

SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DO PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO DO ENCARCERADO

BRUNO FRANCISCO LESSA ARAÚJO:
Bacharelado em Direito pelo Centro
Universitário Dom Pedro II campus
Barreiras-BA.

LILIAN CASTRO DE OLIVEIRA
(orientadora)

RESUMO: A presente Monografia tem como objetivo realizar uma análise minuciosa acerca do processo de ressocialização dos encarcerados diante da atual realidade do sistema prisional brasileiro. Serão apresentados os principais problemas inseridos nos estabelecimentos prisionais, sobretudo com ênfase ao grande problema da superlotação. Apresentará desde os aspectos históricos da origem e evolução da pena privativa de liberdade até a abordagem dos direitos e garantias previstos no ordenamento jurídico pátrio. Por fim, veremos algumas alternativas plausíveis para a concretização da efetiva ressocialização do apenado.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Ressocialização. 2. Sistema Prisional Brasileiro. 3. Superlotação. 4. Pena Privativa de Liberdade.

ABSTRACT: This Monograph aims to conduct a thorough analysis of the process of resocialization of prisoners in the face of the current reality of the Brazilian prison system. The main problems inserted in prisons will be presented, especially with emphasis on the great problem of overcrowding. It will present from the historical aspects of the origin and evolution of the custodial sentence to the approach to the rights and guarantees provided for in the national legal system. Finally, we will see some plausible alternatives for the realization of the effective resocialization of the convict.

KEYWORDS: 1. Resocialization. 2. Brazilian Prison System. 3. Overcrowding. 4. Private Penalty of Freedom.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONCEPÇÃO HISTÓRICA DA PENA DE PRISÃO. 2.1 ORIGEM E EVOLUÇÃO DA PENA. 2.1.1 Fases da pena. 2.1.2 Sistemas penitenciários clássicos. 3 SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. 3.1 REALIDADE CARCERÁRIA. 3.2 O PROBLEMA DA SUPERLOTAÇÃO. 4 DIREITOS E GARANTIAS LEGAIS DO ENCARCERADO. 4.1 DIREITOS E GARANTIAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. 4.2 DIREITOS E GARANTIAS NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. 5 DO PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO DO ENCARCERADO. 5. 1 ALTERNATIVAS PLAUSÍVEIS PARA O PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO. 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1. INTRODUÇÃO

A presente monografia fora elaborada através de pesquisas minuciosas acerca do tema Sistema prisional brasileiro: Uma análise do processo de ressocialização do encarcerado, contendo um sumário no qual apresentou tópicos pertinentes aos aspectos históricos da origem da pena privativa de liberdade, principais garantias legais previstas na Constituição Federal de 1988 e na Lei de Execuções Penais, além dos principais problemas eminentes do atual século que os presos enfrentam no Brasil bem como algumas alternativas plausíveis para o processo de ressocialização dos indivíduos encarcerados.

A escolha do tema obteve relevância para a elaboração do presente trabalho de conclusão de curso por se tratar de assunto pertinente ao interesse público, mormente no que tange a abordagem aos inúmeros problemas vivenciados dentro do cárcere oriundos da superlotação nos estabelecimentos prisionais em todo o território nacional. Com base nisso, vale ressaltar que a pesquisa apresentou dados do Ministério da Justiça, apresentados na Comissão Parlamentar de Inquérito, criada no ano de 2015, além de dados extraídos do Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional, a fim de que possa ser mais bem esclarecido quanto grave e crítico encontra-se a atual realidade dos indivíduos, que tiveram a liberdade restrita em virtude dos efeitos da sentença condenatória, diante dos inúmeros problemas inseridos no cárcere.

Ademais, a pesquisa adotou a metodologia Dialética, baseada na exploração de artigos científicos, pesquisas por sites e biografias de grandes autores. Contou com o auxílio das literaturas de autoria do Ilustríssimo Procurador de Justiça do Estado de Minas Gerais e Doutrinador do direito penal Rogério Greco bem como da competente advogada criminalista e professora, Jília Diane Martins, além da importante consulta as lições do Tratado de Direito Penal de Cezar Roberto Bitencourt.

Tem como objetivo geral analisar o processo de ressocialização dos presos no Brasil, a fim de obter uma noção do percentual que efetivamente saem ressocializados do sistema prisional, os principais problemas pelos quais impedem com que isso ocorra além do estudo de propostas viáveis para contribuir no processo de ressocialização, apresentando, assim, algumas alternativas em resposta ao problema da pesquisa: Quais as soluções cabíveis a serem analisadas dentro do sistema prisional brasileiro para que o encarcerado possa voltar novamente ao convívio social?

Dessa forma, a presente monografia buscará, também, contribuir ao público acadêmico com a apresentação de fundamentos legais acerca da desumanização vivenciada cotidianamente nas penitenciárias em todo o território nacional brasileiro, buscando sempre a conscientização pela luta da efetivação dos Direitos Humanos e garantias legais constitucionais.

Assim, nunca será demais salientar: O indivíduo condenado a uma pena privativa de liberdade terá somente a este direito restrito, devendo ser preservado os seus demais direitos como pessoa humana dentro do Estado Democrático de Direito.

2. CONCEPÇÃO HISTÓRICA DA PENA DE PRISÃO¹

Segundo Corsi (2016), embora não há como determinar precisamente o período inicial do sistema punitivo, acredita-se que a ideia da aplicação da pena começou a ser imposta na antiguidade, sobretudo nas sociedades primitivas, possuindo destaque ao seu caráter repressivo no que tange ao castigo físico daqueles indivíduos que infringiam as ordens estipuladas por determinado clã.

Assim, percebe-se que a ideia de punição por meio da aplicação da pena predomina desde os primórdios, o que leva a acreditar que se tornou um fator inerente a vida humana em sociedade.

2.1 ORIGEM E EVOLUÇÃO DA PENA

De acordo com os ensinamentos de Greco (2017, p. 16) "A palavra 'pena' provém do latim *poena* e do grego *poiné* e tem significado de infligção de dor física ou moral ao transgressor de uma lei".

Desde o início da história da civilização humana, sempre se fez presente a ideia de punição contra aqueles indivíduos nos quais desobedeciam as regras locais de convivência bem como a algum mandamento estabelecido pelo grupo (GRECO, 2017).

Com isso, tal punição era bastante rígida por se tratar de um sentimento de justiça à época, vez que o mal feito a alguém pertencente à mesma ou a outra comunidade acarretava na aplicação de castigo corpóreo, podendo a retaliação ser proporcional ou não ao mal praticado, conforme pensamento exposto abaixo:

A pena, em sua origem, nada mais foi que vingança, pois é mais compreensível que naquela criatura, dominada pelos instintos, o revide à agressão sofrida devia ser fatal, não havendo preocupações com a proporção, nem mesmo com a sua justiça. Em regra, os historiadores consideram várias fases da pena: a vingança privada, a vingança divina, a vingança pública e o período humanitário. Todavia deve advertir-se que esses períodos não se sucedem integralmente, ou melhor, advindo um, nem por isso o outro desaparece logo, ocorrendo, então, a existência concomitante dos princípios característicos de cada um: uma fase penetra a outra, e, durante tempos, esta ainda permanece a seu lado (GRECO, 2017, P. 16 *apud* NORONHA, 2004).

¹ A pena de prisão ou privativa de liberdade divide-se em três modalidades: Reclusão, para os crimes mais graves; Detenção, para os crimes menos graves; e Prisão Simples, para as contravenções penais, regidas pelo Decreto-Lei de nº 3.688/1941.

Com isso, infere-se que nas sociedades primitivas os povos não possuíam sequer alguma legislação vigente na qual regulamentasse a aplicação de uma pena justa, tampouco não adotavam a ideia de proporcionalidade quanto à vingança exercida contra aquele que praticava algum mal aos habitantes da mesma tribo ou de outras tribos. Assim, tão somente estabeleciam regras culturais de convívio que determinava a aplicação de punição contra a integridade física do infrator.

Esta ideia de vingança predominava na antiguidade e tinha o caráter meramente vingativo, de maneira a qual poderia ser exercida não somente pela pessoa que tivesse sofrido o dano como também pelos seus parentes consanguíneos ou até mesmo pelo próprio clã a que pertencia (GRECO, 2017).

Além disso, vale destacar que o homem primitivo sofria também influência da religião. A crença aos deuses era um fator determinante para o exercício de suas atrocidades contra outros povos. A justificativa era de que estavam cumprindo ordens divinas para demonstrar que a ira dos deuses recaía sobre alguém. Sendo assim, expõe Bitencourt (2018, p. 82) “Nas sociedades primitivas, os fenômenos naturais maléficos eram recebidos como manifestações divinas (“totem”) revoltadas com a prática de atos que exigiam reparação”.

Logo, com base no exposto percebe-se que o período primitivo se destacou na história da humanidade pelas formas cruéis de punição, não existindo sequer nenhuma garantia jurídica aos infratores a época.

2.1.1 Fases da pena

Conforme já mencionado, de acordo com os historiadores a punição já prevalecia desde a época da antiguidade, como forma de retaliação ao mal praticado por outrem, não possuindo sequer a ideia de proporcionalidade.

De acordo com Bitencourt (2018, p. 82):

As diversas fases da evolução da vingança penal deixam claro que não se trata de uma progressão sistemática, com princípios, períodos e épocas caracterizadores de cada um de seus estágios. A doutrina mais aceita tem adotado uma tríplice divisão, que é representada pela vingança privada, vingança divina e vingança pública, todas elas sempre profundamente marcadas por forte sentimento religioso/espiritual.

A primeira modalidade de pena resultou do período denominado vingança privada. Nesta fase o mal praticado por alguém estranho ao clã era retribuído pela vítima ou algum parente, ou até mesmo por outro integrante da mesma tribo, de forma mais letal e sem preocupação com o excesso da aplicação da violência. Com isso, os habitantes das tribos utilizavam, constantemente, desta modalidade de vingança o que ocasionava fortes batalhas, resultava em muitos derramamentos de sangue bem como na eliminação total de determinados grupos (BITENCOURT, 2018).

Outrossim, vale ressaltar também que de acordo com Bitencourt (2018), quando a violação a determinada regra fosse praticada por membro do próprio grupo, esse recebia como punição o banimento. Ou seja, o infrator era expulso da tribo na qual pertencia e ficava a mercê de ataques de outros grupos rivais.

Com o decorrer do tempo, a fim de evitar a completa destruição dos povos, surgiu na Babilônia, no Código de Hamurabi bem como na Lei das XII tábuas, a conhecida Lei de Talião (BITENCOURT, 2018). A presente legislação buscava não por um fim nos conflitos, mas sim trazer à tona o surgimento da ideia de proporcionalidade ao mal praticado contra as ações injustas, conforme preleciona também Bitencourt (2018).

Assim, o dilema “Olho por olho, dente por dente”, adotado pela referida lei, evidenciava-se uma autorização explícita para a retribuição a injusta agressão, todavia dentro dos parâmetros legais, devendo ter um controle na retaliação a fim de reduzir a diminuição da existência dos povos bem como das futuras gerações, proporcionando, assim, a humanização da sanção penal (BITENCOURT, 2018).

Além disso, o período da antiguidade fora marcado também pela fase da vingança divina. Período este que, de acordo com Greco (2017, p. 18) “Era o direito aplicado pelos sacerdotes, ou seja, aqueles que, supostamente, tinham um relacionamento direto com um deus e atuavam de acordo com sua vontade”.

Ademais, esclarece Greco (2017, p. 17/18 *apud* NORONHA, 2004):

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. É o direito penal religioso, teocrático e sacerdotal. Um dos principais Códigos é o da Índia, de Manu (Mânava, Dharma, Sastra). Tinha por escopo a purificação da alma do criminoso, através do castigo, para que pudesse alcançar a bem-aventurança. Dividia a sociedade em castas: brâmanes, guerreiros, comerciantes e lavradores. Era a dos brâmanes a mais elevada; a última, a dos sudras, que nada valiam. Revestido de caráter religioso era também o de Hamurabi. Aliás, podemos dizer que esse era o espírito dominante nas leis dos povos do Oriente antigo. Além da Babilônia, Índia e Israel, o Egito, a Pérsia, a China etc.

Com base nos pensamentos expostos, a referida fase da pena fora marcada pela influência do miticismo religioso. A crença aos deuses da época fazia com que o líder local de determinado território, denominado assim de sacerdote, utilizava-se desta modalidade de vingança como forma de aplicação de um castigo contra aqueles pelos quais recaía a ira dos deuses. Ou seja, utilizava-se da crença para sacrificar uma pessoa

na sociedade primitiva.

Segundo expõe Greco (2017, p. 18):

As sociedades, nesse período, eram carregadas de miticismos e crenças sobrenaturais. Eventos da natureza, como chuvas, trovões, terremotos, vendavais etc., podiam demonstrar a fúria dos deuses para com os homens e, para tanto, precisava ser aplacada, mediante o sacrifício humano. Alguém era apontado como culpado e, conseqüentemente, devia ser entregue aos deuses.

Nesta mesma linha de pensamento, destaca Bitencourt (2018, p. 83):

Esta fase, que se convencionou denominar fase da vingança divina, resultou da grande influência exercida pela religião na vida dos povos antigos. 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.

Com isso, infere-se, portanto, que a mencionada fase da pena demonstra o quão marcante e violenta fora a época dos povos primitivos, no Oriente antigo, vez que ao passo que não existia sequer uma ideia de proporcionalidade as retaliações, ou melhor, tal ideia começava a ser implementada após o advento da Lei de Talião, os sacerdotes, de acordo com Bitencourt (2018), tinha a delegação divina para a aplicação das penas cruéis e degradantes, cuja finalidade a purificação da alma do infrator como forma de castigo a infração cometida dentro do grupo social a que pertencia.

Vale destacar também, outra fase importante para a história do direito penal bem como da origem da pena: A vingança pública.

De acordo com Greco (2017, p. 18) "A vingança pública surge, nessa fase da evolução histórica do Direito Penal, e fundamentada na melhor organização social, como forma de proteção, de segurança do Estado e o do soberano".

Com isso, nota-se, inicialmente, que com o passar do tempo os povos antigos já estavam, aos poucos, adotando uma nova concepção sobre a pena, embora durante esta fase ainda possuísse forte ligação com as fases anteriores já mencionadas, de maneira que premominava veementemente a violência entre as tribos bem como a aplicação do castigo proveniente da crença aos deuses.

Além disso, segundo Bitencourt (2018), na Grécia antiga ainda manteve, por muito tempo, no primórdio, a influência do caráter religioso sob a aplicação da pena, vindo somente a ter uma mudança significativa desta concepção a partir da contribuição de filósofos como Aristóteles e Platão, que trouxeram suas ideias acerca da finalidade da pena como meio de defesa social, além do livre-arbítrio do indivíduo.

Assim, pregava que a pena deveria possuir um caráter de advertência quanto ao cometimento de uma infração, o que diferentemente era visto na predominância da fase da vingança divina, pela qual os indivíduos simplesmente estavam sujeitos o castigo dos deuses.

Com base no exposto, percebe-se claramente que a ideia de aplicação de pena já se evidenciava, no primórdio, mormente nas sociedades primitivas, e não possuía sequer a modalidade de privação de liberdade como castigo ao mal praticado. As fases supramencionadas marcaram fortemente a história do direito criminal bem como da origem da pena.

2.1.2 Sistemas penitenciários clássicos

Com o avanço da modernidade, fora surgindo, por volta do final do século XVIII, os primeiros sistemas prisionais da história da humanidade pelos quais os indivíduos podiam cumprir a sua pena de forma mais tranquila sem a preocupação de serem entregues aos deuses tampouco atacados e mortos por outros grupos sociais rivais (GRECO, 2020).

Conforme destaca Greco (2017, p. 121):

Graças, principalmente, às ideias de Beccaria, John Howard e Jeremy Bentham surgiram, no final do século XVIII e durante o século XIX, os primeiros sistemas penitenciários norte-americanos, que tinham por finalidade não somente a punição do condenado, retribuindo o mal que eles haviam praticado à sociedade com o cometimento da infração penal.

Neste diapasão, preleciona Bitencourt (2018, p. 173):

Esses sistemas penitenciários tiveram, além dos antecedentes inspirados em concepções mais ou menos religiosas, já referidas, um antecedente importantíssimo nos estabelecimentos de Amsterdam, nos Bridwells ingleses, e em outras experiências similares realizadas na Alemanha e na Suíça. Estes estabelecimentos não são apenas um antecedente importante dos primeiros sistemas penitenciários, como também marcam o nascimento da pena privativa de liberdade, superando a utilização da prisão como simples meio de custódia.

Com isso, percebe-se a partir dos pensamentos acima que o surgimento dos primeiros sistemas penitenciários trouxe, por um lado, a esperança de uma punição menos severa, vez que proporcionava aos presos o cumprimento da pena em local reservado e com a aplicação de medidas menos brandas em relação aos períodos anteriores das fases da pena.

Outrossim, quanto a origem das primeiras prisões destaca-se o pensamento

exposto abaixo:

A primeira prisão norte-americana foi construída pelos quacres em Walnut Street, em 1776. O início mais definido do sistema filadélfico começa sob a influência das sociedades integradas por quacres e os mais respeitáveis cidadãos da Filadélfia, e tinha como objetivo reformar as prisões. (BITENCOURT, 2018, p. 173)

Diante do pensamento exposto pode-se verificar a tamanha influência dos quacres para a construção das primeiras prisões da história da humanidade. Ademais, o referido autor ainda destaca:

Foi precisamente a associação antes referida que, com sua contínua e incisiva opinião pública, fez com que as autoridades iniciassem, em 1770, a organização de uma instituição na qual "isolamento em uma cela, a oração e a abstinência total de bebidas alcoólicas deveriam criar os meios para salvar tantas criaturas infelizes". (BITENCOURT, 2018, p. 174).

Segundo Bitencourt (2018), na Filadélfia grupos denominados "quacres", formados por religiosos, além da participação também de membros importantes da sociedade, contribuíram diretamente para o surgimento do sistema pensilvânico que já se evidenciava o nascimento da pena privativa de liberdade.

Entretanto, ainda segundo Bitencourt (2018) a experiência da primeira prisão em Walnut Street, conforme já esperado, apresentava graves problemas a exemplo do crescimento da população carcerária, fazendo-se necessário a construção de outras prisões: a penitenciária Ocidental e a penitenciária Oriental. Na primeira, predominava o regime de isolamento absoluto, onde o prisioneiro tinha total restrição da sua liberdade de locomoção, não podendo sequer exercer alguma atividade. Por outro lado, a Oriental já era mais flexível quanto à liberação para o trabalho na própria cela.

Nota-se, todavia, que o referido sistema pensilvânico não possuía a finalidade de conseguir melhorar o caráter do indivíduo delinquente, mas sim servia, eficientemente, como um instrumento de dominação por meio das regras de isolamento celular, obrigação estrita do silêncio, a meditação e a oração (BITENCOURT, 2018).

Dessa forma, o sistema da Filadélfia constituiu-se de um ambiente, mormente de dominação dos presos, vez que predominava o regime de isolamento absoluto, a estimulação da leitura da Bíblia bem como da prática de orações, além da regra do silêncio. Regras estas que não contribuíam sequer para a ressocialização dos presos, conforme salienta Greco (2020, p. 122) "Esse sistema recebeu inúmeras críticas, uma vez que, além de extremamente severo, impossibilitava a readaptação social do condenado, em face do seu completo isolamento (*solitary confinement*)".

Assim, A partir das inúmeras críticas quanto ao sistema pensilvânico, iniciou-se

a construção do sistema auburniano, na cidade de Auburn, no estado de Nova York (GRECO, 2020).

Outrossim, preleciona o supramencionado autor:

Menos rigoroso do que o sistema anterior permitia o trabalho dos presos, inicialmente, dentro de suas próprias celas e, posteriormente, em grupos. O isolamento noturno foi mantido, em celas individuais. Uma das características principais do sistema auburniano dizia respeito ao silêncio absoluto que era imposto aos presos, razão pela qual também ficou conhecido como silent system. (GRECO, 2020, p. 122 e 123).

Ainda neste contexto expõe:

As refeições eram comuns, ou seja, eram servidas no refeitório, em uma mesa extensa, em que todos os presos se assentavam, formando uma fila somente. Para manter a regra do silêncio absoluto, os presos entravam naquele local com a cabeça baixa, comiam também com a cabeça baixa, além de usarem capuzes que lhes impediam a visão. (GRECO, 2020, p. 123).

Logo, com o fracasso e as inúmeras críticas do sistema penitenciário da Filadélfia, fora necessário no sistema auburniano a flexibilizar algumas regras do regime interno adotado, permitindo que o preso pudesse, por exemplo, trabalhar dentro da sua cela, tornando, assim, menos severo o cumprimento da pena.

Por outro lado, entretanto, prevalecia no sistema auburniano “a regra do silêncio absoluto, conhecido também como ‘silent system’, permitindo aos presos falassem entre si somente com autorização dos guardas” (Greco, 2018, p. 176).

Em relação a tal aspecto negativo do referido sistema, esclarece Bitencourt (2018, p. 177): “Outro aspecto negativo do sistema auburniano – uma de suas características – foi o rigoroso regime disciplinar aplicado. A importância dada à disciplina deve-se, em parte, ao fato de que o silent system acolhe, em seus pontos, estilo de vida militar”.

Por fim, vale ressaltar que o presente sistema sofreu bastantes críticas, vez que era constante a aplicação excessiva de castigos aos presos, cuja finalidade alcançar uma obediência absoluta bem como propiciar a reabilitação do delinquente para a sociedade (BITENCOURT, 2018).

Tendo em vista o fracasso dos primeiros sistemas penitenciários, surge ao longo do século XIX o sistema progressivo pelo qual adotava um regime que possibilitava ao recluso a sua volta ao convívio social antes mesmo do término da condenação, trazendo, assim, um avanço na aplicação da pena privativa de liberdade bem como o abandono dos sistemas penitenciários anteriores (BITENCOURT, 2018).

Com base nas lições doutrinárias compreende-se que o sistema progressivo originou-se *a priori* na Inglaterra, sendo posteriormente adotado pela Irlanda e, através da intervenção do capitão da Marinha Real, Alexander Maconochie, responsável pela modificação penitenciária, o cumprimento da pena imposta passou a ser realizado em três etapas (GRECO, 2020).

Neste contexto, o referido autor destaca:

O chamado Mark System, que, segundo as explicações de Edmundo Oliveira, era uma forma de indeterminação da pena, que era medida em razão do trabalho, da boa conduta do condenado, bem como levando em consideração, ainda, a gravidade do delito praticado. [...] O condenado recebia marcas ou vales, que poderiam ser diminuídos em razão de alguma falta. Quando o condenado obtinha um determinado número de marcas ou vales, tinha direito a progredir no seu regime de cumprimento de pena, que, como dissemos, era realizado em três estágios (Greco, 2020, p. 124).

Em relação aos estágios de cumprimento de pena adotados no presente sistema penitenciário, preleciona ainda:

No primeiro deles, conhecido como período de prova, o preso era mantido completamente isolado, a exemplo do que acontecia no sistema pensilvânico; com a progressão ao segundo estágio, era permitido o trabalho comum, observando-se o silêncio absoluto, como preconizado pelo sistema auburniano, e também o isolamento noturno [...] o terceiro período permitia o livramento condicional (Greco, 2020, p. 124).

Nota-se a partir dos fundamentos expostos que o sistema progressivo, também conhecido como *Mark system* ou sistema de vales, possibilitava ao apenado a possibilidade de progressão de regime através dos sistemas de marcas ou vale, de maneira que "o sistema de Maconochie consistia em medir a duração da pena por uma soma de trabalho e de boa conduta imposta ao condenado" (Bitencourt, 2018, p. 180).

Assim, propiciava aos presos o direito a um cumprimento de pena mais célere e humanizado em relação aos outros sistemas já mencionados, vez que com a adoção de bons comportamentos conseguiam a progressão para um regime mais brando.

3. SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, o legislador adotou no código penal, no artigo 59, caput, a teoria mista ou unificadora da pena, tendo em vista o fiel alcance da finalidade da pena: Reprovação e Prevenção do crime (GRECO, 2017, p. 587).

Acontece, porém, que a realidade carcerária brasileira apresenta inúmeros problemas em toda a sua estrutura funcional, perfazendo com que a finalidade da pena privativa de liberdade se torne objeto de questionamento.

3.1 REALIDADE CARCERÁRIA

Tendo em vista a análise dos aspectos históricos da origem da pena, mormente do surgimento da pena privativa de liberdade, por volta do final do século XVIII, percebe-se que, com o advento dos primeiros sistemas penitenciários norte-americanos, através das ideias de Beccaria, John Howard e Jeremy Bentham, atualmente, vários países adotaram esta modalidade de pena como aplicação principal (GRECO, 2020).

No Brasil, predomina como regra a liberdade. A prisão é a exceção. Com isso existem vários princípios no ordenamento jurídico brasileiro que sustentam tal afirmativa, a exemplo: do princípio do *in dubio pro reo*², da presunção da inocência ou da não culpabilidade e da dignidade da pessoa humana.

Tais princípios norteiam o direito penal bem como a aplicação do *jus puniendi*³ estatal para que não ocorram arbitrariedades praticadas pelo poder público no que tange à aplicação da pena privativa de liberdade.

Acontece, porém, que desde os primeiros sistemas penitenciários clássicos tal modalidade de pena vem apresentando problemas. No sistema da Filadélfia, por exemplo, os presos sofriam com a submissão a obediência ao silêncio absoluto, isolamentos e crescimento da população carcerária, tornando, assim, distante o plano de ressocialização dos indivíduos na época.

No Brasil, a situação carcerária não é diferente. De acordo com o pensamento de Martins (2017, p. 128):

A condição do encarcerado enquanto pessoa humana dotada de dignidade e protegido constitucionalmente e legalmente, reflete a prática do estado de exceção que os transforma em indivíduos matáveis e nesta condição, impedem que o processo de desenvolvimento alcance o seu fim. Na medida em que o Estado retira o indivíduo do convívio da sociedade e o insere no sistema prisional, toma para si a vida deste encarcerado. A partir deste momento, tem o poder sobre a vida deste, fazendo-o viver ou deixado morrer. O encarcerado transforma-se em vida nua,

² Expressão oriunda do Latim na qual se baseia na ideia de que, diante da dúvida quanto à culpabilidade do acusado, no processo penal, a decisão judicial deverá ser favorável ao réu, absolvendo-o consequentemente dos efeitos penais.

³ Expressão latina na qual consiste no poder /dever de punição do estado.

em condição semelhante ao Homo Sacer, matável e insacrificável.

Com base no pensamento exposto infere-se que, no Brasil, a atual condição dentro dos mais diversos estabelecimentos prisionais espalhados por todo o território nacional apresentam inúmeros problemas, assemelhando-se, por um lado, “a um verdadeiro Estado de exceção, vez que o soberano age comumente fora dos parâmetros legais previstos no ordenamento jurídico vigente” (Agamben, 2004), bem como sujeitando os presos, analogicamente, a condição de Homo Sacer, “vez que diante da situação de exceção, todas as obrigações que antes eram impostas por lei são postas de lado” (MARTINS, 2017, p. 25).

Assim, no Brasil existem normas jurídicas garantidoras, as quais oferecem um amparo legal no que tange à assistência material, formal, religiosa etc. Ademais, a Lei de Execuções Penais, lei 7.210 de 1984, garante o direito à assistência à saúde através da prevenção e tratamentos de doenças bem como a disponibilização de atendimento médico, farmacêutico e odontológico dentro das penitenciárias.

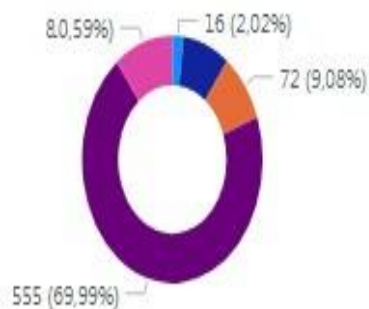
Ocorre, porém, que Segundo Martins (2017, p. 131) “Dados do Conselho Nacional do Ministério Público (2016) demonstram que a maior parte dos estabelecimentos penais analisados, não conta com enfermarias dentro de suas dependências para tratamento dos encarcerados”. Ademais, ressalta ainda a autora que “se não bastasse este fato, a CPI (Comissão Parlamentar de Inquérito) do sistema carcerário apurou que mesmo em penitenciárias que possuem enfermaria, há dificuldade de se encontrar profissionais para atuarem neste local” (MARTINS, 2017, p. 131). Neste contexto, expõe ainda Martins (2017, p. 94):

É sabido que os apenados possuem restrições em seus direitos fundamentais, pois ao estarem cumprindo pena privativa de liberdade, possuem o direito à liberdade limitado. Porém, na contramão do que disciplinam as legislações sobre o tema, por via reflexa, o direito à saúde ao mesmo tempo recebe sérias privações (Relatório da CPI do Sistema Carcerário, 2015, p. 294).

Além disso, vale ressaltar que, segundo dados do Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN), nota-se claramente o alto índice de mortalidade por motivos de doenças em virtude da tamanha precariedade da saúde dentro do sistema prisional brasileiro, como principal causa de mortes entre detentos dos sexos masculino e feminino, conforme se pode verificar no gráfico abaixo:

Fonte: Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN)

Masculino



Total
829

Feminino

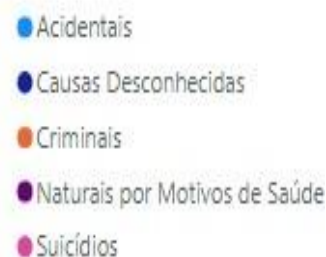
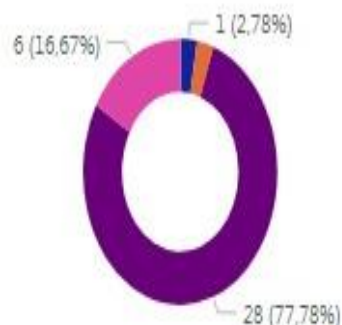


Gráfico 1 - Mortalidade nos Sistemas Prisionais

Outrossim, ainda no que tange à saúde dentro do sistema prisional, destaca Martins (2017, p. 93):

Rita de Cássia Bertão Cataneli, representante do Conselho Nacional de Secretarias de Saúde – CONASS, em audiência pública realizada em 15.07.2015, para debater: o “Plano Nacional de Saúde do Sistema Penitenciário: vigência, implementação, alcance e dificuldades” afirmou que a tendência da população carcerária é de requerer mais assistência à saúde do que a população como um todo. Não porque os presídios mantêm uma grande proporção de pessoas com maior risco de adoecer, mas porque há um grande número de usuários de drogas injetáveis e o próprio ambiente prisional contribui para o desenvolvimento de doenças (Relatório da CPI do Sistema Carcerário, 2015).

Com isso, percebe-se que “o encarcerado é posto em condição análoga ao Homo Sacer” (Martins, 2017, p. 134). De acordo com as lições de Martins (2017), entende-se por Homo Sacer, figura esta do direito romano arcaico, utilizada por Giorgio Agamben, como a pessoa na qual, após ter cometido um crime hediondo, à época, tornava-se um ser matável, vez que sofria com a perda total dos seus direitos como cidadão bem como era entregue aos deuses, pelo fato da sua vida não ter mais

relevância do ponto de vista jurídico, restando-lhe tão somente a sua vida nua, ou seja, a mera existência biológica.

Ademais, tais fundamentos apenas demonstra a tamanha precariedade vivenciada nos estabelecimentos prisionais do país, oriunda da falta de dignidade proporcionada pelos Governos Federais e Estaduais aos presos no que tange as condições básicas assistenciais estabelecidas pela LEP.

Neste sentido, preleciona Martins (2017, p. 85/86): “Mesmo na condição de detentores de direitos e garantias positivadas na legislação brasileira, a efetivação destes direitos aos encarcerados não é totalmente garantida pelo Estado”.

Diante disso, vale frisar que o indivíduo mantido dentro do cárcere apenas obteve uma restrição, provisória, do seu direito a liberdade de locomoção, garantido pela Constituição da República Federativa Brasileira de 1988, em seu Artigo 5º, inciso XV, conforme dispositivo, *verbis*:

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

[...]

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens (BRASIL, 1988).

Com base no dispositivo da CFRB supramencionado, extrai-se que os demais direitos dos indivíduos presos cauteramente ou definitivamente deverão ser mantidos e respeitados pelo poder público ao longo de toda a persecução criminal.

Neste sentido, preleciona Greco (2020, p. 137/138):

Alguns países procuraram melhorar as condições de vida no cárcere, entendendo que o agente somente foi condenado a ficar privado do seu direito de ir, vir ou permanecer aonde bem entendesse, garantindo-se, portanto, todos os demais direitos que são inerentes à sua condição de pessoa humana, tal como ocorreu na Espanha com a criação do Centro Penitenciário de Topas. Em outros países, a exemplo do que ocorre no Brasil, por mais que exista alguma “boa vontade” no sentido de melhorar o sistema prisional, ainda parece que se vive na época das masmorras – os presos são trancados em locais insalubres, sem a menor perspectiva de melhoras, como acontece, ainda, em muitas cadeias públicas, em cidades onde, no verão, a temperatura média, dentro das celas, gira em torno de 50 graus

positivos, ou em alguns Estados da Federação que, por falta de vagas nas penitenciárias, os condenados cumpriam suas penas em *containers*.

Diante do exposto, nota-se que os presos no Brasil sofrem os piores momentos de suas vidas dentro do cárcere, a saber, por sinal, superlotado e desprovido de condições básicas de higiene pessoal, vez que são muitos problemas e o poder público não apresenta políticas públicas eficientes em prol da dignidade dos detentos.

Por fim, vale frisar que, de acordo com dados extraídos do Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional, levantados durante o período de Julho a Dezembro de 2020, observa-se que o cometimento de crimes contra o patrimônio corresponde ao percentual de 40,96%, possuindo a maior incidência no quantitativo de indivíduos presos em todo o território nacional, seguido dos delitos previstos na legislação de drogas, lei de nº 11.343/06, e superando até mesmo os crimes contra a vida, previstos na legislação penal vigente de 1940, conforme se pode constatar no gráfico 2 abaixo:

Fonte: Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN)

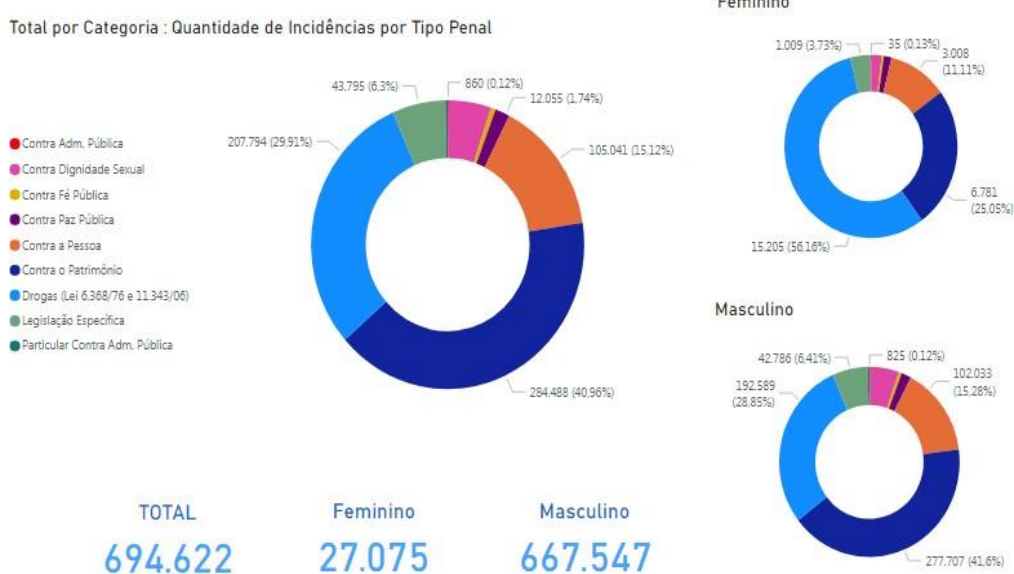


Gráfico 2 - Quantidade de Incidências por Tipo Penal

Com isso, vale destacar que os delitos contra o patrimônio, previstos no Código Penal Brasileiro, bem como os delitos da Lei de Drogas, são os principais motivos pelos quais compõem e lotam cada vez mais o sistema prisional brasileiro, tornando, por conseguinte, um ambiente cada vez mais desprovido de capacidade para suportar uma grande quantidade de presos.

Neste sentido vale frisar que o cárcere não possui a estrutura adequada para separar os presos de acordo com as suas infrações, permitindo, desse modo, um

igualitário cumprimento de pena para aqueles que praticaram delitos mais graves e os que praticaram crimes menos graves. Ademais, percebe-se, portanto, que o percentual no cometimento de infrações penais por homens é superior ao das mulheres.

3.2 O PROBLEMA DA SUPERLOTAÇÃO

Dentre os principais problemas apresentados no sistema prisional brasileiro, sem dúvidas a superlotação é um dos piores, senão considerado o pior, vez que os presos têm que competir espaço dentro das suas próprias celas sem haver qualquer preocupação por conta da administração dos presídios tampouco pelos Estados. Assim, neste contexto expõe:

Exigir o cumprimento de pena em celas superlotadas faz com que a sua execução seja cruel, desumana. No Brasil, existe a figura do chamado “preso morcego”, isto é, aquele detento que, devido à impossibilidade de dormir deitado no chão de sua cela, coberto por algum pedaço de jornal, dorme em pé, com seus pulsos amarrados nas grades. Também é comum no sistema carcerário brasileiro, onde existe superlotação, que os presos se revezem para dormir, ou seja, o período de sono é dividido em turnos, por ser impossível que todos, ao mesmo tempo, possam deitar-se para descansar (Greco, 2020, p. 151).

Com base no exposto, não resta dúvidas do quão precário encontra-se a estrutura dos sistemas prisionais no Brasil, mormente não oferece sequer condições mínimas e adequadas dentro das celas para os momentos de descanso dos presos. Neste sentido, também preleciona Martins (2020, p. 132):

A qualidade de vida é tão precária que, de acordo com levantamento realizado nos estabelecimentos penais pelo CNMP⁴ (2016), foi constatado que grande parte deles, não há cama para todos os encarcerados. Ou seja, para que os encarcerados possam dormir em condição necessária à manutenção da vida de qualquer indivíduo, há que se realizar revezamento ou utilizar colchões espalhados pela cela, quando possível, uma vez que diversos estabelecimentos não havia sequer colchões para todos os que estavam encarcerados. É necessário ter em mente a superlotação do sistema carcerário, que muitas vezes não deixa espaço para que as celas tenham camas e colchões suficientes, obrigando os indivíduos ali inseridos a dormirem amontoados ou revezarem-se entre si para que consigam horas de sono.

Vale frisar, também, que a superlotação dentro dos presídios brasileiros tornou-se um fator ainda mais preocupante em virtude da atual pandemia do Coronavírus. De

⁴ Conselho Nacional do Ministério Público.

acordo com dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), atualizados até o período do dia 25 de outubro de 2021, o sistema prisional brasileiro apresentou uma quantidade considerável de casos ativos e mortes provenientes da contaminação pelo Covid-19, conforme dados apresentados que segue abaixo:

Fonte: Departamento Penitenciário Nacional

Suspeitas	Detecções	Recuperados	Óbitos	Testes (Total)
29.764	61.988	60.857	278	351.483

Tabela 1 - Detecções/Suspeitas do coronavírus nos sistemas penitenciários brasileiros

Com base nos dados apresentados fornecidos pelo DEPEN, infere-se que a taxa do número de detecções de casos ativos infectados pela Covid-19 fora bastante alta, bem como resultou em uma quantidade significativa de óbitos dentro das penitenciárias.

No mais, de acordo com o relatório da CPI, a partir de dados divulgados pelo Ministério da Justiça o quantitativo da população carcerária em 2015 pode ser observado conforme o disposto na tabela 2:

Fonte: Relatório da CPI do Sistema Carcerário (2015)

População prisional	607.731
Vagas	376.669
Déficit de vagas	231.062
Taxa de ocupação	161%
Taxa de aprisionamento	299,7

Tabela 2 - População Carcerária Brasileira

Ademais, o presente relatório da CPI do Sistema Prisional também apresentou dados individuais das unidades federativas, no tocante a população carcerária, as vagas existentes, bem como o deficit de cada estabelecimento penal, conforme se verifica na tabela abaixo:

Fonte: Relatório da CPI do Sistema Carcerário (2015)

ESTADO	População Carcerária	Vagas Existentes	Déficit
AC	4.480	2.457	1.910
AL	3.614	2.705	909
AM	8.457	3.437	5.020
BA	12.935	8.793	4.142
DF	14.343	7.383	6.960
ES	17.545	13.696	3.849
GO	15.470	7.800	7.670
MA	6.253	4.244	2.009
MS	14.228	7.235	6.993
MT	10.362	6.432	3.930
PE	29.542	9.099	20.443

PI	3.668	2.230	1.438
-----------	-------	-------	-------

PR	19.457	18.424	1.033
RO	10.008	5.615	4.393
RN	7.790	4.466	3.324
RJ	42.935	28.325	14.610
SE	4.358	2.426	1.932
SC	16.469	12.174	4.295

Tabela 3 - População Carcerária dos Estados

Ademais, de acordo com dados do Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional, no período de Julho a Dezembro de 2020, o Brasil continua apresentando uma alta taxa no que tange ao quantitativo de presos em celas físicas nas unidades prisionais do país, conforme exemplificado nas tabelas que seguem abaixo:

Fonte: Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional

Fechado	Semiaberto	Aberto	Provisório	Tratamento Ambulatorial	Medida de Segurança	Total
335.242	106.826	7.539	215.255	383	2.296	667.541

Tabela 4 - Presos em Unidades Prisionais Estaduais no Brasil

Fonte: Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional

Fechado	Semiaberto	Aberto	Provisório	Tratamento Ambulatorial	Medida de Segurança	Total
531	0	0	62	1	0	594

Tabela 5 - Presos em Unidades Prisionais Federais no Brasil

Assim, com base nos dados levantados pelo SISDEPEN, percebe-se que, durante o período de Julho a Dezembro de 2020, o Brasil apresentou um total de 668.135 (seiscentos e sessenta e oito mil e cento e trinta e cinco) presos, somado os dados das unidades prisionais estaduais e federais, sendo que a maior parte dos detentos estava cumprindo suas respectivas penas em regime fechado, ou seja, em estabelecimento prisional de segurança máxima ou média, conforme determina o presente dispositivo do Código Penal Brasileiro:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado

[...]

§ 1º - Considera-se:

a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média (BRASIL, 1940).

Com base nos fundamentos acima expostos, destaca-se que durante o período supramencionado o país apresentou um deficit surreal superior a 200.000 (duzentos mil) vagas, bem como desde o ano de dois mil vem apresentando um aumento exponencial no que tange a quantidade de presos por vagas, conforme demonstra o gráfico 3 abaixo:

Fonte: Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN)



População Prisional, Déficit e Vagas

Período de Julho a Dezembro de 2020

(*) Déficit total, não separado por regime
Exclui-se do cálculo presos em Prisão Domiciliar

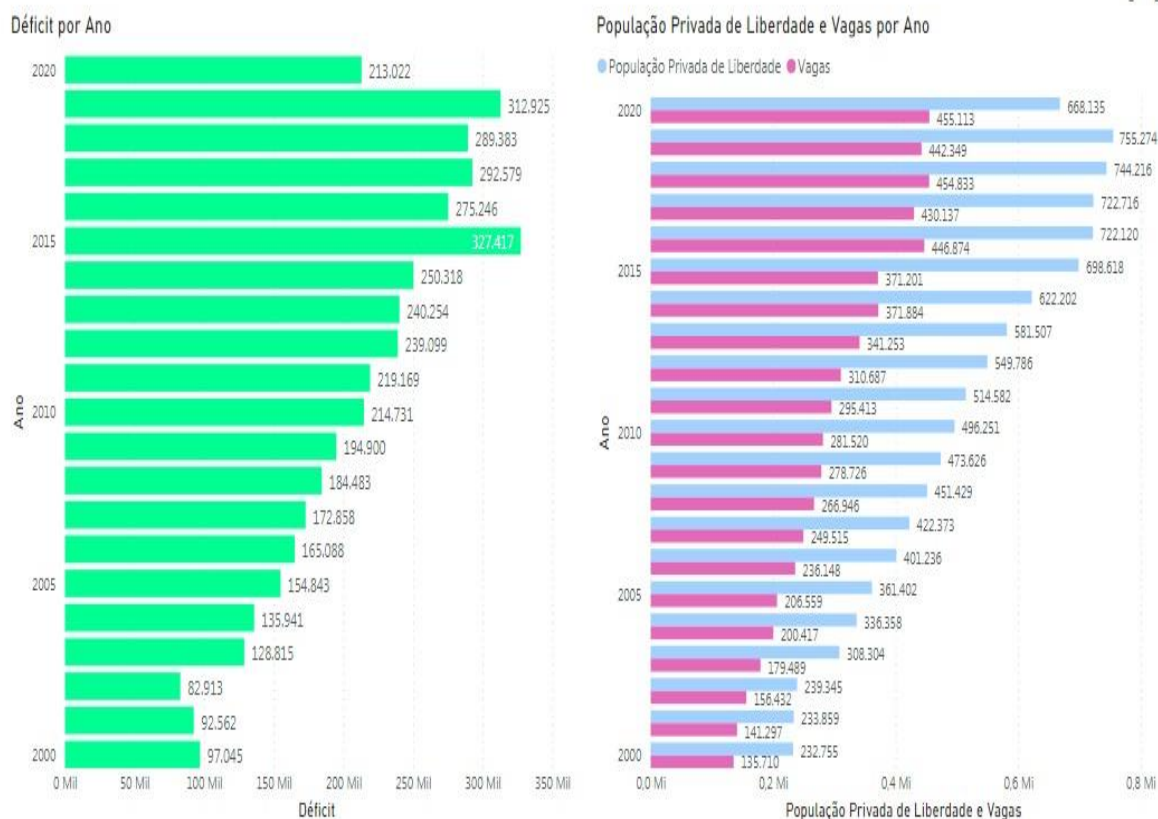


Gráfico 3 - População Prisional, Déficit e Vagas

Portanto, observa-se que, conforme os dados expostos na tabela 06, o Brasil desde o ano de 2.000 (dois mil) vem apresentando um quantitativo de indivíduos privados de liberdade superior às quantidades de vagas, além de um crescente aumento no deficit de vagas, ocasionando, por conseguinte, o problema da superlotação nos mais diversos estabelecimentos penais do país.

Além disso, nota-se também que o sistema carcerário brasileiro possui uma grande quantidade de indivíduos presos provisoriamente. Ou seja, aqueles pelos quais ainda não foram condenados por sentença condenatória transitada em julgado, mas que permanecem presos cauterlamente seja por meio da prisão em flagrante, preventiva ou temporária.

Assim, vale ressaltar que tais modalidades de prisão cautelar são medidas excepcionais, de maneira que jamais o autor do fato delituoso poderá ser preso preventivamente, por exemplo, com a finalidade de iniciar o cumprimento da pena imposta no preceito secundário do tipo penal infringido, antes da condenação por sentença condenatória transitada em julgado, conforme dispõe o Código de Processo Penal vigente:

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

[...]

§ 2º Não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena ou como decorrência imediata de investigação criminal ou da apresentação ou recebimento de denúncia (BRASIL, 1941).

Por fim, ainda sobre a problemática da superlotação no sistema prisional, vale destacar que a legislação penal brasileira garante aos indivíduos encarcerados o direito a visita, inclusive de visitas íntimas, a fim de proporcionar ao preso um relacionamento amoroso bem como o devido prazer sexual.

Contudo, de acordo com o pensamento de Martins (2017) infere-se que em virtude da superlotação nos estabelecimentos penais, atualmente nem todos os presídios consta com locais próprios para tais finalidades, tornando, assim, um ambiente totalmente inadequado para a prática de atos libidinosos bem como de conjunção carnal, dada vista ter que dividir o mesmo ambiente com outros presos dentro da própria cela. No mais, sem contar que já “houve casos em que as famílias dos demais encarcerados, com crianças, inclusive, estavam presentes durante a visita íntima” (MARTINS, 2017, p. 133).

Assim, percebe-se que o problema da superlotação apresenta como um dos piores fatores negativos do sistema prisional brasileiro. O fato do Estado-Juiz colocar o indivíduo dentro do cárcere para que o mesmo inicie o seu cumprimento da pena nada obsta da sua responsabilidade estatal em proporcionar e garantir o mínimo de dignidade, atendendo as normas internacionais que versam sobre direitos humanos bem como aos dispositivos previstos na CRFB e demais legislações pertinentes, através de atos de fiscalização do poder público nas penitenciárias do país.

Logo, a realidade carcerária brasileira é totalmente distante do que prevê a LEP em seu Art. 85 ao dispor que: “O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade”.

Desse modo, o presente diploma legal só reforça, portanto, os argumentos acima apresentados no sentido de que as prisões brasileiras não garantem a ressocialização das pessoas privadas de liberdade, tendo em vista que o Estado não cumpre integralmente com as determinações legais pertinentes a manutenção dos direitos das pessoas inseridas no sistema prisional.

4. DIREITOS E GARANTIAS LEGAIS DO ENCARCERADO

Os indivíduos privados de liberdade por força de sentença condenatória, embora tenham a este direito cessado enquanto pendurar os efeitos da condenação continua como possuidores dos demais direitos e garantias inerentes à pessoa

humana, previstos no ordenamento jurídico brasileiro.

4.1 DIREITOS E GARANTIAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada no ano de 1988, prevê expressamente no título dos direitos e garantias fundamentais, em seu artigo 5º, um rol de direitos considerados fundamentais a vivência do ser humano na sociedade brasileira, não fazendo distinção sequer quanto à extensão também aos indivíduos privados de liberdade, conforme elencado no presente dispositivo constitucional abaixo:

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

[...]

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante (BRASIL, 1988).

De acordo com o *caput* do dispositivo supramencionado no qual determina que todos os indivíduos, brasileiros ou estrangeiros residentes no país, merecem um tratamento igualitário da lei, tendo em vista o alcance bem como o fiel cumprimento aos objetivos fundamentais do Estado Democrático de Direito, previstos no artigo 3º da CRFB, entre os quais, construir uma sociedade livre, justa e igualitária.

Além disso, há Tratados Internacionais que versam sobre Direitos Humanos os quais possuem expressa previsão legal acerca da vedação à prática de tortura. Podemos mencionar, por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, na qual prevê em seu artigo 5º: "Ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante" (UNICEF, 1948).

Com isso, o fato do cidadão sofrer uma sanção privativa de liberdade não impede, em hipótese nenhuma, do mesmo receber um tratamento igualitário pela legislação pátria no que tange a garantia dos seus direitos.

Ademais, vale frisar, novamente, que os indivíduos presos somente obtiveram uma restrição ao direito à liberdade de locomoção em todo o território nacional enquanto pendurar os tempos de paz, conforme dispõe ainda a CRFB.

Logo, atendendo aos parâmetros constitucionais, os Governos brasileiros têm a obrigação legal, no Estado Democrático de Direito, de garantir bem como erradicar quaisquer afrontas ou impedimentos ao fiel cumprimento dos demais direitos fundamentais dos presos, mormente na fase de execução da pena.

Além disso, o Estado além de garantir o tratamento igualitário às pessoas privadas de liberdade deve também proporcionar um tratamento humano adequado, e não degradante conforme os fundamentos já expostos.

Neste sentido, o inciso terceiro do artigo supracitado determina que nenhuma pessoa sequer deverá ser submetida a prática de torturas bem como a tratamentos degradantes que afrontam a integridade física e corpórea da pessoa humana. Assim, o artigo 1º da Lei de nº 9.455/97 dispõe acerca do delito de tortura:

Art. 1º Constitui crime de tortura:

I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:

- a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou deterceira pessoa;
- b) para provocar ação ou omissão de natureza criminosa;
- c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

II - submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

Pena - reclusão, de dois a oito anos.

§ 1º Na mesma pena incorre quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal (BRASIL, 1997).

Com base no exposto, a presente legislação extravagante apresenta um conceito bem como uma pena a ser aplicada nos casos das hipóteses mencionadas. Salienta-se ainda que o parágrafo primeiro sujeita a mesma imposição legal aos casos cometidos por aqueles indivíduos que possuem, legalmente, o dever de zelar dos detentos.

Acontece, porém, que na prática, notadamente, ocorrem casos de imposição de atos de tortura, principalmente por parte de agentes públicos contra pessoas custodiadas, conforme se vislumbra no pensamento exposto:

Infelizmente, a tortura ainda é constante nos presídios brasileiros, embora realizada ilegalmente. Por isso, organizações internacionais têm-se mobilizado no sentido de impedir sua prática, criando mecanismos de controle. Em regra, os presos são torturados por aqueles encarregados oficialmente de sua guarda,

vigilância e cuidado. Inúmeros instrumentos são utilizados na prática da tortura, a exemplo da “palmatória” (pedaço de madeira em forma de uma pá); sacos plásticos colocados na cabeça dos presos, que o levam à asfixia; barras de ferro; eletrochoques, aplicados nas áreas genitais; simulação de afogamento, levada a efeito através de uma toalha colocada no rosto do preso, que fica sendo constantemente molhada por uma mangueira, impedindo a respiração; pedaços de borracha que servem para espancar as palmas dos pés e das mãos sem deixar marcas etc.(GRECO, 2020, p. 143).

Ademais, através da realização de pesquisas, no Brasil, a Anistia Internacional⁵ pôde constatar, conforme destaca Greco (2020, p. 145/146 *apud* ANISTIA INTERNACIONAL, 2001):

Tortura é usada como meio de obter confissões, subjugar, humilhar e controlar pessoas sob detenção, ou, com frequência cada vez maior, extorquir dinheiro ou servir aos interesses criminosos de policiais corruptos. O crime é cometido tanto por agentes do estado, sobretudo integrantes das forças policiais militar e civil, como por guardas de presídios, ou com a sua conivência ou facilitado devido à falha de sua atuação. Isto ocorre no momento em que é efetuada a prisão, nas delegacias, presídios e centro de recolhimento de jovens. Trata-se, basicamente, de crime que geralmente escapa à punição, seja pelos órgãos disciplinares internos, seja, o que é mais importante, pela justiça criminal nos termos da lei pertinente. Constitui agravante o fato de que a grande maioria das vítimas é composta de suspeitos criminais de baixa renda, com grau de instrução insuficiente, frequentemente de origem afro-brasileira ou indígena, que compõem um setor da sociedade cujos direitos sempre foram ignorados no Brasil.

Dessa forma, percebe-se, portanto, que a referida garantia constitucional da não submissão à tortura bem como a nenhum tratamento desumano ou degradante continua sendo violada, sobretudo pela inobservância legal por parte de vários agentes estatais.

Assim, vale ressaltar que “A tortura transforma homens em feras; eles perdem a sensibilidade para com seus semelhantes e, dentro ou fora das grades, passam a cometer toda sorte de atrocidades” (GRECO, 2020, p. 145). Logo, a prática de tais atrocidades não contribui sequer para o processo de ressocialização do encarcerado,

⁵ A anistia Internacional é uma organização não governamental, fundada em 1961, na qual luta em defesa dos Direitos Humanos. Tal movimento social está presente em mais de 150 países e, atualmente, conta com mais de 10 milhões de membros e ativistas.

tornando-o cada vez mais uma realidade distante no Brasil.

Diante do exposto, o artigo 5º da Carta Magna também prevê em seu inciso

XLVII:

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

[...]

XLVII - não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis (BRASIL, 1988).

Dentre as vedações legais impostas pelo presente dispositivo constitucional, vale destacar que a pena de morte é a única modalidade na qual se admite exceção. Ademais, a pena de morte não constitui regra no ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, de acordo com o referido dispositivo acima mencionado percebe-se que tal punição aflitiva só será cabível quando houver nótoria comprovação de uma situação de extrema anormalidade no país.

Diante de tal ocorrência, o Brasil, por intermédio do Presidente da República, poderá evocar a decretação do Estado de Sítio, de acordo com as hipóteses previstas no artigo 137 da CFRB:

Art. 137. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio nos casos de:

- I - comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa;
- II - declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira (BRASIL, 1988).

Observa-se com base no inciso II que somente haverá a possibilidade da aplicação da pena de morte nos casos em que houver declaração de situação de guerra contra ameaças estrangeiras. Sendo assim, vale frisar que competirá privativamente ao Presidente da República declarar a referida situação, conforme destaca o artigo 84, inciso XIX, da CRFB:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XIX - declarar guerra, no caso de agressão estrangeira, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas, e, nas mesmas condições, decretar, total ou parcialmente, a mobilização nacional (BRASIL, 1988).

Diante dos fundamentos expostos, nota-se, dessa forma, que a pena de morte é uma nótoria exceção no ordenamento jurídico pátrio. Com isso, em tempos de paz, nenhum ser humano, brasileiro ou estrangeiro residente ou não no país poderá ter a sua vida ceifada como punição a determinado descumprimento legal. Acontece, todavia, que os presos no Brasil sofrem gradativamente com a precária situação carcerária bem como são submetidos a tratamentos degradantes por parte dos representantes estatais, além das inúmeras rebeliões que acarretam em diversas mortes dentro das celas.

Diante disso, destaca-se o lamentável episódio, no qual gerou grande repercussão, na Casa de Detenção de São Paulo - SP, conhecida também como Carandiru, que acarretou em 111 (cento e onze) mortes de detentos após intervenção da PM do Estado de São Paulo a fim de cessar as rebeliões. Dessa forma, embora a situação estivesse totalmente descontrolada naquela prisão, o Estado poderia ter agido de outra forma, vez que possui diversos mecanismos por intermédio das forças de segurança pública para coibir e controlar tais atos por meio do uso proporcional da força (POLITIZE, 2019).

Entretanto, percebe-se que os agentes estatais negligenciaram o disposto na CRFB e aplicaram, sem dúvidas, a pena de morte para todos os cento e onze presos vítimas naquela localidade.

Assim, não raro, percebemos que inúmeras intervenções policiais acarretam vitimando aos infratores, com exceção dos casos de legítima defesa, situação na qual afastará a ilicitude do fato bem como a responsabilidade criminal dos agentes estatais. Logo, é notório que ainda persiste no país à aplicação da pena de morte em decorrência das ações policiais, tendo em vista que essas pessoas não chegam sequer a terem o direito ao devido processo legal e responderem criminalmente aos delitos infrigidos.

Outrossim, a Magna Carta Brasileira também dispõe em seu artigo 5º, inciso XLVII, acima exposto, acerca da proibição da aplicação de penas de caráter perpétuo

ou permanente, “o que revela a necessidade de termo final da sanção penal, ponto a partir do qual o indivíduo recupera os direitos antes restritos na sentença penal condenatória” (MARTINS, 2017, p. 75). Sendo assim, a sentença penal condenatória transitada em julgado deverá obrigatoriamente determinar o período de cumprimento da pena imposta de acordo com a tipificação legal ora infringida pelo réu, devendo, portanto, o mesmo saber na íntegra o período de início e término da sua condenação.

Destaca-se ainda a proibição expressa acerca das penas de trabalhos forçados. Sabe-se que o trabalho é uma garantia legal do apenado, podendo inclusive influenciar na remissão da pena. Contudo, o trabalho não poderá ser degradante e desumano, vez que segundo preleciona Martins (2017, p. 75) “o trabalho remunerado e com jornada limitada contribui na ressocialização do encarcerado e com o seu retorno à sociedade”.

Por fim, o presente dispositivo da Magna Carta Brasileira de 1988 aduz ainda que não haverá aplicação de penas de banimento e cruéis. Por banimento entende-se, em tese, como o ato de retirada forçada de cidadão nacional pelo poder público por prática de infração cometida no país de origem. Logo, o Brasil veda expressamente em sua Lei Suprema esta modalidade de pena, além daquelas com requintes de crueldades, tendo em vista que a CFRB também assegura em seu artigo 5º, inciso XLIX o respeito à integridade física e moral dos presos.

4.2 DIREITOS E GARANTIAS NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

De acordo com as lições de Martins (2017, p. 76), “o cumprimento da pena daquele que pratica uma conduta dita criminoso, após comprovação de sua responsabilidade, garantido o devido processo legal e ampla defesa, recebe tratamento específico pela Lei de Execução Penal”.

Diante disso, vale a pena destacar que compete ao Estado proporcionar a devida assistência aos encarcerados. Neste sentido, “o dever de assistir o encarcerado, enquanto inserido no sistema prisional, se dá em diversas dimensões: material, saúde, jurídica, educacional, social, religiosa” (MARTINS, 2017, p. 77).

Tendo em vista as modalidades supramencionadas, previstas no texto legal do artigo 11 da LEP, quanto à assistência material a presente legislação disciplina em seus dispositivos abaixo:

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

Art. 13. O estabelecimento disporá de instalações e serviços que atendam aos presos nas suas necessidades pessoais, além de locais destinados à venda de produtos e objetos permitidos e não fornecidos pela Administração (BRASIL, 1984).

Dessa forma, caberá ao Estado, na forma da lei, proporcionar a todos os presos,

uma alimentação de qualidade e nutritiva, vestuários de acordo com as condições climáticas, além de garantir um ambiente carcerário sempre limpo e higienizado para que não contribua com a proliferação de doenças (MARTINS, 2017).

Ademais, no que tange ao direito a assistência material preleciona:

A Lei de Execução Penal permite que cada estabelecimento conte com locais destinados a venda de produtos e objetos permitidos e que, não sejam fornecidos pela administração do estabelecimento prisional. O encarcerado poderá adquirir os produtos com a remuneração proveniente de seu trabalho no sistema carcerário (MARTINS, 2017, p. 78).

Assim, o direito a assistência material proporciona aos indivíduos custodiados o mínimo de garantia de subsistência dentro do cárcere, devendo o poder público, uma vez restringido a liberdade de locomoção dessas pessoas, mantê-los financeiramente.

Além disso, a LEP assegura também o direito à assistência a saúde dos presos, conforme se verifica no texto legal abaixo:

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

§ 1º (Vetado).

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

§ 3º Será assegurado acompanhamento médico à mulher, principalmente no pré-natal e no pós-parto, extensivo ao recém-nascido (BRASIL, 1984).

O dispositivo legal supramencionado garante a todos os indivíduos restritos de liberdade o direito ao atendimento médico, farmacêutico e odontológico, que se dará "em caráter preventivo, impedindo a ocorrência de doenças e acidentes; e curativo, quando já existente a doença ou já ocorrido o acidente" (MARTINS, 2017, p. 79).

Dessa forma, nada obsta que a presente assistência à saúde possa ser prestada em local diverso dos estabelecimentos prisionais, caso não houver local adequado e compatível para tal, desde que haja autorização por parte da Direção do estabelecimento. Neste sentido melhor explica Martins (2017, p. 80):

Na busca de efetivação a assistência à saúde, a própria Lei de Execução Penal permite a concessão de permissão de saída,

mediante escolta policial, em caso de necessidade de tratamento médico. Esta permissão terá a duração necessária para o cumprimento da sua finalidade e somente quando o estabelecimento penal não contar com o tratamento necessário. Este tratamento pode ser feito pelo sistema único de saúde ou particular, caso o encarcerado disponha de recursos para arcar com os seus custos.

Por fim, neste contexto, vale destacar que a referida legislação não fora omissa em seu texto legal ao tratar-se, no parágrafo terceiro, acerca do direito a saúde da mulher, mormente no período gestacional ao garantir a realização de exames de pré-natal e acompanhamento médico também durante o pós-parto. Logo, convém ressaltar que a mulher durante a fase de gestação encontra-se em situação de maior vulnerabilidade no que tange a limitações em realizar alguma atividade diária ou laboral.

Assim, as mulheres gestantes custodiadas merecem igual tratamento, vez que tão somente tiveram o seu direito a liberdade restrito, não devendo, portanto, sofrerem com a perda precoce de seus filhos por conta de descumprimento legal pelo poder público em não ofertar o devido tratamento médico conforme determinado pela LEP.

Outrossim, no tocante a assistência jurídica a LEP dispõe nos dispositivos abaixo:

Art. 15. A assistência jurídica é destinada aos presos e aos internados sem recursos financeiros para constituir advogado.

Art. 16. As Unidades da Federação deverão ter serviços de assistência jurídica, integral e gratuita, pela Defensoria Pública, dentro e fora dos estabelecimentos penais.

§ 1º As Unidades da Federação deverão prestar auxílio estrutural, pessoal e material à Defensoria Pública, no exercício de suas funções, dentro e fora dos estabelecimentos penais.

§ 2º Em todos os estabelecimentos penais, haverá local apropriado destinado ao atendimento pelo Defensor Público.

§ 3º Fora dos estabelecimentos penais, serão implementados Núcleos Especializados da Defensoria Pública para a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos réus, sentenciados em liberdade, egressos e seus familiares, sem recursos financeiros para constituir advogado (BRASIL, 1984).

Com base no exposto, a presente legislação proporciona aos indivíduos que foram condenados ao cumprimento de pena privativa de liberdade a devida assistência jurídica, devendo esta ser prestada de forma gratuita a todos aqueles hipossuficientes financeiramente, através da Defensoria Pública dos Estados da Federação.

Dessa maneira, o Estado-Legislador além de garantir o amparo jurídico aos presos, proporcionando, inclusive, locais apropriados em todas as instalações das penitenciárias do país para a destinação do atendimento jurídico pelo órgão da Defensoria Pública, determinou também, segundo a CFRB, o tratamento igualitário aos litigantes em processo judicial bem como aos acusados, conforme o texto legal expõe:

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

[...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (BRASIL, 1988).

Outro aspecto importante no qual a Lei de Execução Penal também prevê trata-se do sistema educacional nos presídios. Tal garantia jurídica deverá ser prestada a todos aquelas pessoas que se encontram inseridas no sistema prisional brasileiro. Assim, neste contexto a LEP aduz:

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

Art. 18. O ensino de 1º grau será obrigatório, integrando-se no sistema escolar da Unidade Federativa.

Art. 18-A. O ensino médio, regular ou supletivo, com formação geral ou educação profissional de nível médio, será implantado nos presídios, em obediência ao preceito constitucional de sua universalização.

§ 1º O ensino ministrado aos presos e presas integrar-se-á ao sistema estadual e municipal de ensino e será mantido, administrativa e financeiramente, com o apoio da União, não só com os recursos destinados à educação, mas pelo sistema estadual de justiça ou administração penitenciária.

§ 2º Os sistemas de ensino oferecerão aos presos e às presas cursos supletivos de educação de jovens e adultos.

§ 3º A União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal incluirão em seus programas de educação à distância e de utilização de novas tecnologias de ensino, o atendimento aos presos e às presas.

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

Parágrafo único. A mulher condenada terá ensino profissional adequado à sua condição.

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

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

Art. 21-A. O censo penitenciário deverá apurar:

I - o nível de escolaridade dos presos e das presas

II - a existência de cursos nos níveis fundamental e médio e o número de presos e presas atendidos;

III - a implementação de cursos profissionais em nível de iniciação ou aperfeiçoamento técnico e o número de presos e presas atendidos;

IV - a existência de bibliotecas e as condições de seu acervo;

V - outros dados relevantes para o aprimoramento educacional de presos e presas (BRASIL, 1984).

Com isso, tendo em vista os dispositivos supramencionados, extrai-se que houve uma preocupação por parte do legislador brasileiro para com o sistema educacional dos presos, ao determinar que o ensino de 1º grau, ou seja, o ensino fundamental será obrigatório. Fato este no qual demonstra-se um notório avanço dentro do sistema penal no que tange a assistência educacional.

Além disso, destaca-se também a notória importância do disposto no artigo 21 da presente lei supracitada, vez que com a adoção do incentivo à leitura por meio da disponibilização de bibliotecas contribuirá significativamente para com a ressocialização e reintegração dos detentos na sociedade, além de poder proporcionar, através dos estudos, a remissão de parte do tempo da execução da pena, conforme disposto no artigo 126 da LEP:

Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

§ 1º A contagem de tempo referida no *caput* será feita à razão de:

I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3(três) dias;

II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho (BRASIL, 1984).

Dessa forma, infere-se que o conteúdo do artigo acima se trata de mais uma garantia a favor dos custodiados, proporcionando a remissão da pena pelo trabalho ou estudo. Com isso, tal incentivo legal além de retribuir aos presos o cumprimento de pena em um menor espaço de tempo, contribuirá também para a melhoria individual e coletiva dessas pessoas privadas de liberdade, além da preparação para o retorno ao convívio social.

Ainda no contexto das garantias jurídicas previstas na LEP, a presente legislação prevê também a assistência social aos presos:

Art. 22. A assistência social tem por finalidade amparar o preso e o internado e prepará-los para o retorno à liberdade.

Art. 23. Incumbe ao serviço de assistência social:

I - conhecer os resultados dos diagnósticos ou exames;

II - relatar, por escrito, ao Diretor do estabelecimento, os problemas e as dificuldades enfrentadas pelo assistido;

III - acompanhar o resultado das permissões de saídas e das saídas temporárias;

IV - promover, no estabelecimento, pelos meios disponíveis, a recreação;

V - promover a orientação do assistido, na fase final do cumprimento da pena, e do liberando, de modo a facilitar o seu retorno à liberdade;

VI - providenciar a obtenção de documentos, dos benefícios da Previdência Social e do seguro por acidente no trabalho;

VII - orientar e amparar, quando necessário, a família do preso, do internado e da vítima (BRASIL, 1984).

Neste contexto, percebe-se a tamanha importância do trabalho realizado pelo profissional do serviço de assistência social, dentro do cárcere, vez que se trata de

trabalhos com o objetivo final de preparar os presos para o retorno à sociedade, após o cumprimento da pena imposta. Ademais, o serviço social exercerá também a função de orientação e amparo não somente para com as vítimas como também aos presos e seus familiares, a fim de proporcionar a todos um tratamento assistencial igualitário.

Por fim, vale mencionar o direito ao benefício à assistência religiosa estendida a todos os encarcerados que manifestarem favoráveis para a participação de atividades religiosas dentro do sistema prisional, conforme se verifica no texto legal abaixo:

Art. 24. A assistência religiosa, com liberdade de culto, será prestada aos presos e aos internados, permitindo-se-lhes a participação nos serviços organizados no estabelecimento penal, bem como a posse de livros de instrução religiosa.

§ 1º No estabelecimento haverá local apropriado para os cultos religiosos.

§ 2º Nenhum preso ou internado poderá ser obrigado a participar de atividade religiosa (BRASIL, 1984).

Assim, embora o Estado Brasileiro seja Laico, ou seja, não possui e nem adota nenhum tipo de religião como oficial no país, nada obsta que as pessoas custodiadas em estabelecimentos prisionais possam exercer, caso assim queiram, os seus direitos à liberdade de crença religiosa dentro do estabelecimento no qual cumprem a pena.

5. DO PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO DO ENCARCERADO

Percebe-se, evidentemente, que a ideia de ressocialização encontra-se ainda muito distante no sistema prisional brasileiro, tendo em vista que com os inúmeros problemas dentro dos cárceres, sobretudo a questão da superlotação, só contribuem ainda mais para o temperamento agressivo e violento dos apenados.

Com isso, por tais motivos não vislumbramos um número significativo de pessoas que saem de fato com o sentimento de arrependimento pelos crimes praticados tampouco com a real intenção de abandonarem as práticas delitivas quando retornarem ao convívio social. Pelo contrário, o número de reincidentes no sistema prisional vem cada vez mais apresentando um aumento significativo.

Diante disso, vale salientar, portanto, a importância da realização de estudos com o objetivo de apresentar soluções plausíveis que contribuam ao processo de ressocialização a fim de reduzir o quantitativo de presos reincidentes no cárcere.

5.1 ALTERNATIVAS PLAUSÍVEIS PARA O PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO.

A partir dos fundamentos já expostos, infere-se que o quantitativo de problemas inseridos no sistema prisional brasileiro demonstra-se muito superior do que a

estimativa do número de detentos que saem de fato aptos para o retorno ao convívio social, sem que venham a praticarem novos delitos em liberdade. Diante disso, em 2011, durante o Encontro Nacional do programa Começar de Novo, o presidente do Conselho Nacional de Justiça e o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Cezar Peluso, relatou que o Brasil possuía, a época, um dos maiores percentuais de reincidência no mundo, correspondendo a taxa de 70% (setenta por cento) de presos reinseridos no sistema prisional em virtude de novas condenações (VASCONCELLOS, 2011).

De acordo com as lições de Greco (2020, p. 353), “a disputa entre as teorias retribucionistas e preventivas (geral e especial) tem feito crescer a discussão no que diz respeito à ressocialização”. Neste contexto, entende-se por teoria absoluta ou retributiva da pena, de acordo com o pensamento do ilustre doutrinador abaixo mencionado:

A característica essencial das teorias absolutas consiste em conceber a pena como um mal, um castigo, como retribuição ao mal causado através do delito, de modo que sua imposição estaria justificada, não como meio para o alcance de fins futuros, mas pelo valor axiológico intrínseco de punir fato passado: *quia peccatum*. (BITENCOURT, 2018, p. 143).

Por outro lado, quanto à teoria relativa ou preventiva da pena expõe:

Para as teorias relativas a pena se justifica, não para retribuir o fato delitivo cometido, mas, sim, para prevenir a sua prática. Se o castigo do autor do delito se impõe, segundo a lógica das teorias absolutas, somente porque delinuiu, nas teorias relativas a pena se impõe para que não volte adelinquir. Ou seja, a pena deixa de ser concebida como um fim em si mesmo, sua justificação deixa de estar baseada no fato passado, e passa a ser concebida como meio para o alcance de fins futuros e a estar justificada pela sua necessidade: a prevenção de delitos (BITENCOURT, 2018, p. 152).

Ademais, a presente teoria divide-se em: prevenção geral e prevenção especial. A primeira divisão diferencia-se da segunda no que tange ao destinatário, vez que na prevenção geral o foco é a coletividade social, ao passo em que na prevenção especial o destinatário é o indivíduo que delinuiu (BITENCOURT, 2018). Por fim, salienta ainda Bitencourt (2018, p. 152): “Tanto para as teorias absolutas, como para as teorias relativas, a pena é considerada um mal necessário”. Dessa forma, ambas as teorias buscam, em tese, a aplicação da pena privativa de liberdade em desfavor daqueles indivíduos que praticam ilegalidades contra a sociedade, a fim de obter um resultado: seja para retribuir a infração cometida ou para prevenir que novas infrações às leis penais não volte a acontecer.

Outro fator importante que merece atenção por parte do Estado é a questão

do preconceito social para com o retorno do egresso ao convívio social, vez que “o estigma da condenação, carregado pelo egresso, o impede de retornar ao normal convívio em sociedade” (GRECO, 2020, p. 354). Com isso, a sociedade brasileira ainda possui um forte sentimento retrógrado de não aceitação dos presos ao mercado de trabalho, por exemplo, tendo em vista o mau histórico de antecedentes criminais.

Desse modo, preleciona Greco (2020, p. 354):

Quando surgem os movimentos de reinserção social, quando algumas pessoas se mobilizam no sentido de conseguir emprego para os egressos, a sociedade trabalhadora se rebela, sob o seguinte argumento: “Se nós, que nunca fomos condenados por praticar qualquer infração penal, sofremos com o desemprego, por que justamente aquele que descumpriu as regras sociais de maior gravidade deverá merecer atenção especial?” Sob esse enfoque, é o argumento, seria melhor praticar infração penal, “pois ao término do cumprimento da pena já teríamos lugar certo para trabalhar!”.

Neste contexto, de acordo com o artigo 202 da LEP:

Art. 202. Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei (BRASIL, 1984).

Dessa forma, infere-se que o atestado de bons antecedentes, após o cumprimento da pena imposta, é uma garantia legal aos presos, vez que o legislador já se precaveu no sentido da observância do retorno ao convívio social, tendo em vista que no ordenamento jurídico pátrio não é admitido penas perpétuas tampouco que se pendurem eternamente os efeitos da condenação. Assim, o condenado não deverá sofrer preconceitos por parte da sociedade ao retornar a ter uma vida comum, vez que “o egresso ressocializado, que deixa de praticar novos crimes, torna-se um cidadão útil e responsável” (GRECO, 2020, p. 353).

Além disso, para Greco (2020, p. 354) “Ressocializar retirando o preso do seu meio social é uma verdadeira contradição”. Segundo o presente autor, um método eficiente para a ressocialização dos encarcerados seria afastá-los, ao máximo possível, do sistema prisional, desde que com a imposição de medidas alternativas à prisão, tendo em vista que quanto maior for o número de condenações maiores serão também os problemas dentro do cárcere, tornando, portanto, um ambiente ineficiente para tal finalidade (GRECO, 2020).

Com base no exposto, o autor supramencionado propõe a aplicação de medidas

alternativas à privação de liberdade como um fator de maior eficiência para o processo de ressocialização em determinados crimes, vez que os apenados irão ser punidos pelas infrações penais praticadas, contudo permanecerão convivendo normalmente em sociedade. Assim, de acordo com o CPB, constituem penas restritivas de direitos:

Art. 43. As penas restritivas de direitos são:

- I - prestação pecuniária;
- II - perda de bens e valores;
- III - limitação de fim de semana.
- IV - prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; V - interdição temporária de direitos;
- VI - limitação de fim de semana (BRASIL, 1940).

Contudo, vale destacar que para a aplicação das penas previstas no artigo acima mencionado, o juiz deverá observar aos requisitos legais para a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, conforme se verifica no dispositivo do CPB abaixo:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

- I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;
- II – o réu não for reincidente em crime doloso;
- III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente (BRASIL, 1940).

Dessa forma, a substituição da pena privativa de liberdade por alguma restritiva de direitos, desde que observado aos requisitos legais do artigo 44 do CPB, irá contribuir, em determinados casos, para que não superlote ainda mais o sistema prisional brasileiro, sobretudo para com a reintegração do apenado ao convívio social, pelo fato de que “o processo de ressocialização ocorreria de forma natural, tendo em vista a manutenção do condenado em seu meio social” (GRECO, 2020, p. 354).

Ademais, neste contexto, vale destacar que uma vez o Estado assumindo o compromisso de colocar de forma desenfreadamente mais pessoas dentro do cárcere

deverá obrigatoriamente que fornecer o mínimo de amparo legal, proporcionando a devida assistência material, sobretudo arcando com os custos relativos à sobrevivência e manutenção da vida dos custodiados. Com isso, de acordo com dados extraídos do SISDEPEN, no período de junho de 2021, nota-se, na tabela abaixo, a existência de um alto custo dos Governos das Unidades Federativas para manter o funcionamento do sistema prisional:

Fonte: Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional

Despesa com Pessoal	Outras Despesas	Custo médio do Preso por Unidade Federativa	Despesa total
R\$1.020.666.148,15	R\$ 365.171.559,70	R\$ 1.974,34	R\$ 1.385.837.707,85

Tabela 6 - Custo dos Presos e demais despesas do Sistema Prisional

Com base no exposto, vale destacar que os gastos com despesa pessoal correspondem, de acordo com o SISDEPEN, em sua grande maioria, aos pagamentos dos salários dos funcionários do órgão da administração penitenciária. Além disso, os gastos relativos a outras despesas correspondem a mais de 50% (cinquenta por cento) com alimentação, conforme explanado pelo o gráfico a seguir:

Fonte: Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional

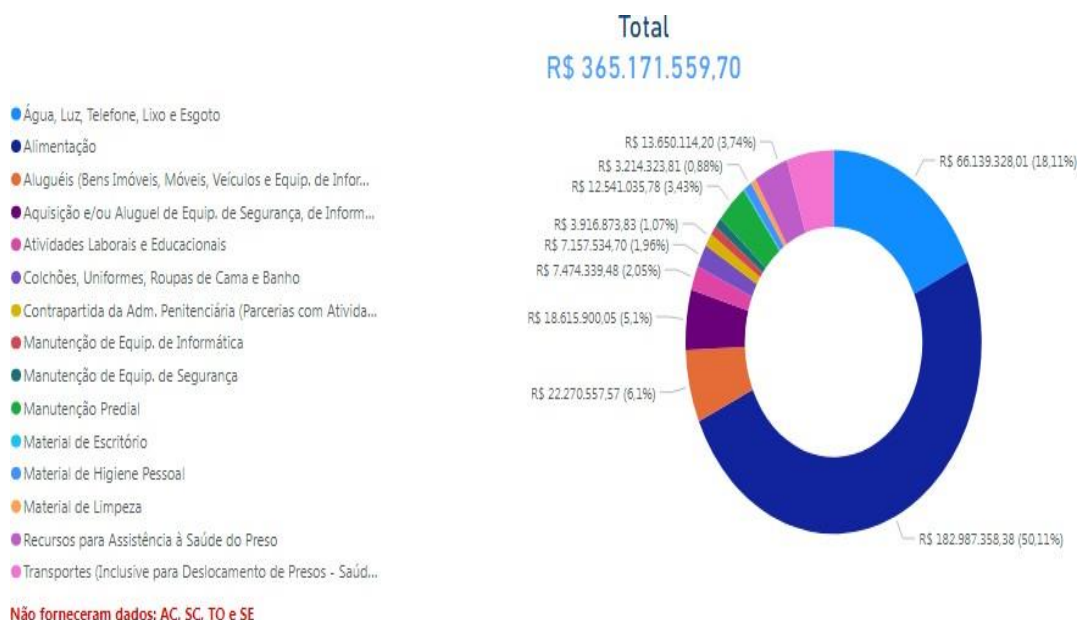


Gráfico 4 - Outras Despesas no Sistema Prisional

Assim, o alto custo para manter tão somente um único preso, por unidade prisional, em cada Estado, no Brasil, supera os valores de muitos dos benefícios nos quais grande parte da população brasileira recebe, a exemplo, do benefício referente ao programa bolsa família, fornecido pelo Governo Federal as pessoas que se declaram hipossuficientes financeiramente, além de superar até mesmo o valor correspondente ao salário mínimo vigente.

Desse modo, infere-se que o alto custo para manter o normal funcionamento do sistema prisional brasileiro tornou-se um fator de grande incidência para críticas por parte da própria população, tendo em vista que tais despesas são pagas através do dinheiro público arrecadado pelos Governos e as despesas totais chegam ao valor absurdo de mais de um bilhão de reais, conforme demonstrado na tabela 6 acima. Assim, tal fato, por si só, é um motivo pelo qual desperta um sentimento de ódio por parte da sociedade contra os presos, dificultando, ainda mais a aceitação dessas pessoas novamente ao convívio em sociedade.

Portanto, observa-se que o sistema prisional brasileiro apresenta inúmeros problemas, carece de organização estrutural e, ainda por cima, possui um alto custo para o seu normal funcionamento. Logo, por tais razões não é de se descartar a adoção da ideia do minimalismo penal no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que “aliviaria o problema da ressocialização” (GRECO, 2020, p. 354), já que o Estado, por vezes, somente se preocupa em demonstrar para a sociedade a existência de um trabalho de repressão a criminalidade, por meio do crescente aumento no número de presos.

Todavia, percebe-se que não há uma satisfatória preocupação por parte do poder público no que tange a sua responsabilidade em garantir o mínimo de dignidade no ambiente prisional no qual irá inserir os presos, tendo em vista que, de acordo com Carnelutti (2015, p. 13) “para corrigir o réu é necessário conservar-lhe a vida”, e não oferecer aos apenados condições desumanas e degradantes. Ademais, vale ressaltar, por fim, que algum dia estes irão concluir o cumprimento de suas penas, retornando-lhes para a sociedade. Assim, poderão apresentar um comportamento social melhor ou pior daquele no qual possuía antes.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho monográfico tratou da realização de análise acerca do processo de ressocialização dos encarcerados no contexto do atual sistema prisional brasileiro diante dos principais problemas inseridos nos estabelecimentos prisionais.

A princípio foi apresentada introdução sobre o tema, abordando em seguida várias temáticas relativas aos aspectos históricos do nascimento e evolução da penaprivativa de liberdade diante das principais fases da pena, além da abordagem dos primeiros modelos de estabelecimentos prisionais norte-americanos, a partir do estudo dos

sistemas penitenciários clássicos.

A partir disso, verificaram-se os principais problemas pertinentes ao sistema prisional, sobretudo com ênfase ao grande problema da constante superlotação nos estabelecimentos penais, por meio da análise da realidade carcerária. Ademais, a presente monografia destinou um tópico específico para tratar dos direitos e garantias legais do encarcerado, explorando os direitos e garantias previstos na Constituição Federal da República Federativa Brasileira de 1988 bem como na Lei de Execução Penal.

Por fim, foram discutidas algumas alternativas plausíveis para a concretização do processo de ressocialização, com o intuito de obtenção de resposta ao problema da pesquisa na qual propõe a apresentação de soluções cabíveis a serem analisadas para que os encarcerados possam estar aptos a voltarem novamente ao convívio social sem praticarem novos delitos em liberdade.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. 24ª edição, São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 04 de nov. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 21 de nov. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 3.689 de 3 de outubro de 1941. Institui o Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 29 de nov. 2021.

BRASIL. DEPEN. Departamento Penitenciário Nacional. Publicações. Painéis interativos. Medidas de Combate à COVID-19 – Painéis de Monitoramento.

Disponível em: www.gov.br/depen/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/paineis-interativos. Acesso em 28 de out. 2021.

BRASIL. DEPEN. **Departamento Penitenciário Nacional. Sisdepen. Informações Gerais – Presos em Unidades Prisionais no Brasil**. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em 03 de nov. 2021.

BRASIL. DEPEN. **Departamento Penitenciário Nacional. Sisdepen. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Custo do preso em 2021 no período de junho**. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/sisdepen>. Acesso em 03 de nov. 2021.

BRASIL. **Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal.**

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 01 de nov. 2021.

BRASIL. **Lei n. 9.455 de 7 de abril de 1997. Define os crimes de tortura.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm. Acesso em 29 de nov. 2021.

BRASIL. POLITIZE. **O massacre do Carandiru e suas versões.** 2019. Disponível em: <https://www.politize.com.br/massacre-do-carandiru/>. Acesso em 10 de nov. 2021.

BRASIL. UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 10 de nov. 2021.

CARNELUTTI, Francesco. **O problema da pena.** 1ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2015.

CORSI, Éthore Conceição. **Pena: origem, evolução, finalidade, aplicação no Brasil, sistemas prisionais e políticas públicas que melhorariam ou minimizariam a aplicação da pena.** 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/pena-origem-evolucaofinalidade-aplicacao-no-brasil-sistemas-prisionais-e-politicas-publicas-que-melhorariam>. Acesso em 20 de nov. 2021.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral.** 19ª edição. Niterói, RJ: Editora Impetus, 2017.

GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas.** 5ª Edição, ver, ampl. e atual. Niterói, RJ: Editora Impetus, 2020.

MARTINS, Jília Diane. **A condição do encarcerado no sistema prisional: biopolítica e desenvolvimento como liberdade.** 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2017.

VASCONCELLOS, Jorge. **Ministro Peluso destaca importância do programa começar de novo.** 2011. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/ministro-peluso-destaca-importancia-do-programa-comecar-de-novo/>. Acesso em 20 de nov. 2021.