

A CRISE NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS NA EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NO REGIME FECHADO.

Nitieri Mayara Peixoto Fonseca Martins ¹

Sandresson de Menezes Lopes ²

RESUMO

O presente trabalho faz menção à crise do Sistema Prisional Brasileiro, mais precisamente com estudo e pesquisa direcionados para a violação dos direitos humanos, no tocante a execução da pena privativa de liberdade no regime fechado. Inicia-se o estudo com a evolução histórica do sistema prisional brasileiro, passando pelos períodos primitivo, medieval e, por fim, a idade moderna, extraíndo o essencial de cada época; na sequência, um estudo acerca da realidade atual do referido Sistema, em que se tornou indispensável demonstrar, de fato, a violação dos direitos humanos, objeto principal desse estudo. Discorre-se, em seguida, quanto as espécies de pena no ordenamento jurídico brasileiro, com especial atenção para a pena privativa de liberdade, no tocante as suas espécies, modalidades e regimes, com base no Código Penal e na Lei de Execução Penal. Após, apresenta-se um estudo acerca dos direitos humanos, em que será apresentado não apenas o seu conceito, mas também o surgimento no mundo e a sua repercussão no Brasil. Por fim, uma abordagem quanto aos fatores que constituem óbice a ressocialização do condenado, tendo, portanto, a intenção de trazer à lume a necessidade de mudança do quadro ora apresentado, de forma a proporcionar aos presos, em geral, a efetividade de seus direitos. Ademais, A metodologia utilizada foi a lógico-dedutiva, com a análise legislativa, doutrinária e jurisprudencial.

Palavras-chave: Sistema Prisional Brasileiro. Presídios. Direitos Humanos. Pena Privativa de Liberdade. Regime Fechado.

ABSTRACT

This work refers to the crisis of the Brazilian prison system, more precisely the study and research related to the violation of Human Rights, regarding the execution of the custodial sentence in the closed system. The study begins with the historical evolution of the Brazilian prison system, going through the primitive and medieval periods and, finally, the modern age, extracting the essential of each period; in the sequence, a study about the current reality of this system, in which it became indispensable to demonstrate, in fact, the Human Rights violation, the main object of this study. Then it is discussed about the types of punishment in the Brazilian legal system, with special attention to the private penalty of freedom, related to its sorts, modalities

¹ Discente do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio grande do Norte – UNIRN – e-mail: nitierimayara@hotmail.com

² Docente em Direito Penal, Direito Processual Penal e Criminologia no Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN – e-mail: sandresson1@hotmail.com

and regimes, based on the Criminal Code and the Criminal Enforcement Law. Afterwards, a study about Human Rights is presented, which it is not only presented its concept, but also the emergence worldwide and the repercussion in Brazil. Finally, the approach to the factors that constitute an obstacle to the resocialization of the sentenced ones is therefore intended to shed light on the need of changing the framework presented here, in order to provide prisoners, in general, with the effectiveness of their rights. In addition, the methodology used was the logical-deductive, with the legislative, doctrinal and jurisprudential analysis.

Keywords: Brazilian prison system. Prisons. Human Rights. Privative penalty of freedom. Closed system.

INTRODUÇÃO

O presente artigo faz um estudo acerca da crise no Sistema Prisional Brasileiro, mais precisamente com estudo e pesquisa direcionados para a violação dos direitos humanos na execução da pena privativa de liberdade no regime fechado quanto ao início de cumprimento de pena.

No primeiro capítulo, uma análise acerca da evolução histórica do referido Sistema Prisional. No capítulo segundo, apresenta-se a realidade em que se encontra o respectivo Sistema Prisional. Posteriormente, no terceiro capítulo, uma abordagem acerca dos direitos humanos, com apresentação do conceito, bem como surgimento no mundo e a sua repercussão no Brasil; no capítulo quarto, breve análise quanto às espécies de pena no ordenamento jurídico brasileiro, com atenção especial para a pena privativa de liberdade e, por fim, no capítulo quinto, um estudo acerca dos fatores que constituem óbice a ressocialização do condenado.

A escolha do tema deve-se a sua enorme repercussão e amplitude em virtude do ambiente de perplexidade e violência nos presídios brasileiros, aliado a uma inquietação pessoal no tocante a realidade caótica do sistema prisional que, inquestionavelmente, reflete fora, ou seja, na sociedade tão cruel e excludente da qual fazemos parte.

Surge, pois, a seguinte problemática: O Brasil está cumprindo seu papel na proteção dos Direitos Humanos no sistema penitenciário, em especial, na aplicação da pena privativa de liberdade?

Tal questionamento, ao longo do desenvolvimento do artigo, busca senão responder, mas refletir acerca da realidade apresentada através de

estudos e pesquisas aqui apresentados, de maneira que o caminho seja reiterar a importância da discussão do tema em questão, ressaltando, inclusive, o direito à dignidade da pessoa humana daqueles que se encontram cumprindo as penas que lhes foram impostas em virtude dos crimes que cometeram.

Sob essa perspectiva, depreende-se que, na grande maioria das vezes, a pena age sobre o condenado de maneira brutal, anulando a sua identidade, sem contar nas contradições trazidas em suas próprias finalidades evidenciadas pelo paradoxo entre a retribuição e a ressocialização.

Dessa forma, reafirma-se a importância no que diz respeito à dignidade da pessoa humana, princípio basilar a partir do qual decorrem todos os demais direitos fundamentais, pois o sistema precisa e deve cumprir com a sua função de regenerar o apenado para o convívio em sociedade.

Nesse contexto, cumpre alertar que o objetivo dessa pesquisa não é o de exaurir o estudo da matéria que, por toda sua complexidade e amplitude, comporta maiores detalhamentos e particularidades, na verdade, pretende-se aqui, estimular a discussão sobre o tema e contribuir para o fomento do debate acadêmico no cenário jurídico que se apresenta.

Por fim, tem-se a informar que a realização do estudo foi construída mediante pesquisa bibliográfica, onde foram consultados livros, artigos publicados em periódicos, documentos eletrônicos e a legislação pertinente ao tema, com a finalidade de apresentar um pouco da realidade vivenciada pelos condenados, objetivando-se trazer à lume a necessidade de mudança no quadro ora apresentado, de forma a proporcionar aos detentos mais dignidade quanto ao cumprimento da pena privativa de liberdade, especialmente no que diz respeito ao regime fechado.

1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

No que se refere a história do Sistema Prisional Brasileiro, os termos “pena” e “prisão” parecem resultar de um só conceito, mas, na verdade, não é, pois a pena é uma instituição mais antiga, e a sua aplicação remonta aos primórdios da civilização, sendo tão antiga quanto a existência humana. Era comum a aplicação de penas ou castigos, tendo estes a conotação de vingança, geralmente com sentido religioso, contra o mal praticado, tornando-se possível a delimitação de fases evolutivas dessa vingança penal.

Nesse período, os povos primitivos desconheciam a prisão, pois esta não era necessária nas sociedades pouco desenvolvidas, mas à medida que cresce a vida coletiva, a prisão aparece e, mais precisamente na sociedade cristã, ganha forma de sanção, quando a Igreja instaurou, com a prisão canônica, o sistema da solidão e do silêncio.

A princípio, convém pontuar que o Direito Penal, até o século XVIII (*Revista Liberdades, nº 11, setembro/dezembro de 2012*), era marcado por penas bastante cruéis e desumanas, não havendo até então a privação de liberdade como forma de pena, mas sim como custódia, garantia de que o acusado não iria fugir e para a produção de provas por meio da tortura (forma legítima, até então), o acusado então aguardaria o julgamento e a pena subsequente, privado de sua liberdade, em cárcere.

Apenas a partir do século XVIII (*Revista Liberdades, nº 11, setembro/dezembro de 2012*) que a pena privativa de liberdade passou a fazer parte do rol de punições do Direito Penal, com o gradual banimento das penas cruéis e desumanas. A pena de prisão, então, passa a exercer um papel de punição *de fato*, e é tratada como a humanização das penas, na medida em que busca a proporcionalidade quanto ao crime e a punição.

Na verdade, o conceito atual de prisão é recente, datando do século XVII (*Revista Liberdades, nº 11, setembro/dezembro de 2012*) com a reforma do Direito Penal e a consequente “humanização” das penas, conforme dito anteriormente, porque, até então, a forma de punição do Estado contra aquele que cometia crimes consistia em punições cruéis “carnais”; era comum a pena de morte, desmembramento, tortura e outros tipos de violência contra o corpo do criminoso. Com a reforma, esse tipo de pena deixa de ser a forma principal de punição e a restrição da liberdade passa a ocupar lugar de destaque.

Assim, ao longo do desenvolvimento da humanidade e da evolução da sociedade, o Direito Penal foi se transformando e as punições adaptando-se as finalidades que representavam o teor ideológico de cada período, culminando com o processo de humanização das penas, em que a sanção penal adquire uma função preventiva, com a finalidade de intimidação ou coação psicológica, para prevenir que outros membros da sociedade pratiquem crimes ou mesmo que impeça a reincidência do delinquente já penalizado.

Nesse sentido, para Cesar Bonesana, o Marquês de Beccaria, autor do livro “Dos Delitos e das Penas” (1764), que inaugura o período humanitário, a pena deveria ser certa, individual, proporcional e utilitária, como meio de defesa da sociedade. Defendia ainda uma humanização da pena privativa de liberdade, de modo que além do sentido punitivo fosse também reformadora.

No Período Primitivo, por exemplo, podia-se identificar no homem uma grande ligação à sua comunidade, pois fora dela sentia-se desprotegido. Tal ligação refletia-se na organização jurídica primitiva, baseada no chamado vínculo de sangue, representado pela recíproca tutela daqueles que possuíam uma descendência comum.

Neste período a única sanção do ilícito era a vingança, na qual prevalecia a força física do indivíduo ou se estendia a todo clã tal qual uma responsabilidade coletiva. Com o desenvolvimento do homem e de sua organização em grupos sociais, a pena e sua função também se modificaram revelando diferentes fases da vingança.

No Período Medieval, as práticas penais tiveram como grandes influências os direitos romano, canônico e bárbaro. E, igualmente como ocorria no Período Primitivo, a pena ainda não se posicionava pela privação de liberdade, apresentando-se, apenas, nas formas mais cruéis de execução da pena capital, submetidas ao arbítrio dos governantes, ao exemplo da fogueira, afogamento, soterramento, enforcamento, etc.

A privação de liberdade, em ambos os Períodos, tinha finalidade meramente custodial, aplicada apenas àqueles que iriam receber o ardor das penas, pautadas em graves tormentos exigidos por um povo “sedento de sangue”, entre os quais estavam a amputação de membros, mutilações, queima de carne corporal e a morte em suas diversas maneiras, representando, talvez, a “diversão” da população nesse período histórico.

Por fim, na Idade Moderna, verificou-se que a vingança tratada nos Períodos anteriores, não era forma punitiva suficiente para a defesa da sociedade. O Estado então se direcionou para a intimidação do infrator, excluindo-se o espetáculo de suplícios ao corpo e adentrando a época de sobriedade punitiva.

Também neste momento, dá-se a inauguração do chamado período humanitário. Com o movimento Iluminista e seu apogeu na Revolução

Francesa, a função educadora da pena foi mais explorada, com o fito de não retribuir ou vingar o agente, mas de recuperá-lo. O Professor espanhol Pedro Dorado Monteiro (2001) explica que³:

Dessa forma, a pena não pode castigar, perseguir ou retribuir a prática de delito, mas sim reeducar o criminoso para que não cometa novos delitos. A pena deixa de ser entendida com um “mal” para ser considerada como um instrumento de realização de um benefício, tanto para o indivíduo quanto para a sociedade.

Como mencionado anteriormente, o Estado impunha uma violência excessiva em suas penas, o que causou a reação de alguns pensadores na época. Inicia-se, portanto, um momento de desenvolvimento da ciência somado à tomada de consciência crítica da questão penal como problema filosófico jurídico. Nilo de Siqueira Neto (2013) ressalta que⁴:

Os pensadores iluministas tinham como ideal a extensão do conhecimento crítico a todos os campos do mundo humano, supunham poder contribuir para o progresso da humanidade e para a superação dos resíduos de tirania e superstição que creditavam ao legado da Idade Média.

Então, conforme observado, as penas tinham uma natureza aflitiva, ou seja, o corpo do agente pagava pelo mal que ele havia praticado, mas com a evolução da sociedade, as penas corporais deram lugar as penas privativas de liberdade, as quais, diga-se de passagem, atualmente são cumpridas de forma totalmente inconstitucional, visto que são visivelmente desumanas e cruéis, pois os presídios não apresentam sequer condições mínimas para ressocializar alguém. Ao contrário, dessocializam, produzindo efeitos devastadores na personalidade da pessoa.

Nesse diapasão, pontua-se que, duas são as espécies de penas privativas de liberdade: reclusão e detenção. A única diferença entre as duas formas de pena é o regime que pode ser determinado na sentença condenatória. Na reclusão, o condenado deve cumprir a pena nos regimes

³ Apud ZAKIDALSKI, Alberto Iván: Pena: um estudo comparativo de suas finalidades e teorias, 2001. p. 7

⁴ COSTA NETO, Nilo de Siqueira. Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador. Jus navegandi. Teresina, ano 18, n.3560, 31 de março de 2013. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/24073> Acesso em 07 de Maio de 2018

fechado, semi-aberto ou aberto. E, se condenado a pena de detenção, só é possível aplicar os regimes semi-aberto ou aberto.

Para uma melhor compreensão, ressalta-se que o regime fechado é o clássico. A pena é cumprida na penitenciária, atrás das grades, isolado do resto do mundo, enquanto que o regime semi-aberto é menos severo, podendo ser executado em colônia agrícola ou industrial. E, quanto ao regime aberto, este é cumprido em casa de albergado ou estabelecimento adequado. É o que disciplina o nosso Código Penal Brasileiro (1940), senão vejamos:

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

§ 1º - Considera-se:

- a)** regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;
- b)** regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;
- c)** regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

No regime fechado, linhas gerais, de acordo com a LEP, é para o detento condenado de oito ou mais anos de reclusão, sendo obrigado a permanecer todos os dias na unidade prisional. São definidas quantas horas diárias de trabalho e de sol o detento poderá ter e, para progredir para o semiaberto, o condenado precisa cumprir um sexto de sua pena e ter bom comportamento atestado pelo diretor do presídio.

No regime semi-aberto, segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), não sendo caso de reincidência, destina-se para condenações entre quatro e oito anos. Nesse tipo de cumprimento de pena, a pessoa tem o direito de trabalhar e fazer cursos fora da prisão durante o dia, mas deve retornar à unidade penitenciária à noite. Além disso, o detento tem o benefício de reduzir o tempo de pena através do trabalho: um dia é reduzido a cada três dias trabalhados. A Lei de Execução Penal prevê que o condenado vá para o regime aberto com as mesmas condições: cumprir um sexto da pena e ter bom comportamento.

Nesta toada, é importante destacar a Súmula Vinculante nº 56 do STF, no que diz respeito ao instituto do monitoramento eletrônico, efetivado hoje

através de um aparelho colocado no tornozelo do apenado que limita seu direito de liberdade, estabelecendo-se lugares e horários onde ele deve necessariamente estar em substituição à permanência no cárcere, sendo considerado, portanto, um avanço tecnológico que possibilita detectar precisamente a localização via GPS.

Súmula Vinculante 56

A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.

E, no regime aberto, é direcionado para pessoas condenadas até quatro anos sem que tenha reincidência de crime. Nesse regime, o detento deve trabalhar, frequentar cursos ou exercer qualquer outra atividade autorizada durante o dia e recolher-se à noite em casa de albergado ou na própria casa.

Ainda nesse contexto, a Constituição Federal/88, no art. 5º, XLVI, determinou que o legislador adotasse, entre outras, penas privativas ou restritivas de liberdade, de perda de bens, de multa, de prestação social alternativa e de suspensão ou interdição de direitos, proibindo, no inciso XLVII, a adoção da pena de morte, exceto em caso de guerra declarada nos termos do art. 84, XIX, das penas de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e de natureza cruel.

Em suma, a evolução histórica das penas foi observada inicialmente com as violações de regras sagradas, acarretando na perda da paz e com os conflitos familiares, que por sua vez traziam consigo a vingança de sangue, surgindo a necessidade da busca pela repressão, já que o convívio social não podia admitir que cada um exercesse sua vontade em detrimento ao direito do outro.

Por fim, dentro dessa evolução, as penas passaram a ter uma conotação mais amena, talvez até pedagógica, buscando na prisão, um meio de ressocialização do indivíduo, e muito embora ainda não seja a realidade que hoje apresenta, tem-se que, as penas privativas de liberdade constituem, modernamente, a base de todos os sistemas penitenciários do mundo civilizado.

2. A REALIDADE NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

As prisões foram criadas com o intuito sancionatório por atos ilícitos cometidos. Além do caráter punitivo principal, é função do sistema prisional preparar o detento para voltar a conviver em sociedade, contudo, o que se verifica, na prática, é que as prisões não ressocializam, pelo contrário, acarretam sobre a pessoa do encarcerado inúmeros efeitos negativos, os quais contribuem para permanência deste na criminalidade. Os presos, em geral, saem da prisão piores do que entraram, e inseridos novamente na sociedade, voltam a delinquir.

A promiscuidade interna das prisões é tamanha, que faz com que o preso, com o tempo, perca o sentido de dignidade e honra que ainda lhes resta, ou seja, ao invés do Estado, através do cumprimento da pena, nortear a sua reintegração ao meio social, dotando o preso de capacidade ética, profissional e de honra, age de forma contrária, inserindo o condenado num sistema que para Oliveira (1997) nada mais é do que:

Um aparelho destruidor de sua personalidade, pelo qual: não serve o que diz servir; neutraliza a formação ou o desenvolvimento de valores; estigmatiza o ser humano; funciona como máquina de reprodução da carreira no crime; introduz na personalidade e prisionalização da nefasta cultura carcerária; estimula o processo de despersonalização; legitima o desrespeito aos direitos humanos. (Oliveira, 1997, p.55).

Na verdade, para que haja a ressocialização do apenado, é imprescindível que o sistema carcerário seja urgentemente reformado, tendo em vista, portanto, a implementação de um sistema prisional racional e humano, digno, sobretudo, de não ferir o princípio basilar da nossa Constituição/88, que é o da dignidade da pessoa humana, pois este encontra-se indiscutivelmente no núcleo central do Estado Democrático de Direito, dos direitos fundamentais e dos valores expressos constitucionalmente.

Do ponto de vista jurídico, ser digno significa ser reconhecido como sujeito de direitos, ser tratado como “alguém” e não como “algo”, ser contemplado como um sujeito que tem direito à vida, à liberdade, à segurança, à integridade moral e física e a todos os demais direitos oriundos do fato de se pertencer a uma comunidade jurídica.

Então, se o Estado e a própria sociedade continuarem negligenciando a situação do preso e tratando as prisões como um depósito de lixo humano e de seres inservíveis para o convívio em sociedade, não apenas a situação carcerária, mas o problema de segurança pública e da criminalidade como um todo tende apenas a agravar-se.

Nesse contexto, ressaltamos que a Lei de Execução Penal - LEP estabelece alguns requisitos a serem seguidos, a fim de assegurar a garantia dos direitos humanos do apenado. Em seu artigo 88, a LEP determina, por exemplo, qual deve ser o tamanho da cela – que, frisa-se, deve ser individual – além de outras importantes exigências para que possa ser assegurado o mínimo de dignidade ao apenado que, por estar preso, não deixou de ser um sujeito com direitos. Vejamos:

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterá dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).

Ocorre que, na prática, a realidade penitenciária brasileira é bastante diferente, posto que, há muito deixou de ser um instrumento eficaz de recuperação, se é que algum dia foi de verdade. O sistema prisional brasileiro tornou-se, de fato, um amontoado de pessoas sem esperança de justiça e expectativas de ressocialização, onde a maioria esmagadora encontra-se em condições precárias de ser submetida ao devido, e justo, processo legal ao qual todo cidadão tem o direito constitucional.

Nesse sentido, os presídios não fazem jus ao artigo 5º da Constituição Federal/88 que afirma: “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, (...)”

É fato: o sistema carcerário brasileiro está marcado pela superlotação, violação de direitos humanos e rebeliões, o que revela a extrema dificuldade em se obter a reabilitação do condenado em face da situação ao qual é

submetido. A superlotação, por exemplo, é visível nas imagens que se vê, diariamente, na televisão. Normalmente as reportagens mostram que a realidade está voltada para um cenário em que as prisões estão em condições desumanas, sendo locais de tortura (física e psicológica) e violência.

A realidade desse sistema, portanto, encontra-se em condições degradantes, está agonizando, enquanto a sociedade, de forma geral, demonstra não se importar com isso, pois crê que aqueles que ali se encontram recolhidos merecem o sofrimento; esquecem-se, contudo, que aquelas pessoas, que estão sendo tratadas como seres irracionais, sairão um dia da prisão e voltarão ao convívio em sociedade, posto que sob a luz do nosso Ordenamento Jurídico Pátrio, não há prisão perpétua nem pena de morte, esta última, só em caso de guerra declarada.

É preciso enxergar no preso um ser humano que, antes de tudo, não pode ter seus direitos humanos violados, visto que estes estão previstos na nossa Constituição Federal, mais especificamente em seu Artigo 6º (Brasil, 1988), que aduz: “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

Somado a isso, também há o fato de não haver nas instituições prisionais um programa ressocializador. A legislação brasileira preconiza, em seu artigo 83, § 4º da LEP, que “serão instaladas salas de aula destinadas a cursos do ensino básico e profissionalizante” com o intuito de promover a reeducação e a ressocialização do apenado para que, ao cumprir sua pena, possa voltar a conviver em sociedade. Porém, a grande maioria dos presídios brasileiros não oferece oportunidade de estudo ou trabalho ao preso, gerando uma verdadeira ociosidade perante aqueles que estão cumprindo pena.

Seguindo esse preceito, é oportuno pontuar que, a ideia da pena como método ressocializador do indivíduo tornou-se alvo constante de questionamentos ante a disparidade entre o discurso e a práxis no sistema carcerário. Diante de um sistema tão cruel e excludente, como se mostra o sistema penal brasileiro, faz-se necessário rever uma nova forma de intervenção estatal diante daqueles que cometem ilícitos penais, de modo que o caminho seja a busca para um sistema penal mais humano.

Desse modo, as mudanças são tão necessárias quanto urgentes, pois a pena deve ser usada como profilaxia social, não só para intimidar o cidadão, mas também para recuperar o delinquente. E as penas nos moldes que estão sendo aplicadas, no atual sistema prisional brasileiro, longe estão de ser ressocializadoras, posto que, não é simplesmente isolando estas pessoas que haverá a garantia da ordem social.

Sabe-se ainda que no Brasil, o aumento da população carcerária não é acompanhado pela construção de novas instituições ou reforma e ampliação das já existentes, havendo, portanto, um visível descaso e abandono do poder público em relação a esse grupo minoritário.

Diante do exposto, fica evidente que o sistema prisional brasileiro é falho sob muitos aspectos, pois sob a perspectiva da legislação pátria, é direito do apenado e dever do Estado ressocializá-lo, reintegrá-lo ao convívio agradável e prazeroso com a sociedade, receber tratamento digno, ter alimentação, lazer e atividades físicas e intelectuais garantidas. Essa política de resgate deveria ser feita com o intuito de recuperar o condenado, para que, ao sair da penitenciária, pudesse conviver de forma pacífica com a sociedade. Mas, nada mais utópico, quando se trata do atual sistema prisional brasileiro.

3. AS ESPÉCIES DE PENA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O Código Penal Brasileiro, em seu artigo 32, define as penas em três espécies; a saber:

- Art. 32** - As penas são:
- I - privativas de liberdade;
 - II - restritivas de direitos;
 - III - de multa.

Nesse contexto, convém pontuar que, apenas estas espécies de sanção podem ser aplicadas ao condenado, pelo Juiz, pois são as únicas legalmente existentes no direito brasileiro, na medida em que o inciso XLVII, do artigo 5º, da Constituição Federal, prevê como garantia constitucional irrevogável (cláusula pétrea), que não haverá pena de morte, (salvo em caso de guerra declarada), de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimentos, cruéis.

No entanto, ainda que o CP trabalhe com essas três espécies de penas no ordenamento jurídico brasileiro, o objeto de estudo do presente artigo, está direcionado para a espécie concernente a pena privativa de liberdade no regime fechado, conforme informado em linhas anteriores. Desse modo, as demais espécies, ou seja, as restritivas de direito e as de multa, apenas serão citadas, sem aprofundamento, apenas a título de conhecimento quanto ao conceito e diferenciação.

3.1 - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: MODALIDADES

O atual Código Penal, em seu artigo 33, apresenta duas modalidades de penas privativas de liberdade: a de *reclusão* e a de *detenção*, as quais se diferenciam em função do regime de seu cumprimento. E ainda há uma terceira modalidade, aplicável às contravenções penais, que é a *prisão simples*, prevista no artigo 5º, I do Decreto 3.688/41.

Conforme prescreve o artigo 33 da lei penal, a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto; a de detenção, por sua vez, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência para o regime fechado. Desse modo, conforme explicam Zaffaroni e Pierangeli (2002), a única diferença prática entre as duas modalidades reside no fato de que a detenção não pode ter seu cumprimento iniciado em regime fechado, o que não implica dizer que ela não pode ser cumprida em regime fechado, posto que, em certos casos, há possibilidade de regressão de regime.

Em linhas gerais, a pena de *reclusão* é aplicada a condenações mais severas, o regime de cumprimento pode ser fechado, semi-aberto ou aberto, e normalmente é cumprida em estabelecimentos de segurança máxima ou média, ao passo que a *detenção* é aplicada para condenações mais leves e não admite que o início do cumprimento seja no regime fechado. Em regra a detenção é cumprida no regime semi-aberto, em estabelecimentos menos rigorosos como colônias agrícolas, industriais ou similares, ou no regime aberto, nas casas de albergado ou estabelecimento adequados.

Nesse contexto, ainda há de se considerar a prisão simples, mencionada anteriormente, uma vez que tem previsão na lei de contravenções penais como pena para condutas descritas como contravenções, que são infrações penais de menor lesividade. O cumprimento ocorre sem rigor penitenciário em

estabelecimento especial ou seção especial de prisão comum, em regime aberto ou semi-aberto. Somente são admitidos os regimes aberto e semi-aberto, para a prisão simples.

Ademais, a pena privativa de liberdade é a que restringe com maior ou menor intensidade, a liberdade do condenado, consistente em permanecer em algum estabelecimento prisional, por um determinado tempo. É o direito de punir do Estado, que não tem o objetivo apenas de castigar, mas sim de recuperar o delinquente, devolvendo-o ao convívio social.

3.2 – PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: REGIMES DE CUMPRIMENTO DE PENA

Em conformidade com a legislação brasileira, existem três espécies de regimes de cumprimento de pena privativa de liberdade, são eles: regime fechado, semi-aberto e aberto.

Nesse sentido, o Juiz determinará o regime inicial de cumprimento de pena com base na sentença de condenação, com observância no CP, em seu artigo 33 e parágrafos, bem como nas circunstâncias prescritas no artigo 59. A saber:

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

§ 1º - Considera-se:

- a)** regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;
- b)** regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;
- c)** regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

- a)** o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b)** o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;
- c)** o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

Art. 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.

Nesse prisma, convém pontuar que o tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade aplicadas, independentemente da sua modalidade, conforme determina o artigo 75 do Código Penal, não pode ultrapassar os 30 anos. Assim, quando o agente for condenado a penas privativas de liberdade cuja soma superar tal limite, elas deverão ser unificadas a fim de atendê-lo. Contudo, caso sobrevenha condenação por fato posterior ao início do cumprimento da pena, nova unificação deverá ser feita, desprezando-se, para esse fim, o período de pena já cumprido.

Com isso, o objetivo do estabelecimento desse limite é evitar que a acumulação de penas resulte numa pena perpétua, a qual é vedada no ordenamento jurídico brasileiro, conforme estudo já realizado nessa seara.

3.2.1 – DO REGIME FECHADO

O regime fechado está regulado pelo art. 34 do Código Penal e se caracteriza pelo cumprimento da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média, em que o condenado fica completamente isolado do meio social e privado da liberdade física de locomoção.

Art. 34 - O condenado será submetido, no início do cumprimento da pena, a exame criminológico de classificação para individualização da execução.

§ 1º - O condenado fica sujeito a trabalho no período diurno e a isolamento durante o repouso noturno.

§ 2º - O trabalho será em comum dentro do estabelecimento, na conformidade das aptidões ou ocupações anteriores do condenado, desde que compatíveis com a execução da pena.

§ 3º - O trabalho externo é admissível, no regime fechado, em serviços ou obras públicas.

Nesse sentido NUCCI (2008) comenta:

"A pena privativa de liberdade em regime fechado é alternativa viável e útil, não podendo ser dispensada em grande parte dos casos,

especialmente de crimes violentos, graves e chocantes, pois não há o que se fazer a curto ou médio prazo com determinados tipos de delinquentes".

Outrossim, o legislador previu a possibilidade de alguém, que inicia o cumprimento de sua pena em um regime mais gravoso, obter o direito de passar a uma forma mais branda no tocante a execução. A isso denomina-se progressão de regime, com o objetivo de estimular o bom comportamento e manter a disciplina e a ordem nas prisões, tendo previsão no art. 33, §2º, do CP e art. 112 da Lei de Execuções Penais, desde que satisfeitas as exigências legais.

3.2.2 – DO REGIME SEMI-ABERTO

A execução da pena nesse regime apresenta mudança no tratamento para com os apenados, na medida em que as condições são mais brandas, baseando-se, sobremaneira, na autodisciplina, permitindo que o condenado cumpra a pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar, caracterizada pela inexistência de grades.

Do mesmo modo, o artigo 35 do CP preceitua as regras do cumprimento de pena no regime semi-aberto.

Art. 35 - Aplica-se a norma do art. 34 deste Código, caput, ao condenado que inicie o cumprimento da pena em regime semi-aberto.
§ 1º - O condenado fica sujeito a trabalho em comum durante o período diurno, em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar.
§ 2º - O trabalho externo é admissível, bem como a frequência a cursos supletivos profissionalizantes, de instrução de segundo grau ou superior.

No regime semi-aberto há a possibilidade do apenado sair durante o dia para trabalhar, frequentar cursos, bem como exercer atividade autorizada, retornando no período noturno ao cárcere ; tal regime caracteriza-se por ser a transição entre os regimes fechado e aberto, deste modo, estima a reinserção social do apenado.

Isto posto, no regime semi-aberto o apenado poderá obter autorização para sair do estabelecimento prisional temporariamente, sem qualquer

vigilância direta, para visitar a família, bem como participar de atividades que lhes proporcionem condições que auxiliem a sua reinserção social.

3.2.3 – DO REGIME ABERTO

O regime aberto está regulado pelo art. 36 do Código Penal e se caracteriza no fato de que o condenado só permanecerá recolhido em casa de albergado ou em estabelecimento adequado durante o repouso noturno e nos dias de folga.

Assim, preceitua o artigo 36 do CP:

Art. 36 - O regime aberto baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado.

§ 1º - O condenado deverá, fora do estabelecimento e sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, permanecendo recolhido durante o período noturno e nos dias de folga.

§ 2º - O condenado será transferido do regime aberto, se praticar fato definido como crime doloso, se frustrar os fins da execução ou se, podendo, não pagar a multa cumulativamente aplicada.

4.0 – DIREITOS HUMANOS: CONCEITO

A construção de um conceito que defina Direitos Humanos não é uma tarefa fácil, em razão da amplitude do tema, entretanto, pode-se dizer que, dentro de uma perspectiva de visão de mundo, direitos humanos nada mais é que os direitos que o homem possui por sua própria natureza humana e pela dignidade a ela inerente. São direitos que visam resguardar os valores mais preciosos da pessoa humana, dentre eles, a solidariedade, a igualdade, a fraternidade, a liberdade, a dignidade da pessoa humana.

Sob uma perspectiva mais ampla, os direitos humanos são direitos inerentes a todos os seres humanos, independentemente de raça, sexo, nacionalidade, etnia, idioma, religião ou qualquer outra condição, apresentando características relacionadas à indisponibilidade, ou seja, uma pessoa não pode abrir mão dos seus direitos; imprescritibilidade, na medida em que não têm prazo e não perdem a validade e universalidade, sendo, portanto, válido para todas as pessoas sem qualquer tipo de diferenciação.

Para Borges (1994 apud BENEVIDES, 2006), os direitos humanos:

São aqueles direitos comuns a todos os seres humanos, sem distinção de raça, sexo, classe social, religião, etnia, cidadania política ou julgamento moral. São aqueles que decorrem do reconhecimento da dignidade intrínseca a todo ser humano. Independem do reconhecimento formal dos poderes públicos – por isso são considerados naturais ou acima e antes da lei -, embora devam ser garantidos por esses mesmos poderes.

Já nas palavras de Oliveira (1996 apud ALMEIDA, 2000) diz-se que:

Os direitos humanos são ressalvas, restrições ou imposições ao poder político, escritas em declarações, dispositivos legais e mecanismos privados e públicos, realizados para fazer respeitar e concretizar as condições de vida que possibilitem a todos os seres humanos manter e desenvolver suas qualidades peculiares de inteligência, dignidade e consciência, e permitir a satisfação de suas necessidades materiais e espirituais.

Entende-se, portanto, diante dos conceitos trazidos acima, que o objetivo dos direitos humanos é o próprio ser humano como portador de necessidades básicas de sua existência, as quais precisam de forma imprescindível de satisfação, de respeito e de proteção. É, sobretudo, o estabelecimento de limites, através das ações do Estado, e por parte do próprio ser humano, no sentido de oferecer a pessoa humana o respeito aos bens inerentes à sua condição humana, de forma a se estabelecer uma sociedade justa e pacífica, oferecendo a esse mesmo homem as condições necessárias para atuar no mundo de forma construtiva e produtiva.

Os direitos humanos, portanto, não são tidos apenas como desejáveis aos cidadãos, ao contrário, configuram um direito inalienável de qualquer pessoa, em qualquer lugar do mundo e, por isso, se faz necessária à previsão em todas as Constituições.

4.1 DIREITOS HUMANOS: EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO MUNDO

Os direitos humanos são o resultado de uma longa história, mas para começar o presente estudo acerca da sua evolução histórica, faz-se necessário distinguir os direitos humanos dos direitos fundamentais. A expressão “direitos humanos” é utilizada pela Filosofia do Direito e ainda pelo Direito Internacional Público e Privado. Já os “direitos fundamentais” seriam os direitos humanos

positivados em um sistema constitucional, analisados sob o enfoque do direito interno.

Os “direitos humanos” ou os “direitos fundamentais” formam o centro mais valioso dos direitos e se relacionam a vida, a liberdade, a propriedade, a segurança e a igualdade com todos os seus desdobramentos.

Há, portanto, o reconhecimento dos direitos humanos e, ao longo da história da humanidade, a cada período é reconhecido um novo direito que representa o próprio movimento da existência humana. Convencionou-se no mundo jurídico utilizar uma classificação denominada gerações ou dimensões, marcadas por valores que inspiraram a sua criação nos diversos momentos da história.

Os direitos defendidos na *primeira dimensão* cuidam da proteção das liberdades públicas, civis e direitos políticos. Nesta fase, o Estado teria um dever de prestação negativa, isto é, um direito de nada fazer, a não ser respeitar as liberdades do homem. Em outras palavras, nasce a passagem do Estado absolutista para o Estado de direito, Estado liberal. É como se as pessoas não quisessem que o Estado interferisse em suas vidas. Liberdade esta ligada a vida, a locomoção, a opinião, a expressão, a propriedade, ao voto, enfim.

Nesse contexto, possui como marcos histórico a Revolução Gloriosa, em 1688; a Independência dos Estados Unidos, em 1777; e a Revolução Francesa em 1789; e, como marcos jurídico tem-se a Constituição dos EUA, de 1787; e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão redigida na França, em 1789.

O nascimento da denominada *segunda dimensão* dos direitos humanos traz proteção aos direitos sociais, econômicos e culturais, onde do Estado não mais se exige uma abstenção, mas, ao contrário, impõe-se a sua intervenção. Direito a saúde, ao trabalho, a assistência social, a educação e o direito dos trabalhadores. Época do Tratado de Versalhes, em 1919, pelo qual se definiram as condições de paz entre os Aliados e a Alemanha e a criação da Organização Internacional do Trabalho – OIT.

No tocante aos direitos humanos da *terceira dimensão*, estes estão marcados pelo espírito de fraternidade ou solidariedade entre os povos com o fim da Segunda Guerra Mundial; a terceira geração representa a evolução dos

direitos fundamentais para alcançar e proteger aqueles direitos decorrentes de uma sociedade já modernamente organizada que se encontra envolvida em relação de diversas naturezas, especialmente aquelas relativas a industrialização e densa urbanização. A busca é pelo direito ao desenvolvimento, a paz, a comunicação, a autodeterminação entre os povos e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

De fato a terceira geração proclama fraternidade e inspira a ideia de que somos todos habitantes de um mesmo e frágil mundo a exigir um concerto universal com vistas a manter as condições da habitabilidade para as presentes e futuras gerações. (SAMPAIO Apud HONESCO, 2008, p. 193.)

E, no que se refere aos novos direitos, ou seja, os direitos de *quarta e quinta dimensão*, tem-se que os *direitos da quarta geração* estão associados a pós modernidade, globalização, informática, fertilização em vitro, avanços na seara da ciência, tecnologia e medicina, enquanto que os *direitos da quinta geração* tem relação com a paz mundial, em que não é mais permitido a guerra.

Paz em seu caráter global, em sua função agregativa de solidariedade, em seu plano harmonizador de todas as etnias, de todas as culturas, de todos os sistemas, de todas as crenças, e que a fé e a dignidade do homem propugnam, reivindicam e sancionam. (BONAVIDES Apud HONESCO, 2008 p. 198).

Sendo assim os direitos humanos passam a ser uma importante resposta na busca da reorganização de um novo modelo e do estabelecimento da paz social. Entretanto, não bastou apenas o fim da Segunda Guerra Mundial para fortalecer o surgimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Na verdade, os direitos humanos passam mesmo a ser importantes no meio internacional com o advento da Carta das Nações Unidas, em 1945, bem como com a promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos - DUDH, em 1948, sendo através destas que os direitos humanos passaram a ser destaque na esfera internacional.

A DUDH é um dos documentos básicos das Nações Unidas e foi assinada em 10 de dezembro de 1948, elaborada por diferentes origens

jurídicas e culturais de todas as regiões do mundo, tornando-se, pois, o primeiro documento que garante os direitos humanos em qualquer lugar do mundo. Vale lembrar, dentro desse contexto, que tal Declaração teve a aprovação unânime de 48 estados, porém com oito abstenções quanto ao voto, quais sejam: Bielo - Rússia, Tchecoslováquia, Polônia, Arábia Saudita, Ucrânia, URSS, África do Sul e Iugoslávia.

É inegável a representatividade da DUDH, posto que foi o primeiro documento que dedicou ao tema dos direitos humanos a importância e abrangência merecida, integrando os direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais em único patamar, inaugurando assim a concepção contemporânea do direito internacional dos direitos humanos.

Os direitos e liberdades expressos no documento são amplamente conhecidos, servindo de inspiração para a defesa da vida, da liberdade, da segurança, da luta contra a escravidão, do reconhecimento da igualdade jurídica e de direitos entre homens e mulheres, e de diversos outros requisitos para que o ser humano tenha uma vida digna e com qualidade.

Outrossim, cabe ressaltar que a Declaração ora estudada foi redigida sob o impacto das atrocidades da Segunda Guerra Mundial e, assim, pode-se concluir, sob perspectiva de caráter abrangente, que os Direitos Humanos, especialmente a partir da Declaração, são um exemplo de obrigações assumidas pelos Estados no plano interno e externo para que possam ser respeitados e assegurados os direitos ali elencados, dando-lhes uma proteção *erga omnes*.

4.2 DIREITOS HUMANOS: A SUA REPERCUSSÃO NO BRASIL

Pretende-se, aqui, demonstrar a evolução dos direitos humanos nas Constituições Brasileiras, observando-se, pois, em cada momento histórico, a consagração e/ou proteção desses direitos, levando em consideração que eles foram uma conquista gradativa e crescente de toda sociedade.

Nesse prisma, tem-se, portanto, a Constituição do Império de 1824; a primeira Constituição da República, de 1891; a Constituição de 1934, a primeira a prever os direitos sociais; a Constituição do Estado Novo, de 1937; a Constituição de 1946; a Constituição vigente no período de regime militar, de 1967 e finalmente a Constituição Federal de 1988.

A Constituição do Império de 1824 foi a Constituição Brasileira com o texto mais longo, a primeira no mundo a positivar os direitos humanos, apesar de se tratarem de direitos de cunho individual, os quais exigem uma abstenção do Estado para garantir as liberdades do indivíduo; entretanto, não se pode afirmar que a referida Constituição os efetivou, porque durante a sua vigência era permitida, por exemplo, a escravidão dos negros, ou seja, exemplo cruel da ausência total de liberdade.

No que se refere a primeira Constituição da República, de 1891, tem-se que, nessa fase histórica, houve a transformação do Estado Unitário em Estado Federativo, sendo mantida a garantia aos direitos humanos/fundamentais e direitos individuais, porém, não havia uma política que realmente efetivasse esses direitos.

Ademais, a mais importante inovação, com relação à Constituição anterior, foi a previsão do “habeas corpus” no § 22 do artigo 72: “Dar-se-á o habeas corpus sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência, ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder.”

No tocante a Constituição de 1934, a primeira a prever os direitos sociais, iniciava-se a crise do liberalismo econômico e do Estado Mínimo, especialmente após a quebra da bolsa de Nova Iorque em 1929 e a eclosão de movimentos sociais que reivindicavam melhores condições de trabalho e de vida.

Na mesma Constituição, de 1934, foram instituídos o direito de voto para as mulheres e a criação de inúmeros direitos trabalhistas, como salário mínimo, jornada de trabalho não superior a oito horas diárias, proibição do trabalho de menores de quatorze anos de idade, do trabalho noturno ao menos de dezesseis anos e trabalho em indústria insalubre ao menos de 18 anos, férias anuais remuneradas, indenização na demissão sem justa causa, proibição da diferença de salário para o mesmo trabalho, por motivo de idade, dentre outros. (VARISCO, 2006).

Mas, apesar de moderna para a época, ante seu cunho marcadamente social, que inaugurou o Estado Social de Direito no Brasil, a Constituição de 1934 teve pouca efetividade em virtude de seu curto tempo de duração, apenas três anos.

Já a Constituição do Estado Novo, de 1937, que foi outorgada após golpe de Estado e dissolução do Congresso Nacional, tomando o poder Getúlio Vargas, pode ser considerada como a mais autoritária, na medida em que restringiu os direitos fundamentais até então conquistados, pois além do poder absoluto do ditador, que governava por meio de decretos, não previu o mandado de segurança, nem o princípio da legalidade e irretroatividade das leis.

Destarte, no período em que perdurou o Estado Novo, com o país sob ditadura, os direitos fundamentais praticamente não existiram, ante a ausência total de democracia.

A Constituição de 1946, veio com o término da 2.^a Guerra Mundial e a vitória dos aliados enfraqueceram o regime totalitário de Getúlio Vargas e fizeram nascer a necessidade de redemocratizar o país, implementando medidas que assegurassem os direitos fundamentais. Restaurou, portanto, os direitos e garantias individuais, que foram, mais uma vez, ampliados, em comparação com o texto constitucional de 1934.

A Constituição de 1946 vigorou, formalmente, até que sobreviesse a Constituição de 1967. Esta, por sua vez, é promulgada sob influência da Constituição de 1937, ampliando os poderes da União e do Presidente da República; o rol de direitos e garantias foi ampliado, incluindo a proteção aos direitos políticos.

A Constituição de 1967 previa direitos e garantias individuais (artigo 150) e direitos sociais dos trabalhadores (art. 158), mas houve uma redução na autonomia individual, suprimindo a liberdade de publicação (artigo 150, § 8.º) e tornando restrito o direito de reunião (artigo 150 § 27). Também houve retrocesso quanto aos direitos sociais, pois permitiu o trabalho a partir dos doze anos (artigo 158, X), restringiu o direito de greve (artigo 157, § 7.º), e previu a proibição de diferença de salários apenas por motivos de sexo, cor e estado civil, deixando de mencionar motivos de idade e de nacionalidade.

E, por fim, a Constituição de 1988, que vige atualmente, a qual consolidou a redemocratização do país e ampliou o rol de garantias fundamentais e direitos humanos, tendo sido elevada a forma federativa de Estado a cláusula pétrea.

Assim, no Brasil, após vinte e um anos de regime militar, o sistema de proteção aos direitos humanos tornou-se oficial com a promulgação da atual Constituição, em 05 de Outubro de 1988, embora já houvesse ganhado importância a partir da redemocratização do País, com a realização das eleições diretas em 1985.

O Estado federativo, portanto, tornou-se mais democrático, assegurando maior aproximação entre governantes e governados, dificultando, assim, a concentração de poder apenas de um lado da relação, o que pode ser considerado como tamanho avanço em âmbito jurídico, já que o nosso país conta com uma história marcada por episódios de graves desrespeitos aos direitos em questão, sobretudo, à época do período do regime militar, marcado por características relevantes, tais como: centralização, autoritarismo e violência.

Dessa forma, a historicidade dos direitos humanos configura-se a partir do seu nascimento e evolução em determinadas circunstâncias históricas, caracterizadas pelas lutas por novos direitos e liberdades contra os velhos poderes; portanto, ao longo da história da humanidade, a concepção de direitos humanos tem sofrido variações, de acordo com o modo de organização da vida social e política de cada país.

Ademais, a evolução desses direitos não se deu de uma forma tão harmoniosa, uma vez que os avanços que vêm se processando nas últimas décadas, manifestam-se por meio de novas conquistas e pela ampliação do conceito de direitos humanos, abrangendo novas aspirações coerentes com o mundo moderno.

Para Borges (1994 apud BENEVIDES, 2006), os direitos humanos:

São aqueles direitos comuns a todos os seres humanos, sem distinção de raça, sexo, classe social, religião, etnia, cidadania política ou julgamento moral. São aqueles que decorrem do reconhecimento da dignidade intrínseca a todo ser humano. Independem do reconhecimento formal dos poderes públicos – por isso são considerados naturais ou acima e antes da lei –, embora devam ser garantidos por esses mesmos poderes.

Outrossim, eis alguns dos mais importantes instrumentos de proteção aos Direitos Humanos ratificados pelo Brasil, a partir da Constituição de 1988: *Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura*, em 20.07.1989;

Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes em 28.09.1989; *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos*, em 24.01.1992; *Convenção Americana de Direitos Humanos*, em 25.09.1992; *Protocolo à Convenção Americana referente à Abolição da Pena de Morte*, em 13.08.1996, dentre tantos outros.

Nesse prisma, o Brasil também criou normas internas que agem na proteção dos direitos humanos, como por exemplo: Código Civil, o Código de Leis Trabalhistas, o Estatuto de Defesa da Criança e do Adolescente, o Código do Consumidor e as Constituições dos Estados da Federação.

Dessa forma, podemos dizer que os Direitos Humanos estão amplamente protegidos no Brasil, seja pelo texto da própria carta magna, seja pelos tratados ratificados. Daí a importância da Constituição Brasileira de 1988, e uma pequena demonstração por que ela é conhecida como a “Constituição Cidadã”.

5. A FUNÇÃO RESSOCIALIZADORA

Em linhas gerais, percebeu-se, no decorrer do presente trabalho, que a pena privativa de liberdade, cujo cumprimento pode se dar em regime fechado, semi-aberto e aberto, é cumprida em penitenciárias, sob a égide da Lei de Execuções Penais - LEP, sendo este dispositivo legal, àquele que estabelece diretrizes de assistencialismo ao preso, combatendo a criminalidade de forma humana, direcionando o período em que está sob a custódia do Estado para o processo ressocializador, visando, assim, a integração do egresso à sociedade.

No entanto, o que se observa na realidade, é que a partir do momento em que o preso passa à tutela do Estado há a perda não apenas do seu direito de liberdade, como também todos os outros direitos fundamentais que não foram atingidos pela sentença, passando a ter um tratamento execrável e a sofrer as mais variadas repressões que acarretam na degradação de sua personalidade e a perda de sua dignidade, num processo que não oferece quaisquer condições de preparar o seu retorno útil à sociedade.

Nas palavras de Mello (2002),

Há um verdadeiro descompasso entre a realidade concreta e a utopia legal no que diz respeito ao Sistema Penal, pois é visível que as

normas não condizem com a realidade do sistema e a prisão está longe de cumprir um papel ressocializador. (MELLO, 2002, p. 335).

A total ausência de condições dignas nos estabelecimentos prisionais constitui uma verdadeira afronta aos direitos humanos, na medida em que garantias básicas atribuídas aos condenados, como alimentação, assistência médica, dentre outras, são violadas frequentemente; havendo, ainda, a questão relacionada à superlotação das celas, tornando o ambiente favorável à propagação de epidemias e ao contágio de doenças.

Chaves (2017), em seu artigo intitulado - A ressocialização no Sistema Prisional Brasileiro -, diz que⁵:

Ao invés de ser uma instituição destinada a reeducar o criminoso e prepará-lo para o retorno social a prisão é *uma casa dos horrores*, para não dizer de tormentos físicos e morais, infligindo ao encarcerado ou encarcerada os mais terríveis e perversos castigos. (<https://jus.com.br/artigos/60069/a-ressocializacao-no-sistema-penal-brasileiro>¹)

Desse modo, várias são as causas que tornam o ambiente prisional depreciativo, constatando que a sanção imposta ao detento não configura um fator de recuperação, mas sim uma constante violação dos direitos e a total inobservância das garantias legais previstas na execução das penas privativas de liberdade, tornando-se, portanto, a ideia de ressocializar uma questão ilusionista, visto que o Estado sequer garante as condições mínimas para que isso ocorra.

Trata-se, portanto, de garantir o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado na nossa Carta Magna, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Assim, nas palavras de SALERT (2007),

[...] temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir

⁵ Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/60069/a-ressocializacao-no-sistema-penal-brasileiro> - Acesso em 09/05/2018 às 18h50.

as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SALERT, p. 62, 2007).

A Constituição Federal reserva 32 incisos, do art. 5º, à proteção das garantias do homem preso. Pode-se mencionar ainda, nesse contexto, a Lei de Execução Penal, que nos incisos I a XV do art. 41, dispõe sobre os direitos infraconstitucionais garantidos ao sentenciado no decorrer na execução penal. Todas essas garantias visam à observância do princípio da humanidade.

Logo, observa-se uma contradição entre o que a legislação dita e o dia a dia nos sistemas prisionais, pois a pretensão de transformar a pena em oportunidade para promover a reintegração social do condenado esbarra em dificuldades inerentes ao próprio encarceramento.

A pena deve, mais do que tudo, ter caráter seu ressocializador, pois muito além de punir, a ressocialização é de fundamental importância, na medida em que o Estado deve se preocupar e investir nessa área, para que ao longo do cumprimento da pena aquele indivíduo saia da penitenciária com outra visão do mundo, disposto a ser uma pessoa melhor e não voltar mais para o mundo do crime.

Seguindo esse preceito, tem-se que o termo *ressocialização* refere-se a habilidade de tornar a pessoa novamente capaz de viver em sociedade, todavia, esta finalidade, frequentemente não é alcançada visto que, conforme mencionado em linhas anteriores, o ambiente das prisões não colabora para tanto.

De acordo com Oliveira (2003), é essencial que haja a transformação do sistema prisional para que sejam propiciadas, ao condenado, condições para a sua ressocialização, de modo a dar-lhe uma vida digna quando do cumprimento da sentença.

Assim, são reais e urgentes as necessidades de mudanças radicais no sistema prisional, especialmente no tocante a sua estrutura e adequação dos estabelecimentos prisionais ao cumprimento das normas jurídicas que regem a execução penal, havendo, portanto, a necessidade de humanizar as unidades prisionais e ter nelas um ambiente equilibrado, no qual as relações de trabalho,

saúde, educação, lazer e desenvolvimento pessoal possam cooperar com o corpo social que se encontra fora das grades.

Contudo, dentro desse contexto, é possível pontuar, ainda que minimamente, que já existem decisões judiciais do STF e de alguns tribunais, sobre a concessão de liberdade ao réu quando há descumprimento e/ou sérias violações aos direitos humanos, como ocorreu em Goiás, por exemplo, quando em Janeiro de 2015 um Juiz mandou soltar vários presos devido superlotação da cadeia.

Na ocasião, o referido Juiz da Vara de Execuções Penais, Inácio Pereira de Siqueira, disse:

“Tudo foi avaliado aqui com o maior critério possível. Infelizmente, em razão da superlotação, eu não tenho onde colocá-los. Todos os dias há flagrantes novos e, com a chegada de novos presos, a gente se vê em uma situação em que os mais antigos vão ter de ceder lugar aos mais novos.” (Disponível em < <http://g1.globo.com/goias/noticia/2012/04/justica-solta-30-presos-por-falta-de-vagas-na-cadeia-de-jatai-goias.html>. Acesso em 12 de Maio de 2018)

Deve-se considerar ainda, que a sociedade é preconceituosa, e que, na maioria das vezes, enxerga o problema da população carcerária como algo que não lhe diz respeito, sendo, portanto, um problema que atinge somente o apenado e a sua família. E, dessa forma, o aspecto ressocializador vem se perdendo gradativamente, cedendo lugar ao caráter punitivo que objetiva apenas afastar o delinquente do convívio social, ficando sobrestada a reinserção social do egresso.

Esta situação coloca por terra qualquer processo ressocializador que se tenha efetivado dentro do estabelecimento prisional, posto que o problema da ressocialização também é externo. Desta forma, é necessário mudar-se a sociedade juntamente com os dela excluídos, fazendo com que haja efetiva participação da população durante o processo ressocializador (MELLO, 2002, p. 339).

Por fim, tem-se que o condenado necessita não só do apoio das autoridades, mas também da sociedade e da sua família no processo de ressocialização, pois a medida de reclusão, em estabelecimentos prisionais, da

forma abominável como vem sendo imposta, não resolve o problema da marginalidade, muito menos recupera aquele infrator da lei.

6. CONCLUSÃO

O presente artigo buscou senão responder, mas refletir acerca do questionamento relacionado à proteção dos Direitos Humanos no Sistema Prisional Brasileiro, em especial, na aplicação da pena privativa de liberdade no regime fechado.

Para tanto, percebeu-se que os presídios brasileiros, em geral, não cumprem com as exigências legais, demonstrando, portanto, falhas no sistema e impossibilitando o fiel cumprimento da Lei, sobretudo no concerne à violação dos direitos humanos, em que, como visto, os apenados são submetidos a maus-tratos e desprezo tanto pela sociedade quanto pelo Estado.

Diversos fatores, dentre os quais, a superpopulação, a falta de condições de higiene, a má alimentação, a falta de atendimento de serviços de saúde, o domínio interno dos próprios presos, a violência interna, dentre tantos outros, fazem com que nossos presídios sejam cada vez mais desumanos, perdendo, assim, a sua função principal, a qual está pautada no seu caráter ressocializador e educativo.

Nesse prisma, torna-se imprescindível humanizar as unidades prisionais e ter nelas um ambiente equilibrado, de fato, no qual as relações de trabalho, saúde, educação lazer e desenvolvimento pessoal possam colaborar para a ressocialização do condenado, de maneira que ele não volte a delinquir quando voltar para o convívio em sociedade novamente.

Na verdade, o cerne da questão é a defesa ao direito do ser humano, deixando de lado o insultuoso discurso de que algumas pessoas não devem ser consideradas humanas em virtude dos crimes cometidos, entretanto, convém pontuar que a prisão não retira desse ser humano a sua condição de ser humano e, conseqüentemente, o objeto de medidas assecuratórias da sua dignidade. Agindo, pois, de forma diversa, estará destruindo o significado da Constituição e da própria Lei.

Ademais, também é preciso mudar a sociedade para onde este preso voltará, vez que esta é considerada estigmatizante, na medida em que vê aquele egresso do sistema prisional como alguém que não é digno de qualquer

confiança, sendo deixado de lado, tornando absolutamente inócuo qualquer esforço pessoal do condenado, ou do estabelecimento prisional no sentido de melhoramento do preso.

Fato é que, hodiernamente, o sistema prisional tem se transformado em um dispositivo que, além de punir, serve ao propósito, funcionalmente eficiente, de tornar socialmente mais invisíveis os fatores envolvidos na produção social da criminalidade, na medida em que impõe um confinamento e/ou abandonando àqueles que, em algum momento da vida, transgrediram a lei, tornando-os desprovidos das formas mais elementares de proteção social e do exercício de direitos que correspondem à condição humana.

Dessa forma, conforme já dito, as prisões tornaram-se um cenário de constantes violações aos direitos humanos, os quais demonstram que o sistema prisional brasileiro está aniquilando, cada vez mais, qualquer possibilidade de o preso se recuperar e, tal realidade, apresentada no decorrer do presente estudo, precisa e deve ser urgentemente modificada, para o bem de todos aqueles que almejam uma sociedade mais justa, igualitária e livre, sobretudo, de qualquer preconceito.

REFERÊNCIAS:

ALTHOFF, Ana Paula. **Direitos Humanos no Brasil: A importância do poder local na concretização dos Direitos Fundamentais.** Florianópolis/SC, 2015.

BECCARIA, Cesar Bonesana. **Do Delito e das Penas.** Ano 1974, p. 54

BERNARDINO, Cynthia Regina de Abreu. **Eficácia da Pena Privativa de Liberdade sob o enfoque da sua finalidade retributiva.** Itajaí/SC. Novembro, 2010.

BORGES, Alci Marcus Ribeiro. Direitos humanos: conceitos e preconceitos. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1248, 1 dez. 2006. Disponível em: . Acesso em: 13 dez. 2011.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**, 05 de outubro de 1988. Senado, Brasília, DF, 1988.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Congresso Nacional, Brasília, DF, 12 de julho de 1984.

CHAVES, Marcone. **A ressocialização no Sistema Penal Brasileiro.** Disponível em < <https://jus.com.br/artigos/60069/a-ressocializacao-no-sistema-penal-brasileiro>. Acesso em 03 de Maio de 2018, às 10h.

COELHO, Fabiana da Silva. **Sistema Penitenciário Brasileiro frente aos Direitos Humanos.** Barbacena, 2011.

COSTA NETO, Nilo de Siqueira. **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador.** Jus navegandi. Teresina, ano 18, n.3560, 31 de março de 2013. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/24073> Acesso em 27 de Outubro de 2017

DAMÁZIO, Daiane da Silva. **O sistema prisional no Brasil: problemas e desafios para o serviço social.** Florianópolis/SC, 2010.

DRESCH, Matheus. **A universalização do reconhecimento dos Direitos Humanos: Significados da Declaração Universal de 1948 e sua influencia no Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos.** Porto Alegre/RS, 2013.

FREIRE, Luiz Fernando. **O Direito Internacional dos Direitos Humanos e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.** Rio de Janeiro/RJ, 2005.

GOMES, Simone. **O cumprimento da Pena Privativa de Liberdade no Brasil: uma análise do sistema prisional em Santa Catarina.** Tijucas/SC, 2010.

HONESKO, Raquel Schlommer. **Discussão Histórico-Jurídica sobre as Gerações de Direitos Fundamentais: a Paz como Direito Fundamental de Quinta Geração.** In: FACHIN, Zulmar (coord.). *Direitos Fundamentais e Cidadania.* São Paulo: Método, 2008.

KHURY, Rodrigo. **Ressocialização do preso.** Curitiba/PR, 2012.

MACHADO, Stéfano Jander. **A ressocialização do preso a luz da Lei de Execução Penal.** Banguçu/SC. Junho, 2008.

MAIA, Maria Cláudia. **História do Direito no Brasil. – os direitos fundamentais nas Constituições Brasileiras.** Disponível em < <http://www.revistajurisfip.com.br/artigos/1359118408.pdf>. Acesso em 03 de Maio de 2018, às 15h24

MELO, Carla Fabiana Garcia. **A função ressocializadora da pena privativa de liberdade.** Itajaí/SC Outubro/2006.

MELLO, Priscilla Macedo da Motta. **A problemática do sistema penitenciário e os fins da ressocialização.** In: *Revista da Escola da Magistratura do Distrito Federal*, n. 07, Brasília, p. 335-342, 2002.

NASCIMENTO, Sheila Silva do. **Direitos Humanos e o Sistema Penitenciário**. Brasília/DF, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 5. ed. rev. at. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 1014.

OLIVEIRA, Eduardo. **Políticas criminal e alternativas a prisão**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

Revista Liberdades. **Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, nº 11, setembro/dezembro de 2012

RIBEIRO, Nathália Fracassi. **A finalidade da pena privativa de liberdade: ressocializar ou revidar?** Instituição Anhanguera de Bauru/SP.

SARLET, Ingo W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

UNIÃO, Poder Judiciário da. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Reclusão x Detenção x Prisão Simples**. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/direito-facil/edicao-semanal/reclusao-x-detencao-x-prisao-simples>. - Acesso em 10 de Maio de 2018, às 20h35

VARISCO, Alessandra Gomes, **Evolução dos direitos humanos nas constituições brasileiras**, 2006. Disponível em: <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=851>. Acesso em 17 de Maio de 2018.