

A INTERSEÇÃO ENTRE OS CASOS PLÁCIDO DE SÁ CARVALHO, CHINCHILLA SANDOVAL, HERNANDEZ E A REALIDADE DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NOS PRESÍDIOS DA AMÉRICA LATINA

VIVIAN MARAÇAT ANET AFONSO:

Advogada, Pós-Graduada em Direitos Humanos pela Faculdade CERS. Bacharel em Direito pela Universidade Cândido Mendes.

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo abordar a violação dos Estados ao direito à saúde daquele que está sujeito à execução da pena privativa de liberdade à luz da jurisprudência interamericana de direitos humanos, através do estudo do funcionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e de casos relevantes sobre a temática, além de destacar o descumprimento por parte do Poder Público quanto aos direitos convencionalmente assegurados aos reclusos.

PALAVRAS-CHAVE: Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Direito à saúde. Pena Privativa de Liberdade. Estado de coisas inconstitucional. Casos emblemáticos.

ABSTRACT: This article aims to address the violation by States of the right to health of those who are subject to the execution of a custodial sentence in the light of inter-American human rights jurisprudence, through the study of the functioning of the Inter-American System of Human Rights and of relevant cases on the subject, in addition to highlighting the non-compliance by the Public Power with regard to the rights conventionally guaranteed to inmates.

KEYWORDS: Inter-American Human Rights System. Right to health. Deprivation of Liberty. Unconstitutional state of affairs. Emblematic cases.

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO; 1 INTRODUÇÃO AO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS – NORMATIVA E ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO; 2 DIREITO À SAÚDE E DIGNIDADE HUMANA; 2.1 DIREITO À SAÚDE COMO DIREITO AUTÔNOMO E REIVINDICÁVEL NA ESFERA INTERNACIONAL; 3 A INOBSERVÂNCIA DO ESTADO QUANTO AO DIREITO À SAÚDE DOS RECLUSOS; 4 CASOS EMBLEMÁTICOS DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS SOBRE A TEMÁTICA; 4.1 CASO PLÁCIDO DE SÁ CARVALHO; 4.2 CASO CHINCHILLA SANDOVAL VS. GUATEMALA; 4.3 CASO HERNANDEZ VS. ARGENTINA; 5 IMPACTOS DA COVID-19 E A RESOLUÇÃO 01/20 SOBRE PANDEMIA E DIREITOS HUMANOS NAS AMÉRICAS; CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O presente artigo abordará o direito à saúde, como direito convencional,

previsto no art. 10 do Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de São Salvador), e, indiretamente, no art. 26 da Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo certo que este direito humano fundamental não faz qualquer distinção quanto ao seu destinatário, pelo contrário, o Protocolo de São Salvador enfatiza o alcance a todas as pessoas sujeitas à jurisdição do Estado.

A partir de uma introdução à estrutura normativa e orgânica do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, será apresentado a problemática de judicialização dos direitos econômicos, sociais e culturais e como se alcançou a judicialização do direito à saúde como um direito autônomo e reivindicável na esfera internacional.

O enfoque a este direito convencionalmente previsto se dará no âmbito da privação de liberdade, com a exposição da recorrente violação estatal aos direitos humanos dos reclusos, que, por não raras vezes, se sujeitam ao cumprimento de uma pena muito além do determinado na sentença penal condenatória, não só sendo privado de sua liberdade, mas, muitas vezes, pagando com a própria vida.

O objetivo deste trabalho é ressaltar que tamanha negligência estatal tem como consequência o desrespeito à humanidade e à dignidade da pessoa humana, que envolve a violação da integridade física, psíquica e moral. Em tese, todos os direitos não atingidos pela sentença condenatória, deveriam permanecer a salvo, mas, na realidade, não é o que ocorre.

Para atingir os objetivos desta pesquisa, o trabalho foi dividido em cinco seções. Na seção 1 será tratado do funcionalismo do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com a análise de sua estrutura normativa e orgânica, para um melhor entendimento da jurisprudência interamericana trazida posteriormente.

A seção 2 foi destinada a tratar sobre o direito à saúde e dignidade humana, com base nas previsões convencionais, em especial, do Sistema Interamericano, mas com apontamentos a dois documentos do Sistema Global de suma importância para o tema, são eles as Regras de Mandela e Regras de Bangkok.

A seção 3 introduz relatos de inobservância estatal quanto ao direito à saúde do recluso.

A seção 4 se destina à jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos que trata do direito à saúde no cárcere. Serão analisados três casos em especiais: o Caso Plácido de Sá Carvalho, presídio do Estado do Rio de Janeiro, que foi alvo de medidas de urgência e medidas provisórias; o Caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala e Caso Hernandez vs. Argentina.

Por fim, a quinta e última seção, discorre acerca do impacto da Covid-19 gerado

nas pessoas privadas de liberdade nas Américas por meio da análise da Resolução 01/20 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

1.INTRODUÇÃO AO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS – NORMATIVA E ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO

Para melhor compreensão acerca da violação ao direito à saúde à luz da jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos é imprescindível o conhecimento de seu funcionamento e estrutura orgânica.

A história dos Direitos Humanos não veio de uma grande ruptura que surgiu repentinamente, de fato há importantes marcos e antecedentes históricos que eclodiram em um Sistema Global e Regional de Proteção, entretanto, esses sistemas não vieram de maneira linear e evolutiva, são frutos de avanços e retrocessos históricos, fluxos e contrafluxos.

André de Carvalho Ramos destaca que não há um ponto exato que delimite o nascimento de uma disciplina jurídica e tampouco seria possível medir épocas da história da humanidade com a régua do presente. No caso dos direitos humanos, o principal objetivo é a luta contra a opressão e a busca do bem-estar do indivíduo (RAMOS, 2020, p. 35).

Pelo exposto até aqui, pode-se concluir que não há um único marco isolado capaz de eclodir em um enorme sistema de proteção, todavia, não se pode negar a importância da Segunda Guerra Mundial que trouxe uma nova organização da sociedade internacional.

Em virtude disso, em âmbito regional, os Estados Americanos reuniram-se em conferências especializadas para examinar problemas sobre guerra, paz e segurança, e foi durante a 9ª Conferência Interamericana, realizada em Bogotá, 1948, que foram aprovadas a Carta da Organização dos Estados Americanos e a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (RAMOS, 2020, p. 329).

Somente a Declaração Americana (DADH) enumerou quais direitos fundamentais deveriam ser observados e garantidos pelos Estados, a Carta da OEA proclamou o dever de respeito aos direitos humanos de forma genérica e se limitou a criar e estruturar a Organização dos Estados Americanos (OEA). Por isso, a DADH é considerada interpretação autêntica dos direitos genéricos protegidos pela Carta da OEA.

Após esse processo de criação normativa, o próximo passo era a criação de um órgão especializado na promoção e proteção de direitos humanos no âmbito da OEA. Foi durante a 5ª Reunião de consultas dos Ministros de Relações Exteriores, realizada em Santiago, Chile, no ano de 1959, que foi criada a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), mediante Resolução, posteriormente por meio de uma

emenda à Carta da OEA em 1967, a CIDH passou a ser órgão principal incorporada à sua estrutura permanente e superando a debilidade de ter sido criada por mera resolução.

Situado o contexto em que se estabeleceu a CIDH, órgão de grande relevância da OEA, faz-se necessário destacar toda a estrutura orgânica trazida pelo art. 53 da Carta da OEA, que expressamente dispõe que a Organização dos Estados Americanos realiza os seus fins por intermédio da Assembleia Geral; Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores; dos Conselhos; da Comissão Jurídica Interamericana; da Comissão Interamericana de Direitos Humanos; da Secretaria-Geral; das Conferências Especializadas e dos Organismos Especializados.

O importantíssimo marco normativo que veio a seguir, foi a aprovação da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) em São José, na Costa Rica, em 1969, que somente entrou em vigor no ano de 1978, após ter obtido o mínimo de ratificações. Importante ressaltar que a Convenção Americana não enuncia especificamente direitos sociais, culturais e econômicos, traz apenas uma determinação para que os Estados alcancem, progressivamente, a realização desses direitos (PIOVESAN, 2013, p. 344).

A CADH criou a Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão judicial, e introduziu em sua estrutura a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que passou a ter papel duplice: órgão principal da OEA e da CADH, assim é incumbida de receber petições individuais de violações a direitos humanos previstos na Carta da OEA e na Declaração Americana de Direitos Humanos, além de analisar petições individuais contra os Estados-membros que ratificaram a CADH ou que aderiram a jurisdição contenciosa da Corte Interamericana.

Quanto às petições individuais mencionadas, feito o exame de admissibilidade, recebidas as informações do Estado denunciado ou transcorrido o prazo e não sendo caso de arquivamento, a Comissão se empenhará em buscar solução amistosa entre as partes, contudo, não obtendo êxito, o caso poderá ser encaminhado à Corte Interamericana, caso o Estado tenha aderido sua jurisdição contenciosa. Pelo exposto, percebe-se que o indivíduo não possui acesso direto à Corte, apenas por intermédio da Comissão, que, assim, será assegurado o *locus standi* dos petionários em todas as etapas do procedimento perante a Corte. (PIOVESAN, 2013, p. 347)

Posteriormente foram adotados Protocolos Adicionais à CADH, sendo o mais importante o Protocolo de San Salvador, em razão da necessidade de aferir o cumprimento dos direitos sociais em sentido amplo pelos Estados, além de diversos tratados específicos de proteção como a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir o Crime de Tortura, Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos relativo à Abolição à Pena de Morte, Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, dentre outras.

2.DIREITO À SAÚDE E DIGNIDADE HUMANA

A saúde é um direito indisponível e que está indissociavelmente atrelada ao direito à vida. O Direito à Saúde é previsto expressamente no art. 10 do Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais (Protocolo de São Salvador), neste artigo o direito à saúde é compreendido como um direito ao gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social.

Ademais, devem os Estados-Partes reconhecer a saúde como um bem público e adotar medidas a todas as pessoas sujeitas à sua Jurisdição que satisfaçam essa garantia, quando se trata de apenados não pode ser diferente.

O art. 5.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) prevê expressamente que toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

Em âmbito global, no Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Genebra em 1955, foram adotadas Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos (também conhecida como Regras de Mandela, preceitos 24 e ss), dentre elas podemos destacar as seguintes:

I) os presos devem usufruir dos mesmos padrões de serviços de saúde disponíveis à comunidade, e os serviços de saúde necessários devem ser gratuitos, sem discriminação motivada pela sua situação jurídica.

II) toda unidade prisional deve contar com um serviço de saúde incumbido de avaliar, promover, proteger e melhorar a saúde física e mental dos presos, prestando particular atenção aos presos com necessidades especiais ou problemas de saúde que dificultam sua reabilitação.

III) os serviços de saúde devem ser compostos por equipe interdisciplinar, com pessoal qualificado suficiente, atuando com total independência clínica, e deve abranger a experiência necessária de psicologia e psiquiatria. Serviço odontológico qualificado deve ser disponibilizado a todo preso.

IV) o médico deve examinar cada preso, logo após o seu recolhimento, o quanto antes possível e que, posteriormente, deverá fazê-lo sempre que seja necessário, tendo principalmente em vista: a) Identificar as necessidades de atendimento médico e adotar as medidas de tratamento necessárias; b) Identificar quaisquer maus-tratos a que o preso recém-admitido tenha sido

submetido antes de sua entrada na unidade prisional; c) Identificar qualquer sinal de estresse psicológico, ou de qualquer outro tipo, causado pelo encarceramento, incluindo, mas não apenas, risco de suicídio ou lesões autoprovocadas, e sintomas de abstinência resultantes do uso de drogas, medicamentos ou álcool; além de administrar todas as medidas ou tratamentos apropriados individualizados; d) Nos casos em que há suspeita de o preso estar com doença infectocontagiosa, deve-se providenciar o asilamento clínico, durante o período infeccioso, e tratamento adequado; e) Determinar a aptidão do preso para trabalhar, praticar exercícios e participar das demais atividades, conforme for o caso.

Não é surpresa que a violação ao direito à saúde é recorrentemente violada no cárcere, em completa afronta às Regras 24 a 35 das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos, dentre as quais destaco que os reclusos devem poder usufruir dos mesmos padrões de serviços públicos de saúde disponíveis à comunidade e ter acesso gratuito aos serviços de saúde necessários, sem discriminação em razão da sua situação jurídica (Regra 24.1).

Destaca-se ainda, dentre os documentos internacionais de grande importância, as “Regras de Bangkok”, que se destina ao tratamento de mulheres presas. Este documento dialoga com as Regras de Mandela, sendo expedido em julho de 2010 pelo Conselho Econômico e Social da ONU. O referido documento reforça a importância do cuidado especial no período menstrual, garantindo-se absorventes e adequada circulação de água.

Quanto à saúde, o exame de ingresso deve determinar o histórico reprodutivo, de doenças sexualmente transmissíveis, de abusos sexuais, de dependência química e de traumas psicológicos, respeitada a confidencialidade deste exame. Determina, ainda, que caso a criança vá acompanhar a mulher no ingresso no estabelecimento, deve receber exame pediátrico. (LAZARI; OLIVEIRA, 2018, p. 393).

É certo que o desrespeito ao direito à saúde e à dignidade humana expõe o ambiente carcerário à condições desumanas e degradantes.

2.1 DIREITO À SAÚDE COMO DIREITO AUTÔNOMO E REIVINDICÁVEL NA ESFERA INTERNACIONAL

Foi no Caso Lagos Del Campo vs. Peru que a Corte Interamericana de Direitos Humanos incorreu em uma virada jurisprudencial na judicialização dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA), extraído do art. 26 da CADH, através de uma interpretação autônoma e evolutiva, sem depender do Protocolo San Salvador, aprofundado mais a frente.

Artigo 26. Desenvolvimento progressivo

Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.

Reafirma o juiz Roberto Caldas em seu voto na decisão proferida no caso em comento, Lagos Del Campo:

Por todo lo anterior, reafirmo mi adhesión a esta importante Sentencia, con la sencilla excepción procesal que, a mi criterio, en el presente caso no resulta necesaria la aplicación del principio de iura novit curia para poder declarar la violación del artículo 26 convencional. El resultado no cambia con este detalle. Reitero el gran paso histórico que ha tomado este Tribunal de declarar la justiciabilidad del derecho del trabajo y de la estabilidad laboral, y con ello una nueva época para la protección de todos los derechos humanos, interdependientes e indivisibles, y de manera aún más integral.

Antes disso, o tribunal protegia esses direitos como um direito secundário ou indireto, quando em muitos casos era o principal direito reivindicado (PAIVA, HEEMAN, 2019, p. 322).

Extrai-se do preâmbulo da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o seguinte: "Reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos".

Contudo, apesar de clara intenção de interdependência, a Convenção trata essencialmente de direitos civis e políticos, trazendo no art. 26 apenas uma cláusula de efetiva progressividade no que tange aos direitos sociais, sem trazer um catálogo dos recursos disponíveis, tampouco dispõe sobre a judicialização desses direitos (PIOVESAN, 2013, p. 343, 344).

Posteriormente, em 1988, com a adoção de um Protocolo Adicional à Convenção, Protocolo de San Salvador, introduziu-se um catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais, reafirmando esses direitos. No entanto, apesar de trazer este

catálogo, este tratado limita a judicialização de forma direta apenas quanto aos direitos de educação (artigo 13) e sindicais (alínea "a" do artigo 8º), com a exceção do direito de greve. No que tange aos demais direitos, a judicialização se dava apenas de forma indireta, caso violasse um direito à vida ou a integridade pessoal, expressamente garantido na CADH. Vejamos:

19.6. Caso os direitos estabelecidos na alínea "a" do artigo 8º, e no artigo 13, forem violados por ação que pode ser atribuída diretamente a um Estado-Parte neste Protocolo, essa situação poderia dar origem, mediante a participação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e, quando for cabível, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, à aplicação do sistema de petições individuais regulado pelos artigos 44 a 51 e 61 a 69 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Finalmente, foi no Caso Poblete Vilches e outros vs. Chile que se reconheceu o direito à saúde como um direito humano autônomo. Extrai-se da sentença da Corte IDH o que segue:

100..En la sentencia del caso Lagos del Campo Vs. Perú, la Corte desarrolló y concretó por primera vez una condena específica en forma autónoma del artículo 26 de la Convención Americana¹²², dispuesto en el Capítulo III, titulado Derechos Económicos, Sociales y Culturales de este tratado. Así, este Tribunal reitero su competencia para conocer y resolver controversias relativas al artículo 26 de la Convención Americana, como parte integrante de los derechos enumerados en la misma, respecto de los cuales el artículo 1.1 confiere obligaciones generales de respeto y garantía a los Estados. Asimismo, la Corte reiteró la interdependencia entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, puesto que deben ser entendidos integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello

Destaca-se do trecho acima a ressalva de que a Corte reiterou a interdependência entre direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, uma vez que devem ser entendidos integralmente e de maneira global, sem hierarquia entre si e exigíveis em todos os casos perante as autoridades competentes.

3.A INOBSERVÂNCIA DO ESTADO QUANTO AO DIREITO À SAÚDE DOS RECLUSOS

A médica psiquiatra Natalia Timerman, que atua no Centro Hospitalar do Sistema Penitenciário em São Paulo, afirma em seu livro “Desterros: história de um hospital-prisão” (TIMERMAN, 2017, p. 18 e 26), que dentro da prisão existem diversas formas de se estar preso. Isto porque o julgamento na maioria das vezes pressupõe que, uma vez errado, aquele deve ser punido com sua vida, com parte de seu corpo e com seus movimentos, como se vingança fosse o mesmo que justiça.

No caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala, a Corte Interamericana de Direitos Humanos reiterou que o Estado se encontra em uma posição especial de garante em relação às pessoas privadas de liberdade (PAIVA; HEEMAN, 2019, P. 291).

Fator extremamente delicado é o suporte ao encarceramento da mulher e a falta de interesse do Estado em atender as peculiaridades voltadas ao sexo feminino, que acaba possuindo tratamento similar ao masculino. Independente das condições que os presídios se encontrem, já é de se enxergar a ausência de cuidados básicos para a higiene da mulher, tendo em vista a singularidade do sexo que menstrua e engravida.

A falta de atendimento médico, em especial o ginecológico, aumenta os casos de câncer, dos quais sobressaem os de mama, descobertos somente quando já se encontram em estágio avançado, obrigando a retirada dos seios, o que gera um profundo processo de depressão (GRECO, 2011, p. 268).

A gravidez no cárcere é mais um dos inúmeros problemas e violações a direitos fundamentais enfrentados. Com tantas ilegalidades, não é surpresa a precariedade do acompanhamento pré-natal.

Diante das diversas violações constitucionais e convencionais, o desleixo do Poder Público gerou o reconhecimento, no Brasil, pelos ministros do Supremo Tribunal Federal do chamado “estado de coisas inconstitucional” no sistema penal brasileiro, por meio da decisão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, conforme exposto a seguir:

Sistema carcerário: estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental
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 Cívicos 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 Funpen¹, 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.[...] (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF nº 347**. Relator: Ministro Marco Aurélio).

O Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) foi criado pela Corte Constitucional Colombiana, a ideia é correlacionar a omissão estatal com a falta de coordenação estrutural entre lei e os modos de aplicação na forma de políticas públicas, que implica na violação massiva de direitos fundamentais (CAMPOS, 2016, p. 95).

Reconhecer a vigência de um ECI significa conduzir o Estado a observar a dignidade da pessoa humana e as garantias dos direitos fundamentais, pois são situações que necessitam de transformações urgentes (CAMPOS, 2016, p. 95).

Ressalta-se que reconhecer esse estado carcerário e discutir mudanças estruturais é viabilizar o que André de Carvalho Ramos chama de “Diálogo das Cortes”, o que foi reforçado no Caso Plácido de Sá Carvalho, que será aprofundado oportunamente. Conforme expõe André de Carvalho Ramos (RAMOS, 2020, p. 562), para que se determine a existência de um diálogo efetivo, é necessário:

- 1) A menção à existência de dispositivos internacionais convencionais ou extraconvencionais de direito humanos vinculantes ao Brasil sobre o tema;
- 2) A menção à existência de caso internacional contra o Brasil sobre o objeto da lide e as consequências disso reconhecidas pelo tribunal;
- 3) A menção à existência de jurisprudência anterior sobre o objeto da lide de órgãos internacionais de direitos humanos aptos a emitir decisões

¹ Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) tem como finalidade proporcionar recursos e meios para financiar e apoiar as atividades de modernização e aprimoramento do Sistema Penitenciário Brasileiro e encontra regulamentação no Decreto nº 1.093, de 23 de março de 1994.

vinculantes ao Brasil;

- 4) O peso dado aos dispositivos de direitos humanos e à jurisprudência internacional.

Conforme o mencionado Autor ressalta, na impossibilidade desse Diálogo existir, deve ser aplicada a “teoria do duplo controle ou duplo crivo de direitos humanos”, que reconhece a atuação em separado do controle de constitucionalidade e do controle de convencionalidade internacional. A partir dessa teoria, exige-se que todo ato interno se conforme não só com a jurisprudência pátria, mas também com a jurisprudência internacional.

No âmbito do Sistema Interamericano a Corte Interamericana e a Comissão Interamericana possuem competência para expedir medidas de urgência nos casos de extrema gravidade e urgência para se evitar danos irreparáveis, sendo as medidas cautelares expedidas pela CIDH, com natureza regulamentar (art. 25 do Regulamento da CIDH), e as medidas provisórias pela Corte IDH, com previsão convencional (art. 63.2 da CADH). Quanto às medidas provisórias expedidas contra o Brasil, com exceção de uma, todas se destinam a cessar as violações de direitos humanos no interior de estabelecimentos prisionais, já foram objeto de medida de urgência o estabelecimento prisional de Urso Brando, Complexo do Tatuapé da FEBEM, Penitenciária Dr. Sebastião Martins Silveira, Unidade de Internação Socioeducativa, Complexo Penitenciário de Curado, Complexo Penitenciário de Pedrinhas e Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho (HEEMANN, PAIVA, 2020, p. 426).

4.CASOS EMBLEMÁTICOS DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS SOBRE A TEMÁTICA

4.1 CASO PLÁCIDO DE SÁ CARVALHO

A Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, através de seu Núcleo do Sistema Penitenciário solicitou à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) a adoção de medidas necessárias para proteger a vida e integridade pessoal das pessoas privadas de liberdade no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho, em razão de condições de detenções precárias e série de contínuos falecimentos.

No Relatório 39/2015 emitido pela CIDH se ressalta o absurdo quadro de superlotação carcerária, em que, por ocasião da visita realizada em 18 de janeiro de 2016, se registrou um excesso de ocupação acima de 100% de sua capacidade; precárias condições de alimentação; baixo corpo técnico qualificado na área da saúde; deterioração das estruturas, com infiltração de água e de chuva dentro das celas, buracos onde deveriam existir vasos sanitários; existência de ratos, percevejos, carrapatos e outras pragas, ocasionando doenças de pele e patologias similares; carência de entrada de ar e luz natural, dentre inúmeras outras violações a direitos que ultrapassam a pena privativa de liberdade determinada por sentença.

No mencionado relatório consta que entre 1º de janeiro e 26 de junho de 2016, ou seja, em apenas 5 meses, faleceram 13 pessoas, justamente em razão das deploráveis condições de detenção.

A CIDH considerou que a situação reúne os requisitos da gravidade, urgência e irreparabilidade contido no art. 25 de seu Regulamento e solicitou que o Estado Brasileiro adotasse medidas necessárias para proteger a vida e integridade pessoal das pessoas privadas de liberdade no IPPSC.

Diante da inércia do Estado Brasileiro em cumprir as solicitações da CIDH e do crescente quadro de massivas e generalizadas violações, o caso foi submetido à Corte IDH para adoção de Medidas Provisórias, quando se determinou que o único meio para fazer cessar a continuação da eventual situação ilícita frente à Convenção Americana consiste em procurar a redução da população do IPPSC.

Dessa forma, determinou-se que deve o Estado arbitrar no prazo de 6 (seis) meses o cômputo em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido no IPPSC, para todas as pessoas que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou a integridade física, ou de crimes sexuais, nesses casos a Corte IDH exigiu um exame ou perícia técnica criminológica que indique se a redução é aconselhável ou não. Neste ponto ressaltou uma crítica à decisão que, ao excluir certas pessoas do cômputo em dobro em decorrência da prática de alguns crimes, acabou por incorrer em nítido Direito Penal do Autor. Independente do crime praticado, as condições desumanas de cumprimento de pena ultrapassam a restrição de liberdade determinada pela sentença penal condenatória.

Ainda foi determinado que o Estado Brasileiro observasse as medidas necessárias ao atendimento da Súmula Vinculante nº 56 do Supremo Tribunal Federal, para que novos presos não ingressem no IPPSC e tampouco se façam traslado dos ali alojados a outros estabelecimentos penais.

Diante disso, em nítido Diálogo das Cortes, o Ministro relator do Superior Tribunal de Justiça, Reynaldo Soares da Fonseca, no RHC 136961 expressamente ressaltou que ao aceitar a jurisdição da Corte IDH, o Brasil ampliou o espaço de diálogo com a comunidade internacional e reconheceu a eficácia vinculante das sentenças emitidas pela Corte IDH.

Ademais, foi além e asseverou que o Estado-parte pode ampliar a proteção dos direitos humanos por meio do princípio *pro persona*, a fim de empregar a interpretação mais favorável ao indivíduo e deu provimento ao recurso para que o cômputo em dobro seja contado de todo o período que o paciente tenha cumprido a pena no IPPSC.

4.2 CASO CHINCHILLA SANDOVAL VS. GUATEMALA

Trata-se de uma senhora chamada María Inés Chinchilla, condenada a 30 anos de prisão, que sofreu inúmeras enfermidades enquanto estava presa e, como consequência, morreu na prisão em 25/05/2004, com 51 anos de idade, em virtude de um infarto agudo no miocárdio e diabetes mellitus tipo II. (PAIVA; HEEMAN, 2019, P. 291).

Depois de sua prisão, Chinchilla foi diagnosticada com doenças cardíacas, ginecológicas e diabetes. Em decorrência de seu estado clínico, teve que amputar uma das pernas e utilizava cadeira de rodas para se locomover, o que a tornou hipervulnerável, tendo como interseccionalidade a condição de mulher, encarcerada e pessoa com deficiência, atraindo cuidados ainda maiores. Por todas as condições que se encontrava no cárcere que, nitidamente, impossibilitava sua permanência no local, o defensor público que a acompanhava promoveu quatro incidentes de liberdade antecipada, sendo todos julgados improcedentes.

Apesar de iniciada investigação a respeito de sua morte, o caso foi arquivado. Por isso, a Corte IDH concluiu que a Guatemala foi responsável pela violação dos direitos humanos da senhora Chinchilla, em especial, à integridade pessoal, à vida e à proteção judicial.

A Corte reiterou em sua sentença deste caso, que o Estado se encontra em uma “posição especial de garante” em relação às pessoas privadas de liberdade e que diante de seu quadro de diabetes o Estado não teria garantido controles periódicos, equipamentos e medicamentos especializados, tampouco alimentação e cuidados constantes. Pelo contrário, a Sra. Chinchilla utilizou seu próprio medicamento e alimentos, dependendo da ajuda de seus parentes. (B. Consideraciones de la Corte, B.1 Las obligaciones del Estado de proveer atención y tratamiento médico a las personas privadas de libertad, §168)

Ademais, a Corte ressalta ainda que diante da condição especial de pessoa com deficiência, o Estado não lhe proporcionou condições de detenção adequadas. No §214 das Exceções Preliminares da Sentença em análise, a Corte menciona que o direito à acessibilidade inclui o dever de ajustar um ambiente em que uma pessoa com qualquer limitação possa usufruir da maior independência possível. Assim, deveria o Estado identificar os obstáculos e barreiras e, conseqüentemente, atuar positivamente para eliminá-los ou adaptá-los.

Por todo o exposto, dentre as Considerações da Corte, destaco o §184 e §185, em especial o entendimento de que as pessoas privadas de liberdade que sofrem doenças graves, crônicas ou terminais não devem permanecer nas prisões. A única ressalva feita para tornar relevante a prisão de uma pessoa nestas condições, seria a garantia pelos Estados de que tenham unidades de cuidados médicos adequados para fornecer cuidados especializados, além de alimentação adequada.

4.3 CASO HERNANDEZ VS. ARGENTINA

Em 22 de novembro de 2019, a Corte IDH emitiu sentença responsabilizando o Estado da Argentina pela violação de diversos direitos humanos do Sr. José Luis Hernández e de sua mãe, Sra. Raquel San Martín de Hernández, em especial o direito à integridade pessoal e saúde do Sr. Hernández, que faleceu em 24 de dezembro de 2015, aos 47 anos, em decorrência das doenças adquiridas no cárcere.

No momento da prisão, ocorrida em 7 de fevereiro de 1989, o Sr. Hernandez era uma pessoa plenamente saudável, constatado em exame físico realizado. Importante mencionar que permaneceu detido na Delegacia de Monte Grande até 3 de agosto de 1990, onde foi diagnosticado com meningite tuberculosa e em decorrência disso sofreu distúrbios neurológicos que consistiu na perda da visão de um olho, adquiriu uma incapacidade parcial e permanente de membro superior esquerdo e perda de memória, enquanto preso sua mãe fez vários pedidos de atenção médica ao filho.

O Sr. Hernandez ajuizou em 2 de abril de 1993 uma ação cível por perdas e danos contra a Sede da Polícia da Província de Buenos Aires pela doença que contraiu e pela falta de atendimento e tratamento médico adequado e suas consequências, e foi rejeitado porque a ação foi prescrita.

Em especial quanto a violação aos direitos à integridade pessoal e à saúde, a Corte Concluiu que a integridade pessoal foi violada em razão da privação de liberdade em uma prisão que não tinha espaço suficiente para abrigar o número de presidiários. Além disso, as autoridades não cumpriram em tempo hábil com as ordens do Juiz para lhe fornecer cuidados médicos assim que o estado de saúde fora comunicado, mais uma vez se observa violação ao Artigo 5.1, 5.2 e 26 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Ademais, constatou a omissão atribuível ao Estado em termos de qualidade, disponibilidade e acessibilidade aos cuidados de saúde, asseverando a existência de nexos causal.

5. IMPACTOS DA COVID-19 E A RESOLUÇÃO 01/20 SOBRE PANDEMIA E DIREITOS HUMANOS NAS AMÉRICAS

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos emitiu a Resolução 01/20, aprovada em 10 de abril de 2020, relatando sobre a pandemia gerada pelo COVID-19 e sua relação com os direitos humanos nas Américas. Em virtude de sua principal função, qual seja a de promover o respeito e a defesa dos direitos humanos, conforme art. 106 da Carta da OEA, a CIDH emitiu recomendações visando a adoção de medidas progressivas em prol dos direitos humanos, função que se extrai do art. 41 da CADH, bem como do art. 18.b de seu Estatuto.

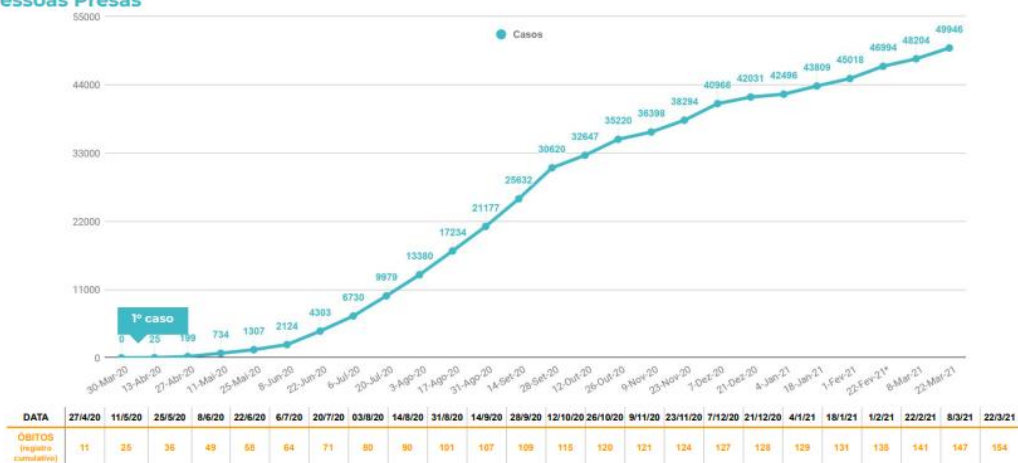
É de se destacar como tema do presente trabalho, os impactos gerados nas pessoas privadas de liberdade. A CIDH recomendou nos §'s 45 a 48 que os Estados adotem medidas para enfrentar a aglomeração nas unidades de privação da liberdade, inclusive com a reavaliação dos casos de prisão preventiva para identificar as possíveis conversões em medidas alternativas à privação da liberdade, com prioridade principalmente aos idosos e mulheres grávidas ou lactantes, em razão do maior risco de saúde frente ao contágio.

Além disso, destacou a importância de adequar as condições de detenção, particularmente quanto à alimentação, saúde, saneamento, medidas de quarentena e estabelecer protocolos que garantam a segurança e ordem nas unidades.

É de se ressaltar que, por todo o exposto até aqui, as pessoas privadas de liberdade fazem parte de um grupo em especial risco, que sofrem um impacto diferenciado gerado pela pandemia, a começar pelas condições frequentes de superlotação, intensificadas pelas recorrentes violações massivas e generalizadas de direitos fundamentais.

Em especial no Sistema Prisional Brasileiro, conforme dados obtidos através do CNJ, atualizados até 22/03/2021, a evolução no número de casos e óbitos são preocupantes, conforme se extrai dos gráficos a seguir.

Evolução no número de casos e óbitos - Sistema Prisional Pessoas Presas



Os números podem não coincidir com os apresentados em edições anteriores devido a divulgação retroativa de dados por algumas unidades da federação, atualizados nesta edição.
*Em razão do feriado de Carnaval, o intervalo entre a publicação deste boletim e do anterior foi, excepcionalmente, de 3 semanas.

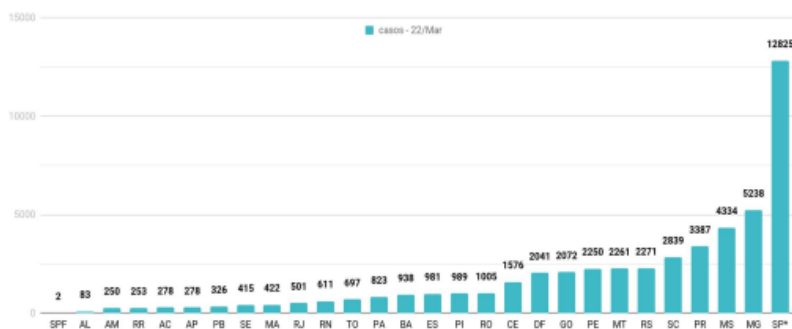
Número de casos e óbitos por UF – Sistema Prisional

Pessoas Presas

A incidência de casos deve ser analisada à luz dos contextos locais, com especial atenção para:

- o tamanho das populações privadas de liberdade nesses estabelecimentos e seus respectivos quadros de servidores;
- a política de testagem adotada por cada Unidade da Federação nessas instituições;
- a transparência e regularidade na divulgação dessa informação.

UFs que apresentam maior número absoluto de casos registrados não necessariamente são aquelas com situação mais alarmante, uma vez que esse número pode refletir aspectos como: maior quantitativo de indivíduos privados de liberdade; adoção de políticas de testagem em massa, capazes de diagnosticar casos mesmo entre assintomáticos; regularidade quanto à atualização e à divulgação desses dados.



UF	AM	PI	MA	SE	PB	RO	AC	DF	MS	MT	CE	ES	SC	GO	PE	RR	MG	PR	RS	SC	PR	MS	MG	SP
óbitos	1	1	2	2	2	2	4	4	4	4	5	5	5	7	9	9	10	11	11	11	16	16	40	40

*SP: Os dados incluem 1.795 confirmados com exame PCR e 10.990 testes rápidos com resultados positivos, além de 40 óbitos



A importância na adoção de medidas tendentes a reduzir o risco de contaminação é imprescindível não só para a saúde dos presos, mas também para a população extra muros, haja vista a alta rotatividade de pessoas com contato direto dentro e fora do cárcere, como os familiares e agentes penitenciários. Assim, a busca por medidas que reduzam a aglomeração, em especial em ambientes frequentemente superlotados, é de interesse social.

CONCLUSÃO

Pelo exposto até aqui, conclui-se que o desprezo pela vida humana dos presos é inerente ao sistema punitivista. A violação ao direito à saúde daqueles que privado se encontram não choca da mesma maneira que a falha do sistema de saúde indigna a população extra muros. Isso é fruto de um sistema classista e seletivo, característico de Estados coniventes com o sentimento vingativo e punitivo de uma classe dominante.

O Sistema de Proteção Internacional dos Direitos Humanos é subsidiário e, por isso, pressupõe o esgotamento dos recursos internos. A grande quantidade de casos e medidas de urgência expedidas que chegam até os sistemas internacionais de proteção com denúncias a violações de direitos humanos no cárcere, demonstra o desprezo de todas as instâncias e agências de controle formais internas na tentativa de superar esse quadro de violação de direitos humanos.

Dessa maneira, diante da primazia da pessoa humana, visando alcançar a maior efetividade possível na tutela de direitos fundamentais, extrai-se a importância dos Sistemas Internacionais de Proteção. Como dito no decorrer do presente artigo, a Corte Interamericana ressaltou que o Estado se encontra em uma “posição especial de garante” frente às pessoas privadas de liberdade, devendo ser diretamente responsabilizado por suas violações.

REFERÊNCIAS

BITTENCOURT, Cesar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Salvador: Juspodivm, 2016.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Resolução 1/2020. Pandemia e Direitos Humanos Nas Américas**. Disponível em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>> Acesso em: 10 out. 2021

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Gráficos**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Monitoramento-Casos-e-O%CC%81bitos-Covid-19-300621-Info.pdf>> Acesso: 16 out. 2021

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala**. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_312_esp.pdf> Acesso em: 10 out. 2021

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Hernandez vs. Argentina**. Disponível em: <<https://corteidh.or.cr/docs/tramite/hernandez.pdf>> Acesso em: 10 out. 2021

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Lagos Del Campo vs. Perú**. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_366_esp.pdf> Acesso em: 10 out. 2021

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Medidas Provisórias a Respeito do Brasil. Instituto Plácido de Sá Carvalho**. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_01_por.pdf > Acesso em: 10 out. 2021

GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2011.

HEEMANN, Thimotie Aragon; PAIVA, Caio. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Editora CEI, 2020.

LAZARI, Rafael; OLIVEIRA, Bruna Pinotti Garcia. **Manual de Direitos Humanos**. Salvador: Juspodivm, 2018.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São

Paulo: Saraiva, 2013.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020.

REGRAS MÍNIMAS DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O TRATAMENTO DE RECLUSOS.
Disponível em < https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf> Acesso em: 10 out. 2021

TIMERMAN, Natalia. **Desterros: história de um hospital-prisão**. São Paulo: Elefante, 2017.