de Justiça (CIJ), prevista no artigo 92 e seguintes da Carta das Nações Unidas, ou pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Em não sendo possível uma solução amigável com o Estado reclamado, a Corte analisará o mérito da demanda. Uma vez condenado, o Estado fica obrigado a cumprir a decisão. Ademais, o descumprimento por parte do Estado gera uma comunicação à Assembleia Geral da OEA, a qual poderá determinar a execução de sanções econômicas contra o País infrator, no desiderato maior de forçar o Estado a promover políticas públicas de defesa dos direitos humanos. (ESTIGARA, 2009).

De fato, é importante a dinamização da responsabilização internacional como forma de mobilização perante a Corte Interamericana para denúncias de violação do princípio da dignidade humana, e, consequentemente, dos direitos fundamentais nos presídios, em todo o Brasil. Dessa forma, será talvez possível vislumbrar que a União passe a assumir, perante a comunidade internacional e no âmbito interno, a sua responsabilidade no cumprimento da Constituição, dos tratados internacionais e da Lei de Execuções Penais.

3 POSSÍVEIS SOLUÇÕES PARA A PROBLEMÁTICA PRISIONAL

Neste capítulo, serão tratadas possíveis soluções para a problemática prisional levantada nos capítulos anteriores, de modo a demonstrar alternativas viáveis e operacionais, para encontrar a devida proporção em encarcerar e ressocializar, preservando a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais de cada apenado.

3.1 Privatização dos presídios

A premissa contemporânea de privatização dos estabelecimentos penais surgiu em meio a um sistema penitenciário falido, em que a prisão não cumpria mais a sua função ressocializadora e estava em franco declínio, estigmatizada e marcada pela total violação dos direitos humanos, inviabilizando, por completo, o respeito aos direitos individuais dos detentos.

3.1.1 O modelo norte-americano, a experiência da Inglaterra, e o estudo francês

Primeiramente, aborda-se o modelo norte-americano. A ideia de se privatizar o aparelho estatal penitenciário de um país foi fruto do modelo de política neoliberal adotado por alguns Estados. O país inaugurador de tal modelo foi os EUA, a partir da década de 1980. Esse modelo tem por base a premissa central de delegar à iniciativa privada a administração de vários serviços estatais, dando ao particular uma grande ingerência em vários campos sociais.

Consubstancialmente, a experiência privatizante norte-americana limitou-se, em um primeiro momento, a uma pequena amostra da população carcerária, constituída, em sua grande maioria, por jovens delinquentes e criminosos em fase final do cumprimento da pena privativa de liberdade. No modelo norte-americano, a privatização das prisões era o gênero do qual eram espécies três modelos: 1) Administração privada das penitenciárias; 2) Arrendamento das prisões; 3) Contratação de serviços específicos com particulares.

No modelo de administração privada, a iniciativa privada tanto construía como administrava as prisões. Em contrapartida, no molde de arrendamento, as empresas privadas efetivamente financiavam e construía as prisões e, depois, arrendavam-nas ao governo federal. Com o tempo, a propriedade passava ao Estado.

O terceiro e último modelo consistia na contratação de empresas privadas para a execução de determinados serviços. Ficou identificada como uma terceirização. O Estado fazia um contrato com o particular que abrigava, alimentava e vestia os presos, tendo como contraprestação o seu trabalho.

Um ponto forte e relevante nesses três modelos de gestão dos presídios foi o estreito vínculo entre as empresas privadas envolvidas no programa e o aparato burocrático público do sistema penitenciário. Algo a se destacar é que as empresas mais bem-sucedidas frequentemente mantêm nos quadros mandatários ex-autoridades do sistema, além de contar com uma poderosa rede política de influências, notadamente entre os conservadores.

Outrossim, tem-se a experiência britânica. A experiência da Inglaterra na parceria da privatização dos presídios ocorreu por volta da década de 1980. Considerando que o seu sistema carcerário atingiu um quadro de superpopulação que, somado ao alto custo de manutenção, levou o país a adotar um modelo de sistema prisional privado. O modelo inglês tinha por objetivo estimular parcerias envolvendo o setor público e o privado. As diretrizes de privatização foram delimitadas como o conjunto de medidas para aumentar a participação do capital privado na prestação de serviços públicos. Nesse modelo, as empresas privadas construíram as penitenciárias e, em contrapartida, o governo inglês repassava um valor financeiro pelo prazo de 25 anos. A empresa privada era responsável por todos os setores do estabelecimento penal, exceto o transporte de presos para audiência ou julgamentos.

Nessa sistemática, não havia guaritas nem cercas elétricas, e os guardas trabalhavam desarmados. Os presídios eram monitorados por câmeras de TV móveis nas partes interna e externa. No chão, havia um sistema de alarme com fibras ópticas que impedia o preso de cavar túneis. E cada cela abrigava, no máximo, dois detentos.

A experiência de privatização da Inglaterra difere do modelo estadunidense no tocante à centralização do poder nas mãos do Estado, bem como com relação ao financiamento das despesas, que eram suprimidas por meio da arrecadação impostos ou de empréstimos ao mercado, contrariamente ao que ocorreu nos EUA, onde as receitas para construção de prisões eram financiadas com títulos públicos que necessitavam de aprovação legislativa para serem emitidos e eram limitados a determinado valor.

Aborda-se, ainda, o estudo francês. Não obstante tenha sido inspirado no modelo estadunidense, o modelo francês era equidistante do norte-americano em vários aspectos. No caso francês, o sistema era de dupla responsabilidade (ou cogestão), sendo responsabilidades do Estado e do grupo privado o gerenciamento e a administração conjunta do estabelecimento

prisional. Assim sendo, o Estado possuía a atribuição de indicar o diretor-geral do estabelecimento, a relação com juízo de execução penal e a responsabilidade pelas seguranças interna e externa dos presídios; em contrapartida, à empresa privada competia fornecer e administrar a educação, transporte, alimentação, trabalho, lazer, assistência social, jurídica, espiritual e saúde física e mental do apenado.

Para tanto, recebia uma quantia paga pelo Estado, para cada detento. Nessa sistemática, todos os serviços penitenciários eram privatizados, exceto a direção, da secretaria e da segurança. Porém, nem mesmo esse sistema ficou imune a críticas. Essas advinham de dois setores da sociedade; da própria sociedade que atentava para o fato de o sistema preocupar-se mais com a exploração da mão de obra prisional do que com a preparação para a reinserção social do preso. E, por fim, dos sindicatos de trabalhadores, que não viam com bons olhos a realização do trabalho dentro da prisão concorrendo com a existência de um número expressivo de desempregados.

3.1.2 Delegação da execução da pena nas penitenciárias privatizadas

Uma discussão acirrada e pertinente refere-se à delegação da competência estatal para executar as penas às empresas privadas. Dentre as argumentações dos críticos, estão questões de cunho jurídico, político e ético. Pois bem, em termos jurídicos, os estudos revelam que o poder de privar um cidadão da liberdade e aplicar coerção é de competência do Estado, sendo intransferível. Conseqüentemente, a privatização dos presídios seria uma tentativa de delegação de funções tipicamente jurisdicionais, o que seria inconstitucional.

Porém, temos que a Parceria Público-Privada (PPP) não se refere à privatização total, e por consequência, a transferência de funções jurisdicionais à empresa privada, ou seja, não será entregue todo o poder do Estado ao particular, mas, sim, de alguns serviços. A execução da pena privativa de liberdade continua sob o condão estatal. Sendo delegados, tão somente, ao particular, serviços de hotelaria, os quais não interfiram diretamente na individualização da pena.

Todas essas medidas têm o intuito de reforçar a presença do Estado por meio de novas parcerias, em um ambiente de cooperação e comprometimento com metas e resultados. Por assim ser, agregar-se-á legalidade ao princípio da eficiência administrativa, ambos inscritos expressamente no art.37, caput, da Magna Carta. Por conseguinte, toda a sociedade pode colaborar para a melhoria da execução da pena. Entendimento esse respaldado pelo artigo 4º da Lei de Execução Penal. E a administração dos presídios, não importa se no sistema

misto ou essencialmente público, deverá ser supervisionada pelo Departamento Penitenciário Nacional, o qual, aliás, já possui tal atribuição, segundo o art. 72, inciso II, da Lei de Execução Penal.

Nessa prerrogativa, é possível realizar a fiscalização no caso de má administração em presídios terceirizados, onde fique comprovada a violação ao interesse público. Isso pode ser efetivado com a rescisão dos contratos eventualmente estabelecidos entre o poder público e as empresas privadas, vez que tal opção se configura como direito da administração pública, uma das cláusulas exorbitantes, por meio de ato fundamentado e observado o devido processo legal.

Temos, assim, que nos contratos administrativos reconhecem-se em razão da lei, da doutrina e da jurisprudência, a favor da Administração Pública contratante, certas prerrogativas, a exemplo de: a) acompanhar a execução do contrato; b) impor sanções previamente estipuladas; c) modificar a execução do contrato a cargo do contratante particular; d) rescindir, por mérito ou legalidade, o contrato. (GASPARINI, 1992, p. 81)

Finalizando tal discussão, temos que se a administração dos estabelecimentos penais for irregular sob os cuidados de entes privados, o poder público terá todo o aval legal para fazer com que o interesse público se sobressaia aos interesses dos particulares. Outra parte jurídica pertinente e controvertida refere-se aos procedimentos disciplinares adotados pelas empresas no âmbito interno das prisões.

Conforme se verifica nos modelos internacionais de privatização, a empresa possui certa margem de discricionariedade para a tomada de algumas decisões, dentre elas, instrução de requerimentos de livramento condicional e julgamento de apenações de infrações internas.

No que pesem os aspectos políticos, existe a desconfiança de que os interesses privados das empresas tenham o condão de influenciar significativamente a política criminal. Por fim, vislumbrando a questão ética, a privatização é concebida para a obtenção de lucro às custas do sofrimento humano.

Efetivamente, o que se tem realmente quanto à privatização de presídios nos modelos internacionais, em especial no norte-americano, é que eles não oferecem o mesmo nível de serviços correcionais do Estado. Os programas e recursos não apresentam redução significativa de custos e não mantêm o mesmo nível de segurança e proteção. Assim, as prisões privadas têm operado aquém dos termos em que têm sido propostas e, no entanto, o setor continua em franca expansão.

Controversa é a posição acerca da melhora ou não do sistema carcerário. Data vênua, há evidências fundadas de que a privatização de estabelecimentos correcionais não tem

executado um serviço mais eficiente e mais barato, tão menos aliviado com relação à superpopulação e à reabilitação dos presos, além de despertar forte celeuma no que diz respeito aos objetivos internos de justiça criminal.

Em contraste ao elucidado acima, é certo que as prisões privadas vêm se expandindo e as companhias ampliando largamente as margens de lucro.

3.2 A proposta de privatização prisional no Brasil

Há muitos anos, no Brasil, tem se discutido a viabilidade de adotar o modelo de prisões privadas como resposta à crise que assola o sistema penitenciário brasileiro. Tal iniciativa já havia sido ventilada pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP), órgão subordinado ao Ministério da Justiça, há muito tempo.

A proposta tinha por fundamento dados e reflexões sobre modelos e experiências vividos pelos EUA, pela França e pela Inglaterra, no sentido de atender ao preceito constitucional de respeito à integridade física e moral do preso, respeitando a dignidade humana, como também aliviar a dramática situação de superlotação carcerária, sem mencionar a redução dos gastos públicos, por meio de uma gestão moderna e de cooperação. Ainda previa a criação de um Sistema Penitenciário Federal, que teria a atribuição de efetivar o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime fechado (estabelecimento de segurança máxima), ficando com os Estados a responsabilidade pelo cumprimento da pena privativa de liberdade em regime médio, semiaberto e aberto.

Nesse diapasão, os direitos e obrigações das partes seriam regulados por contrato e a admissão das empresas seria feita por concorrência pública. O setor privado passaria, então, a suprir serviços penitenciários, tais como alimentação, saúde, trabalho e educação aos detentos, além de poder construir e administrar os estabelecimentos. Enquanto a administração ocorreria em sistema de gestão mista, caberia a supervisão geral dos estabelecimentos ao setor público, cuja atribuição básica seria supervisionar o efetivo cumprimento dos termos fixados em contrato.

Apesar de alguns estados, sob a batuta de São Paulo, terem demonstrado interesse na adoção das prisões privadas, houve enorme oposição à proposta do governo e, em decorrência disso, ela foi arquivada.

3.2.1 As parcerias público-privadas brasileiras

As parceiras público-privadas brasileiras, nos presídios nacionais, têm como característica o modelo de concessão, cujo objeto é a prestação de serviços (públicos ou não) diretamente à administração pública, podendo o particular assumir a execução de obra, fornecimento de bens ou outras prestações. Pelo menos sete estados adotam o sistema de privatização em diferentes níveis: Amazonas, Bahia, Ceará, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, e Santa Catarina.

A disposição legal de regulamentação deste modelo está esculpida na Lei nº. 11.079, que instituiu as normas gerais para licitação e contratação de PPPs no âmbito da administração pública. O que chama a atenção é que nessas parcerias, os contratos podem ser elaborados por um longo período.

Temos duas experiências no país de terceirização, no estado do Paraná e no Ceará. Nestes dois estados, terceirizaram-se apenas alguns setores, algumas tarefas. Terceirizaram os serviços de segurança, alimentação, trabalho, etc. E mostraram-se experiências muito positivas. O preso está se sentindo mais humano, está fazendo pecúlio, mandando para a família e então está se sentindo útil, humano. Óbvio que este é o caminho. Sou favorável à terceirização dos presídios. Neste formato, uma empresa cuida da alimentação de todos, dando trabalho e remunerando nesses presídios, que possuem cerca de 250 presos cada um. (GOMES, 2008)

Um ponto importante na parceria público-privada é que os contratos podem ser assinados para construção, manutenção e gestão de penitenciárias, e que, embora exista um usuário direto - o detento -, é a administração pública a usuária indireta do sistema, por ser ela a compradora do serviço prestado pelo parceiro privado. Entretanto, assevera a lei, que as funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado são indelegáveis, não podendo o parceiro privado desempenhar tais atividades.

3.3 APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados

Uma segunda forma de modificar o atual cenário do sistema prisional brasileiro, tentando preservar os direitos primários dos detentos, é por meio das Associações de Proteção e Assistência aos Condenados APACs.

3.3.1 Conceito e objetivo

A APAC é uma associação de Proteção e Assistência aos Condenados, sendo uma entidade civil de direito privado, com personalidade jurídica própria, dedicada à recuperação e reintegração social dos condenados a penas privativas de liberdade. Consequentemente, a APAC opera como entidade auxiliar do poder Judiciário e Executivo, respectivamente, na execução penal e na administração do cumprimento das penas privativas de liberdade nos regimes fechado, semiaberto e aberto. Ela está amparada pela Constituição Federal para atuar nos presídios, e tem seu Estatuto resguardado pelo Código Civil e pela Lei de Execução Penal. A filosofia da Associação é “Matar o criminoso e Salvar o homem”, a partir de uma disciplina rígida, caracterizada por respeito, ordem, trabalho e o envolvimento da família do sentenciado.

A APAC tem por objetivo e/ou finalidade promover a humanização das prisões, sem perder de vista a finalidade punitiva da pena. Seu propósito é evitar a reincidência no crime e oferecer alternativas para o condenado se recuperar. Sendo assim, nessa filosofia, os recuperandos são corresponsáveis pela própria recuperação, além de lhes ser oferecida assistência espiritual, médica, psicológica e jurídica prestada pela comunidade local.

3.3.2 A metodologia da APAC

A metodologia adotada pela APAC preconiza um método de valorização humana, vinculada à evangelização, para oferecer ao condenado condições de recuperar-se. Possui como fundamento a possibilidade de proporcionar oportunidades aos detentos de fazer uma nova escolha, trilhar uma nova jornada, que, por vezes, não era possível, pois eles nem sequer as conheciam e que, por vezes, o sistema prisional atual não proporcionava.

O método busca a valorização do condenado como ser único e integral, reconstituindo valores inerentes à personalidade humana, promovendo sua transformação, capacitando-o a conviver de forma harmoniosa e pacífica em seu meio social.

Os presos são estimulados a posturas de solidariedade e sinceridade; há os encarregados dos cuidados com a saúde, a limpeza e a laborterapia; tem-se, ainda, um diretor artístico e um encarregado dos registros de trabalho para a remissão da pena. (ESTEVÃO & OLIVEIRA, 2018, p. 501-219).

Busca-se, também, o envolvimento da sociedade por meio de sua participação voluntária no trabalho de recuperação do condenado, bem como no estabelecimento de parcerias com órgãos públicos e outras entidades, faz-se imprescindível para a eficácia do método.

Nesse paradigma, temos que a APAC, possui 12 elementos fundamentais, sendo eles:

1. Participação da comunidade: compete a essa a grande tarefa de preparar, organizar e introduzir o método nas prisões. Tenta-se, assim, buscar espaços nas Igrejas, jornais, emissoras etc, para difundir e divulgar o projeto que se pretende instituir na cidade para romper as barreiras do preconceito;

2. O recuperando colaborando com o recuperando: aqui busca desenvolver o sentimento de ajuda mútua e colaboração do recuperando para com o recuperando. De modo que eles entendam que um precisa colaborar com o outro. Muito disso ocorre com a representação de cela e da constituição do Conselho de Sinceridade e Solidariedade (CSS), composto tão somente de recuperandos, o qual tem por fundamento a cooperação dos condenados para a melhora da disciplina, da segurança do presídio e a busca de soluções práticas, simples e econômicas para os problemas e os anseios da população prisional;

3. O Trabalho: o trabalho integra a proposta, mas não é seu único fundamento, pois somente o trabalho não é suficiente para recuperar o homem. Assim, o regime fechado é destinado para a recuperação, o semiaberto para a profissionalização, e o aberto, para a inserção social. Nesse sentido, o trabalho aplicado em cada um dos regimes deverá ser de acordo com a finalidade proposta;

4. Assistência Jurídica: a esmagadora população carcerária não possui condições para contratar um advogado, especialmente na fase da execução penal, quando ocorre a possibilidade de benefícios oferecidos pela Lei;

5. Espiritualidade: outro equívoco que ocorre com grande frequência na abordagem de recuperação de presos além do trabalho é julgar que a religião seja suficiente para preparar o preso para seu retorno na sociedade. Ela, realmente, é de suma importância, mas não se basta. Assim, o detento precisa estar em contato com a experiência de amar e ser amado desde que pautada pela ética, e dentro de um conjunto de propostas em que a reciclagem dos próprios valores leve o recuperando a concluir que Deus é o grande companheiro, o amigo que não falha;

6. Assistência à saúde: o atendimento à saúde é vital para a eficácia do Método, e se não for suficiente, cria-se um clima insuportável e extremamente agressivo e violento, foco gerador de fugas, rebeliões, e morte;

7. Valorização humana: todo o trabalho deve ser voltado para reformular a autoimagem de homem que errou. Atendê-los em suas necessidades, com foco no espírito de valorização humana;

8. A Família: é preciso trabalhar para que a pena atinja tão somente a pessoa do condenado, evitando, o máximo possível, que ela extrapole a pessoa do infrator atingindo a sua família. Nesse sentido, procura-se fazer de tudo para que não se rompam os elos afetivos entre o recuperando e sua família;

9. O voluntário: o trabalho é fundamentado na gratuidade, no serviço ao próximo. Para essa tarefa, o voluntário, verdadeiro apóstolo dos condenados, precisa estar bem preparado. Sua vida espiritual deve ser exemplar, seja pela confiança que o recuperando nele deposita, seja pelas atribuições que lhes são confiadas, cabendo-lhes desempenhá-las com fidelidade e convicção;

10. Centro de Reintegração Social (CRS): O estabelecimento do CRS oferece ao recuperando a oportunidade de cumprir a pena próximo de seu núcleo afetivo: família, amigos e parentes, facilitando a formação de mão de obra especializada, favorecendo, assim, a reintegração social, respeitando a Lei e os direitos do condenado;

11. Mérito: conjunto de todas as tarefas exercidas, bem como as advertências, elogios, saídas etc, constantes da pasta do prontuário do recuperando –, passa a ser o referencial, o pêndulo do histórico da vida prisional;

12. Jornada de Libertação com Cristo: é o momento auge da metodologia da APAC. Tem a duração de três dias, e é realizado em uma APAC específica, com participação de recuperandos e voluntários ou funcionários de outras APACs. O encontro é baseado em reflexões, testemunhos, palestras, músicas e mensagens que objetivam fazer o recuperando questionar sobre o verdadeiro sentido da vida.

O que se nota é que há significativa diferença entre o Método APAC e o sistema prisional comum.

Dentre as diferenças, podemos citar:

- a) O fundamento da recuperação e a valorização humana, promovendo o reencontro do recuperando consigo mesmo.
- b) Como um dos aspectos da valorização humana, todos os recuperandos são chamados pelo nome,
- c) Aplicação da pena de modo individualizado.
- d) A segurança e a disciplina do presídio são asseguradas com suporte de funcionários, voluntários e diretores da entidade, sem a presença de policiais e agentes penitenciários e com direta participação e colaboração dos recuperandos.
- e) Ausência de armas.
- f) Os recuperandos são corresponsáveis pela sua recuperação.

- g) O respeito, na ordem, no trabalho e no envolvimento da família do sentenciado, caracterizado por uma disciplina rígida.
- h) A comunidade local participa efetivamente por meio do voluntariado.
- i) A comunidade presta assistências espiritual, médica, psicológica e jurídica.
- j) A espiritualidade é fator essencial da recuperação.
- k) A assistência à família do recuperando é um fator relevante como uma das formas de manter vivos os elos afetivos, reacendendo o ânimo do condenado para se recuperar.
- l) As APACS oferecem os três regimes penais: fechado, semiaberto e aberto, com instalações independentes e apropriadas às atividades desenvolvidas.
- m) Os recuperandos participam de cursos diversos e de atividades.
- n) Redução da reincidência criminal.
- o) Há um menor número de recuperandos juntos, o que evita formação de quadrilhas, subjugação dos mais fracos, pederastia, tráfico de drogas, indisciplina, violência e corrupção.

Em suma, pode-se dizer que toda a forma de funcionamento das APACs considera o preso como ser humano, de maneira que os seus direitos fundamentais são respeitados, e nesse modelo são envidados esforços e efetivadas práticas que propiciam a recuperação do detido, podendo-se, pois, falar em socialização aos que não gozavam dessa condição, e em ressocialização aos que a tinham perdido. (ESTEVÃO & OLIVEIRA, 2018, p. 501-219).

É, portanto, um sistema humanizado preconizador dos direitos fundamentais e do respeito à dignidade da pessoa humana.

3.3.3 Análise da metodologia da APAC à luz da teoria da gestão social

É sabido que qualquer comentário que se debruce sobre o tema do Sistema Carcerário brasileiro e seus desdobramentos dificilmente será averiguado dentro da lógica de uma gestão dialógica e participativa. Sendo assim, não há como negar que a metodologia APAC é inovadora, porém ainda busca a docilização dos reeducandos, considerando a troca das boas condições de acautelamento e da recepção digna às famílias pelo bom comportamento dos recuperandos e cumprimento fiel das regras estabelecidas no método. É certo que não há a opressão deliberada do sistema comum, mas há um conjunto de regras e normas rígidas de controle de todas as atividades dos presos.

Por assim ser, apesar desses pormenores, o método APAC é uma metodologia que

pode estar contida dentro do campo teórico da Gestão Social, não na sua totalidade, conforme já elucidado, mas em referência a alguns elementos. Nesse sentido, portanto, alguns itens da metodologia serão citados para exemplificar a relação com a Gestão Social.

O primeiro elemento do método APAC, como já visto, é a Participação da Comunidade, e eis um bom exemplo. O método, ao trazer a comunidade como ocupante do lugar de ator principal para dentro da instituição, e ao dar a ela formação e informação e pedir para que ela contribua com a proposta, a torna parte de um conjunto social. Portanto, ao abrir as portas de um estabelecimento penal a fim de promover visitas e convidar a população local para conhecer o projeto desconstrói a prática comum de isolar o local em que os presos cumprem sua pena. O segundo paradigma é o recuperando ajudando o recuperando. Esse aspecto propõe uma ajuda mútua entre os condenados e ensina-os a viver em comunidade, como já mencionado.

Uma temática exemplar é o Conselho de Sinceridade e Solidariedade (CSS). Aí se percebe o poder sendo partilhado com os recuperandos, uma vez que esse Conselho tem a prerrogativa de resolver pequenos problemas internos, faltas leves e médias. Veem-se, claramente, as bases da Gestão Social na proposta do CSS.

Gestão Social é um processo gerencial dialógico em que a autoridade decisória é compartilhada entre os participantes da ação. E esta ação deve ocorrer em qualquer tipo de sistema social – público, privado ou de organizações não governamentais. (TENÓRIO, 2008, p.158).

Prosseguindo, temos a Valorização Humana, sétimo elemento do método APAC. Como já mencionado, tal diretriz busca o desenvolvimento pessoal propiciado pelo estudo e pelo trabalho, permitindo que o sentenciado desenvolva suas potencialidades e sua confiança em si mesmo, a fim de participar desses processos decisórios, exercendo sua cidadania ainda que apenas dentro da instituição.

A despeito da questão do mérito, item onze da metodologia, que é Jornada de Libertação com Cristo, carrega algumas características da Gestão Social, visto que a preparação, planejamento e execução são realizados em conjunto com voluntários, comunidade, recuperandos e direção. Todos trabalham em prol da realização do evento e de seu bom resultado.

Em suma, é cristalino que o método APAC possui fundamentos que vem de acordo com a ideia da Gestão Social. Desde sua proposta inicial de reformulação da política pública de encarceramento no Brasil até os detalhes de aplicação e formulação dessa metodologia, fica bastante claro a importância conferida a aspectos como a tomada de decisão coletiva, a

dialogicidade e a busca pela emancipação humana, características tão importantes para a Gestão Social. E ao comparar a metodologia apresentada com os conceitos da Gestão Social, vê-se um exemplo prático dessa teoria, não raras as vezes, é referendada somente na esfera teórico e reflexivo, como se não fosse acessível e possível haver uma aplicação prática dela.

CONCLUSÃO

O presente trabalho procura realizar uma justificativa e vislumbrar fundamentos acerca do atual sistema prisional e a sua total falência, bem como a inaplicabilidade da função da pena, no que tange ao seu caráter ressocializador, considerando a transformação do apenado em cidadão. Para tanto, traz em seu bojo questões histórico-legais da construção dos sistemas penitenciários, assim como toda a sistemática político-social em que o indivíduo está inserido. Sem mencionar a estrutura social organizada dentro dos estabelecimentos penais.

Nessa esteira, é unânime que a situação atual do sistema penitenciário brasileiro é, nomeadamente, insustentável. A suposta ressocialização do apenado nada mais é que um desatino. Aliás, a ressocialização ainda não foi alcançada pela esmagadora maioria dos detentos que se encontram no sistema carcerário; sem contar a estrutura social extremamente organizada dentro das prisões, em que o indivíduo tem seu papel e função na engrenagem, com normas e punições severas e exemplares aos infratores. Construindo-se, então, uma sociedade pré-ordenada e em pleno desenvolvimento.

Por assim ser, as penitenciárias resumem-se em depósitos humanos, sem a mínima condição de sobrevivência, com um quadro praticamente irreversível de superlotação, uso de drogas, planejamento e organização de facções criminosas, transmissão de doenças, falta de condições básicas de higiene, afrontando de maneira fatal a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais.

Em verdade, o ambiente carcerário traz em seu bojo, e porque não dizer em sua estrutura, um fator demasiadamente degradante, que rompe com a realidade daquele que adentra o sistema, ocasionando os efeitos da prisionização e gerando uma nova estrutura biológica, social e psicológica, caracterizada por uma reinvenção do eu, pautado nas condições que se encontra. Essa nova definição do eu é construída sob forte violência e estigmatização do indivíduo.

Tudo mencionado contribui, de maneira latente, para a afronta da dignidade humana dos detentos. E essa afronta contraria não só normas nacionais, como também internacionais. É chegado o momento de se efetivar políticas públicas, ações sociais que rompam com a estrutura atual. Não se pode mais aceitar a falência do sistema carcerário como um subterfúgio para políticos que nada se preocupam em oferecer uma solução real da problemática. E, neste ponto, cabe uma pergunta crucial, para a solução da falência prisional: será que estamos analisando efetivamente o cerne do problema de modo real e fiel, ou apenas fomentando debates inócuos que, em nada, resolvem o conflito?

O que se quer dizer e já respondendo a tal ponto, é que o sistema prisional tem raízes mais profundas do que se imagina. A superlotação e a falta de respeito à dignidade não estão somente nos muros dos estabelecimentos prisionais, mas advêm de uma realidade política, social, e econômica mais profunda de segregação e elitização. Fincada suas raízes em tempos remotos do desenvolvimento do Brasil, enquanto nação, e que, infelizmente, até os dias atuais, não é estudado e tratado de maneira séria.

Enquanto tivermos precariedade na educação, na saúde, nas condições e oportunidades de trabalho, e de condições dignas para a maioria da população, teremos criminalidade e superlotação. Ainda, enquanto não tivermos uma reestrutura séria da conjugação política, social e econômica do país, estamos colocando uma fenda nos olhos, para a efetiva solução da problemática prisional.

Tanto é verdade que os dados, trazidos neste estudo, demonstram, efetivamente, que quase a totalidade dos detentos que formam o sistema prisional é composta por homens sem muitas condições e oportunidades, que, em sua maioria, são jovens e sem estudo.

Não se tenta com essas afirmações dizer que esses sujeitos não deveriam ser punidos, pelo contrário, é um mecanismo para demonstrar que quando analisamos o problema prisional de maneira rasa, ou até mesmo displicente, estamos, diariamente, reafirmando que os menos favorecidos não possuem outra alternativa a não ser ficar ou estar encarcerados, em um sistema desumano e afrontador de todas as garantias constitucionais e legais.

Com efeito, estamos referendando, duplamente, a inépcia e o descaso dos governantes em tentar resolver a questão de maneira correta, e porque não mencionar a sociedade civil, e a necessidade de que ela reflita sobre a questão de modo neutro e igualitário. Nesse diapasão, são importantes e urgentes medidas e ideias que diminuam a defasagem prisional. Tal prerrogativa, no entanto, deve ser vista como uma medida paliativa e não solucionadora do problema.

Conseqüentemente, a implantação do sistema de PPPs na administração das prisões, diante da realidade carcerária vivida hoje pelo país, enseja aspectos profundamente positivos, constituindo-se numa alternativa viável e aceitável, que pode auxiliar o aparelho estatal na parte administrativa não judicial da execução penal, sendo uma opção que atuaria diretamente no sentido de atenuar a grave crise em que se encontra o sistema penitenciário, garantindo, sobretudo, a dignidade humana do próprio detento.

Temos, também, como uma excelente alternativa as APACs. Uma sociedade civil que remonta originariamente à ressocialização do preso e a aplica conforme a função da pena.

Essas medidas, como já dito, devem ser vistas para uma solução emergencial. Porém, não como uma alternativa efetiva para a resolução da superlotação e do encarceramento. Elas

não são por si só suficientes para conter a afronta aos direitos humanos dos encarcerados a longo prazo. As medidas devem ser acopladas a uma reestrutura social, na qual gere renda, diminua a desigualdade, e restabeleça, melhor dizendo, estabeleça o equilíbrio político-social.

Não se deve olvidar, portanto, que o sistema prisional é uma máquina adstrita à realidade contemporânea sobre a qual o país vem se pautando, qual seja, desigualdades. Esse sistema prisional, tão somente, reflete a realidade injusta, desigual, corrupta, e egocêntrica em que vivemos.

REFERÊNCIAS

ANNUAL REPORT. *Federal Bureau of Prisons, 1948, p. 3, apuã David Dressler.*

ASSIS, Rafael Damaceno de. **A realidade atual do sistema penitenciário Brasileiro.** Disponível em:. Acesso em: 10 de fev. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: A Construção de um Conceito Jurídico à Luz da Jurisprudência Mundial.** tradução Humberto Laport de Mello. 2 reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas. Tradução:** Torrieri Guimarães. 7.ed. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2013. **Capítulo XX,** Da inevitabilidade das penas e das graças.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão.** Causas e Alternativas. 4ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOLETIM DIREITOS HUMANOS HIV/AIDS. **Prevalência do HIV nos Presídios,** ano V, nº 1, 2001.

BRANT, Vinícius Caldeira. **O trabalho encarcerado.** Rio de Janeiro: Forense, 1994.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil.** São Paulo: Malheiros, 2001.

CHAPMAN, Dennis. *Sociology and the Stereotyps of the Criminal.* Londres: Tavistock Publ., 1968.

CHARRIERE, Henri. *Pappilon, Paris Robert Laffont, 1969.*

CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia.** 9.ed. São Paulo: Ática, 1997.

COELHO, Edmundo Campos. **Oficina do Diabo.** Rio de Janeiro: Espaço e Tempo, 1987.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php>. Acesso em 21 fev. 2020.

COSTA, Álvaro Mayrink da. **Criminologia.** 3.ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1982.

COYLE, Andrew. **Administração Penitenciária: Uma abordagem de Direitos Humanos: Manual para Servidores Penitenciários.** Londres: *International Centre for Prison Studies,* 2002.

DIAS, Cláudio Cassimiro. **Realidade do Brasil.** Disponível em: <<http://www.amigosdecaserna.com.br/policiais-ameacados-agentes-penitenciarios-acuados-e-o-sistema-penitenciario/>>. Acesso em: 05 mar. 2020.

DOTTI, René Ariel. **Execução penal: o direito à remição da pena.** São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 611, 1998.

DRESSLER, David. *Readings in Criminology and Penology*. 2.ed. Columbia University Press, 1948. *Annual Report, Federal Bureau of Prisons*.

ESTIGARA, Adriana. **O dever de adotar políticas públicas em decorrência da atuação do sistema interamericano de Direitos Humanos: uma análise a partir dos casos “Maria da Penha” e “Damião Ximenes”**. In: PIOVESAN, Flávia (Coord.). *Direitos Humanos: fundamento, proteção e implementação*. Curitiba: Juruá, 2009.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. **Criminologia integrada**. 2.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERRI, Enrico. **Sociologia criminal**. Tradução de Paolo Capitanio, 2ª ed. Campinas: Bookseller, 1999.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir. História da violência nas prisões*. 40ª ed. Tradução de Raquel Ramalhe. Petrópolis: Vozes, 2012.

FRAGOSO, Heleno; CATÃO, Yolanda; SUSSEKIND, Elisabeth. **Direito dos Presos**. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

FREIRIA ESTEVÃO, Roberto; OLIVEIRA, Giovana Ap. **A relevância da APAC para a ressocialização e emancipação do preso**. RJLB, Ano 4 (2018), nº 2.

GASPARINI, Diogenes. **Direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 1992.

GOFFMAN, Erving. **Manicômios, Prisões e Conventos**. 7ª ed. Curitiba: Editora Perspectiva, 2005.

HASSEN, Maria Nazareth Agra. **O trabalho e os dias: ensaio antropológico sobre trabalho, crime e prisão**. Porto Alegre: Tomo Editorial, 1999.

HENRI Charrière, *Papillon*, Ed. Robert Laffont, Paris, 1989.

HUMAN RIGHTS WATCH. New York – NY, EUA. **O Brasil atrás das grades**. Disponível em: <<http://www.hrw.org/portuguese/reports/presos/superlot2.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2020.

JONES , Howard. *Crime and the penal system*, London, Un. Tutorial Press, 3/1 ed.

JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano; FULLER. Paulo Henrique Aranda. **Legislação Penal Especial**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

JUNQUEIRA, Gustavo. VANZOLINI, Patrícia. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2013.

LÓPEZ-REY, V. M. **Crime**, trad. de Regina Brandão. SML Artenova S.A., 1973.

LYRA, Roberto; ARAÚJO JR., João Marcelo de. **Criminologia**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

MATHIESEN, Thomas. *The defenses of the weale*, London, Tavistock Pub., 1972.

MC CLEAN, J. D.; Wood, J. C. *Criminal Justice and the Treatment of Offenders*, Sweet & Maxwell, Londres, 1966.

MENDONÇA, Deodoro. **Parecer do Deputado Deodoro Mendonça sobre a mensagem presidencial solicitando a criação de tribunal especial para julgamento de crimes políticos e de colônias penais agrícolas.** Câmara dos Deputados, Comissão de Constituição e Justiça 1935-1937. Rio de Janeiro, 1937.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Execução Penal:** comentários à Lei nº 7.210, de 11.7.1984. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais:** teoria geral, comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003. (Coleção temas jurídicos).

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Comentários à Lei de Execução Penal.** 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

OLIVEIRA, Carolina Bessa Ferreira de. **A educação escolar nas prisões:** uma análise a partir das representações dos presos na penitenciária de Uberlândia (MG). Educ. Pesqui., São Paulo, v. 39, n. 4, p. 955-967, out./dez., 2013.

_____, Odete Maria de. **Prisão:** um paradoxo social. Florianópolis: Ed. da UFSC. 2 ed. ver. e ampl, 1996.

PASSOS, Paulo Roberto da Silva. **Elementos de criminologia e política criminal.** Ed. Edipro, 1994.

RUSCHE, Georg & KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social.** 2ª edição. Tradução de Gizlene Neder. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SALLA, Fernando. **As prisões em São Paulo: 1822-1940.** 2. ed. São Paulo: Annablume; Fapesp, 2006.

SCAPINI, Marco Antonio Bandeira. **Execução Penal:** controle da legalidade. In: CARVALHO, Salo. *Crítica a execução penal: doutrina, jurisprudência e projetos legislativos.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SCHIMIDT, Andrei Zenkner. **A crise da legalidade na execução penal.** In: *Crítica à execução penal: doutrina, jurisprudência e projetos legislativos.* Lumen Júris, 2002.

SCHARG, Clarence. *Leadership among prison inmates.* In: *DR.12S- SLEB, David, Ed. Readings in criminology and penology, Columbia, Un. Press, 1972.*

_____, C. *Social types in a prison community, tese não publicada, apud Eoger Hood e Richard Sparks.*

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia.** 2ª ed. São Paulo:RT, 2008.

SIQUEIRA JR., Paulo Hamilton; OLIVEIRA, Miguel Augusto Machado de. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 33ª. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

_____, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 33ª. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2009
SOUZA, Taiguara. A Era do Grande Encarceramento: Tortura e Superlotação Prisional no Rio de Janeiro. 2015. 375 f. Tese de Doutorado - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, 2015.
FARIAS JÚNIOR, JOÃO. Criminologia prevencionista visando a segurança pública e a paz social. Disponível em: <<http://www.criminoprevencionismo.com.br/>>. Acesso em: 10 fev. 2008.

SKYPES, Gresham M. *The Society of Captives, Frincetotx Da. Press, Hew Jersey, 1972, p. 19.*

SPARKS, Richard P. *Local prisons: the erísis in the English penal system, London, Tavistock Pub., 1971.*

TENÓRIO, F.G. **A Trajetória do programa de estudos em gestão social**. Revista de Administração Pública, Rio de Janeiro, v. 40, n. 6, nov/dez. 2006.

THOMPSON, Augusto. **A questão penitenciária**. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1980.

TRINDADE, Antônio Augusto. **O Direito Internacional em um mundo em transformação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

VALEJO, Marina Fernanda. **Prisonalização: um retrato do submundo Carcerário**. 2013. 65f. Monografia, (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2013.

WACQUANT, Loïc, **As Prisões da Miséria**, Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.

WERMINGHOFF, Thiago Rigo. et. al. **A realidade penitenciária brasileira e uma breve evolução histórica de privatizações de presídios**. IX Coimbra Administração – Congresso Virtual Brasileiro de Administração. adm.convibra.com.br. 2012.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes. **Preso pelo Estado e vigiado pelo crime: as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

DIAS, Camila Caldeira Nunes. **Efeitos simbólicos e práticos do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) na dinâmica prisional**. Revista Brasileira de Segurança Pública, ano 3, edição 5, agosto/setembro, 2009. p. 128/144.

ANEXO A - PLENÁRIO - Sistema carcerário: estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental – 6

O Plenário concluiu o julgamento de medida cautelar em arguição de descumprimento de preceito fundamental em que discutida a configuração do chamado “estado de coisas inconstitucional” relativamente ao sistema penitenciário brasileiro. Nessa mesma ação também se debate a adoção de providências estruturais com objetivo de sanar as lesões a preceitos fundamentais sofridas pelos presos em decorrência de ações e omissões dos Poderes da União, dos Estados-Membros e do Distrito Federal. No caso, alegava-se estar configurado o denominado, pela Corte Constitucional da Colômbia, “estado de coisas inconstitucional”, diante da seguinte situação: violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais; inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura; transgressões a exigir a atuação não apenas de um órgão, mas sim de uma pluralidade de autoridades. Postulava-se o deferimento de liminar para que fosse determinado aos juízes e tribunais: a) que lançassem, em casos de decretação ou manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual não se aplicam medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, estabelecidas no art. 319 do CPP; b) que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizassem, em até 90 dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contadas do momento da prisão; c) que considerassem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de implemento de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal; d) que estabelecessem, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições muito mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo; e) que viessem a abrandar os requisitos temporais para a fruição de benefícios e direitos dos presos, como a progressão de regime, o livramento condicional e a suspensão condicional da pena, quando reveladas as condições de cumprimento da pena mais severas do que as previstas na ordem jurídica em razão do quadro do sistema carcerário, preservando-se, assim, a proporcionalidade da sanção; e f) que se abatesse da pena o tempo de prisão, se constatado que as condições de efetivo cumprimento são significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica, de forma a compensar o ilícito estatal. Requeria-se, finalmente, que fosse determinado: g) ao CNJ que coordenasse mutirão carcerário a fim de revisar todos os processos de execução penal, em curso no País, que envolvessem a aplicação de pena privativa de liberdade, visando

a adequá-los às medidas pleiteadas nas alíneas “e” e “f”; e h) à União que liberasse as verbas do Fundo Penitenciário Nacional – Funpen, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos — v. Informativos 796 e 797. ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 9.9.2015. (ADPF-347).

Sistema carcerário: estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental – 7.

O Colegiado deliberou, por decisão majoritária, deferir a medida cautelar em relação ao item “b”. A Ministra Rosa Weber acompanhou essa orientação, com a ressalva de que fossem observados os prazos fixados pelo CNJ. Vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso e Teori Zavascki, que delegavam ao CNJ a regulamentação sobre o prazo para se realizar as audiências de custódia. O Tribunal decidiu, também por maioria, deferir a cautelar no tocante à alínea “h”. Vencidos, em parte, os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso e Rosa Weber, que fixavam o prazo de até 60 dias, a contar da publicação da decisão, para que a União procedesse à adequação para o cumprimento do que determinado. O Plenário, também por maioria, indeferiu a medida cautelar em relação às alíneas “a”, “c” e “d”. Vencidos os Ministros Marco Aurélio (relator), Luiz Fux, Cármen Lúcia e Ricardo Lewandowski (Presidente), que a deferiam nessa parte. De igual modo indeferiu, por decisão majoritária, a medida acauteladora em relação à alínea “e”. Vencido o Ministro Gilmar Mendes. O Tribunal, ademais, rejeitou o pedido no tocante ao item “f”. Por fim, no que se refere à alínea “g”, o Plenário, por maioria, julgou o pleito prejudicado. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Celso de Mello, que deferiam a cautelar no ponto. Por fim, o Colegiado, por maioria, acolheu proposta formulada pelo Ministro Roberto Barroso, no sentido de que se determine à União e aos Estados-Membros, especificamente ao Estado de São Paulo, que encaminhem à Corte informações sobre a situação prisional. Vencidos, quanto à proposta, os Ministros relator, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Presidente. ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 9.9.2015. (ADPF-347)

Sistema carcerário: estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental – 8.

O Plenário anotou que no sistema prisional brasileiro ocorreria violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios converter-se-iam em penas cruéis e desumanas. Nesse contexto, diversos dispositivos constitucionais (artigos 1º, III, 5º, III, XLVII, e, XLVIII, XLIX, LXXIV, e 6º), normas internacionais reconhecedoras dos direitos dos presos (o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura

e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos) e normas infraconstitucionais como a LEP e a LC 79/1994, que criara o Funpen, teriam sido transgredidas. Em relação ao Funpen, os recursos estariam sendo contingenciados pela União, o que impediria a formulação de novas políticas públicas ou a melhoria das existentes e contribuiria para o agravamento do quadro. Destacou que a forte violação dos direitos fundamentais dos presos repercutiria além das respectivas situações subjetivas e produziria mais violência contra a própria sociedade. Os cárceres brasileiros, além de não servirem à ressocialização dos presos, fomentariam o aumento da criminalidade, pois transformariam pequenos delinquentes em “monstros do crime”. A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública estaria nas altas taxas de reincidência. E o reincidente passaria a cometer crimes ainda mais graves. Consignou que a situação seria assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social. Registrou que a responsabilidade por essa situação não poderia ser atribuída a um único e exclusivo poder, mas aos três — Legislativo, Executivo e Judiciário —, e não só os da União, como também os dos Estados-Membros e do Distrito Federal. Ponderou que haveria problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas, quanto de interpretação e aplicação da lei penal. Além disso, faltaria coordenação institucional. A ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representaria falha estrutural a gerar tanto a ofensa reiterada dos direitos, quanto a perpetuação e o agravamento da situação. O Poder Judiciário também seria responsável, já que aproximadamente 41% dos presos estariam sob custódia provisória e pesquisas demonstrariam que, quando julgados, a maioria alcançaria a absolvição ou a condenação a penas alternativas. Ademais, a manutenção de elevado número de presos para além do tempo de pena fixado evidenciaria a inadequada assistência judiciária. A violação de direitos fundamentais alcançaria a transgressão à dignidade da pessoa humana e ao próprio mínimo existencial e justificaria a atuação mais assertiva do STF. Assim, caberia à Corte o papel de retirar os demais poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar as ações e monitorar os resultados. A intervenção judicial seria reclamada ante a incapacidade demonstrada pelas instituições legislativas e administrativas. Todavia, não se autorizaria o STF a substituir-se ao Legislativo e ao Executivo na consecução de tarefas próprias. O Tribunal deveria superar bloqueios políticos e institucionais sem afastar esses poderes dos processos de formulação e implementação das soluções necessárias. Deveria agir em diálogo com os outros poderes e com a sociedade. Não lhe incumbiria, no entanto, definir o conteúdo próprio dessas políticas, os detalhes dos meios a serem empregados. Em vez de

desprezar as capacidades institucionais dos outros poderes, deveria coordená-las, a fim de afastar o estado de inércia e deficiência estatal permanente. Não se trataria de substituição aos demais poderes, e sim de oferecimento de incentivos, parâmetros e objetivos indispensáveis à atuação de cada qual, deixando-lhes o estabelecimento das minúcias para se alcançar o equilíbrio entre respostas efetivas às violações de direitos e as limitações institucionais reveladas. O Tribunal, no que se refere às alíneas “a”, “c” e “d”, ponderou se tratar de pedidos que traduziriam mandamentos legais já impostos aos juízes. As medidas poderiam ser positivas como reforço ou incentivo, mas, no caso da alínea “a”, por exemplo, a inserção desse capítulo nas decisões representaria medida genérica e não necessariamente capaz de permitir a análise do caso concreto. Como resultado, aumentaria o número de reclamações dirigidas ao STF. Seria mais recomendável atuar na formação do magistrado, para reduzir a cultura do encarceramento. No tocante à cautelar de ofício proposta pelo Ministro Roberto Barroso, o Colegiado frisou que o Estado de São Paulo, apesar de conter o maior número de presos atualmente, não teria fornecido informações a respeito da situação carcerária na unidade federada. De toda forma, seria imprescindível um panorama nacional sobre o assunto, para que a Corte tivesse elementos para construir uma solução para o problema. ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 9.9.2015. (ADPF-347).