

O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: ESPAÇO DE EFETIVAÇÃO OU NEGAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS? - UMA ANÁLISE À LUZ DO DIREITO PENAL E DIREITOS HUMANOS

THE PENITENTIARY SYSTEM BRASILEIRO: EFFECTIVE SPACE OR DENIAL OF HUMAN RIGHTS? ANALYSIS IN THE LIGHT OF CRIMINAL LAW AND HUMAN RIGHTS

Carlos Alberto Pinheiro Fontes¹
Sandresson de Menezes Lopes²

RESUMO

O Presente trabalho aborda e discute sobre o Sistema Prisional Brasileiro enquanto espaço de negação ou efetivação de direitos dos apenados. Para isto, realizou-se um estudo qualitativo, numa abordagem de pesquisa documental, destacando-se: O Código Penal Brasileiro (1940), a Declaração Universal do Direitos Humanos (1948) a Lei de Execução Penal (1984), a Constituição Federativa do Brasil (1988), também a doutrina da área do Direito Penal, Capez (201), Nucci (2008) dos Direitos Humanos, Piccirilo (2011), Piavesan (2007) e Herkenhoff (2008). O objetivo deste estudo é analisar o sistema prisional Brasileiro, atentando para o cumprimento da legislação vigente no País, a qual seja, a Lei de Execução Penal – LEP dentre outros, observando o papel do sistema penitenciário frente a execução da pena e aos direitos dos apenados à luz do Direito Penal Brasileiro e dos Direitos Humanos. Os resultados permitem concluir que: a situação do sistema prisional Brasileiro é insustentável há anos; os apenados estão a mercê de um Estado falido que não cumpre com o encargo de tutela dos apenados, onde, diga-se, é um dever de guarda e responsabilidade. O sistema penitenciário Brasileiro é desestruturado, ineficiente e descumpridor de leis, normas e garantias fundamentais, além disto, constata-se que há insuficiência de vagas, situação degradante e falta de investimentos. Tudo isto, promovido por uma má gestão, pelo desgoverno em nível Nacional e Estadual e acima de tudo pelo desrespeito aos Direitos Humanos. Assim sendo, percebe-se que o sistema penitenciário ao longo da história foi se formando até os moldes atuais, ou seja, espaços meramente destinados ao recolhimento de presos com condenação ou não, em regime fechado onde não conseguem de forma eficaz cumprir seu papel primordial, isto é, fazer ser executada a pena de forma digna e respeitosa. Os Direitos Humanos que são ou deveriam ser invioláveis, em conformidade com o ordenamento jurídico Brasileiro vigente, uma vez que o Brasil continua a violar diversos tratados internacionais sobre os Direitos Humanos, não honra e faz pouco caso desses “compromissos”, tais afirmativas vê-se diariamente nas mídias nacional e internacional, sendo motivo de críticas e piada por parte de diversas instituições assim como Nações.

Palavras-Chave: Sistema Prisional Brasileiro. Direito Penal. LEP. Direitos Humanos.

ABSTRACT

This work discusses the Brazilian prison system as an area of denial or execution of the prisoner rights. For this, a qualitative study was made, in a documentary research perspective, with emphasis on the Brazilian Penal Code (1940), the Universal Declaration of Human Rights (1948) and the Penal Execution Law (1984), the Federal Constitution of Brazil (1988), so the doctrine of Criminal law, Capez (201), Nucci (2008) and human rights, Piccirilo (2011), Piavesan (2007) and Herkenhoff (2008). The aim of this study is to analyzes the Brazilian prison system, with compliance with the legislation in force in the country, which is the law of criminal execution – LEP, nothing the role of the prison system to

1 Graduando em Direito - 2017.1. Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNIRN
E-mail: turismolegal@uol.com.br e adv.fontes@hotmail.com

2 Professor orientador do Curso de Direito – Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNIRN.
E-mail:

front pen and prisoner rights to Brazilian Penal law and human rights. The results concluded that: the situation of the Brazilian prison system is unsustainable for years; the prisoner are at the mercy of a failed state that does not comply with the duty of protection of prisoner, where it would fit a guard duty and responsibility, the Brazilian penitentiary system is disrupted, inefficient and descumpridor of laws and rules and fundamental guarantees, Furthermore, contacts that there are insufficient vacancies, degrading situation and lack of investment. All this promoted by poor management, by mismanagement in national and State level, by the disrespect of human rights. Therefore, it is concluded that the prison system throughout history has been forming up the molds you have in the 21st century, spaces for the collection of prisoners with conviction in closed regime that cannot effectively fulfill your primary role do be accomplished, nor do it in a dignified manner the human rights which are or should be , inviolable, in accordance with the Brazilian legal system in force, since the Brasil continue violating international treaty on human rights with regard to the guarantee of humanity and respect for private person and your freedom.

Keywords: Brazilian Prison System. Criminal Law. LEP. Human Rights.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como tema o sistema prisional Brasileiro. Esse assunto vem sendo objeto de estudo de vários trabalhos acadêmicos em nível nacional e local, sendo analisado à luz do Direito Penal e dos Direitos Humanos, uma vez que existem vários posicionamentos contra e outros (sociais) a favor dos direitos das pessoas que vivem privados de liberdade.

O tema aqui desenvolvido foi escolhido pelo fato de que a situação carcerária brasileira está caótica, ou seja, o Estado não tem mais controle das Penitenciárias. Sendo um dos principais motivos para esse descontrole do Estado: A superlotação das penitenciárias, péssimas condições de higiene, ingerência nas finanças, e as frequentes fugas e rebeliões ocorridas ao longo dos tempos. Tais pontos merecem destaque: A rebelião ocorrida no sistema prisional do Estado do Rio Grande do Norte, mais precisamente, no município de Nísia Floresta onde fica localizada a Penitenciaria Estadual de Alcaçuz (PEA) a maior penitenciária do Estado dominada pelo Primeiro Comando da Capital (PCC), considerada uma das maiores facções criminosas do Brasil, em disputa do comando do crime com a facção Sindicato do Crime do Rio Grande do Norte (SDRN), protagonizaram um “massacre”, uma “barbárie” dentro da penitenciária de Alcaçuz.

Desta forma, é imperioso que se faça um estudo viável para solucionar tais problemas e que seja ofertada uma prisão justa e digna ao encarcerado, observando o ordenamento jurídico Brasileiro vigente, a saber: o Código Penal Brasileiro, os Direitos Humanos, especificamente, a Lei de Execução Penal nº 7.210 de 11 de julho de 1984.

Partindo do fato de que milhares de presos encontram-se jogados em qualquer canto das penitenciárias, sendo verdadeiras masmorras, fétidas e sem segurança alguma, surge a ideia de estudar o sistema prisional Brasileiro, pois tem-se a nítida ideia da ineficácia e ineficiência do Estado.

Os fatos apresentados, assim como outros ocorridos em outras regiões do país, colocam a sociedade em uma situação de insegurança completa. Além das rebeliões no presídio de Alcaçuz, os altos índices de criminalidade, crimes tais como: furtos, assaltos, homicídios ocorridos fora dos presídios do Estado do Rio Grande do Norte são assustadores, é tanto que em Natal e nas cidades do interior a população ficou assustada com tanta criminalidade, mantendo-se recolhida em suas residências, sendo esta, naquele momento, até “privada” de liberdade.

A criminalidade vivida, hoje, coloca qualquer cidadão a pensar sobre a situação dos presídios, sua finalidade e função, assim como, sobre os direitos dos cidadãos, tanto daqueles que vivem privados de liberdade, como dos que vivem em liberdade. Neste sentido, não poderia deixar enquanto cidadão e estudante de Direito, discutir e analisar sobre: a criminalidade e a situação do sistema prisional no Estado do Rio Grande do Norte, visto como um “espaço de efetivação de direitos, de cumprimento de pena e de recuperação do apenado”.

O resultado disso, despertou o desejo de entender a situação do sistema penitenciário brasileiro à luz do Direito Penal e dos Direitos Humanos considerando-os como elementos essenciais para uma compreensão melhor desses espaços. Busca-se nesse trabalho refletir sobre a questão: seria o sistema prisional Brasileiro espaço de efetivação ou negação dos Direitos Humanos? Uma vez que o ser humano é uma categoria que engloba todos os sujeitos de direitos, o homem (ser).

A pergunta acima, remete a complexidade do tema em debate pois, pensar no sistema penitenciário Brasileiro, é pensar na situação em vivem os apenados, na forma como cumprem suas penas; na insegurança em que vive a sociedade Brasileira, tendo em vista as estatísticas da criminalidade registrada a cada dia em escala crescente e na insatisfação da população quanto a situação de vulnerabilidade e do “direito do apenado”, uma vez que para muitas pessoas “bandido” não deve ter direitos.

Posto isso, empreende-se discutir nesse trabalho de conclusão de curso sobre o sistema prisional Brasileiro como um todo e quais seus objetivos e

obrigações enquanto lugares de encarceramento e “ressocialização” atentando para o cumprimento da legislação vigente no País, a qual seja a Lei de Execução Penal – LEP e CF, observando o papel do sistema penitenciário frente o encargo da pena e aos direitos dos apenados à luz do Direito Penal Brasileiro e os Direitos Humanos.

O estudo desenvolvido ancora-se nos princípios da pesquisa qualitativa numa abordagem da pesquisa documental, em que se busca a aproximação com o objeto de estudo, uma precisão conceitual e a história das prisões. Uma discussão acerca dos princípios constitucionais penais, sobre a finalidade da pena e, por fim, sobre os direitos dos apenados; na mesma esfera, aduz os conceitos e a história dos Direitos Humanos, a finalidade do sistema penitenciário enquanto espaço de cumprimento e ou violação dos direitos dos apenados, observando sua finalidade desse de: reeducar, reinserir e ressocializar, conforme preconiza a LEP.

A opção pela pesquisa documental tem como base seus fundamentos na concepção dialética que permite a compreensão dos elementos essenciais para a discussão do objeto de estudo e de seus elementos que emergiram das relações ou determinações entre o Direito Penal e os Direitos Humanos (MINAYO, p. 2002).

De acordo com a referida autora, ela pode ser realizada por meio de duas fontes: a primária ou de primeira mão, aquela em os documentos ainda não foram analisados e, a segunda, em segunda mão, que se refere aos documentos que já receberam algum tratamento analítico, tais como: fontes bibliográficas, doutrina, relatórios de pesquisa, leis, tabelas estatísticas dentre outras fontes. Para este estudo, utiliza-se como fonte de coleta e análises de dados, a segunda opção tendo em vista ter como referencial teórico: leis, doutrinas, relatórios e outras fontes secundárias de dados pertinentes sobre o tema em discussão.

Ressalta-se que a análise documental é uma técnica de investigação decisiva para a pesquisa em ciências sociais e ciências humanas (GIL, 2002). Neste sentido, é indispensável às pesquisas na área do Direito, tendo em vista ser esta fonte de escrita o elemento fundamental para investigação científica devido a natureza do objeto e seus objetivos a serem alcançados.

Destaca-se, a intenção do trabalho tem o objetivo de promover ao leitor uma compreensão do tema, descrevendo, analisando, dialogando, fazendo relações e interpretações acerca do objeto de estudo - o Sistema Penitenciário Brasileiro à luz do Direito Penal e dos Direitos Humanos.

2 O sistema Prisional - Penitenciário: conceito, história e tipos de estabelecimentos penais

O Sistema Penitenciário Brasileiro sofre com o descaso das Secretárias de Segurança Pública dos Estados Brasileiro. Uma das comprovações com esse menosprezo, é o número crescente de rebeliões ocorridas nas penitenciárias Brasileiras ao longo dos anos. Como exemplos têm-se: as rebeliões ocorridas em 2012 na Penitenciária de Carandiru no Estado de São Paulo e na Penitenciária Estadual de Alcaçuz no Estado do Rio Grande Norte, ocorrida em 14 de janeiro de 2017.

As rebeliões citadas tiveram grande repercussão e comoção social. As “barbares” ou “massacres” como denominaram a imprensa, ocorridos dentro dessas penitenciárias foram destaques na mídia internacional, nacional e local. O resultado disso, viu-se estampado em noticiários, telejornais, jornais e revistas impressas.

De acordo com o sítio G1 Globo, divulgado no dia 16 de maio de 2017, tornou-se conhecido um relatório com os números de apenados desaparecidos e mortos na Rebelião de Alcaçuz (2017). Destaca a reportagem do sítio G1-Globo,

O Relatório elaborado pelo Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), documento entregue à Organização das Nações Unidas (ONU) e à Organização dos Estados Americanos (OEA) – órgão independente, que funciona em conjunto com o Ministério dos Direitos Humanos, aponta que o número de mortos no massacre de Alcaçuz pode chegar a 90 e que 71 detentos estão desaparecidos. [...] oficialmente, declara o Governo do Estado, 26 presos foram mortos durante a rebelião e 56 fugitivos. (GLOBO, 2017.)

Somado a isso, têm-se outros problemas como: a superlotação e o total desrespeito aos Direitos Humanos, são desencadeadores de rebeliões. Segundo dados do Relatório do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), divulgado em 2016, até junho de 2014 no Brasil registrava,

população prisional de 607.731. No sistema penitenciário registra a população de 579.423, Secretarias de Segurança/Carceragens de delegacias 27.950 e no sistema penitenciário federal 358 presos. Número de vagas é de 376.669, o déficit de vagas 231.062 e a taxa de ocupação de 161% e a taxa e aprisionamento 299,7. (RELATÓRIO DO DEPEN, 2016, p. 09)

Situação contrária aos preceitos da Lei de Execução Penal nº 7.210 de 11 de julho de 1984 evidenciam a fragilidade das penitenciárias Brasileiras, desvirtuando-se do verdadeiro papel para qual foi criada, assim como seus objetivos, funções e finalidades dentro do sistema prisional Brasileiro.

A história das prisões no Brasil, assim como no mundo é fruto de conjuntura social, econômica, cultural e religiosa. O período da história antiga, mais precisamente, período feudal, as penas aplicadas eram cruéis e desumanas. Nesse período histórico, as prisões eram locais para manter os delinquentes e, “sua finalidade, custodiar e castigar os criminosos que aguardavam julgamento, sofriam torturas, castigos e maus-tratos” (OLIVEIRA, 2013, p. 39), nelas, as punições eram aplicadas através de sofrimento físico corporal marcando uma época de crueldade, desproporcionalidade e pela irracionalidade humana no desejo de punir.

Na idade média século XVI, surgiu a pena restritiva de liberdade, introduzida pelo Direito Canônico, que estava diretamente relacionado aos crimes de heresia. Nesse contexto histórico, a igreja passou a utilizar o recolhimento em prisões os monges rebeldes para que eles pudessem se reconciliar com Deus por meio de orações. Nesse período, destaca-se que as penas corporais e de morte eram utilizadas, sendo as prisões espaço para encarceramento dos acusados até o julgamento e consequentemente execução.

No século XVII, incorpora-se ao Direito Penal a privação de liberdade, vista como forma de punir, mas sem a devida crueldade utilizada anteriormente, a prisão passou a ser “o meio e não o fim” conforme destaca Carvalho Filho (2002, p. 22),

Historicamente, registra-se de acordo com Maia (2009) as primeiras experiências de prisão na Europa chamada “casas de força”. Nos séculos XVII e XVIII, surgiram inúmeros estabelecimentos de detenção, ainda sem comparação ao que viria a ser as penitenciárias, como se conhece nos dias atuais, eram lugares insalubres desprovido de higiene e inóspito, sendo apenas consideradas ambiente de punição, sem nenhum preceito de reinserção da sua população.

Destaca à autora que no século XVIII, mais precisamente em 1790, surgiu “o modelo de Filadélfia, a prisão de Walnut Street Jail, modelo de confinamento solitário em celas individuais com base no arrependimento e na leitura da bíblia”.

Avançando na história das prisões, ressalta-se que a aplicação de penas cruéis e desumanas desaparece, dando abertura para a pena privativa de liberdade

no século XVIII, sendo implementada nesse período no Direito Penal, sendo uma das formas de punir com base nos fatos ocorrido acrescida da humanização das penas.

Nesse século, deu origem destaca Carvalho Filho (2002), “o período humanitário das prisões, não porque elas se tornassem verdadeiramente humanas, mas porque foram expostas ao público as verdades e injustiças cometidas, através dos séculos nesses lugares de confinamentos” (CARVALHO FILHO, 2002, p. 6).

A partir desse movimento surge na Europa nos séculos XVIII e XIX, movimentos contra a aplicação de penas cruéis, desumanas e com o propósito de ter prisões com condições em que de fato pudesse não só cumprir a pena mas, ressocializar os que ali estavam. Após o século XVIII, foram implementadas algumas mudanças nas prisões, entre elas a responsabilidade transferida a União e aos Estados no que diz respeito ao encarceramento.

Isso justifica-se, pela mudança no sentido de punir e o poder, assim é até hoje, tudo muda em função dos pensamentos e interesses dos que detém o poder. Acrescenta o autor, que “[...] desde o começo a prisão deveria ser um instrumento tão aperfeiçoado quanto a escola, a caserna ou o hospital, e agir com previsão sobre os indivíduos” (FOUCAULT, 2011, p. 131)

Após o século XVIII, registra-se a história que foram criados muitos modelos de prisão, frutos de estudos e pesquisas que objetivavam uma transformação na forma de cumprimento da pena privativa de liberdade, observando sua eficácia da finalidade de custodiar os apenados, de forma a evitar os excessos no cumprimento dessa e, a sua execução na forma da lei. Nesse sentido, vê-se que “a prisão torna a essência do sistema punitivo. A finalidade do encarceramento passa a ser, isolar e recuperar o infrator” (ROCHA, 2002, p. 21).

As transformações das prisões ao longo da história, revestem-se de uma importância gigantesca na trajetória do sistema penitenciário até hoje, apesar de que muitas delas ainda estão apenas no papel sem a devida efetivação a exemplo: a lei de execução penal brasileira.

No Brasil, em 1551, surgiram as primeiras prisões brasileiras, na cidade de Salvador. Elas eram localizadas no térreo das Câmaras Municipais. As celas eram separadas por grades, por onde os reclusos mantinham contato com os transeuntes. Nesse contexto histórico,

as cadeias públicas municipais eram depósitos de pessoas, sem segurança contra fugas nem condições de higiene, e nelas eram recolhidos indivíduos de todo tipo,, desde pessoas livres condenadas, que respondiam a processo criminal ou em prisão civil, até escravos ou negros suspeitos de serem escravos fugidos, e também vadios, loucos, índios, prostitutas, bêbados etc (KROENER, 2006, p. 209).

Registra-se que no Brasil a preocupação com a situação das prisões dar-se-á a partir do Decreto de 1821. Posteriormente, observa-se que na Constituição de 1824, o Código Penal de 1830 e o Código de Processo Criminal de 1832 reformularam a justiça criminal do país.

Destaca Oliveira (2013, p.231), que a Constituição de 1824 estabeleceu em seu artigo 179, que “as prisões deveriam ser: seguras, limpas e arejadas, havendo a separação dos réus conforme a natureza dos crimes”. O Código de 1890 determinou as modalidades de prisões: prisão celular, reclusão, prisão com trabalho obrigatório e prisão disciplinar, sendo que cada uma deveria ter um estabelecimento específico.

Diante disso, pode-se entender que a partir do primeiro Código Penal, há registro da individualização das penas, aproximando-se da ideia das penitenciárias hoje, em que se finda com a individualização da pena onde os apenados são separados por pavilhões conforme o crime e/ou nível de periculosidade, é o caso das penitenciárias de segurança máxima.

Ressalta-se que foi, apenas, com no Código Penal de 1890 que o Brasil aboliu a pena de morte. A partir disso, criou-se o regime penitenciário com a finalidade de reinserção e reeducação do apenado.

Lembrando que, de acordo com Carvalho Filho (2002), essa situação passa pelas Ordenações Afonsinas, Manuelina e Filipinas, até a introdução do Código Criminal do Império do Brasil de 1830, sancionado por D. Pedro I. Nele, destaca-se: a redução da quantidade de infrações, sendo consideradas apenas infrações: insurreição de escravos, homicídio agravado e latrocínio.

Destaca ainda o autor que a principal novidade do Código Criminal do Império Brasileiro deu-se a partir,

do surgimento das penas de prisão com trabalho – o condenado tinha a obrigação de trabalhar diariamente dentro dos recintos dos presídios, que em alguns casos podia ser perpétua, e de prisão simples, que consistia na reclusão pelo tempo marcado na sentença, a ser cumprida nas prisões públicas que ofereceriam maior comodidade, segurança e maior

proximidade que for possível dos lugares dos delitos (CARVALHO FILHO, 2002, p. 38).

No Código Criminal de 1832 as penas eram classificadas em:

condenação de morte, à prisão simples ou com trabalho, às galés – trabalho forçado em locais públicos que eram executados por condenados presos a ferros individualmente ou em grupos de condenados, ao degredo, ao banimento, ao desterro, a multas e à suspensão ou perda do emprego público (KROENER, 2006, p. 54).

Com o surgimento da República no Brasil, deixou-se de punir através das galés e a pena restritiva de liberdade, eram provisórias e não excederia trintas anos. Com o advento da Proclamação da República em 1889, algumas mudanças foram implementadas no Código Penal de 1890, por meio do Decreto 847 de 11 de novembro de 1890, em seu artigo 44, em que se considerava que não haveria no Brasil penas perpétuas e coletivas.

O Século XIX, é marcado pela reforma da prisão, pela redescoberta da pena privativa de liberdade e pela transformação técnica dos indivíduos. Destaca-se nesse século, mais precisamente, em 1940 a publicação do Código Penal, pelo Decreto de lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940, através do qual as penas foram classificadas em duas categorias que se subdividiam-se em reclusão e detenção, que são penas privativas de liberdade e multas; e as penas acessórias que se subdividiam em perda da função, interdição de direitos e publicação da sentença.

A partir desse código, outras mudanças vieram em forma de lei no ano de 1977 em prol do sistema penitenciário, e em 1984 outras surgiram a exemplo temos as penas alternativas.

Hoje, o sistema Prisional Brasileiro está sob a jurisdição do Ministério da Justiça e conta com a participação do Conselho Nacional de Política Criminal e do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), sendo ao longo dos anos modificados de acordo com as necessidades sociais, dos Estados e da União. Destaca-se:

A Lei de Execução Penal (LEP) em seu artigo 71 que define o Sistema Prisional Brasileiro,

Artigo 71. O Departamento Penitenciário Nacional, subordinado ao Ministério da Justiça, é órgão executivo da Política Penitenciária Nacional e de apoio administrativo e financeiro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. (MENDONÇA. MORAES, 2016, p. 846)

Ainda de com base na LEP, vê-se que as atribuições do Departamento Penitenciário Nacional estão definidas assim descritas,

Art. 72. São atribuições do Departamento Penitenciário Nacional:

I - acompanhar a fiel aplicação das normas de execução penal em todo o Território Nacional;

II - inspecionar e fiscalizar periodicamente os estabelecimentos e serviços penais;

III - assistir tecnicamente as Unidades Federativas na implementação dos princípios e regras estabelecidos nesta Lei;

IV - colaborar com as Unidades Federativas mediante convênios, na implantação de estabelecimentos e serviços penais;

V - colaborar com as Unidades Federativas para a realização de cursos de formação de pessoal penitenciário e de ensino profissionalizante do condenado e do internado.

VI - estabelecer, mediante convênios com as unidades federativas, o cadastro nacional das vagas existentes em estabelecimentos locais destinadas ao cumprimento de penas privativas de liberdade aplicada pela justiça de outra unidade federativa, em especial para presos sujeitos a regime disciplinar. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 2003)

Parágrafo único. Incumbem também ao Departamento a coordenação e supervisão dos estabelecimentos penais e de internamento federal. (MENDONÇA. MORAES, 2016, p. 846).

Com base no texto da lei, compreende-se que os presídios são administrados pelos Estados. Esses devem, na forma de lei, acompanhar e aplicar as normas de execução penal, preservando, prioritariamente, pela vida dos apenados, bem como, dos agentes penitenciários e todos funcionários que desenvolvem diversas atividades profissionais nesses espaços e fiscalizar periodicamente esses lugares prisionais objetivando diagnosticar as condições em que vivem.

Acredita-se que, na execução na forma de lei dessas atribuições do Departamento Penitenciário Nacional os presídios pudessem cumprir sua função de ressocializar e reeducar os apenados. Entretanto, observa-se caminho contrário a isso, a não fiscalização ou fiscalização sem ação, promove uma exclusão dos apenados do convívio social, impossibilitando o acesso desses sujeitos aos direitos sociais, firmando a prisão como espaço de exclusão social.

Em consonância com esse pensamento, observa-se que a LEP em seu artigo 1º, que trata do Objeto e da Aplicação da Lei de Execução Penal e o Artigo 3º,

determinam que,

Artigo 1º: A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

[...]

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

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política. (MENDONÇA. MORAES, 2016, p. 846).

Avançando na proposta do tópico em discutir os aspectos históricos e conceitos sobre o sistema penitenciário Brasileiro. Em pesquisa sobre o conceito desse sistema, encontra-se registrado no *site* do Ministério da Justiça que o **Sistema Prisional** são “os estabelecimentos penais utilizados para alojar preso, independentemente de ser provisório, condenado ou submetidos a medida de segurança”. E o **sistema penitenciário** são os estabelecimentos destinados a recolher presos em condenação a pena privativa de liberdade em regime fechado.

De acordo com o artigo 82 da LEP “ Os estabelecimentos penais destinam-se ao condenado, ao submetido à medida de segurança, ao preso provisório e ao egresso” (MENDONÇA. MORAES, 2016, p. 846). Esses cumprem suas penas em espaços diversos que compõem o sistema prisional Brasileiro, composto pelos seguintes estabelecimentos penais,

Penitenciárias de segurança máxima especial destinadas a presos de condenação em regime fechado que possuem celas individuais; as penitenciárias de segurança médias ou máxima que são os estabelecimentos penais que abrigam presos condenados a regime fechado em celas individuais e coletivas; as colônias agrícolas industriais ou similares que abrigam presos do regime semiaberto; pelas casas de albergado que abrigam presos que cumprem pena privativa de liberdade em regime aberto, ou ainda, penas de limitação de fim de semana e pelos hospitais de custódias e tratamento psiquiátrico que abrigam as pessoas submetidas a medida de segurança e pelos centros de observação criminológica que são os espaços penais próprios do regime fechado e de segurança máxima onde são realizados exame criminológico de preso para fins de definir em qual estabelecimento ele será submetido. (PORTAL DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2017).

Todos esses estabelecimentos penais - penitenciários têm como finalidade isolar o preso do convívio social, enquanto cumpre a sentença estabelecida, quando na verdade deveria; reeducar, ressocializar e reinserir o apenado ao convívio social. Todavia, os estabelecimentos penitenciários funcionam precariamente, não conseguindo, muitas vezes garantir sequer ao apenado cumpra sua condenação

com dignidade, e quando o mantém preso geralmente é de forma excludente e discriminatória, porque na maioria das vezes o preso fica impossibilitado de ter acesso aos seus direitos sociais e legais, como por exemplo: a revisão da pena, o acesso a progressão do regime de pena dentre outros.

Diante disso, pode-se concluir que o sistema prisional e penitenciário Brasileiro visa apenas o cumprimento da pena privativa de liberdade a qualquer custo, pouco se preocupa em seguir os ditames da lei, distanciando-se cada vez mais da finalidade maior da pena que é possibilitar a “reinserção social” do apenado dando-lhe supostamente mais uma chance ao convívio social.

2.1 Pena: Conceito, finalidades e fundamentos.

É papel do Estado punir por meio de sanções penais, as quais destacam-se: as sanções por meio de medidas de segurança aplicáveis a sujeitos inimputáveis e, as sanções por meio de pena aplicável aos sujeitos imputáveis. Não será redundante dizer aqui, que se trata de pena, todo ilícito penal que comina com a prática de crime previsto no Código Penal brasileiro ou em legislação especial.

Neste sentido, adota-se para esse estudo o conceito de pena que a considera ser essa “a retribuição imposta pelo Estado a um sujeito em razão da prática de uma ilegalidade penal e por meio da privação ou restrição de bens jurídicos determinada por lei, [atentando] para a prevenção em relação à prática de novas infrações penais. (CAPEZ, 2011, p. 261).

Tendo o Estado brasileiro o poder de punir, cabe a esse definir os tipos ou espécies de penas, de acordo com o artigo 5º, incisos XLVI e XLVII da Constituição Federal do Brasil, apresenta as espécies de penas que são admitidas e proibidas no país,

as penas admitidas são: privação ou restrição de liberdade, perda de bens, multa, prestação de serviço social, suspensão ou interdição de direitos e, as penas não são admitidas são: pena de morte (salvo em caso de guerra declarada), de caráter perpétuo, de trabalho forçado, de banimento e de cruéis. (CAPEZ, 2011, p. 261).

As penas que poderão ser adotadas de acordo como o Código Penal Brasileiro que no artigo 32 que trata das espécies de pena, diz: “I- privativas de liberdade; II restritivas de direitos e III – multas”. As penas privativas de liberdade

incidem na reclusão e detenção para os crimes do artigo 33 do Código Penal. Indica o referido código “a pena de reclusão deve cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. Já a detenção em regime semiaberto ou aberto, salvo necessidade de transferência de regime de cumprimento de pena para o fechado” (MENDONÇA; MORAES, 2016, p. 150).

As contravenções penais, espécie de pena privativa de liberdade prevista é a prisão simples, conforme artigo 6º da Lei de Contravenções Penais, Decreto Lei de nº 3.688 de 1941, devendo ser cumprida em estabelecimento próprio destinado as contravenções penais. As penas restritivas de direitos pressupõem o pagamento de pecúnia, perda de bens e valores, prestação de serviços à comunidade ou a entidades, interdição temporária de direitos de fim de semana, elencadas no artigo 43 do Código Penal.

A aplicação da pena restritiva de direito deve observar os requisitos objetivos e subjetivos, conforme artigos 44 e 77 do código Penal. De acordo com Mendonça e Moraes (2016, p. 153-154),

A substituição de pena restritiva de liberdade por uma pena restritiva de direito, a condenação não pode ser superior a quatro anos e que o crime não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça às pessoas, ou resultante de crime culposos. Deve, ainda, observar os requisitos subjetivos em que serão analisadas a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade, assim como os motivos e circunstâncias do crime.

Por fim, pode-se adotar no Brasil, a pena de multa indicada no artigo 49 referido código. Nesse artigo, observa-se que o pagamento de multa deve ser fixado na sentença e ser depositada em favor do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), conforme a Lei Complementar de nº 79 de 07 de janeiro de 1994, regulamentada pelo Decreto de nº 193 de 23 de março de 1994.

O cálculo consiste em dias multa e não ser poder inferior a um trigésimo, assim como não superior a cinco salários mínimos vigente no País. Pode a pena de multa, segundo (CAPEZ, 2011, p. 366), “ser aplicada como sanção principal, alternativa ou cumulativas”, deve ser paga até dez dias do trânsito em julgado da sentença condenatória e executada observando a Lei de Execução Penal, assim como o artigo 51 do Código Penal”.

O Estado deve em todos os casos de aplicação das penas citadas, fiscalizar e controlar o seu cumprimento, em especial, no caso das penas restritivas de

liberdade, uma vez que essas devem ser cumpridas em estabelecimento prisional - colônias penais ou casa de albergue de contraventores.

No Brasil, o sistema prisional não tem esses espaços na maioria das cidades brasileiras, o que implica no redimensionamento quanto ao cumprimento da pena em outros lugares onde o condenado deve permanecer recolhido a noite e nos finais de semanas, o que significa dizer, na maioria dos casos, que o maior tempo da pena é cumprido fora dos estabelecimentos prisionais, em suas casas, sem nenhum ou quase nenhum controle pelo sistema prisional.

Ao ser aplicada qualquer tipo de pena, cabe ao juiz fundamentar sua aplicação pois, a condenação tem efeitos na vida prática do condenado. Deve, também, analisar as próprias razões nesse contexto da existência do sistema penal. As finalidades são explicadas pela doutrina, por três teorias,

A **teoria da retribuição ou absoluta**: consiste em uma punição pelo desrespeito a um bem jurídico, devendo ser proporcional ao crime praticado. Está prevista no CP no art. 59, que faz referência a necessidade e suficiência; a **teoria da prevenção ou relativa** que tem por objetivo coibir ou evitar a prática de novos delitos. A pena é vista como um instrumento para prevenir as futuras infrações penais. Podendo ser especial objetivando a readaptação do criminoso, como forma de impedi-lo de voltar a delinquir. Sendo geral quando visa inculcar no ambiente social uma intimidação para as pessoas não delinquirem por medo de receber uma punição e a **teoria mista** em que a pena tem a dupla função de punir o criminoso e prevenir a prática de crimes. (CAPEZ, 2011, p. 385). (grifos nossos)

Quanto aos fundamentos da pena, destaca a doutrina que eles podem ser preventivo, retributivo, reparatório e readaptação, os quais devem estar em sintonia com as finalidades da pena. É salutar enfatizar com base em Capez, (2011), as finalidades da pena.

- A finalidade preventiva, está relacionada a existência da norma penal incriminadora que visa intimidar os cidadãos no sentido de não cometerem ilícitos penais.
- A finalidade retributiva, consiste na funcionalidade da pena como castigo ao transgressor de forma proporcional ao mal que causou nos limites constitucionais.
- A finalidade reparatória, centra-se na compensação a vítima ou seus parentes pelas consequências advindas da prática ilícita penal, na obrigação de reparar o dano efeito secundário a da sentença condenatória, conforme artigo 91, I do Código Penal.

- A finalidade de readaptação, reeducação e reabilitação, em que se objetiva com aplicação da pena: readaptar, reeducar, reabilitar e ressocializar o condenado ao convívio social, devendo, esse receber estudo, orientação, possibilidade de trabalho, lazer, aprendizado de novas formas laborativas nos espaços prisionais.

Tais finalidades, na realidade não são praticadas. O objetivo preventivo é negligenciado, uma vez que o sistema prisional e as penitenciárias funcionam como um “vulcão” preste a explodir distanciando-se do objetivo de inibir a prática delitiva, pois, os índices de crimes bárbaros ocorridos dentro desses lugares mancham e vão em sentido contrário ao real propósito.

A finalidade reparadora, analisa-se que ela não atinge seu propósito. A reparação em caráter subjetivo não ocorre. O dano vai muitas vezes além do físico. Ele deixa em muitos casos uma lacuna irreparável a vítima ou parente.

Quanto a finalidade retributiva, acredita-se ser a única que se efetiva na prática nas penitenciárias. O verdadeiro papel do sistema penitenciário Brasileiro é punir. Penaliza a população carcerária, muitas vezes, além da pena estabelecida. Puni na negação dos direitos dos apenados, com a superlotação nas penitenciárias e pela falta de humanização no cumprimento da pena.

No tocante a finalidade de readaptar, reeducar, reabilitar, reinserir e ressocializar compreende-se que o sistema penitenciário Brasileiro, salvo poucas exceções, não tem condições de atingir tal finalidade. Em sua maioria, esse fim é negligenciado devido as más condições de funcionamento das penitenciárias Brasileiras.

Na verdade, o que se observa é que população carcerária no Brasil vive em condições sub-humanas, uma vez que não há nos estabelecimentos penais condições nenhuma de atender aos anseios propostos na Constituição Federal e na LEP. O que ainda se consegue fazer com muito esforço é deixar o apenado, o máximo de tempo possível preso e o motivo é simples, a facilidade com que entra arma branca e ferramentas para facilitar a fuga deles é grande, fora o pensamento e o planos arquitetados vinte e quatro horas por dia na intenção de fugir. E isso é notório, esses dados são divulgados diariamente pelos meios jornalísticos, assim como afirmações da própria polícia.

A população carcerária vive um processo de exclusão social, *a priori* pela não efetivação dos seus direitos dentro da penitenciária e fora dela pelas desigualdades

sociais, pela discriminação, pela falta de oportunidade de emprego dentre outros fatores. E em raríssimos casos, quando se tem acesso na penitenciária, por exemplo: a Educação, não há fora dela uma continuação. O resultado disso são muitos casos de reincidência criminal.

2.2 Princípios Constitucionais Penais da Pena.

O termo princípio em sua origem etimológica vem do latim – *principiu*. [...], 3. Elemento predominante na constituição de um corpo. 4. Preceito regra. 7. Origem de algo, de uma ação, de um conhecimento [...]" (NUCCI, 2008, p. 299,).

Discutir sobre princípios seja em qual área do Direito é salutar. A Constituição Federal do Brasil de 1988 é a lei suprema do país e, no artigo 5º, inciso 2º dessa tem-se o fundamento legal dos princípios, assim dispostos,

Artigo 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:

[...]

§ 2º- Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotado, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte" (BRASIL, 1988, p. 8).

No que se refere ao Direito Penal destaca-se: os princípios da reserva legal e da anterioridade, princípio da intervenção mínima, da individualização da pena, da proporcionalidade da pena, da humanidade, da pessoalidade da pena, sem prejudicar os princípios implícitos que se configuram garantias penais que têm sua importância para compreensão do tema.

Antes a discussão proposta para esse tópico, ressalta-se que os princípios são normas positivadas constitucionalmente, que podem está explícitos ou implícitos na Constituição Federal do Brasil de 1988 (CF).

Adota-se nessa discussão uma breve descrição de alguns princípios e um maior destaque a outros em detrimento da relação direta com o tema desse trabalho.

O princípio da reserva legal e da anterioridade, origina-se do *brocardo*

nullum crimen nulla poena sine praevia lege, ou seja, não há crime sem lei anterior que o defina, não há pena sem prévia cominação legal. Esse princípio fundamenta-se no artigo 5º, inciso XXXIX, da CF/88 e no artigo 1º do Código Penal.

O **princípio da intervenção mínima** do Estado tem sua origem na Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, nela se observa no seu artigo 8º que a lei deve estabelecer penas em caráter estritamente necessárias.

Segundo Nucci (2008, p. 389), isso significa dizer que “as penas só se justificam se necessárias, pois qualquer intervenção penal desarrazoada vai de encontros com o Direito Penal Moderno” e, que esse princípio impõe limite ao arbítrio judicial e ao legislador na criação de normas e, que sua criação deve primar pelos preceitos constitucionais, artigo 5º da CF de 1988, em que pese o direito à liberdade, à vida, direito à igualdade, o direito à segurança e a propriedade.

O **princípio da individualização** da pena nos termos do artigo 5º, inciso XLVI, da CF de 1988. A lei deve regular a individualização da pena de acordo com a culpabilidade e os méritos pessoais do acusado. Assim, vê-se que individualização da pena exige uma relação direta com a conduta do acusado e que sua aplicação não deve ultrapassar a pessoa do acusado, assim como, a conduta desse, para atingir o objetivo da pena destaca Nucci (2008).

Nessa análise, remete-se Código Penal, Capítulo III – Da aplicação da pena, em seu artigo 59 do Código Penal, em que se tem a devida orientação legal para a aplicação da pena, assim vejamos. O referido artigo remete a individualização da pena.

Artigo 59 - o juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: I - as penas aplicáveis dentre as cominadas; II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos; III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível. (MENDONÇA; MORAES, 2016, p. 155).

O princípio da individualização da pena efetiva-se pelo desenvolvimento de três momentos: o momento do legislativo, do judiciário e executória.

No momento legislativo, a individualização firma-se quando o legislador descreve o tipo penal e estabelece sanções adequadas, indicando seus limites, determinando circunstâncias capazes de aumentar ou diminuir as reprimendas. No plano judiciário, tem a complementação do plano da individualização da pena, uma vez que nele torna-se a pena efetiva quando o juiz a aplica utilizando de meios e instrumentos fornecidos pelos autos da ação penal em observância aos artigos 49 e 68 do Código Penal que tratam da pecuniária e cálculo da pena. E o terceiro momento, o executório, em que se faz executar a pena, atentando para o dever do Estado em fiscalizar a execução da pena. (CAPEZ, 2011, p. 34).

Destaca-se que, no momento de execução da pena, ou fase de execução penal, a individualização da pena fundamenta-se nos preceitos legais da Lei de Execução Penal – LEP, em preciso, no artigo 5º, que trata da classificação dos condenados com base em seus antecedentes criminais e na personalidade de cada condenado.

Diante disso, compreende-se que a execução penal, a individualização da pena são pontos relevantes para a vida do condenado, pois, nesse momento não pode o juiz ser generalista. A pena deve ser minuciosamente pensada para atender as características de cada condenado, por exemplo o espaço e as formas como serão cumpridas a pena.

A discussão acima tem uma relação direta com o **princípio da pessoalidade** da pena, tendo em vista ser a pena restrita a pessoa do condenado, “podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra a eles executados até o limite do valor do patrimônio transferido – artigo 5º, inciso XLV da CF de 1988” (ÁVILA, 2008, p. 165).

O **princípio da proporcionalidade**, pois é com base nele que o juiz deve observar a gravidade do ilícito praticado para assim aplicar a sanção. Ainda, deve ser observado pelos legisladores quando propõem novas leis penais em que se pese um equilíbrio entre o ato ilícito e a pena a ser aplicada.

O **princípio da humanidade ou humanização** da pena firma-se como um dos principais direitos do ser humano. Nele encontra-se elementos para lutar contra qualquer força contrária a condição humana. Ele fundamenta-se na teoria do contrato social que defende os direitos humanos, limita o Direito Penal e combate a aplicação de penas degradante, cruéis e desumanas e a finalidade retributiva da pena.

O pensamento acima, alinha-se ao artigo 5º, inciso XLVII, da Constituição Federal do Brasil de 1988, que dispõe: “Art. 5º, [...] - XLVII – não haverá penas: a) não haverá penas; de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; c) de caráter perpétuo; d) de trabalhos forçados; d) de banimento e cruéis” (BRASIL, 1988, p. 8).

Em função do princípio da humanidade,

toda pena que se torne brutal em suas consequências é cruel, como aquelas geradoras de um impedimento que compromete totalmente a vida do indivíduo (morte, castração, esterilização, marcas cutâneas, amputações, intervenções neurológicas). Igualmente cruéis são as consequências jurídicas que se pretendem manter até a morte da pessoa, porquanto impõem-lhe um sinete jurídico que a converte em alguém inferior (*capitis diminutio*). (ZAFFARONI, 2003, p. 232-233).

Diante disso, entende-se que o princípio da Dignidade Humanidade desempenha um papel importante na aplicação da pena, para o ordenamento jurídico Brasileiro, assim como para o condenado (NUNES. 2002). Pois, além de limitar o poder do Estado de punir, garanti ao apenado um cumprimento digno da pena. É salutar que esse princípio se alinhe a perspectiva do Direito Penal mais humano. Assim, como os novos preceitos constitucionais, uma vez que se vive num Estado Democrático de Direito e a dignidade da pessoa humana é universal, indispensável e irrenunciável do ser humano.

3 DIREITOS HUMANOS E OS DIREITOS DOS SERES HUMANOS

As discussões sobre os Direitos Humanos na atualidade, ganharam destaques nos vários meios de comunicação e redes sociais. Todo ser humano e todo sujeito social, apresenta um conceito, uma compreensão e uma opinião sobre os Direitos Humanos.

Tal fato deve-se ao crescimento absurdo da violência, da criminalidade que assola a sociedade Brasileira. A população acuada, amedrontada, desprotegida, refém em seus lares passam a viver com roubos, furtos e homicídios frequentemente. E isso reflete na vida, na forma de pensar e de agir; o lado social e amável dá lugar ao lado irracional e quase animalesco; o ser humano é a principal vítima nessa onda de violência sem limites, e por consequência aflora uma desesperança sem precedente, dentro desse pensamento a resposta é recorrente:

“não dá em nada porque vem os direitos humanos e solta os bandidos” ou os “direitos humanos são direitos de bandidos”.

Diante disso, busca-se neste tópico, discutir sobre os Direitos Humanos com o objetivo de compreender sua história, seus conceitos e atuação junto ao Direito Penal, aos estabelecimentos penais – penitenciárias e, conseqüentemente aos apenados.

3.1 Direitos Humanos: história e Declaração Universal dos Direitos Humanos

A luta por uma justiça social, por uma justiça mais humana não é de hoje. Ela é marcada por uma história de luta contra a opressão, exploração e humilhação. Registra-se que o percurso histórico da construção dos direitos humanos e das declarações, centra-se na leitura dos textos de Miguel Belinati Piccirillo e Ricardo Brissola Balestreri (2004).

Um dos primeiros registros conhecidos direcionado ao princípio da busca por direitos humanos ocorreu há mais de 2500 anos, quando esse conceito ainda era embrionário. Naquela época,

o Rei da Pérsia, Ciro era conhecido por ter uma generosidade incomum: ele poupava da morte os inimigos vencidos, mandando-lhes trabalhar em seu império. Depois de conquistar um território, permitia que os moradores locais preservassem sua religião, sua origem e procurava manter na região conquistada um líder local, subordinado ao seu império. (BALESTRERI, 2004, p. 07).

A grande atitude do Rei da Pérsia - Ciro, que colaborou para criação dos Direitos Humanos foi quando ao conquistar a Babilônia declarou todos os escravos livres e que as pessoas teriam o direito de escolher a religião que pretendiam seguir. As palavras do rei foram registradas numa tábula de barro, denominada de Cilindro de Ciro, considera-se o documento precursor dos direitos humanos.

De acordo com a autora acima, “o Cilindro de Ciro data do século IV a.C. foi descoberto nas ruínas da Mesopotâmia (atual Iraque) em 1879 e atualmente se encontra no Museu Britânico, em Londres” (PICCIRILLO, 2011, p. 8).

A ideia espalhou por diversas regiões da Ásia Menor e da Europa. Com isto, passando por civilizações como a Grécia e Roma. Nesse passeio, registra-se as

contribuições dessas civilizações na luta e conquista dos Direitos Humanos. Em síntese, pode-se dizer com base em Balestreri (2004):

- Em Atenas – a filosofia grega contribuiu para o reconhecimento dos direitos humanos, quando abandonou a mitologia e adotou o antropocentrismo para explicar a realidade, colocando o ser humanos no centro.
- Em Roma – destaca-se as tentativas políticas de benefícios aos plebeus, com projetos de reforma agrária, e também no campo do Direito, por exemplo, o Corpus Iuris Civilis, um código de leis que regulava o direito individual.

Registra que demorou mais de mil anos até que um novo líder político reconhecesse em um documento os direitos naturais do ser humano. A Carta Magna, assinada em 1215 pelos barões e pelo rei a Inglaterra, teve como objetivo limitar o poder do Rei pela lei e proteger os privilégios dos nobres. Nesse documento, toda pessoa tinha acesso à justiça. Outro marco histórico relevante para a história dos direitos humanos foi a criação da burguesia. Momento de formação do Estado Moderno e do mercantilismo.

De acordo com Baletreri (2004, p. 15), “o período do iluminismo séculos XVII e XVIII foi marcado por grandes pensadores que contribuíram na luta pelos Direitos Humanos”, dentre eles destacou-se,

Thomas Hobbes (1588-1678) acreditava na condição natural da humanidade era a guerra e que cada indivíduo teria direito a tudo que desejasse, assim como, a humanidade teria o interesse comum de acabar com a guerra, razão pela qual as sociedades se organizariam por um contrato social e defenderiam a sociedade e assegurar a paz. [Entretanto], John Lock (1632-1704) afirmava que caso o monarca colocasse a vida dos cidadãos em risco, o contrato social estaria automaticamente rompido. [defendia que] os governados deveriam ceder alguns direitos em troca da proteção, mas apontava que certos direitos não deveriam fazer parte do acordo.

Sendo assim, o contrato social defendido por John Lock surgiu a partir da necessidade de ter um governo para centralizar o poder público, consentido pela população, sendo rompido na medida em que o governante não cumpria com o acordo, tendo a população o direito de rebelar-se contra o governo.

Neste sentido, observa-se o desenvolvimento dos direitos humanos quando se defende o direito de todos as pessoas, na época com exceção dos escravos,

tinha à vida, à liberdade e à propriedade bem como ao apoiar a liberdade de imprensa, a separação dos poderes políticos, as reformas educacionais entre outros.

Fim do século XVII e XVIII foram marcados por guerras na Europa e América, a exemplo: a guerra dos sete anos (1756-1763). Nesse contexto social, a Inglaterra avança no domínio político e econômico das colônias, o que gerou uma insatisfação junto aos americanos. Tal fato, uniu as colônias na luta por objetivos comuns e se rebelaram contra o governo inglês.

Inspirados em Hobbes os representantes das colônias optaram pela separação e redigiram a **Declaração da Independência** que ficou pronta em 4 de julho de 1776. Na história, registra-se como primeiro documento que fez referência à definição de direitos humanos como se conhecesse hoje. Nela,

assegurava-se direitos universais à população, incluiu obrigações legais e morais aos Estados e inovou ao afirmar que os estadunidenses tinham “direitos inalienáveis” e que a autoridade do governo derivava do consentimento dos governados, [esse documento], recuperou a proposta do Estado caso os direitos humanos (os direitos inalienáveis à vida, à liberdade e a busca da felicidade) fossem violados) (BALESTRERI, 2004, p. 19).

A Declaração da Independência Americana inspirou outros movimentos em prol dos direitos humanos, como a Revolução Francesa. Entre os franceses destaca-se Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) que defendia “a vontade geral e a soberania do cidadão”, assim como Hobbes e Locke, Rosseau também era um filósofo iluminista e também teorizou sobre o contrato social.

Na proposta de Rousseau de contrato social publicada em 1762, defendia a liberdade do ser humano e a garantia dos direitos de todos cidadãos. A grande questão discutida por Rousseau centrava-se “em garantir a liberdade natural do homem, segurança e o bem-estar que a vida poderia dar-lhe” (BALESTRERI, 2004).

Na Revolução Francesa, deputados discutiram sobre a necessidade de se construir uma declaração de direitos e, se ela deveria se opor a Constituição.

Em 4 de agosto, a assembleia optou por redigir uma declaração com os direitos, sem deveres. Após grandes discussões, aprova-se em 26 de agosto a **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão** em 1789. Nessa declaração estão os Direitos naturais, inalienáveis e sagrados do Homem, garantindo os direitos individuais, os direitos civis e os direitos de participação política dos seres humanos,

com a fundamentação e legitimidade de um governo em que buscou preservar a Constituição e à felicidade (HERKENHOFF, 2008).

Durante os séculos XIX e XX, os debates gerais sobre os direitos naturais e universais dos seres humanos foram diminuindo, passando a ocorrer em setores pontuais da sociedade, como grupos de trabalhadores. Desses debates surgiu a necessidade de elaborar outro documento que garantisse os direitos de toda a humanidade.

Em 26 de junho de 1945, foi assinada por 51 países a Carta das Nações Unidas, um documento que se preocupava com questões de segurança internacional e, em poucas linhas tratava do respeito e cumprimento dos direitos humanos universais, garantindo “as liberdades fundamentais, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”. Fundaram as **Organizações das Nações Unidas (ONU)** em 1945. Em sua primeira iniciativa foi criar a Comissão de Direitos Humanos que teve como tarefa elaborar uma carta de direitos humanos, sendo concluída em 10 de dezembro de 1948 e, “teve sua aprovação por 48 países e oito abstenções e nenhum voto contra” (BALESTRARI, 2004, p. 56).

Desde então, tem sido a base de discussões e ações internacionais referentes aos Direitos Humanos, a **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, proclamada pela resolução de nº 217, III da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948.

Tem-se, hoje, a Declaração Universal dos Direitos Humanos,

como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo em mente esta declaração, se esforce através do ensino e da educação, promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medida progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observação universal, tanto entre os povos dos próprios Estados-Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição. (PIOVESAN, 2007, p. 12)

Sendo o Brasil um dos países signatário dessa declaração, discute-se, a seguir, como se firma os Direitos Humanos no ordenamento jurídico Brasileiro, tendo em vista ser necessário que o País signatário deve promover o respeito aos direitos e liberdade dos seres humanos, com base na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Registra-se na história do Brasil a existência de várias constituições que ao

longo dos tempos foram sendo modificadas em detrimentos pelas lutas sociais e mudanças da sociedade. Apenas a título de registro, o Brasil teve sete constituições, em 1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 e 1988.

O ordenamento jurídico Brasileiro é baseado na tradição romano-germânica, tendo como lei maior a Carta Magna – Constituição Federal do Brasil (CF) de 1988, que define o Brasil como um Estado Democrático de Direito.

Considera-se para este trabalho a análise das constituições no tocante a promoção dos direitos e liberdade do povo brasileiro em detrimento a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Para isto, apresenta-se um quadro síntese das constituições destacando pontos centrais referentes ao objeto de estudo desse trabalho.

Quadro das Constituições Brasileiras

Constituições	Destaques Principais
Constituição de 1824	Instituiu unidades nacional de províncias autônomas. Prevvia garantias dos direitos fundamentais; adequação à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Adotou o bicameralismo: Câmara dos Deputados e Senadores, expressando liberdade e democracia.
Constituição de 1891	Proclamação da República. Introduziu modificações profundas no regime político e nas práticas jurídicas. Transformou o Estado Unitário em Estado Federativo. Manteve a garantia aos direitos individuais. Sem registro de política que efetivasse os direitos individuais. Inovou com o voto feminino e voto secreto. Aprimorou a constitucionalidade das leis e dos atos normativos.
Constituição de 1934	Instituiu o direito a voto para mulheres; criou diversos direitos trabalhistas, salário mínimo; criação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT); rompeu com o bicameralismo.
Constituição de 1937	Carta autoritária, em 1937, que instituiu o Estado Novo. Imposta pelo regime ditatorial de Vargas. Restringiu a atuação dos Poderes Legislativo e Judiciário. Regride ao Estado Unitário. Implementou a ditadura militar. Desaparecimento da democracia e das garantias fundamentais.
Constituição de 1946	Marca a redemocratização no Brasil. Eleições diretas para Presidente da

	República. Restaurou a ordem democrática em nosso país”, ressalta o ministro.
Constituição de 1967	Promulgada uma nova Constituição. Direitos e garantias foram restabelecidos Proteção aos direitos políticos.

Fonte: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=97174>

A Constituição Federal de 1988, registra um avanço aos direitos e garantias fundamentais e eleva os Direitos Humanos a Cláusula Pétrea, fica bem claro a importância dessa decisão. Isto é bastante positivo, uma vez que não se pode negligenciar esses referidos direitos, independentemente de: classe social, opção religiosa, cor, raça ou orientação sexual.

3.2 Direitos Humanos ou “direitos de bandidos”?

É comum ouvir na mídia ou ler nas redes sociais, que os Direitos Humanos são direitos de bandidos. Acredita-se e defende-se que os Direitos Humanos são os direitos que as pessoas têm simplesmente por que são seres humano (PICCIRILLO, 2001). Então, se os “bandidos” são seres humanos, os Direitos Humanos são dos bandidos, dos homens, das mulheres, das crianças, dos trabalhadores, professores, advogados, juízes, pai e mãe de família.

A partir dessa compreensão entende-se que os indivíduos são seres livres, com direito de falar o que pensam e ser acolhido com dignidade, mesmo àqueles que cometeram um ato ilícito. O ato ilícito cometido pelo “bandido”, pode, até, promover a perda de alguns direitos expressos em sua condenação – sentença, mas, não a condição de ser humano, pois, os Direitos Humanos visam assegurar os valores mais preciosos do ser humano, ou seja, “à vida, a solidariedade, a igualdade, a fraternidade, a liberdade e acima de tudo a dignidade do ser humano”.

Na busca por resposta à pergunta: os Direitos Humanos são direitos de bandidos? Busca-se respostas que auxiliem na constituição do conceito de Direitos Humanos.

O resultado dessa pesquisa, destaca diversas compreensões sobre os direitos humanos. Para fins desse trabalho, compreende-se os Direitos Humanos, com fundamento no conceito apresentado pela Organização das Nações Unidas (ONU) – Direitos Humanos “são os direitos humanos como garantias jurídicas

universais que protegem indivíduos e grupos contra ações ou omissões dos governos que atentem contra a dignidade humana”.

A exemplo disso, destaca-se alguns dos direitos humanos – Declaração Universal de Direitos Humanos de (1948, p. 01),

Artigo I – Toda pessoa nasce livre e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

Artigo III – Toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

Artigo V- Ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.

Artigo IX – ninguém será arbitrariamente preso, detido ou exilado.

Artigo XI – toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei.

Os Estados signatários dessa declaração têm o dever de promover ações que efetivem os direitos humanos em qualquer lugar do mundo. No Brasil a proteção aos Direitos Humanos firma-se, primeiro, pelo reconhecimento na Constituição Federal de 1988. Nela, estão expressos os limites e condições de soberania nacional que rege as relações internacionais do Brasil,

Artigo 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

I – Independência nacional;

II – Prevalência dos direitos humanos;

III – Autodeterminação dos povos;

IV – Não-intervenção;

V – Igualdade entre os Estados;

VI - Repúdio ao terrorismo e ao racismo;

VII – Cooperação entre os povos da humanidade. (MENDONÇA; MORAES, 2012, p. 18).

Avança-se nessa análise, destacando que na CF/1988 encontra-se registrados a hierarquia dos tratados internacionais no ordenamento jurídico Brasileiro, expresso, no artigo 5º, § 2º da Carta Magna, trata o referido artigo,

Artigo - 5º

[...]

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. (MENDONÇA; MORAES, 2012, p. 23).

Ainda no contexto constitucional, a Emenda Constitucional de nº 5 de 2004 reforça as relações do Brasil com os Direitos Humanos. Por meio dessa emenda constitucional, acrescenta-se ao artigo 5º, parágrafos 3º e 4º, o seguinte texto,

Artigo 5º

[...]

§ 3º - Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que foram aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda constitucional nº 45 de 2004).

§ 4º - o Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão. (Incluído pela Emenda constitucional nº 45 de 2004). (MENDONÇA; MORAES, 2012, p. 23).

O texto constitucional trata das regras para aprovação de tratados e convenções internacionais dos Direitos Humanos e da necessidade de submissão da jurisdição do Tribunal Penal Internacional.

Além desses artigos, outros institutos legais dos quais o Brasil é signatário, conforme destaca Mafrá Filho (2011) protegem os direitos humanos: a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura de 20 de julho de 1989; a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes de 28 de setembro de 1989, Convenção sobre os Direitos da Criança de 24 de setembro de 1990, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 24 de janeiro de 1992, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 24 de janeiro de 1992, a Convenção Americana de Direitos Humanos de 25 de setembro de 1992, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher de 27 de novembro de 1995, o Protocolo à Convenção Americana referente à Abolição da Pena de Morte de 13 de agosto de 1996, o Protocolo à Convenção Americana referente aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador) de 21 de agosto de 1996, o Estatuto de Roma que criou o Tribunal Penal Internacional de 20 de junho de 2002, o Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher de 28 de junho de 2002.

Na Constituição Federal do Brasil de 1988 ficam incorporados os direitos fundamentais provenientes de tratados, sendo a estes atribuídos a natureza especial diferenciada, na forma de norma constitucional, integrando, assim, os direitos

constitucionais protegidos e amparados, inclusive pelas cláusulas pétreas. Em contrário, destaca a CF de 1988 que os tratados internacionais que não tratam sobre os Direitos Humanos não têm natureza de norma constitucional. Ressalta-se que a Constituição Federal do Brasil de 1988 é expressão máxima da soberania nacional, estando acima de qualquer tratado internacional.

Diante disso, conclui-se que não é suficiente incorporar ao ordenamento jurídico Brasileiro, ser signatário de tratados internacionais de direitos humanos. É necessário promover a efetivação dos Direitos Humanos. Neste sentido, investiga-se no tópico seguinte uma análise quanto a efetivação dos direitos dos apenados que vivem em estabelecimentos penais.

4 O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: espaço de efetivação ou negação dos Direitos Humanos?

De acordo com o tema proposto, nesse tópico, realizou-se uma pesquisa descritiva do sistema prisional Brasileiro. Registra-se que não se tem intenção de esgotar o tema, longe de mim tamanha pretensão, pois, acredita-se que esse assunto é de grande repercussão jurídica e social. Assim, apresenta-se, de forma clara e objetiva com base no estudo documental, tentando expor a realidade vivida pelos condenados nos estabelecimentos penais Brasileiros.

Os Direitos Humanos, como registrado anteriormente, são Direitos dos seres humanos, pelo simples fato de serem seres humanos. Com base nessa premissa, observa-se as condições e a forma que os apenados cumprem suas penas nos estabelecimentos prisionais, no caso, nas penitenciárias Brasileira. É salutar registrar que os condenados privados de liberdade, vivem reclusos em lugares de condições assustadoras, sem o mínimo de dignidade humana e respeito aos direitos fundamentais.

A realidade das penitenciárias Brasileira, caracteriza-se: pela superlotação nos estabelecimentos prisionais; pelo desrespeito aos direitos fundamentais dos condenados; a falta de assistência jurídica, social, saúde, educação e assistência religiosa; pela falta de estrutura e de gestão nessas instalações que lembram um verdadeiro depósito do que um ambiente de ressocialização ou mesmo recuperação.

4.1 População carcerária e a superlotação.

De acordo com dados do Relatório do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFORPEN) de dezembro de 2014, apresentada em junho de 2016 é de 622.202 pessoas, dados do Ministério de Justiça e Secretaria de Justiça Pública. O referido relatório traz um estudo sobre a população carcerária que vive em estabelecimentos prisionais nos Estados e no Distrito Federal.

Observa-se o crescimento da população carcerária em 167% entre 2009 a 2014, ano do último relatório. Nesse contexto não aumentou o número de estabelecimentos penais para acolher essa população, o que permite afirmar, hoje vive-se com uma superlotação nos estabelecimentos prisionais Brasileira. Nesse avanço quantitativo de penitências, o Rio Grande do Norte conta com o Presídio Federal inaugurado em 2009 na cidade em Mossoró. Criou-se, também, o presídio em Catanduva no Estado do Paraná, e outros em Campo Grande em Mato Grosso do Sul, e em Porto Velho Estado de Roraima.

Mesmo com o aumento no número de estabelecimento prisionais, conforme registra-se o Ministério da Justiça, em 17 novos espaços para abrigá-los, ainda não dá conta de absorver toda a população carcerária. Nesse somatório, o *déficit* continua muito grande de estabelecimento. O que implica numa superlotação, agravada pelas más condições de vida desses indivíduos, assim como, da incapacidade da justiça Brasileira de fazê-los cumprir sua pena, gerando, dessa forma um desrespeito total aos Direitos Humanos do condenado.

A situação “piora”, popularmente falando, quando se observa a indiferença da sociedade em relação a real situação dos estabelecimentos prisionais Brasileiro, pois, para a sociedade, “bandidos” não devem ter direitos. Para acabar com esse imbróglio da superlotação nos presídios, destaca o Secretaria de Justiça, se faz necessário a criação de 200 mil novas vagas (CARREIRA,2009, p. 05)

O Brasil é considerado por instituições internacionais, ineficiente e desprovido de competência para resolver problemas relacionados a referida área estudada. O desleixo do poder judiciário, legislativo e executivo do País, favorecem e colocam em risco a vida da população Brasileira.

Com base em Carreira, (2009, p.12), podemos dizer que,

garantir o direito do preso é garantir o direito da sociedade em receber este preso de volta, se não em melhores, pelo menos não em piores condições de que as obtidas desde seu ingresso tormentoso no cárcere. Pior do que privar a liberdade, só mesmo privar a vida: quando ambas situações ocorrem de modo sucessivo e sob “tutela” do Estado.

De acordo com as informações do Infopen de (2014), o Brasil está na quarta posição. Os dados coletados estão representados na tabela abaixo.

Tabela 1
População carcerária Mundial

País	População Prisional	Taxa de população prisional para cada 100.000 habitantes
Estados Unidos	2.228.424	698
China	1.657.812	119
Rússia	673.818	468
Brasil	607.731	300

Fonte: Ministério da Justiça – Dados INFOPEN – 2014. http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/infopen_dez14.pdf/@download/file. Acesso em março de 2017.

Percebe-se que a superlotação é, sem dúvida, um dos grandes problemas do sistema penitenciário Brasileiro. Esse lado insalubre, a falta de respeito por condições mínimas faz com que o preso perca a esperança e tenha em mente um único propósito “fugir” para cometer cada vez mais atrocidades e infrações, visto que, uma vez naquele ambiente hostil e degradante viu o desprezo, desinteresse e indiferença do Estado em recuperá-los, o Brasil é comprovadamente através de números reais e na forma de agir, um país que valoriza demasiadamente a prisão ao invés de prevenir o crime.

É possível afirmar que é impossível qualquer ser humano se conformar e pague sua pena diante de tais condições impostas, o preso depara com duas penas: A primeira obviamente é referente ao ilícito praticado e a segunda é justamente na forma desumana e cruel ao chegar na detenção, quando também por livre espontânea pressão, tem que optar por uma das facções e pagar por tudo, se quiser ter um mínimo de higiene ou a própria vida garantida. Aliado a tudo isso tem-se a falta de assistência jurídica, de assistencial social, educacional, de saúde e a morosidade do judiciário em julgá-los em um tempo aceitável e razoável, tudo isso contribui para o caos do sistema penitenciário Brasileiro.

Pode-se, ainda, dizer que grandes violências ocorridas dentro das penitenciárias Brasileira, tendo como resultados a morte de dezenas de apenados, nas barbáries citadas na introdução deste estudo, ocorrida em 2017, em Manaus e no Rio Grande do Norte são ou estão diretamente relacionadas a superlotação dos estabelecimentos penitenciários, as péssimas condições de vida dos apenados,

além da negação dos direitos inerentes a sua condição humana, potencializam essas rebeliões incomensuráveis.

A superlotação é apontada pela Organização Mundial Human Rights Watch (HRW) como uma grave ameaça a violação aos Direitos Humanos. Destaca a Diretora do escritório dessa organização no Brasil que “o fracasso absoluto do Estado nesse sentido viola os direitos dos presos e é um presente nas mãos das facções criminosas, que usam as prisões para recrutar seus integrantes”, afirma Maria Laura Canineu, diretora do escritório da HRW em São Paulo (apud, OLIVEIRA, 2013. p122).

Os números são incontestáveis e comprovam a urgência pelo qual o estado deve ter em solucionar ou no mínimo não deixar aumentar esse problema sério e totalmente desproporcional. É necessário, nessa conjuntura atual, redimensionar a forma como o sistema penitenciário Brasileiro é administrado.

4.2 Falta de Gestão no Sistema Penitenciária

A administração do sistema penitenciário Brasileiro está sob a jurisdição do Ministério de Justiça, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCC) e do Departamento Penitenciário Brasileiro (DEPEN). Já as administrações dos presídios ficam a cargo dos Estados da Federação. Esses administram “os presídios” por meio da Supervisão da Coordenadoria de Justiça de Interior, Justiça e Cidadania (SEJUC) e do Apoio do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciário.

Conforme preconiza a Lei de Execução Penal de 1984, artigos 71 e 72, define e atribuem a administração do sistema penitenciário Brasileiro, já mencionado anteriormente, mas é importante relembrar,

Artigo 71: O Departamento Penitenciário Nacional, subordinado ao Ministério da Justiça, é órgão executivo da Política Penitenciária Nacional e de apoio administrativo e financeiro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.

Artigo 72: I – Acompanhar a fiel aplicação das normas de execução penal em todo o território nacional. II – Inspeccionar e fiscalizar periodicamente os estabelecimentos e serviços penais. III – assistir tecnicamente as unidades federativas na implementação dos princípios e regras estabelecidas nesta lei; IV – colaborar com as unidades federativas, mediante convênios, na implantação de estabelecimentos e serviços penais. V – Colaborar com as

unidades federativas para realização de cursos de formação de pessoal penitenciário e de ensino profissionalizante do condenado e do internado. Parágrafo Único: incumbem também ao Departamento de coordenação e supervisão dos estabelecimentos penais e de internamento federais. (MENDONÇA; MORAES, 2016, p. 846).

Diante dessas atribuições, registra-se que cabe a esses órgãos zelar pela vida, integridade, definir e implementar políticas de reeducação, ressocialização e reinserção social dos apenados. Todavia, a realidade é bem diferente. Nos espaços prisionais a estrutura é altamente precária, conforme falado em diversos momentos para que possa cumprir a pena de forma digna. É realidade que os apenados estão submetidos apenas ao cumprimento da pena, reforçando o papel do Estado de punir e deixá-los presos custe o que custar e dá forma que der, este é o objetivo único.

É comum ver em noticiários, nas mídias sociais que o sistema penitenciário Brasileiro está falido. O descaso é notório e perceptível, interessante lembrar no exemplo específico do Rio Grande do Norte, a penitenciária foi construída sobre uma duna com inúmeras possibilidades de empreender fugas contínuas, a facilidade de escapar chega a beira do ridículo, o ambiente subterrâneo é praticamente um queijo suíço de tantas tentativas bem e mal sucedidas, o estado têm várias regiões com a superfície cobertas de pedras onde poderia e têm todas condições de receber essas construções, inclusive diminuindo absurdamente os valores a serem aplicados visto ser desnecessário a preocupação exacerbada com o alicerce.

Disto isto, desnuda a verdadeira administração a que estão submetidos os sistemas prisionais e a falta de respeito com o dinheiro público pago com o trabalho do povo, lamentável ver um descaso a esse ponto, a quantidade de recursos desviados a todo momento, comprovado pelas descobertas dos órgãos estatais a exemplo a polícia federal, favorecem e incentivam todos problemas vivenciados enfrentados rotineiramente nos presídios do País. Portanto, é uma situação premeditada e desregrada, fato esse evidenciado com os acontecimentos narrados na introdução desse trabalho, em que os apenados administraram as penitenciárias, determinando regras e executando-as.

Destaca Oliveira (2013, p. 62) é,

utópico pensar que as prisões são vistas como instituições voltadas para a recuperação da sua população, [...] de sua reinserção à sociedade, tal como as apresenta o discurso liberal e humanista. O que se vê é o contrário, são verdadeiras jaulas onde se devem preservar as feras para que a sociedade possa dormir em paz.

Acrescenta a este pensamento, a fala de Adorno e Salla (2007, p. 15) que diz,

Não são poucos os indicadores que espelham a precariedade do sistema penitenciário brasileiro. Embora as condições de vida no interior dessas “empresas de reforma moral dos indivíduos” sejam bastante heterogêneas quando consideradas sua inserção nas diferentes regiões do país, traços comuns denotam a má qualidade de vida: superlotação, condições sanitárias rudimentares, alimentação deteriorada, precária assistência médica, social, educacional, profissional, violência incontida permeando as relações entre os presos, entre estes e os agentes sem controle institucional e entre os próprios agentes institucionais, arbítrio punitivo inconstitucional. (ADORNO; SALLA 2007, p. 63-64)

Diante disso, conclui-se que as prisões se tornaram um espaço onde vivem pessoas ‘irrecuperáveis’ a mercê do desgoverno dos Estados e da União. Considerado espaços falidos, sem condições basilares para um cumprimento de pena suportável. Tornando-se um ambiente insalubre, desumano, resultado da negligência e do não compromisso do governo União e Estados em cumprir suas atribuições conforme a LEP de 1984, onde determina, como dever do Estado promover condições dignas para a execução da pena privativa de liberdade e restritiva de direitos, observando os conceitos de reparação do crime cometido pelo apenado, assim como, o seu caráter socializador, preventivo e reabilitador da pena, reinserção social do condenado e apenado.

4.3 A negação dos Direitos Humanos

A LEP não tenha dúvida, é um grande instrumento desde que executado conforme o fim ao qual se propõe, ou seja, não só na proteção aos direitos dos detentos, mas também, a integridade do ser humano e a reinserção na sociedade. Deveria ser a regra, lamentavelmente está mais para exceção, percebe-se claramente o quanto perdeu-se o norte e hoje vê-se o tamanho do problema originado por esta incompetência no gerir e administrar suas obrigações.

Diante do estudo realizado até o momento, confirma-se a inépcia na função das

unidades prisionais em recuperar o apenado. As garantias constitucionais e os princípios são esquecidos, descumpridos pelos administradores dos estabelecimentos prisionais, assim como quem tem o poder e controle destes. Essa realidade afeta diretamente os apenados, assim como, a sociedade, pois é negligenciado, também, o direito da sociedade de receber o apenado ressocializado.

É assegurado ao apenado pela Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XLIX, “é assegurado aos presos à integridade física e moral”, assim como, em no inciso, L, “as presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos no período de amamentação”. (MENDONÇA; MORAES, 2016. p. 19).

Reforça-se aos direitos dos apenados, os artigos 40 e 41 da Lei de Execução Penal de 1984, que, Art. 40 “ Impõe-se a todas autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios. Art. 41 – Constituem direitos do preso: [...] VII – Assistência material e à saúde, a jurídica, educacional, social e religiosa. (ENDONÇA; MORAES, 2016, p. 842).

O direito a assistência é violado quando se observa a superlotação, as condições insalubres em que vivem os apenados. Isto fere o princípio da dignidade humana da Constituição do Brasil de 1988, em seu inciso, III, “a dignidade humana”.

A dignidade Humana é ressalvada na Declaração Universal dos Direitos Humanos,

Preâmbulo

Considerando que o reconhecimento da **dignidade** inerente a todos os membros da família **humana** e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo;

Artigo 1º **Todos os seres humanos** nascem livres e iguais em **dignidade** e em **direitos**. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade. (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 1948, p. 01)

De acordo com Balestreri (2004, p. 230) “a realidade é bem diferente do que está escrito. [...] na prática, é comum a violação e inobservâncias dessas garantias legais no momento da execução da pena. Isto se evidencia a partir da má administração dos estabelecimentos prisionais. Os gestores dos estabelecimentos penais não promovem condições dignas para que se possa cumprir a pena

estabelecida, entende-se que não depende de uma pessoa, na verdade, são vários órgãos e interesses envolvidos na questão.

Fato, é que o ser humano ao ser preso perde sua liberdade e também suas garantias fundamentais, passando a ter um tratamento diferenciado dos demais seres humanos livres. O tratamento chega a ser desumano e degradante. No contexto prisional, tem-se a incidência de abusos de autoridades, agressões, castigos, isolamentos, abusos sexuais, extorsões e morte.

A situação agrava-se quando é negada a assistência jurídica destacada no artigo 40 da LEP, pois, muitos dos apenados já cumpriram suas penas ou parte delas, tendo eles, o direito a progressão de regime ou a liberdade, conforme a lei, entretanto, ainda estão privados de liberdade.

A realidade Brasileira, revela que a maioria dos ex-detentos ao retornar à sociedade voltam a delinquir e, como consequência, acabam retornando à prisão. Isto, pode ser compreendido como um reflexo das más condições de vida, dos desrespeitos e da falta de política que promova a recuperação do apenado. Apontam estudos e pesquisa que um dos fatores que contribuem para a reincidência entre os egressos do sistema prisional está relacionado a reinserção ao mercado de trabalho. Raros os casos onde conseguem algum trabalho e diante dessa dificuldade, mais a desesperança terminam por dar continuidade na prática dos delitos.

Isto posto, pode-se afirmar que os Direitos Humanos são simplesmente protetores de criminosos e bandidos? Óbvio que não, é uma afirmação errônea, uma ideia ultrapassada sem nenhuma base racional.

Os Direitos Humanos os protegem, assim como protege qualquer situação que indique ou se comprove o desrespeito com os seres humanos em geral e na sua essência, na medida em que trabalhadores de qualquer ramo têm seus meios de defesa ou pague a empresas para defendê-los nas suas demandas, é natural que deva existir alguma instituição protetora na defesa desses indivíduos já fragilizados e segregados por consequência de um Estado despreparado e inconsequente, uma vez que devem os apenados ter a oportunidade de se redimir perante a justiça e a sociedade.

Esse crescente número de violência não resta dúvida, vem do desrespeito aos direitos dos presos e reflete muito na conduta e postura deles. Acredita-se que

a fuga iria diminuir bastante, caso existisse respeito a esses direitos, certamente uma parcela de apenados pagariam esse tempo no sistema prisional com um pouco mais de tranquilidade, sabendo e sentindo na pele uma assistência e uma responsabilidade do Estado para com eles.

Assim sendo, entende-se que o desgoverno dos Estados Brasileiro e da União, em relação ao sistema prisional, vem tornando os estabelecimentos penais espaço de negação dos direitos na sua generalidade, dos direitos humanos e os distanciam de cumprir sua finalidade que é reeducar, ressocializar e reinserir o apenado na sociedade. Isto colocar em discussão a eficácia da Lei de Execução Penal, o Código Penal, a Declaração dos Direitos Humanos a própria Constituição Federal do Brasil.

Destaca-se nessa discussão que o Brasil é um dos países que têm um dos piores sistemas prisionais, obrigando a comissão dos Direitos Humanos a fiscalizar com maior ênfase a aplicação dos direitos aos seres humanos e em particular aos privados de liberdade. A crítica feita é justamente nas decisões, quais sejam: penas alternativas, celeridade nos pareceres dos magistrados, descriminalização da posse das drogas “pequenas quantidades” e construção de mais penitenciárias.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A situação do sistema prisional Brasileiro é insustentável há anos, fato que é sempre noticiado na mídia em tempos de rebeliões, toma proporções sem precedentes, ultrapassam o ambiente penitenciário atingindo toda a população que se torna refém da ineficácia das políticas públicas de combate à criminalidade. Logo após a contenção das rebeliões, o assunto volta a ficar em “stand by” e os presos continuam vivendo em péssimas condições. Tendo seus direitos violados a cada dia em que cumprem a pena estabelecida por Lei.

Os presos estão a mercê de um Estado falido, ou seja, que não cumpre o dever de tutela dos apenados, onde caberia um dever de guarda e responsabilidade. Vemos que o sistema penitenciário Brasileiro é desestruturado, ineficiente e descumpridor de leis e garantias fundamentais; além da insuficiência de vagas, situação degradante e falta de investimentos. Tudo isto, ocasionado por uma má gestão, pelo desgoverno tanto em nível nacional e estadual.

Mínimo, são os presos que conseguem se ressocializar e recuperar sua autoestima nas prisões do país. Na maioria das vezes, os indivíduos regressam à sociedade e voltam para o submundo do crime, com técnicas muito mais avançadas do que quando entrou nas penitenciárias, uma vez que, na maioria das vezes, os estabelecimentos prisionais funcionam como escolas do crime.

As reflexões aqui empreendidas, permite concluir que,

A população carcerária Brasileira, vive, hoje, em situação total de vulnerabilidade social, diante a ingerência Estatal, a espera de uma política eficiente dos governantes, que possam superar a superlotação, as más condições das estruturas físicas dos presídios dentre outros problemas.

A falta de gestão dos presídios, a ineficácia da administração ou a falta desta nos presídios estaduais e federais, promovem um descontrole total, pois, é indiscutível e de conhecimento de todos que o país, já não consegue impor suas regras dentro dos presídios. Com isso, é de suma importância que o Governo expanda sua visão, chamando a sociedade para discutir um caminho para superação dos inúmeros problemas desse sistema que diretamente atingi a todos.

O desrespeito aos direitos dos apenados, aqui, centra-se o maior e mais importante ponto do estudo, pois, vemos que o sistema prisional Brasileiro encontra-se num estado caótico em todos os sentidos. Sendo uma cadeia de negações, que impossibilitam o respeito a qualquer direito do apenado. No espaço prisional, é visível o desrespeito aos direitos humanos positivados pelo ordenamento jurídico Brasileiro vigente. Em especial a Declaração universal dos Direitos Humanos, a qual o Brasil é signatário e a Lei de Execução Penal que é frontalmente violada e desrespeitada, pois, não há qualquer observância a referida lei, a não ser o simples cumprimento da pena em condições adversas a preconizada pela LEP. Fato é que não é suficiente incorporar ao ordenamento jurídico Brasileiro, ser signatário de tratados internacionais de direitos humanos, é necessário promover a efetivação dos Direitos Humanos.

Diante disso, vemos que o sistema penitenciário Brasileiro é idealizado apenas para o cumprimento da pena, sem observância mínima aos princípios penais constitucionais, aos direitos humanos e a lei de execução penal sendo está definidora das penas, aplicação e cumprimento.

Assim sendo, conclui-se que o sistema penitenciário ao longo da história não

conseguiu lograr êxito, mesmo com algumas mudanças foi incapaz de colocar em prática o seu propósito norteador, e lamentavelmente o que ainda se vê é todo esse processo amargo e desalentador, perseguindo e maltratando não só os próprios apenados mas, a sociedade de uma forma geral. Os direitos humanos que são ou deveriam ser, invioláveis, em conformidade com o ordenamento jurídico Brasileiro, é desrespeitado a todo instante e o País fica com essa mácula perante as instituições Internacionais e órgãos defensores dos Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Sérgio; SALLA, Fernandes, **Criminalidade organizadas nas prisões e os ataques do PCC**. Estudos Avançados. v. 27, n. 61, p. 18-26, 2007.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BALESTRERI, Ricardo Brisolla. Direitos Humanos, segurança pública e promoção da justiça. Gráfica Editora Berthier, 2004. Secretaria Especial dos Direitos Humanos.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 5 fev. 2017.

BRASIL. [Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm). Institui a **Lei de Execução Penal**. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 5 fev. 2017.

BRASIL. **Levantamento Anual de Informações Penitenciárias - (INFORPEN). Relatório Anual - 2014**. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 21 jan. 2017.

BRASIL. **Ministério da Justiça**. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 21 jan. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa, 1988**, Brasília, Senado Federal, gráfica, 1988.

BRASIL. **Presidência da República Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 08 mar. 2017.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA. **Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária**. Disponível em: <<http://www.iea.gov.br/default.jsp>>. Acesso em: 10 jan. 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: parte especial 11ed. São Paulo: 2011.

CARVALHO FILHO, Luis Francisco. **A prisão**. Folha Explica. São Paulo: Publifolha, 2002.

CARREIRA, Denise. **Relatoria Nacional para o Direito Humano à Educação: Educação nas Prisões Brasileiras**. São Paulo: Plataforma DhESCA Brasil, 2009. Disponível em: <http://www.dhescbrasil.org.br/attachments/289_Educa%C3%A7%C3%A3o%20nas%20pris%C3%B5es%20do%20Brasil.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2017.

FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir: história da violência nas prisões**. 39 ed. Tradução: Raquel Ramalheite. 21 ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e Técnicas de pesquisa social**. 5 ed. São Paulo, 2002.

GLOBO. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2014/01/crises-fazem-2013-ser-ano-com-maior-numerode-presos-no-sistema-federal.html>>. Acesso em: 8 mar. 2017.

KROENER, Andrei. Punição, disciplina e pensamento no Brasil do século XXI. **Lua Nova**. São Paulo, v. 68, p. 205-242, 2006.

HERKENHOFF, João Batista, **Direitos Humanos: uma ideia, muitas vozes**. Aparecida, São Paulo, Editora Santuário, 2008.

MAIA, Clarissa Nunes. et al. (Orgs.). **História das prisões no Brasil**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Rocco, 2009.

MENDONÇA, Ana Cristina; MORAES, Geovane. **Código Penal, Código de Processo Penal e legislação correlata**. 7 ed. Recife/PE, Armador, 2016.

MINAYO, Maria Célia de Souza (Org.). **Pesquisa Social: teorias, método e criatividade**. Petrópolis: Vozes, 2002.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 5. ed. Rev., ampl e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade humana**. São Paulo: Saraiva, 2002.

OLIVEIRA, Hildeia Câmara de. **A linguagem no cotidiano prisional: enigmas e significados**. Jundial. Paco Editorial, 2013.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). 1957. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/fpena/lex52.htm>>. Acesso em: 29 jan. 2017.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, A CIÊNCIA E A CULTURA (UNESCO). **Declaração Universal dos Direitos Humanos 1948**. Brasília, 14 fev. 2002. Disponível em:

<http://www.brasilia.unesco.org/areas/educacao/areastematicas/direito-a-educacao>>.
Acesso em: 12 abr. 2017.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, A CIÊNCIA E A CULTURA (UNESCO). Declaração UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS (1948). Disponível em: <<http://aprendiz.uol.com.br/content/dremoprisu.mmp>> Acesso em: 29 jan. 2017.

PIAVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

PICCIRILLO, Miguel Belinati, **Direitos fundamentais**: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho, 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5414>. Acesso em 10 fev, 2017.

ROCHA, Breno. **Sistema Penitenciário Brasileiro**: uma teoria elaborada na práxis. Coleção Teoria Alternativa. Recife. Ed. do Autor, 2002.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. História das constituições brasileira. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=97174>. Acesso mar de 2017.

ZAFARRONI, Eugênio Raúl et all. Direito Penal. Rio de Janeiro. Revan, 2002, v.1 , p. 215-233.