A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: UMA ANÁLISE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

THE (IN)CONSTITUTIONALITY OF THE BRAZILIAN PRISON SYSTEM: AN ANALYSIS IN THE LIGHT OF THE 1988 CONSTITUTION

Filipe Soriano Alvares Rocha[1]
Henrique de Alencar Silva Gomes[2]
Higo Martins Bezerra[3]

RESUMO: O Princípio da Dignidade Humana, norma fundamental da Constituição Federal de 1988, estabeleceu o íntegro gozo de direitos e garantias que são inerentes à qualidade de vida do ser humano. Contudo, é frequente a transgressão desse princípio e sua improficuidade nos setores institucionais do Estado, principalmente no tocante ao sistema prisional do país, alvo de críticas internacionais de órgãos protetores dos direitos humanos pela forma desumana com que os presos são tratados, influenciando negativamente no processo de ressocialização do indivíduo. O presente artigo tem por objetivo analisar os avanços e retrocessos no aspecto da consagração dos direitos humanos no Brasil, em consonância com toda a projeção normativa da CFRB/88 aplicada ao sistema prisional.

Palavras-chave: Dignidade humana, Direitos, Ressocialização, Avanços, Retrocessos.

ABSTRACT: The Principle of Human Dignity, a fundamental norm of the Federal Constitution of 1988, established the full enjoyment of rights and guarantees that are inherent to the quality of life of human beings. However, this principle is often transgressed and its ineffectiveness in the institutional sectors of the State, especially with regard to the country's prison system, the target of international criticism from human rights protectors for the inhumane way in which prisoners are treated, negatively influencing the process resocialization of the individual. This article aims to analyze the advances and setbacks in the aspect of the consecration of human rights in Brazil, in line with the entire normative projection of the CFRB / 88 applied to the prison system.

K**eywords:** Human Dignity, Rights, Resocialization, Advances, Setbacks.

1 Graduando do curso de Direito da Universidade Estadual do Piauí, campus Torquato Neto. Estagiário do MPPI. E-mail: filiperocha1000@gmail.com.
2 Graduando do curso de Direito da Universidade Estadual do Piauí, campus Torquato Neto. Estagiário do MPF-PI. E-mail: henriquegomes671@gmail.com.
3 Graduando do curso de Direito da Universidade Estadual do Piauí, campus Torquato Neto. Estagiário de escritório de advocacia. E-mail: higomartins@hotmail.com.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como proposta temática a inconstitucionalidade do sistema prisional brasileiro, com destaque para os presos, os direitos garantidos a eles no artigo 5.º da Constituição Federal de 1988 e a forma como essas proteções são exercidas na prática. Por esse ângulo, o objetivo pretendido é explorar, ao longo de três capítulos, as conquistas adquiridas com os direitos fundamentais e a execução ineficiente dessas prerrogativas.

O primeiro capítulo é dedicado à história das punições nas sociedades humanas. Essa abordagem tem como intuito demonstrar o que levou a humanidade a adotar a privação de liberdade como expoente máximo do sistema punitivo e, em seguida, como o Brasil lidou com isso ao longo dos anos. Ademais, há ênfase nos direitos assegurados pela Carta Política que rege o Estado brasileiro. O capítulo seguinte, por sua vez, disserta sobre o cenário caótico vivido pelos encarcerados e realça os problemas institucionais das prisões, sob os prismas constitucional e legal. O terceiro capítulo, por fim, discute sobre a função da pena e a importância da ressocialização do presidiário para que ele não permaneça à margem da sociedade.

Por conseguinte, a finalidade deste artigo, o qual foi embasado em ampla pesquisa bibliográfica, de caráter dedutivo-expositivo, é retratar o desrespeito explícito dos direitos proporcionados aos presidiários brasileiros. Além disso, transparecer a situação precária das prisões e o desinteresse do governo em prover condições mínimas de dignidade aos enclausurados, o que reflete no seu descaso para com a Lei Maior e, principalmente, no que tange a propiciar um tratamento digno e que reinsira ao corpo social o agente infrator.

1 A ORIGEM DAS PENAS, DO SISTEMA PRISIONAL E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS GARANTIDOS AOS PRESOS NO BRASIL

A violação do direito à liberdade é vedada pelo artigo 5.º da Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988. Todavia, a história brasileira, assim como a de toda a humanidade, é marcada por sanções penais que visam preservar a ordem pública. Nesse sentido, é importante fazer uma abordagem geral para se compreender a presente realidade do sistema prisional brasileiro e a sua relação para com os detentos.

Regras de convívio, historicamente, estão presentes em todos os povos e elas visam tanto regular a sociedade quanto punir os que vão de encontro aos seus ditames, tendo em vista que isso constitui questão de

sobrevivência. E, nesse enfoque, segue o entendimento do jurista italiano Giuseppe Maggiore:

> A pena – como impulso que reage com um mal ante o mal do delito – é contemporânea do homem; por este aspecto de incoercível exigência ética, não tem nem princípio e nem fim na história. O homem, como ser dotado de consciência moral, teve e terá sempre, as noções de delito e pena (MAGGIORE, 1932 apud GRECO, 2017, p. 47).

A palavra "pena" é oriunda do latim *poena* e do grego *poiné* e significa uma punição atribuída a quem cometeu um crime ou ato censurável. Portanto, é um sofrimento imposto pela sociedade humana sobre o infrator. A ideia de punição sempre se fez presente desde que o homem passou a viver em sociedade, uma vez que existe um sentimento inato de justiça quando há a prática de atos que lesam o indivíduo ou o coletivo. A punição, por sua vez, não era oriunda de um processo legislativo como nos moldes atuais, e sim da cultura e dos costumes. Além disso, havia uma disparidade entre o ato praticado e a penalidade prevista, o que evidenciava um caráter intimidador.

Com o passar dos anos e, consequentemente, com o avanço das sociedades, atrelado a uma maior complexidade nas relações sociais, os clãs e outros agrupamentos de organização simples perderam espaço para os reinos, que tinham como característica o poder centralizado na figura de um monarca, o qual governava milhares de pessoas. Nesse contexto, regras costumeiras não satisfaziam mais as necessidades da população e, em virtude disso, com o intuito de estabelecer leis fixas e objetivas para evitar uma possível desordem, códigos escritos começaram a surgir, como o Código de Hamurabi. Ele trazia a Lei de Talião, a qual representou um progresso no que concerne à proporção penal, além de evitar que as pessoas fizessem justiça por conta própria. Contudo, o "olho por olho, dente por dente" ainda continha sanções cruéis e sem finalidade útil, apenas com o interesse de amenizar os ânimos do corpo social (LENZA, 2017).

Ademais, a histórica relação entre os poderes político e religioso corroborou para que o crime se tornasse sinônimo de pecado. A Idade Média é a que mais demonstra essa correspondência, onde a pena ainda era muito rígida, além de ser tida como castigo divino. Magalhães Noronha aborda sobre elo ao falar:

> Já existe um poder social capaz de impor aos homens normas de conduta e castigo. O princípio que domina a repressão é a satisfação da divindade, ofendida pelo crime. Pune-se com rigor, antes com notória crueldade, pois o castigo deve estar em relação com a grandeza do deus ofendido (NORONHA, 2004, p. 20).

Consoante a afirmação do Direito nas sociedades politicamente organizadas, o cunho divino perde espaço e o poder central busca meios de se consolidar e preservar a coesão e a disciplina da coletividade. No entanto, a base dessa organização era a instituição de leis severas e o povo, por sua vez, sofria com as mortes e mutilações empregadas pelo Estado. É nítido, por fim, que a intimidação não cumpria mais o objetivo de garantir a segurança e o bom convívio social e, desse modo, outra forma de punição deveria ser instaurada.

Nesse cenário, a partir do final do século XVIII, as penas deixaram de visar ao sofrimento físico e mental do criminoso e passaram a focar na privação da sua liberdade. Esta, por seu turno, era empregada como medida cautelar, com o fim único de evitar que o acusado fugisse antes do seu julgamento, ou seja, antes da aplicação da pena, a qual tinha em vista um castigo corporal, ou a morte. Entretanto, as ideias provenientes do Iluminismo, que culminaram na Revolução Francesa de 1789, trouxeram valores marcadamente racionais e humanos. Anos mais tarde, a pena de privação de liberdade entrou em um contexto em que se discutia o princípio da dignidade da pessoa humana, que viria a ser um dos mais importantes da história humana.

O Marquês de Beccaria, Cesare Bonesana, nessa conjuntura, marcou a história do Direito Penal ao escrever o livro Dos delitos e das penas, em 1764. Sua obra possui um enorme valor humanitário e prega a prática de penas proporcionais aos crimes cometidos, sem as atrocidades até então praticadas pelo Estado. Ele defendeu a lei como fonte única das penalidades, sem margem interpretativa, a fim de evitar abusos, além de se posicionar contrário à tortura nas investigações criminais. Nessa ótica, para Cesare:

> A fim de que o castigo surta o efeito que se deve esperar dele, basta que o mal causado vá além do bem que o culpado retirou do crime. Devem ser contados ainda como parte do castigo os terrores que antecedem a execução e a perda das vantagens que o delito devia produzir. Qualquer excesso de severidade torna-a supérflua e, portanto, tirânica (BECCARIA, 2000, p. 48).

Nessa perspectiva, a prisão protagonizou o quadro punitivo nos Estados ao redor do mundo. Entretanto, já continha diversos problemas, principalmente na infraestrutura. Eram ambientes úmidos, com ventilação ineficiente e insalubridade, um local perfeito para a proliferação de doenças, e sem outra utilidade a não ser a de confinar o criminoso.

Os primeiros registros históricos da privação de liberdade como punição são da Idade Média, quando clérigos e monges eram aprisionados em mosteiros e deviam meditar sobre a má ação cometida, com o escopo

de voltar à sociedade e não errar novamente. Porém, essa prática começou entre os países somente por volta do século XVII, firmando-se apenas no século XIX. Isso foi possibilitado por meio das prisões existentes nas colônias inglesas na América, que eram usadas com o fim de punir, não de preservar o infrator até o dia do julgamento, como mencionado anteriormente. William Penn, fundador da colônia da Pensilvânia, em 1681, cumprindo despacho do Rei Carlos II, deu início a essa prática, pois optou por abrandar o rigor da legislação penal inglesa. Além de punir com a expulsão temporária da sociedade, o confinamento possui, também, o propósito de ressocializar.

A partir disso, surgem dois modelos de sistema prisional, o pensilvânico e o auburniano. O primeiro foi marcado pelo isolamento do preso, o qual devia apenas rezar e, através da religião, ele se tornaria apto a voltar para a sociedade. O segundo sistema, por sua vez, caracterizou-se pela obediência do preso e a exploração da sua mão de obra barata, pois sequer poderia reivindicar direitos trabalhistas. Nota-se, por conseguinte, uma visão punitiva e retributiva da pena.

No Brasil, quando ainda era colônia portuguesa, as penas implicavam tortura, morte e banimento. A legislação de Portugal aqui instalada, inicialmente as Ordenações Afonsinas, depois as Ordenações Manuelinas e, por fim, as Ordenações Filipinas, não possuíam um caráter generoso. Essa última, por exemplo, vigorou entre os anos de 1603 e 1830, e dispunha de leis penais marcadamente sem proporção entre delito e punição. Somente com o advento do Código Criminal do Império, em 1830, o país passou a ter uma legislação mais branda e em conformidade com as mudanças que aconteciam no mundo. Posteriormente, no período republicano, em 1890, aprovaram um novo código, o qual foi substituído, em 1940, pelo Decreto-lei 2.848/40, e vigora até o presente, mesmo com intensas modificações.

O sistema prisional brasileiro é o progressivo, o qual está em compasso com humanização das penas e, teoricamente, com a ressocialização do infrator. O Estado visa à dignidade da pessoa humana, que é um princípio regulador do mínimo existencial para a sobrevivência apropriada, que deve ser garantida a todos. Ademais, no que concerne à atual Constituição Federal, inúmeros são os direitos garantidos à população, principalmente a respeito da privação de liberdade e do tratamento do agente durante todo o processo incriminador.

Nesse âmbito, a tortura, largamente utilizada na história da humanidade para conseguir a confissão de algum crime, é explicitamente vedada pela redação do inciso III, do artigo 5.º da Constituição Federal de 1988, assim como o tratamento desumano ou degradante, em sentido geral

(BRASIL, 1988). Além disso, o referido artigo será largamente analisado, uma vez que ele abarca os direitos e deveres individuais e coletivos, um componente dos Direitos Fundamentais assegurados pela Constituição e de fundamental importância para a sociedade.

A pena, conforme os incisos XLV e XLVI do artigo 5.º, respectivamente, será aplicada apenas no infrator, jamais podendo ser transferida para outra pessoa, e a lei adotará determinados tipos de punições, são elas: privação ou restrição de liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa, suspensão ou interdição de direitos. Isso deve ser interpretado de modo que a pena não pode ser padronizada, e que para cada caso concreto há uma determinada punição. Esta, para ser aplicada, deve possuir fundamentação consistente e obedecer aos seguintes critérios: a fixação da quantidade da pena, o estabelecimento do seu regime de cumprimento e, por fim, a averiguação das opções de benefícios legais cabíveis (BRASIL, 1988).

Além do mais, o inciso XLVII versa sobre as penalidades proibidas. São elas: a pena de morte (exceto em caso de guerra declarada), a de caráter perpétuo, a de trabalhos forçados, a de banimento e as cruéis. É válido ressaltar, também, o princípio do devido processo legal, ratificado no art. 5.º, LIV, e que garante a proteção do direito de liberdade ao possibilitar a igualdade de condições do indivíduo perante o Estado, quando este tentar restringir a sua liberdade (BRASIL, 1988).

Os princípios do contraditório e da ampla defesa, art. 5.º, LV, são outras importantes garantias e estão em consonância com o devido processo legal. O primeiro princípio visa ao direito de resposta contrária a todo ato feito pela acusação. O segundo, no que lhe concerne, permite a apresentação de todas as provas lícitas obtidas, a fim de constatar a verdade, ou a omissão e o silêncio como meios de evitar a autoincriminação. Os dois, portanto, asseguram às partes os direitos de obterem informações sobre todos os atos praticados no processo, de manifestação oral ou escrita, e de terem seus argumentos considerados. O inquérito policial, entretanto, não garante o direito ao contraditório, tendo em vista ser uma fase investigatória e auxiliadora do titular da ação penal, o Ministério Público. O STF, porém, ao aprovar a Súmula Vinculante 14, viabilizou a máxima efetividade do referido direito, pois garante o acesso às provas já documentadas (BRASIL, 2009).

Em conformidade com o art. 5.º, LVI, as provas que forem apresentadas no processo são inadmissíveis, caso tenham sido obtidas por meios ilícitos (BRASIL, 1988). Nessa perspectiva, faz-se necessário o entendimento da aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada, a qual consiste no contágio de todas as outras provas obtidas a partir da ilícita. Por sua vez, o

princípio da presunção de inocência, previsto no art. 5.º, LVII, estabelece que cabe ao Estado provar que o indivíduo em questão é culpado e, até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, ele será pressuposto inocente e, portanto, sua eventual prisão ocorrerá somente caso a ação punitiva proceda, ou nos casos de prisão preventiva, como a garantia das ordens pública e econômica, convivência da instrução criminal e garantia da aplicação da lei penal.

Ademais, os incisos LXI e LXVI, ambos do artigo 5.º, garantem às pessoas, respectivamente, prisão somente em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, tendo em vista o caráter excepcional que a privação de liberdade representa para os direitos fundamentais, e que nos casos em que a lei aceita liberdade provisória, com ou sem fiança, ninguém será mantido preso (BRASIL, 1988). A prisão em flagrante, além de uma obrigação para o policial, pode ser efetuada por qualquer pessoa e, além disso, veda a inviolabilidade do domicílio, que é outro direito fundamental, assegurado no art. 5.º, XI.

O inciso LXIII do artigo 5.º contém o famoso direito de permanecer calado, o qual visa evitar a autoincriminação. Além disso, com base na presunção de inocência, cabe puramente à acusação provar a culpa do suspeito. O acusado deve ser informado desse direito, caso contrário, o interrogatório será totalmente anulado. Em concordância com o inciso citado, no sentido de garantir outros direitos ao acusado em caso de prisão, seguem os demais, também presentes no mesmo artigo: LXII, o qual garante ao preso que o ato da sua prisão e o local em que se encontra seja comunicado imediatamente ao juiz competente e à sua família, ou pessoa indicada; LXIII, que além de garantir a informação dos direitos, permite a assistência da família e de advogado; LXIV, que assegura a identificação para o preso dos responsáveis por sua prisão e interrogatório; LXV, o qual assegura o relaxamento imediato da prisão ilegal pela autoridade judiciária (BRASIL, 1988).

É apropriado ressaltar, por fim, o procedimento de uma prisão quanto à utilização das algemas, que ficou décadas sem ter o seu uso regulamentado, tendo em vista a necessidade de um decreto federal exigido pela Lei de Execução Penal, em 1984 (BRASIL, 1984). O policial, ao executar uma prisão, deve usar as algemas em casos específicos, caso contrário configurará uso abusivo, muitas vezes com o intuito de expor o preso ao ridículo e de fomentar uma condenação sem julgamento por parte da população, conforme encontra-se preconizado na Súmula Vinculante 11/2008.

2 A SITUAÇÃO VIVENCIADA PELOS ENCARCERADOS NO BRASIL EM FACE DOS PRINCÍPIOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

A organização dos sistemas político e jurídico de um determinado país é exercido pelo Estado, representante superno de um povo residente em determinado território. Essa instituição "é uma pessoa jurídica soberana, constituída de um povo organizado sobre um território sob o comando de um poder supremo, para fins de defesa, ordem, bem-estar e progresso social." (GROPALLI, 1962 apud MELO, 2017, p. 131). A partir dessa definição, infere-se que a nação é o elemento com maior importância dentro do Estado, devendo portanto a proteção de seus bens jurídicos e valores sociais serem assegurados e resvalados por essa entidade.

Nesse ensejo, é adequado compreender que a salvaguarda da nação é dever do Estado, incumbência essa que justifica o poder que a instituição possui, tendo em vista que, segundo o texto constitucional, "Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição." (BRASIL, 1988, p.10). Considerando este dispositivo, cabe ao Estado estabelecer normas que objetivem o bem-estar coletivo, dentre elas as que visem combater a prática de delitos no âmbito social, através do direito exclusivo de punir – *juspuniendi* – e, em respeito a isso, o implemento adequado de métodos e locais de confinamento do indivíduo transgressor, considerando invioláveis seus direitos assegurados pela Constituição Federal.

O princípio da dignidade da pessoa humana, conforme analisado no capítulo anterior, é incontestavelmente um dos princípios mais valorados no ordenamento jurídico brasileiro e que estabelece profícuas relações com o Direito Penal. Encontra-se expresso na Constituição Federal no artigo 1.º, inciso III, sendo este considerado um fundamento para a existência do Estado Democrático de Direito (BRASIL, 1988). A importância conferida a esta norma é de pertinência ética, moral e jurídica, pois o Estado brasileiro é consignatário de tratados e convenções internacionais que objetivam garantir a integridade do homem e o exercício pleno de seus direitos.

Nas palavras do professor e magistrado brasileiro Ingo Wolfgang Sarlet, entende-se o conceito de dignidade como:

> [...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma

> vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2007, p. 62).

Sob essa perspectiva, afere-se que o exercício do direito punitivo do Estado encontra-se restrito a esse fundamento principiológico, tendo em vista que os direitos fundamentais basilares não devem ser suprimidos àqueles que se encontram privados de liberdade. Contudo, a partir do confronto do texto constitucional com a realidade vigente no Brasil, é irrefutável a percepção da disparidade existente entre as prerrogativas asseveradas na Lei Maior com o efetivo vivenciado pelos presos nas penitenciárias, evidenciando a notável inconstitucionalidade do sistema prisional brasileiro.

Segundo o relatório divulgado pelo Ministério da Justiça, através do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (BRASIL, 2017), o país conta com a terceira maior população carcerária do mundo, atrás somente dos Estados Unidos e da China. Isso representa um contingente de mais de 720 mil pessoas que estão em presídios instalados na federação, aproximadamente o dobro da quantidade máxima suportada pelos mesmos. Ademais desta questão, observa-se continuamente que os investimentos na área penitenciária são insuficientes para garantir ao aprisionado o mínimo essencial de vida que é disposto na Constituição, refletindo na deterioração das estruturas prisionais, bem como na ineficiência administrativa em recuperar socialmente o indivíduo.

Os reflexos dessa crise institucional ainda são constatadas no contexto pós-Constituição de 1988 de forma mais intensa, contrastando com o rol de prerrogativas legais que são dispostas em assistência ao apenado. Averigua-se que, além da superlotação, o indivíduo está exposto a condições precárias de higiene e saúde básica, o que facilita a transmissão de doenças contagiosas devido a insalubridade na manutenção dos espaços prisionais, bem como a rebeliões e fugas em massa, fruto de falhas no sistema carcerário. A carência de políticas públicas efetivas no combate a esses problemas, aliada à ineficácia real dos princípios constitucionais e legais inerentes à dignidade humana, contribui para a permanência deste entrave social (BULLOS, 2012).

Nesse supedâneo, a Lei nº 7.210/84, conhecida ordinariamente como Lei de Execução Penal (LEP), é um dispositivo nacional que veio para assegurar o cumprimento das decisões e sentenças judiciais, visando "proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado" (BRASIL, 1984, p. 19). Em referência à saúde do preso, a referida lei é considerada pioneira nesse aspecto, resvalando os direitos que estes possuem. Conforme é explicado em um estudo publicado pela

Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), por meio do Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, a LEP:

> [...] foi precursora no estabelecimento legal dos direitos da população prisional do Brasil, o que representou um avanço no campo das políticas sociais no cárcere. Sobre a saúde, a Lei, em seu artigo 14, preconiza que 'a assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico' (BRASIL, 1984). Salientamos que a LEP prevê atendimento em saúde a toda a população prisional, seja ela provisória ou apenada. Quando o estabelecimento prisional não estiver preparado para prover a assistência necessária, esta deverá ser prestada em outro local, sendo necessária para isso a autorização da direção do estabelecimento (LERMEN et al, 2015, p. 5).

A referida norma infraconstitucional encontra fundamento no artigo 5.º da Lei Suprema do Estado, considerado por ilustres juristas como o marco introdutório de direitos e garantias fundamentais que repercutem no desenvolvimento do Estado Democrático de Direito. Seu mandamento aborda de forma icônica matérias relacionadas à proteção da integridade humana no território nacional, estendendo-se de modo a resguardar honradez ao indivíduo privado de liberdade, considerando que a sua condição penal não é de caráter perpétuo. É disposto no inciso III que "ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante" (BRASIL, 1988, p.11) e, supervenientemente, o inciso XLI estabelece que "a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais" (BRASIL, 1988, p.13).

Em contraposição ao declarado pelo regramento legal e constitucional, evidencia-se um abismo colossal entre o direito posto e a realidade. Um dos casos mais emblemáticos da história do sistema penitenciário brasileiro aconteceu na cidade de São Paulo, em um episódio conhecido como "massacre do Carandiru". Referido termo faz menção a uma Casa de Detenção que foi construída nas primeiras décadas do século XX, considerada pelas autoridades governamentais como presídio modelo. Todavia, a falta de investimentos e de fiscalização nos atos administrativos do presídio provocou o seu sucateamento, levando ao descontentamento dos presos com a situação a qual se encontravam.

Em 1992, com a quantidade máxima superada, houve uma rebelião entre os prisioneiros no pavilhão nove, sendo solicitada a intervenção da tropa de choque da polícia para conter o problema. Segundo dados oficiais, resultou desse confronto a morte de 111 detentos, o que representa o maior exemplo de fracasso de políticas públicas institucionais no Brasil. Tendo em

vista as inúmeras denúncias internacionais a este fato, a prisão foi desativada e implodida no ano de 2002.

Assevera-se, nas palavras de Drauzio Varella, que:

> No dia 2 de outubro de 1992, morreram 111 homens no pavilhão nove, segundo versão a versão oficial. Os presos afirmam que foram mais de duzentos e cinquenta, contados os que saíram feridos e nunca retornaram. Nos números oficiais não há referência a feridos. Não houve mortes entre os policiais (VARELLA, 1999, p. 295).

Verifica-se, por sua vez, que o problema enfrentado pelo sistema carcerário no país não é de ordem legal, pois os preceitos normativos que regulamentam as condições essenciais ao correto funcionamento penitenciário são evidentes, todavia se relacionam à não aplicabilidade eficiente dos dispositivos no plano fático. Conforme é salientado pelo filósofo político Norberto Bobbio (2004), em consonância aos dispositivos assinalados em Tratados e Convenções Internacionais de Direitos Humanos, a questão enfrentada pelas nações mundiais não é a ausência da capacidade legiferante do Estado, mas sim, a provada ineficiência em executar o que fora preceituado, por negligência dos gestores da administração pública.

Considerando que a liberdade é um dos direitos fundamentais positivados que, teoricamente, é o mais coadunado com as leis relacionadas à punição do cidadão pelo desvio de conduta social, é de suprema importância compreender que o Brasil adota a progressão do regime de cumprimento de pena, propiciando ao detento a diminuição do grau condenatório pelo delito cometido. Há três tipos de regimes de penas, a saber, os regimes fechado, semiaberto e aberto, cada qual expressamente delineados pelo Código Penal, segundo a periculosidade do agente e o quantum da pena imposta, o que hipoteticamente deveria contribuir para o tratamento do agente recluso (EBRADI, 2016).

Destarte, é disciplinado no § 2.º do artigo 33º do Código Penal que:

> Art. 33, § 2.º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:
> a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
> b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;
> c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto (BRASIL, 1940, p. 20).

A Lei Penal ainda considera os pressupostos objetivo e subjetivo do cumprimento da pena. O primeiro referencia-se à quantidade proporcional de pena já satisfeita que, para crimes comuns, é de 1/6 da pena imposta e, para crimes considerados hediondos, 2/5 para primários e 3/5 do período para reincidentes, enquanto que o segundo analisa o comportamento do apenado no tempo de encarceramento (EBRADI, 2016). O abrandamento da pena comina na ressocialização do indivíduo, viabilizando o retorno do mesmo ao convívio da sociedade.

3 A FUNÇÃO DA PENA E A IMPORTÂNCIA DA RESSOCIALIZAÇÃO DO INDIVÍDUO NA COMUNIDADE

Inicialmente, indaga-se qual seria a função de ser aplicada uma penalidade aos infratores da norma penal. Para isso, é necessário retomar que o direito é o elemento que estabelece laços entre as pessoas, que impõe limites para as ações e busca satisfazer o sentimento de justiça que se encontra no coração de cada homem, de forma a alcançar a paz social e a satisfação.

Dessa forma, a população não vê nas penas apenas uma forma de retirar o indivíduo da sociedade para que ele não perturbe a harmonia, mas também uma forma de concretizar o sentimento de justiça presente nas suas almas na medida necessária. Percebe-se, assim, a importância de ter leis que estejam em sintonia com os valores morais e espirituais das pessoas, caso contrário apenas ocorrerão descontentamento e revolta.

Por outro lado, também não se admite que o direito implemente estruturas que satisfaçam a vontade popular mas desrespeitem a Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88). Com a promulgação da Carta Magna, foram consagrados inúmeros direitos e garantias de suma importância para toda a sociedade, inclusive para as pessoas que passaram pelo regime penitenciário, respeitando a dignidade humana, consagrada na CRFB no art. 1.º, III (BRASIL, 1988), como o vetor axiológico de todo o ordenamento jurídico. Logo, é necessário que haja um movimento constante na sociedade para humanizar cada vez mais a justiça penal.

O Estado, por sua vez, segundo a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, também conhecida como Lei de Execução Penal (LEP), afirma no seu art. 1.º que:

> A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado (BRASIL, 1984, p. 19).

Dessa norma, extrai-se que existe um interesse em reeducar o

condenado para conviver harmoniosamente com a sociedade, em outros termos, ressocializar. Porém, não existe estrutura, desde o sistema educacional até o sistema prisional, para possibilitar tal reintegração como regra.

A ressocialização e a educação tornam-se as formas mais eficientes de melhoria do quadro penitenciário brasileiro. Esta, tema de debate amplo, por conta não só da qualidade educacional do Brasil, mas também pelo sistema educacional de vários países ser duramente criticado por estudiosos, mostra-se um importante fator do nível de criminalidade, podendo ser apontado como método de prevenção e influenciador também de todos os outros métodos.

O art. 6.º da CRFB a consolida como direito social, de tamanha importância que compete privativamente à União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional. Não somente isso, mas a União, juntamente aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, deve proporcionar meios de acesso à educação, conforme expõe o art. 23, V, CRFB (BRASIL, 1988). Isso revela que o Estado, como um todo, tem o dever de assegurar, juntamente com a família, a instrução de todos, aumentando assim a possibilidade de um ensino eficiente. Logo, aliado ao art. 205 da Magna Carta, que diz que:

> A educação, direito de todos e 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 (BRASIL, 1988, p. 109).

Destaca, assim, a finalidade do instrumento educacional, que deve possibilitar o desenvolvimento pessoal, o pleno exercício da cidadania e chance de exercer atividade remunerada.Dessa forma, há a possibilidade de, se efetivamente aplicada, impossibilitar a reincidência do apenado e reinseri-lo na comunidade para que ele ocupe um lugar de importância.

Além disso, o terrorismo fez com que os países europeus realizassem contrarreformas, que, segundo Alessandro Baratta (1990, p. 1), "tornaram inoperantes os instrumentos que deveriam facilitar a integração social do sentenciado". Os presídios de segurança máxima mostraram a total indiferença do Estado para reinserir o indivíduo na sociedade. Estes presídios, a prisão perpétua e a pena de morte somente servem para cumprir a função mais básica e primitiva, retirar da comunidade aquele que está desequilibrando a paz social, neutralizá-lo como se fosse um agente externo à mesma.

Somente com a crise do *Welfare State* a reintegração voltou a ser visada (BARATTA, 1990). Ou seja, quando se tornou evidente que a prisão não diminui a ocorrência de crimes, que não há verba o suficiente para

construir inúmeras instituições carcerárias, e que, se não for alterado o foco para prevenção e reinserção, o sistema penitenciário estará fadado ao colapso. Para melhor compreensão, a ressocialização necessita de ser analisada sob duas ordens de considerações expostas pelo referido autor.

A primeira se relaciona com o conceito sociológico de reintegração social. É visto que as penas não são o meio efetivo de se ressocializar um indivíduo, mas elas também não podem ser extintas, são um mal necessário. Como forma de mantê-las e não deixar o detento negligenciado, busca-se a evolução para prisões com ambientes propícios para este trabalho. Busca-se, portanto, minimizar qualquer iniciativa ou condição dolorosa e prejudicial à vida nas prisões, que fira os direitos e garantias, diminuir o tempo das penas.

Fato este que está exposto no art. 4.º da LEP, que afirma que "O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança" (BRASIL, 1984, p. 20). A grande maioria dos presos já sofrem o isolamento social antes de cometer um crime. Exemplos são o isolamento para a periferia, a dificuldade em ter boas condições de estudo e, consequentemente, em adentrar no mercado de trabalho, seja por motivos econômicos, biológicos, sociais ou de qualquer natureza, evidenciados pelo autor (BARATTA, 1990).

O Brasil já possui normas que auxiliam o processo de integração, como: visitas (art. 41, X, LEP); progressão de pena (art. 112, LEP); serviço comunitário (art. 148, LEP); sistema educacional (art. 17, LEP); possibilidade de trabalho (art. 28, LEP; art. 5.º, XIII, CF); direitos fundamentais que impedem a imposição de condições degradantes, guardando sempre a dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III). O problema é que se ausenta de tais normas a eficácia material, visto que há uma infinidade de falhas, brechas e corrupção, desde a ausência de fiscalização, à imposição de situação sub-humana como a superlotação, a letargia em impor formas de educar, até a existência de gerenciamento de tráfico de drogas, prostituição e formação de grupos criminosos.

A segunda ordem de considerações relaciona-se com o aspecto jurídico. Entende-se que, observando a ressocialização como um método de dominação do preso, não só inexiste uma chance de sucesso como inexiste legitimidade jurídica. Além disso, o sujeito é visto como um objeto, como um ser a quem deve ser imposto medidas para que ele não volte a interferir na harmonia social. Logo, necessita-se que haja uma visão geral que seja, como afirma o autor, a "reintegração, não 'por meio da' prisão, mas 'ainda que' de sua existência" (BARATTA, 1990, p. 3). Ou seja, ter sempre em vista os direitos do apenado e a importância de reinseri-lo na sociedade, através da

instrução educacional, profissional, além da assistência social.

Um dos fatos que mostram as péssimas medidas de reintegração é a reincidência que, pelo seu conceito legal, pode ser definida como a condenação judicial, no país ou no estrangeiro, por novo crime se, entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior, não tiver decorrido mais de cinco anos, computado o período da prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação (BRASIL, 1940).

Este conceito foi adotado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) na pesquisa sobre reincidência criminal no Brasil, que apontou uma taxa de 24,4% de reincidência nos estados de Alagoas, Minas Gerais, Pernambuco, Paraná e Rio de Janeiro. Porém, a proporção entre os estados é diferenciada, impossibilitando comparação entre eles (BRASIL, 2015). Também não revela a taxa real nacional, serve como um meio de desconstruir os discursos sensacionalistas e de formar mais uma base e um indicativo do que um número exato.

Dessa forma, observa-se o papel fundamental do Estado para investir em meios que possam tanto evitar os crimes quanto reprimi-los eficientemente. A educação é uma dessas ferramentas. Conforme afirma o estudo *The effect of education on crime - evidence from prision inmates:*

> Há razões para acreditar que a maior instrução pode reduzir a criminalidade: a maior possibilidade de exercer um emprego regulamentado, o que faz o tempo preso ser um prejuízo econômico; a noção da desvantagem financeira e psíquica do próprio delito; a mudança de perspectivas em diversos aspectos, como a paciência e a percepção de risco ou perigo (LOCHNER; MORETTI, 2003, p. 2, tradução nossa).

Em alusão a isso, o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN) realizada pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) revela que:

> Maior escolaridade é um forte fator protetivo. Manter os jovens na escola pelo menos até o término do fundamental pode ser uma das políticas de prevenção mais eficientes para a redução da criminalidade e, por conseguinte, da população prisional (BRASIL, 2017, p. 46).

Fortalece tal argumento ao mostrar que as pessoas analfabetas, alfabetizadas informalmente e aquelas que têm até o ensino fundamental completo compõem 75,08% da população prisional, enquanto 24,92% são pessoas com ensino médio completo ou incompleto, ensino superior completo ou incompleto e acima de ensino superior completo (BRASIL, 2017).

Não apenas isso, como também do número total de reincidentes entre pessoas analfabetas, que sabem ler e escrever, com ensino fundamental incompleto e completo corresponde a 91,2%, contra 8,8% de reincidentes com ensino médio incompleto e completo e com ensino superior incompleto, completo ou pós-graduado (BRASIL, 2017). Já afirmava Beccaria (2000, p. 100) que "a maneira mais segura, porém ao mesmo tempo mais difícil de tornar os homens menos propensos à prática do mal, é aperfeiçoar a educação".

Apesar disso, não se pode confirmar em uma pesquisa empírica a atuação visível dessas razões, pois há mais um grande número de variáveis (LOCHNER; MORETTI, 2003). Por este motivo, também é importante investir na educação nos presídios, como meios de reintegração.

Como um fator importante também é visto o trabalho, declarando o art. 28 da LEP que "O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva", auxiliado pelo art. 31 que proclama que "O condenado à pena privativa de liberdade está obrigado ao trabalho na medida de suas aptidões e capacidade" (BRASIL, 1984, p. 26-27). Contudo, o trabalho é visto não só como um dever e também como um direito, exposto no art. 41, II, que, aliado ao estudo, constituem opções de remissão de parte do tempo da pena, exposto no art. 126 da LEP (BRASIL, 1984).

Com base na INFOPEN, apenas um quinto da população prisional brasileira trabalha. Alguns estados que se destacam positivamente são Amapá, Mato Grosso do Sul, Santa Catarina, Rio Grande do Sul e Roraima, com, respectivamente, 35%, 37%, 32%, 31% e 30%; em contrapartida com estados como Sergipe, Rio de Janeiro, Paraíba, Rio Grande do Norte e Ceará, com 6%, 6%, 5%, 3% e 8% (BRASIL, 2017).

Como exposto por Oliveira (2007, p. 42), esta atividade "deve ser reconhecida como um valor intrinsecamente social", que melhora a autoestima, o orgulho, a satisfação, a possibilidade de conseguir exercer algo fora da prisão, mantém os detentos distantes da ociosidade e de tentativas de fuga e possibilita arrecadar algum dinheiro para suas necessidades e de sua família.

Um conjunto de técnicas ou concepções deve ser utilizado, segundo Baratta, para um programa de ressocialização. Há dez pontos analisados pelo autor, dos quais apenas alguns serão expostos a seguir.

Primeiro, a semelhança funcional entre programas dirigidos a

sentenciados e ex-sentenciados e os orientados ao ambiente e à estrutura social. Esta questão visa tornar mais adequadas as condições de vida para o local onde o apenado retorna, reinserir os indivíduos e buscar qualificá-los profissionalmente, além de programas de formação e eventos culturais que incluem ex-detentos para maior reintegração na comunidade. Em seguida, a presunção de normalidade do preso, que é entender que a única anomalia específica comum, a toda população carcerária, é o estar preso. Não existem características específicas de presos (BARATTA, 1990).

Um terceiro ponto é os critérios de realinhamento e diferenciação dos programas, independentemente das classificações tradicionais e de diagnoses "criminológicas" de origem positivista. Esta posição defende que tais critérios devem se alinhar por quatro objetivos: facilitar a interação do ex-detento com as pessoas de seu convívio e a comunidade; reduzir as assimetrias nas relações entre os detidos; otimizar as relações pessoais e possibilitar uma diferenciação dos programas e benefícios de acordo com o apenado (BARATTA, 1990).

Pontos assim mostram-se de extrema importância para várias formas de ressocialização, pois revelam-se mais efetivas do que os métodos anteriormente usados que mais visualizavam o indivíduo como um ser completamente distante da sociedade e que deveria ser o alvo de penas com teor vingativo do que tentava verdadeiramente reinseri-los na comunidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O ser humano é considerado um ser social por natureza e que, através dessa característica, relaciona-se intimamente com seus semelhantes e com o ambiente que o cerca. Sua capacidade cognoscente o distingue dos outros animais, evidenciadas precipuamente a racionalidade e a sociabilidade como qualidades inerentes ao homem. Entretanto, apesar desses atributos serem símbolos da humanidade por excelência, são recorrentes os desvios de conduta que as pessoas podem desenvolver em seus vínculos afetivos e, para coibir a prática reiterada de tais comportamentos, faz-se necessária a aplicação de penas e sanções restritivas ao infrator, vistas sob o prisma de ser "um mal necessário" à harmonia social.

A partir do momento em que o indivíduo é submetido à privação de sua liberdade, ele deve cumprir sua sentença em um presídio que assegure a proteção de seus direitos, objetivando o mínimo existencial que é preceituado na Constituição Federal. Infelizmente, a realidade é bem diferente do ideal positivado, no qual é possível visualizar péssimas condições no confinamento, advindas de fatores como superlotação, insalubridade, falta de higiene básica, dentre outros, os quais inviabilizam o processo recuperativo do sujeito.

Somado a esses fatores, há o sistema educacional ineficiente, que gerará um adulto sem capacitação e sem chance de disputar o mercado de trabalho. Ademais, a inexistência de métodos e políticas para reintegrar o apenado na sociedade a que pertence acarreta o aumento do número de reincidências e, também, na superlotação dos presídios. Tal quadro permanece por ainda existir o pensamento de que o detento deve sofrer as consequências de seus atos, através da expressão de um sentimento de vingança legalizada. A população esquece que este indivíduo é, antes de tudo, um ser humano, e que esse isolamento social apenas contribuirá para o agravamento da situação.

Além da legislação penal, a Constituição Federal aborda, de forma explícita, o tratamento e os direitos que as pessoas privadas de liberdade possuem. Nesse sentido, o Poder Judiciário, principalmente no que concerne à atuação do Supremo Tribunal Federal, já deveria ter feito uma avaliação das péssimas condições carcerárias e impedido a frequente violação dos direitos fundamentais. A dignidade humana dentro do cárcere, por conseguinte, estará assegurada apenas quando o Estado fizer o óbvio, que é cumprir a lei.

REFERÊNCIAS

BARATTA, Alessandro. **Ressocialização ou controle social:** uma abordagem crítica da "reintegração social" do sentenciado. Alemanha. 1990. 9 p. Disponível em: http://www.eap.sp.gov.br/pdf/ressocializacao.pdf. Acesso em: 24 maio 2018.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 10. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. 232 p.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil:** texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, compilado até a Emenda Constitucional nº 106/2020. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2020. 401 p. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/571739/CF88_EC106_livro.pdf. Acesso em: 09 jun. 2018.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940.** Código Penal. Diário Oficial da União. 3. ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2020. 142 p. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/569701/codigo_penal_3ed.pdf. Acesso em: 09 jun. 2018.

BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). **Reincidência Criminal no Brasil.** Brasília: Livraria Ipea, 2015. 162 p. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7510/1/RP_

Reincid%C3%AAncia_2015.pdf. Acesso em: 23 maio 2018.

BRASIL. Lei de Execução Penal nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial da União.** 1. ed. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicação, 13 jul. 1984. 125 p.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN).** *In*: SANTOS, Thandara. (Org.). Atualização - Junho de 2016. 2017. 64p. Disponível em: http://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil/relatorio_2016_junho.pdf. Acesso em: 10 jun. 2018.

BULLOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional.** 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 1686 p.

ESCOLA BRASILEIRA DE DIREITO - EBRADI (São Paulo) (Org.). **Como se dá a progressão e regressão do regime de cumprimento da pena?**. 2017. Disponível em: https://ebradi.jusbrasil.com.br/artigos/447444472/como-se-da-a-progressao-e-regressao-do-regime-de-cumprimento-da-pena. Acesso em: 10 jun. 2018.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal:** parte geral. 19. ed. Niterói: Impetus, 2017. 984 p.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. 1592 p.

LOCHNER, Lance; MORETTI, Enrico. The Effect of Education on Crime: evidence from prison inmates, arrests, and self-reports. **American Economic Review,** [S.I.], v. 94, n. 1, p. 155-189, 1 fev. 2004. American Economic Association. http://dx.doi.org/10.1257/000282804322970751. Disponível em: https://eml.berkeley.edu/~moretti/lm46.pdf. Acesso em: 07 jun. 2018.

MELO, José Octávio de Castro. **Ciência Política e Teoria Geral do Estado**. 2. ed. Teresina: Dinâmica Jurídica, 2017. 274 p.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 10ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2015. 1472 p.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito Penal.** 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v 1. 408 p.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal.** 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 1304 p.

OLIVEIRA, A. **O trabalho como forma de ressocialização do presidiário.** Fortaleza, 2007. Monografia (Especialização em Direito Penal e Direito Processual Penal). Orientador: Msc. Emerson Castelo Branco. Coordenadoria de Pós-Graduação, Universidade Estadual de Fortaleza. 62 p. Disponível em: http://tmp.mpce.mp.br/esmp/biblioteca/monografias/d.penal-d.proc.penal/o.trabalho.como.forma.de.ressocializacao.do.presidiario[2007].pdf. Acesso em: 14 jun. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 5 ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, 192 p.

VARELLA, Drauzio. **Estação Carandiru.** São Paulo: Companhia das Letras, 1999, 368 p.