

FACULDADE DOCTUM DE CARANGOLA - DOCTUM  
CURSO DE DIREITO

CAIO ADRIANO CORREIA

**O SUPERLOTAMENTO DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO ANTE O  
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

CARANGOLA

2016

CAIO ADRIANO CORREIA

**O SUPERLOTAMENTO DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO ANTE O  
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito das  
Faculdades Doctum de Carangola-MG, como  
requisito parcial à obtenção do título de Bacharel  
em Direito.

Área de Concentração: Direito Constitucional e  
Direito Processual Penal.

Orientador: Prof. Daniele Alves Ribeiro

CARANGOLA

2016

## FOLHA DE APROVAÇÃO

A monografia intitulada: **O SUPERLOTAMENTO DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO ANTE O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Elaborada pelo Aluno: Caio Adriano Correia.

Foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Integradas de Caratinga – FIC, como requisito parcial da obtenção do título de

## BACHAREL EMDIREITO

Carangola \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Orientador

\_\_\_\_\_  
Examinador 1

\_\_\_\_\_  
Examinador 2

## RESUMO

O superlotação dos presídios é um dos maiores problemas encontrados no sistema penitenciário brasileiro, pois desencadeia outros inúmeros efeitos negativos para o detento, gerando conseqüentemente forte ofensa ao seu direito de viver uma vida digna. O elevado número de presos nos estabelecimentos prisionais tem levado a falência do sistema penitenciário, devido às condições precárias em que é cumprida a pena de reclusão nos principais presídios brasileiros. A superlotação dos estabelecimentos prisionais impede a ressocialização do detento. Assim o sistema penitenciário não pode e não deve preparar o preso para permanecer em um estabelecimento prisional, mas sim para reintegrar a sociedade quando retornar a liberdade. E para se alcançar esse objetivo o condenado deve ter seus direitos resguardados para que possa ser reabilitado. Direitos estes previstos no artigo 41 da Lei de Execução Penal. Assim a presente monografia busca estudar a efetividade diante de um dos objetivos da pena que é a ressocialização do delinquente, buscando responder se a pena privativa de liberdade pode ser considerada benéfica para o ordenamento jurídico brasileiro.

**Palavras-chave:** Inconstitucionalidade. Auxílio-reclusão. Baixa renda.

## ABSTRACT

The overcrowding of prisons is one of the greatest problems found in the Brazilian prison system, since other results were negative for the prisoner, thus generating a strong offense against his right to live a dignified life. The high number of prisoners in prisons has led to the bankruptcy of the penitentiary system, and should be used in prison sentences in the main Brazilian prisons. The overcrowding of prisons prevents a re-socialization of the detainee. Thus, the penitentiary system can not be elaborated or imprisoned to remain in prisons, but to reintegrate a society when it returns to freedom. And in order to achieve this goal the condemned must have his rights protected so that he can be rehabilitated. Rights not provided for in article 41 of the Law on Criminal Execution. Thus, a person is able to study an effective objective of one of the objectives of the penalty that is a resocialization of the delict, seeking a custodial sentence can be considered beneficial to the Brazilian legal system.

**Keywords:** Unconstitutionality. Relief and seclusion. Low income.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>6</b>
<b>CAPÍTULO I - DAS PENAS .....</b>	<b>9</b>
1.1 Origem e Evolução histórica .....	9
1.2 Conceito de Pena .....	11
1.3 Pena Privativa de Liberdade.....	12
<b>CAPÍTULO II - SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO .....</b>	<b>15</b>
2.1 Surgimento da Prisão .....	15
2.1.1 Surgimento das Prisões no Brasil .....	17
2.2 Sistemas Penitenciários .....	19
<b>CAPÍTULO III - O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A CRISE NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO.....</b>	<b>23</b>
3.1 Considerações relevantes sobre a execução penal.....	23
3.2 Problemas encontrados no sistema prisional brasileiro .....	25
3.2.1 O superlotamento do sistema carcerário brasileiro .....	27
3.3 O desrespeito à dignidade Humana do preso .....	30
3.4 A ineficácia do Caráter reeducativo da pena privativa de liberdade no Brasil .....	32
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>36</b>
<b>REFERENCIAS.....</b>	<b>38</b>

## INTRODUÇÃO

A presente monografia tem por objetivo tratar do superlotação do sistema carcerário brasileiro, diante do princípio da dignidade humana. O cárcere no Brasil tem gerado efeitos que destacam cada dia mais às deficiências estruturais dos estabelecimentos penais, sendo a principal delas a superlotação dos estabelecimentos prisionais.

As condições precárias em que é cumprida a pena de reclusão nos principais presídios brasileiros, por si só já configuram ofensa a um dos princípios basilares do ordenamento jurídico brasileiro, o da dignidade da pessoa humana. A superlotação dos estabelecimentos prisionais impede a ressocialização do detento. A prisão já possui clara natureza segregativa, o que dificulta, e muito, à ressocialização. O grande volume de detentos em um mesmo presídio, ou até mesmo, em uma mesma cela, atrapalha imensuravelmente a aplicação de um método de ressocialização eficiente, uma vez que o sistema não possui estrutura para o atendimento a todos, ofendendo ainda, o princípio da individualização das penas.

Verifica-se, desta forma, que a pena privativa de liberdade tem se pautado somente na retribuição do crime cometido, não se preocupando com a reeducação e reintegração do detento que eventualmente retornará a sociedade. Por esse motivo que o apoio da sociedade na busca da ressocialização do ex-condenado é fundamental, e diante disso, é que inúmeros projetos do setor privado em parceria com o poder público vêm sido desenvolvidos e colocados em prática, com o intuito de auxiliar na ressocialização e integração do detento na sociedade, buscando evitar efeitos criminógenos da prisão.

O ordenamento jurídico brasileiro, tendo a ressocialização do ex-condenado como um dos objetivos vem despenalizando várias infrações, permitindo dessa forma que sejam aplicadas penas restritivas de direitos em substituição as penas privativas de liberdade, procurando com isso aplicar ao detento uma pena mais pedagógica.

A legislação brasileira possui uma Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210 de 11 de julho 1982), das mais evoluídas do mundo no que diz respeito a uma

execução efetiva no conceito ressocializador da pena privativa de liberdade. Ocorre, no entanto, que o Estado não possui condições de aplicar a lei em sua integralidade, provocando dessa forma a o fracasso do sistema prisional brasileiro.

Assim, a problematização da presente monografia, se funda no seguinte questionamento, até que ponto a pena privativa de liberdade pode ser considerada benéfica para o ordenamento jurídico brasileiro? Quando se avalia a sua efetividade diante de um dos objetivos da pena que é a ressocialização do delinquente, quando o sistema carcerário não possui a estrutura necessária para promover com sucesso a reintegração do mesmo na sociedade, sem que este volte a se valer de condutas criminosas.

Como objetivo deste trabalho busca-se analisar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, previsto no artigo 1º, III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, e a necessidade de sua efetivação no sistema prisional brasileiro, que não está adequado às disposições previstas na Lei de Execuções Penais e na própria Carta Magna, desrespeitando dessa forma os direitos fundamentais do condenado, suas garantias constitucionais e os direitos humanos.

A presente pesquisa justifica-se pela necessidade de se estabelecer um modelo mais efetivo de aplicação da pena privativa de liberdade, a fim de que esta possa atingir o máximo possível um dos seus objetivos principais, que é a ressocialização do detento para eventual retorno à sociedade. Sendo essencial para a concretização deste objetivo, o respeito as normas de proteção ao detento previstas na Lei de Execução Penal e na própria Constituição.

A metodologia da presente monografia trata-se de uma pesquisa bibliográfica levantando o conhecimento atual veiculado nas bibliografias nacionais sobre o tema em comento. O levantamento bibliográfico será feito através da leitura crítica da doutrina, legislação e jurisprudência, uma vez que tem como fundamento metodológico a dogmática jurídica. Após o levantamento bibliográfico, proceder-se-á à leitura analítica do material, a fim de compreender as análises textual, temática e interpretativa.

Esta monografia será exposta em três capítulos uniformes, onde no primeiro a pena será tratada de forma geral, trazendo assim seu conceito,

finalidade, princípios, características e espécies. No capítulo seguinte o sistema prisional brasileiro será abordado e por fim e se tratará do princípio da dignidade da pessoa humana diante da provável crise que o sistema prisional brasileiro vem enfrentando.

## CAPITULO I - DAS PENAS

### 1.1. Origem e evolução histórica

A pena possui sua origem desde a época do homem primitivo. Quando os homens começaram a se reunir em grupos, para garantirem sua sobrevivência, se viram na necessidade de reprimir qualquer tipo de agressão que algum membro do grupo viesse a sofrer, passando assim a punir o estranho que se opusesse contra algum valor coletivo ou individual. Se fosse membro da tribo este era banido, se fosse um forasteiro era punido com a morte.

A punição inicialmente era privada, apesar de quase sempre vir lastrada por justificativas religiosas. Garcia (1982, p. 13), sobre a particularidade das penas, discorre:

[...] era a vingança privada, violenta e quase sempre eivada de demasias. Sem observar, mesmo aproximadamente, a lei física da reação igual e contrária à ação, o ofendido e os do seu agrupamento procediam desordenada e excessivamente, de modo que, às vezes, aquilo que constituía ofensa a um indivíduo passava a sê-lo relativamente à comunidade toda a que ele pertencia, travando-se lutas e guerras que o ódio eternizava.

As penas buscavam reparar a ira das divindades, com o intuito de garantir a ligação entre homem e deuses. Isso se dava diante do caráter religioso das normas, e quando estas eram violadas, as divindades eram ofendidas automaticamente, sendo as penas aplicadas uma forma de garantir que os deuses continuassem a protegê-los e restaurar a harmonia entre o grupo.

Posteriormente, as tribos viram a necessidade de a pena ser mais proporcional, tendo em vista que eram basicamente uma vingança privada. Sobre o tema explica Nogueira (2006, p. 12):

Com o passar do tempo, as penas foram se caracterizando pela vingança privada, a qual não estava submetida a qualquer critério de proporcionalidade. O mal do delito correspondia a

outro mal, numa forma de reação cega, não regulada por noções de justiça. Durante este período, o cometimento de um delito provocava não só a reação da vítima, mas também de seus parentes e até de toda a tribo o clã. Com isso, criou-se a necessidade de limitar-se a extensão da pena, para que viesse atingir tão só o autor imediato e direto do delito.

Surgiu assim o Código de Hamurabi, na Babilônia, que ficou conhecido como "lei de talião". Tal norma buscava evitar o fim das tribos e limitar a retaliação do mal sofrido, devendo a pena ser proporcional ao mal sofrido, o que evitava que a vingança se estendesse a outros membros da família. A lei de talião, se tratou de importante precedente do princípio da proporcionalidade entre a ofensa sofrida e a punição.

Quando da fundação de Roma, a pena possuía o mesmo caráter religioso, e era necessária para aplacar a ira dos deuses. Com a separação do Estado e a religião, em 509 a. C., e a criação da República romana, a pena passou a ser responsabilidade do Estado, e uma vez que o soberano, era a figura de Deus na Terra, a pena continuou mantendo o caráter religioso, só que agora sua finalidade real era a manutenção da autoridade e poder do soberano.

Ao longo do tempo a pena passou por diversas mudanças, principalmente após o surgimento do Estado, que passou a ser o único com legitimidade para exercer o *jus puniendi*. Prado (2001, p. 34) sobre a pena e sua evolução dispõe:

Primeira época, *crimen* é atentado contra os deuses. Pena meio de aplacar a cólera divina; Segunda época, *crimen* é agressão violenta de uma tribo contra a outra. Pena, vingança de sangue de tribo a tribo; Terceira época, *crimen* é a transgressão da ordem jurídica estabelecida pelo poder do Estado contra a vontade individual oposta à sua.

Outra fonte que influenciou fortemente na evolução das penas é o Direito Canônico, originado na Igreja Católica, que aos poucos se expandiu, passando a reger também a população em geral e, não só os membros da igreja. Um dos principais influenciadores da humanização das penas no processo penal, uma vez que tinha por finalidade fazer com que o infrator se regenerasse por meio do arrependimento.

Logo em seguida surge o Direito Penal Comum, que se caracterizou pela cruel execução da pena, onde se almejava através de tortura alcançar a confissão dos acusados. A estes não era concedido nenhum direito de defesa.

Tais excessos só começaram a ser combatidos com a propagação da filosofia iluminista, onde surgiu um forte apelo pela humanização do Direito Penal. A partir dos ideais iluministas, houve a separação da pena com a religiosidade, pois se tinha a ideia de que o delito violava o contrato social.

Cesare Beccaria foi um dos principais nomes no combate a tortura das penas, ao escrever sua obra "Dos Delitos e das Penas", ele criticou fortemente as práticas de tortura e humilhação aplicadas as penas, assim como a pena de morte. O renomado autor deu início ao período humanitário, no Direito Penal. No entanto, somente com a Revolução Francesa, no ano de 1789, é que os Direitos Humanos se consolidou e escolheu a pena privativa de liberdade para ser meio de punição para as pessoas que viessem a cometer um crime. O Iluminismo, portanto, alcançou uma reforma normativa na área do Direito Penal, ao conseguir fazer com que a pena adquirisse um caráter mais humanitário.

## **1.2 Conceito de pena**

O homem como ser social, tende a ser naturalmente abusivos no exercício de seus direitos. Daí surge a necessidade da intervenção estatal que estabelece normas que regulamentam a convivência social, para que os membros da sociedade possam viver em harmonia. O Estado assim, buscando inibir eventuais abusos de direito e pacificar as relações de conflito, se vale de dispositivos de punição. Assim surge a pena, como um modo retribuir o mal causado a sociedade, pelo rompimento do ordenamento jurídico. Portanto as sanções impostas aos membros de uma sociedade, por violar as normas de convivência social, são consideradas *última ratio*.

Luiz Regis Prado (2006, p. 34) dispõe que: "O Direito Penal é o setor ou parcela do ordenamento jurídico público interno que estabelece as ações ou omissões delitivas, cominando-lhes determinadas consequências jurídico-penais ou medidas de segurança (conceito formal)."

O ramo do Direito Penal tem por objetivo a tutela dos bens jurídicos mais importantes para a sociedade. E a pena é vista como uma sanção por uma conduta que afronte esses bens jurídicos, merecedores de proteção por parte do Estado.

Quando se tem em análise a pena, vários são os conceitos que se encontram nas doutrinas brasileiras, no entanto, em todos eles, a finalidade retributiva se apresenta como característica elementar.

Pode-se dizer que a pena trata-se de uma sanção pela violação de uma norma protetora de um determinado bem jurídico.

Fernando Capez (2011, p. 384-385) conceitua pena como sendo uma:

sanção penal de caráter aflitivo, imposta pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela prática de uma infração penal, consistente na restrição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade.

Para Greco (2015, p. 533) pena "é a consequência natural imposta pelo Estado quando alguém pratica uma infração penal. Quando o agente comete um fato típico, ilícito e culpável, abre-se a possibilidade para o Estado de fazer valer o seu *ius puniendi*."

Nucci (2014, p. 308), dispõe que a pena "é a sanção imposta pelo Estado, através da ação penal, ao criminoso, cuja finalidade é a retribuição ao delito perpetrado e a prevenção a novos crimes".

Assim, diante dos conceitos apresentados, verifica-se o caráter retributivo da pena, mas outras finalidades podem ainda ser observadas como a preventiva, onde a pena serve como meio de coibir que eventuais condutas delitivas venham a ocorrer.

### **1.3 Pena Privativa de Liberdade**

Como já vimos, a pena privativa de liberdade surgiu para substituir as penas cruéis anteriormente adotadas pelos sistemas penais. As penas antigamente eram basicamente compostas de torturas físicas e psicológicas, e

foi buscando atender aos apelos humanistas que passaram a surgir que a pena privativa de liberdade passou a se destacar como forma de sanção imposta pelo Estado, àqueles que infringiam as normas de condutas da época. A prisão antes disso tinha como finalidade a custódia do meliante antes da aplicação da pena, que geralmente se dava por meio de suplícios e mutilações.

No Brasil, como em diversos outros Estados, a pena privativa de liberdade tem sido o principal meio de punição do Direito Penal. Apesar das diversas críticas é notória a sua necessidade como meio de reprimenda, pois sem a pena seria impossível a convivência em sociedade.

A pena apresenta três objetivos, quais sejam, ser punido, intimidado e, o principal, reeducado para retornar a vida em sociedade. O que tem falhado no ordenamento jurídico brasileiro, pois a pena privativa de liberdade não tem atendido a esta última finalidade, ou seja, não tem correspondido como meio de reeducar o preso.

A pena privativa de liberdade se divide em três espécies, reclusão, detenção e prisão simples, sendo a última em regra aplicada as contravenções penais. Terminologicamente, as expressões detenção e reclusão não se diferem entre si, no entanto, para o legislador brasileiro, a detenção seria aplicada aos crimes menos gravosos, enquanto que a pena de reclusão aos mais gravosos, conforme se depreende do artigo 30 do Código Penal Brasileiro, que dispõe que "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."

Dessa forma, observa-se que os estabelecimentos carcerários no Brasil, são destinados para os condenado a pena de reclusão que devem cumprir sua pena inicialmente em regime fechado. Ao contrário da pena reclusão, a de pena de detenção o regime em regra deve ser o semi-aberto ou aberto. O regime semi-aberto deve ser realizado em colônias agrícolas, industriais ou militares, onde o preso pode praticar o trabalho externo, conforme art. 35 do Código Penal e 91 da Lei de Execução Penal. Já o Regime aberto, o preso deve cumprir a pena nas Casas de Albergados, e se fundamenta na autodisciplina e no senso de responsabilidade, onde o apenado tem liberdade

de trabalhar e estudar durante sem vigilância, e deve se recolher durante a noite e nos dias de folga, conforme artigo 36 do Código Penal.

O regime da pena privativa de liberdade estipulada em sentença penal condenatória, pode ser alterado posteriormente, ele não é definitivo mas sim inicial, podendo o condenado progredir para regime mais brando, a depender de bom comportamento e critério temporal, mas pode também progredir para regime mais gravoso quando descumpri os requisitos legais. Assim dispõe o art. 112, da Lei de Execução Penal:

Art.112 – A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

Ressalta-se que a lei 10.792/2003, acabou por alterar a lei de execução penal, estabelecendo um novo regime, diferenciado. Trata-se de um regime de que se caracteriza por apresenta um maior isolamento do detento e também maiores restrições, com o mundo exterior. Podendo este ser aplicado tanto ao preso definitivo quanto ao preso provisório, desde que haja autorização judicial. tendo prazo máximo de 360 dias ou ainda pode ser autorizada como medida preventiva e acautelatória para os casos determinados no art. 52, §§1º e 2º da Lei de execução penal.

A pena privativa de liberdade como um dos principais meios de sanção na legislação tem por finalidade como já mencionado, a ressocialização do condenado, no entanto, no Brasil, e também em outros Estados, e pena privativa de liberdade tem enfrentado diversos obstáculos, o que tem dificultado imensamente o alcance da ressocialização.

Antes se via na pena privativa de liberdade como a melhor forma de se educar um criminoso, no entanto, consequências foram surgindo, como o superlotação do sistema carcerário, bem como, o alto custo de manutenção de um detento, o que acaba resultando em estabelecimentos prisionais precários, sem condições mínimas de sobrevivência, o que leva a revolta dos presos e não a sua ressocialização.

## **CAPÍTULO II - SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO**

### **2.1 Surgimento da prisão**

Como já visto no capítulo anterior, houve uma época na história, onde as penas eram totalmente agressivas, humilhantes, verdadeiros suplícios banhados a torturas. Com o passar de anos, alguns filósofos, escritores, pensadores e estudiosos, ao observarem a crueldade que se destacava na execução das penas, começaram a criticar duramente os meios perversos de punições utilizados, dentre estes intelectuais, alguns nomes se ressaltam como, o famoso Marques de Beccaria, que escreveu sobre a humanização das penas, ou Michel Foucault, que em sua obra Vigiar e Punir, segundo alguns doutrinadores, teria dado origem a prisão.

Foucault no início de seu livro relata a punição do parricida Damiens, descrevendo os atos de tortura que acabou culminando no indivíduo amarrado a seis cavalos, um verdadeiro espetáculo de horrores realizado em público, com intuito de servir de exemplo para que os demais não ousassem a cometer crimes.

Teria sido Michel Foucault que impulsionou os estudos que se seguiram sobre as prisões e sua finalidade corretiva, diante do seu método genealógico, que resultou na definição da sociedade disciplinar. Certo é que a obra de Foucault exerceu forte influência nas reflexões sobre o modo desumano em que se davam as execuções e no surgimento das prisões semelhante ao modelo atual.

A pena de prisão, portanto, surgiu como substituto alternativo da pena de morte, da tortura pública exposta aos infratores, após serem duramente criticados por pensadores da época no século XVI a XIX:

Os presídios surgiram com o objetivo primeiro de humanização da pena, trabalho que teve início com BECCARIA, que com sua obra *Dos delitos e das penas*, de 1764, apregoava pôr um fim às penas cruéis, considerando que tanto a tortura como a pena de morte e os suplícios eram degradantes e incompatíveis com os princípios do contrato social. (VERONESE, 2009, p. 32)

Vale registrar que alguns doutrinadores divergem sobre o momento do surgimento da prisão como forma de punir os infratores. Teria o cárcere surgido na antiguidade simplesmente como meio de retenção do infrator de modo que este ficasse a disposição da justiça, esperando a verdadeira pena, que poderia ser a morte, a deportação, a tortura ou ainda ser feito de escravo e vendido, tendo a pena de prisão se estabelecido com a função coercitiva, somente por volta do século XVIII.

César Roberto Bitencourt se posiciona dessa forma:

Até fins do século XVIII a prisão serviu somente aos objetivos de contenção e guarda de réus, para preservá-los fisicamente até o momento de serem julgados ou executados. Recorria-se, durante esse longo período histórico, fundamentalmente, à pena de morte, às penas corporais (mutilações e açoites) e às infamantes. Por isso, a prisão era uma espécie de antessala de suplícios. Usava-se a tortura, frequentemente, para descobrir a verdade. (BITENCOURT, 2011 p 28)

Já Nucci, acredita que a origem da prisão como forma de controle social se deu por volta do século XVII e se consolidou no século XIX, onde até então servia apenas para retenção do indivíduo enquanto este esperava ser julgado e executado.

Sobre o período exato de surgimento das prisões, explica Bitencourt (2001, p.28):

Contudo, podem-se encontrar certos resquícios de pena privativa de liberdade fazendo um retrospecto da história em suas diferentes etapas até o século XVIII, quando adquirem relevo as compilações legais da época dos princípios humanísticos de correção e moralização dos delinquentes por meio da pena. Porém durante vários séculos, a prisão serviu de depósito - contenção e custódia - da pessoa física do réu, que esperava, geralmente em condições subumanas, a celebração de sua execução.

Apesar de controvertido o tema na doutrina, pacífico é o entendimento de que o momento do surgimento da função punitiva da prisão se dá entre os séculos XVI e XVIII.

### 2.1.2 Surgimento da prisão no Brasil

Na época da colonização do Brasil não havia um direito penal organizado e as penas eram aleatoriamente aplicadas e se resumiam em vingança privada, onde grande parte das penas aplicadas eram cruéis, como a pena de morte, a tortura e o banimento. Ao longo do tempo várias mudanças foram ocorrendo objetivando assim uma organização para o direito penal, foi o caso das ordenações Afonsinas, Manuelinas e as Filipinas, sendo esta última a que perdurou por maior tempo e que previam penas cruéis e totalmente desproporcional, sem nenhuma sistematização.

René Ariel Dotti ensina que:

O Brasil conheceu, desde o tempo de seu descobrimento, até que se completasse o domínio da dominação portuguesa, os regimes fantásticos de terror punitivo quando sobre o corpo do condenado se lançavam as expressões mais cruentas da violência dos homens e da ira dos deuses. As Ordenações Filipinas (1603) marcaram durante dois séculos a face negra do Direito Penal. Hereges, apóstatas, feiticeiros, blasfemos, benzedores de cães e bichos sem autorização do Rei e tantos outros tipos pitorescos de autores eram submetidos às mais variadas formas de suplícios, com a execução das penas de morte ou mutilação. (DOTTI, 1998, p. 52)

O cárcere como a clara função de punição, apenas foi instituído muito tempo depois. Durante as ordenações Afonsinas, Manuelinas e as Filipinas, o cárcere era apenas como forma de contenção do indivíduo que aguardava julgamento. A prisão se manteve dessa forma até a criação do Código Criminal do Império, em 1830, tendo sido inspirado pelos ideais liberais que se apresentavam nos códigos penais europeus e americano.

Com o do Código Criminal de 1830 a pena de prisão passou a ser utilizada como um meio de pena.

César Roberto sobre o histórico do Brasil em relação à prisão com a sua finalidade atual, expõe:

A partir do descobrimento do Brasil, em 1500, passou a vigorar em nossas terras o Direito Lusitano. Nesse período, vigoravam em Portugal as Ordenações Afonsinas, publicadas em 1446, sob o reinado de D. Afonso V, consideradas como primeiro

código europeu completo. Em 1521, foram substituídas pelas Ordenações Manuelinas, por determinação de D. Manuel I, que vigoraram até o advento da Compilação de Duarte Nunes de Leão, em 1569, realizada por determinação do rei D. Sebastião. Os ordenamentos jurídicos referidos não chegaram a ser eficazes, em razão das peculiaridades reinantes na imensa colônia. Na realidade, havia uma inflação de leis e decretos reais destinados a solucionar casuísmos da nova colônia; acrescidos dos poderes que eram conferidos com as cartas de doação, criavam uma realidade jurídica muito particular. O arbítrio dos donatários, na prática, é que estatuiu o Direito a ser aplicado, e, como cada um tinha um critério próprio, era catastrófico o regime jurídico do Brasil Colônia. (BITENCOURT, 2011, p. 92)

No fim do século XIX, vários acontecimentos históricos de extrema relevância acabaram por influenciar e motivar a alteração das normas penais brasileiras, tais como a Abolição da Escravatura a Proclamação da República, o que culminou no surgimento do Código Penal da República, que inovou apresentando diversas modalidades de prisão, sendo que todas eram cumpridas em estabelecimentos prisionais específicos.

O Brasil acabou adotando nesse período o mesmo modelo institucional carcerário que estavam sendo utilizados com grande sucesso na Europa e nos Estados Unidos. No entanto, forte resistência encontrou o novo modelo no país, tendo em vista que grande investimento financeiro teria que ser realizado para o seu sucesso, e as classes políticas não tinham o menor interesse no investimento de capital público para a construção dos presídios, preferindo assim, manter o modelos antigo de castigos, como os açoites, grilhões, trabalhos públicos, cárceres privados e execuções ilegais.

Apesar da forte resistência algumas penitenciárias foram construídas, e o sistema de encarceramento ganhou força.

A primeira penitenciária brasileira a ser construída foi à Casa de Correção do Rio de Janeiro, sendo também a primeira da América Latina. Sua construção começou em 1834 e foi concluída em 1850.

As condições carcerárias dessa época eram totalmente escassas, havia superlotação, abusos contra os detentos, onde a as autoridades eram impedidas de oferecer comida, assistências médica, educação e trabalho adequados aos presos diante da limitação econômica. Nada muito diferente da situação atual em que se encontra o sistema carcerário brasileiro.

A percepção da situação atual trata-se do reflexo de um sistema que começou errado desde o início do século XX, onde as prisões brasileiras já apresentavam os mesmos tipos de problemas encontrados hoje nas prisões brasileiras.

Percebe-se que as mudanças desde a época em que começaram a se instituir as prisões no Brasil não mudou tanto, apesar dos grandes avanços na área dos direitos humanos, a degradante situação dos presídios brasileiros, bem como, em grande parte do mundo permanece insatisfatória ao modelo almejado.

## 2.2 Sistemas Penitenciários

Pode-se encontrar na doutrina basicamente três sistemas de cumprimento de pena, denominados sistema pensilvânico ou celular; sistema auburniano e sistema progressivo.

Uma vez que este não é o foco central do presente trabalho, o tema será tratado rapidamente, sem grandes aprofundamentos, somente para melhor compreensão do tema principal deste trabalho.

o sistema pensilvânico, também conhecido como sistema filadélfico ou celular, foi criado na Colônia da Pensilvânia em 1861 com o intuito de combater os atos violentos como aplicação de pena. Esse modelo de sistema limitou a pena de morte, buscou a extinção dos trabalhos forçados, e conseguiu ainda promover a pena privativa de liberdade, que passou a ser mais aplicada.

Nucci sobre o sistema ensina que:

o denominado *sistema pensilvânico*, onde havia isolamento completo do condenado, que não podia receber visitas, a não ser dos funcionários, membros da Associação de Ajuda aos Presos e do sacerdote. O pouco trabalho realizado era manufaturado. Vigorava a lei do silêncio, separando-se os presos em celas individuais, o que não deixava de ser uma vantagem se comparado à promiscuidade das celas coletivas dos dias de hoje. (NUCCI, 2014, p. 55-56)

Com forte influência do regime penitenciário canônico, o indivíduo, no sistema pensilvânico, era submetido à leitura da bíblia diariamente. Esse habito

buscava fazer com que o delinquente se arrepende-se do ato praticado, a conseqüentemente não viesse a cometê-lo novamente.

Os infratores detidos viviam em constante sofrimento, isolados, o que acaba por afetar sua saúde física e mental, impossibilitando assim, estarem aptos a retornarem ao convívio em sociedade.

O sistema filadélfico pensilvânico que se fundava no isolamento celular não obteve êxito, diante do excessivo crescimento da população carcerária, e verificou que esse tipo de isolamento absoluto, não funcionava. "A crítica principal que fez ao regime celular foi referente à tortura refinada que o isolamento total significava." (BITENCOURT, 2011, p. 81)

Bitencourt ainda sobre esse sistema explica que:

O sistema celular não pode servir de reparação dos condenados corrigíveis (nos casos de prisão temporária), precisamente porque debilita, em vez de fortalecer o sentido moral e social do condenado e, também, porque se não corrige o meio social é inútil prodigalizar cuidados aos presos que, assim que saem de sua prisão, devem encontrar novamente as mesmas condições que determinaram seu delito e que uma previsão social eficaz não eliminou.

Diante da necessidade de se superar as limitações e falhas do regime filadélfico, é que levou o surgimento de um regime mais brando, o sistema auburniano, que buscou principalmente dar tratamento especial ao trabalho para o preso, que passou a ser comum entre todos os presos, no entanto a obrigação de se manter o silêncio e ainda o confinamento individual no período da noite. "O sistema auburniano pretendeu definir o trabalho sob um ponto de vista idealista, considerando- como um agente de transformação, de reforma." (BITENCOURT, 2011, p. 91)

Sobre este modelo de sistema penitenciário Guilherme de Souza Nucci, ensina:

Preocupava-se, essencialmente, com a obediência do criminoso, com a segurança do presídio e com a exploração da mão de obra barata. Adotou a regra do silêncio absoluto, voltado ao controle dos condenados, mas fomentou, diferentemente do pensilvânico, o trabalho do preso durante o dia. (NUCCI, 2014, p. 56)

Sobre o sistema também preleciona Bitencourt, que aos presos:

somente era imposto o isolamento noturno, permitindo-se-lhes trabalhar juntos durante o dia, ou sendo destinados às celas individuais um dia na semana. As celas eram pequenas e escuras e não havia possibilidade de trabalhar nelas. Essa experiência de estrito confinamento solitário resultou em grande fracasso: de oitenta prisioneiros em isolamento total contínuo, com duas exceções, os demais resultaram mortos, enlouqueceram ou alcançaram o perdão. Uma comissão legislativa investigou o problema em 1824 e recomendou o abandono do sistema. (BITENCOURT, 2011, p. 87)

Os trabalhos nesse modelo tinham por finalidade tirar o condenado da ociosidade mantendo-o praticando uma atividade, e ainda educá-lo para promover posteriormente sua inserção no mercado de trabalho. Ocorre que esse propósito não logrou grande êxito, tendo em vista a opinião sindical que era contra o trabalho nas dependências do cárcere. Levando a falência desse sistema penitenciário.

O sistema progressivo surgiu diante da expansão da aplicação da pena privativa de liberdade, nesse modelo há a diminuição progressiva do rigor aplicado nas penas diante de bom comportamento e trabalho, conseqüentemente os apenados tendem a ir se readaptando gradativamente para o retorno em sociedade.

Bitencourt sobre o sistema progressivo dispõe que:

A essência desse regime consiste em distribuir o tempo de duração da condenação em períodos, ampliando-se em cada um os privilégios que o recluso pode desfrutar de acordo com sua boa conduta e o aproveitamento demonstrado do tratamento reformador. Outro aspecto importante é o fato de possibilitar ao recluso reincorporar-se à sociedade antes do término da condenação. A meta do sistema tem dupla vertente: de um lado pretende constituir um estímulo à boa conduta e à adesão do recluso ao regime aplicado, e, de outro, pretende que esse regime, em razão da boa disposição anímica do interno, consiga paulatinamente sua reforma moral e a preparação para a futura vida em sociedade. (BITENCOURT, 2011, p. 97-97)

Dentro desse sistema, a doutrina indica basicamente três subdivisões: o sistema progressivo inglês ou mark system; o sistema progressivo irlandês e o sistema de Montesinos.

O Sistema progressivo inglês ou mark system possui três estágios para o cumprimento da pena, sendo eles: a) isolamento celular diurno e noturno; b) trabalho em comum sob a regra do silêncio; c) liberdade condicional.

Os sentenciados progrediam nos estágios de acordo com o trabalho que prestavam e seu bom comportamento carcerário. Na medida em que o condenado progredia, o limite da sua liberdade aumentava e sua vigilância diminuía.

O sistema progressivo irlandês além dos três estágios presentes no modelo inglês acrescenta mais um estágio, o da prisão intermediária, que antecede ao livramento condicional. Sobre o período intermediário Bitencourt ensina que: "ocorria entre a prisão comum em local fechado e a liberdade condicional. Esse período era executado em prisões especiais, onde o preso trabalhava ao ar livre, no exterior do estabelecimento, em trabalhos preferencialmente agrícolas." (BITENCOURT, 2011, p. 101)

O sistema de Montesinos se caracteriza pela proibição dos castigos corporais, a implementação do trabalho remunerado do preso, proibição do regime de isolamento celular, possibilidade de concessão de saídas temporárias, redução de 1/3 da pena pelo bom comportamento do preso.(GRECO, 2015, p. 127)

Percebe-se, diante todo o exposto, que os sistemas foram evoluindo até chegar ao último, onde são marcantes as intenções humanitárias da pena, no entanto, o sistema progressivo apesar de ter evoluído imensamente a fim de resguardar a dignidade da pessoa humana, atualmente encontra-se em crise, como veremos no próximo capítulo.

## **CAPÍTULO III - O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A CRISE NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO.**

### **3.1 Considerações relevantes sobre a Lei de Execução Penal**

Um dos principais problemas dos presídios brasileiros se encontra no elevado número de detentos existentes hoje no Brasil, provocando assim o superlotamento carcerário, que vai de encontro com o baixo investimento do Estado, provocando assim a falência do sistema penitenciário brasileiro

Ocorre que a legislação brasileira relacionada a Execução Penal, prevê direitos e garantias para os condenados, durante o cumprimento de suas penas, buscando com isso a humanização da pena.

A estrutura do sistema previsto na Lei de Execução Penal tem por objetivo a recuperação do condenado, a sua ressocialização para que este possa retornar a vida em sociedade sem que venha cometer novo delito. É nessa finalidade que a Lei de nº 7.210, de 11 de julho de 1984, estipulou quais são os direitos do preso:

Art. 41: Constituem direitos do preso:

I – alimentação suficiente e vestuário;

II – atribuição de trabalho e sua remuneração;

III – previdência social;

IV – constituição de pecúlio;

V – proporcionalidade na distribuição do tempo para trabalho, descanso e a recreação;

VI – exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena;

VII – assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa;

VIII – proteção contra qualquer forma de sensacionalismo;

IX – entrevista pessoal e reservada como advogado;

X – visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados;

XI – chamamento nominal;

XII – igualdade de tratamento, salvo quanto às exigências de individualização da pena;

XIII – audiência especial com o diretor do estabelecimento;

XIV – representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito;

XV – contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da

leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes;  
XVI – atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade de autoridade judiciária competente.  
[...] (BRASIL, 1984)

O autor Julio Fabbrini Mirabete (2004, p. 118) muito bem disserta que os direitos previstos no referido artigo “correspondem a cada pessoa pelo simples fato de serem seres humanos e em razão da dignidade de tal condição”.

Dessa forma, é que se entende que a condenação a pena privativa de liberdade não pode ceifar os direitos básicos a sobrevivência humana, pois mesmo condenados estes continuam sendo cidadãos e possuem direito a dignidade humana. Nesse aspecto, é a lição de Mirabete (2004. p. 118):

[...] Com a condenação, cria-se especial relação de sujeição que se traduz em complexa relação jurídica entre o Estado e condenado em que, ao lado dos direitos daquele, que constituem os deveres do preso, encontram-se os direitos destes, a serem respeitados pela Administração.

Dessa forma, se torna evidente que o ser humano necessita de proteção ao seus direitos para que possa se desenvolver tanto fisicamente, como socialmente. O direito a dignidade humana, sendo o direito basilar dos direitos fundamentais, deve ser fortemente protegido pelo individuo, pela sociedade e pelo Estado. Mesmo o criminoso encarcerado, deve ser tratado com humanidade, mesmo que o crime cometido seja o pior dos crimes, pois são pessoas, que como nós, também possuem o direito de cumprir suas penas com total dignidade. (TAUCHERT, 2015)

É certo que a legislação penal correspondente a Execução da pena é teoricamente satisfatória para assegurar a dignidade da pessoa humana, no entanto a realidade vivenciada hoje nos presídios brasileiros, não corresponde com o almejado pela norma, sendo a pena privativa de liberdade um mecanismo contrário a sua finalidade precípua, que é a ressocialização do apenado, pois prepara o preso para continuar no sistema, e eventualmente cometer novos delitos, estando às disposições legais distantes do vivenciado hoje nas penitenciárias brasileiras.

### 3.2 Problemas encontrados no sistema prisional brasileiro

Atualmente as penitenciárias brasileiras enfrentam inúmeros problemas, principalmente estruturais e na maioria dos casos esses problemas são resultantes da falta de compromisso do Estado com a situação atual da maioria dos presos, principalmente em grandes cidades. O Estado não mostra qualquer inclinação de boa vontade no sentido de dar cumprimento às normas de Execução Penal, que dizem respeito aos direitos dos presos, e dessa forma tentar ao menos amenizar a situação degradante vivenciada nos cárceres brasileiros.

A Lei de Execução Penal visa dar proteção aos direitos mínimos do preso, e com isso garantir a integridade física e psíquica do detento para que esse, eventualmente, possa ser inserido na sociedade. Certo é que uma das funções das unidades prisionais é a ressocialização do criminoso como forma de combate a criminalidade.

Garantias básicas as quais os presos têm direito são ignoradas constantemente, prejudicando assim a recuperação dos detentos. A própria Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, XLIX, traz o direito dos presos à integridade física e moral, como cláusula pétrea. O artigo 38 do Código Penal, também garante ao preso o direito a integridade física e moral, bem como, estabelece que ao detento é assegurado a conservação de todos os seus direitos não atingidos pela liberdade. Portanto, os direitos a alimentação, vestuário, descanso e recreação, assistência à saúde, e educação, não são atingidos pela a perda da liberdade, devendo o Estado garanti-los em qualquer situação.

A Lei de Execução Penal assegura no artigo 12 e 14 os direitos acima referidos:

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

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

As prisões, em regra, são insalubres o que ocasiona a disseminação de doenças, como dermatites, e infecções, por exemplo. É comum ainda os presídios serem locais extremamente violentos, o que desenvolvido diante das condições mínimas de vida.

Sanitários coletivos e precários contribuem para a piora das questões de higiene o que aumenta a difusão de problemas de saúde entre os detentos. Ainda é comum a transmissão de doenças sexuais, como a AIDS, entre os presos, devido à falta de informação e acompanhamento médico.

Necessidades básicas como vestuário e alimentação também são extremamente precárias. Sendo comum detentos com pneumonia e desnutrição.

Sobre o tema aduz Matheus de Rossi Alves:

Não é segredo que o sistema penitenciário brasileiro está longe de ser ideal, como um dia já se sonhou. A completa falta de assistência aos presidiários, que motiva a ocorrência de violência e criminalidade dentro do próprio presídio, faz com que os Direitos Humanos não consigam adentrar os portões dos nossos cárceres. Agressões físicas, psicológicas e marginalização social atingem não só aos detentos, como também suas famílias fora das prisões, gerando uma discriminação coletiva por parte da sociedade livre. (ALVES, 2016)

Outro problema enfrentado dentro das grandes penitenciárias é a falta de uma ocupação dentro do estabelecimento prisional, o que deixam os detentos com muito tempo livre para se amargurarem e desenvolverem sentimentos de revolta. E em alguns casos planejam rebeliões e fugas.

A realização de atividades produtivas por parte dos presos enquanto cumpre a pena encarcerado é indispensável para a reabilitação destes, ocorre que apesar de previsão legal, que determina que é direito do preso o trabalho e sua devida remuneração (art. 41,II, da Lei de Execução Penal), a realidade está mais uma vez bem distante do desejo da norma. A lei além de dispor sobre a possibilidade de exercer uma atividade remunerada, ainda determina que a atividade a ser exercida pelo detento deve levar em consideração a sua habilitação, condição pessoal e as necessidades futuras do mesmo, bem como

se atentar para as necessidades do mercado de trabalho. O trabalho é motivado pela influência na remissão da pena.

Ocorre que por falta de vagas nas colônias penais agrícolas, indústrias ou similares muitos dos presos ainda cumprem pena em regime fechado, sem ser-lhes oportunizada a progressão de regime.

A falta de educação também é outro dos fatores problemáticos encontrados nos presídios. Quando esta é oferecida no presídio, geralmente o é de forma insatisfatória, devido a falta de materias e locais adequados para que as aulas sejam ministradas. A educação fornecida nas unidades prisionais devem ser voltadas para a qualificação profissional dos detentos, para quando retornarem a vida em sociedade tenham mais facilidade de exercerem uma atividade remunerada, e com isso possam alcançar a ressocialização e não retornarem ao cárcere.

### 3.2.1 O Superlotamento do sistema penitenciário brasileiro

O superlotamento dos presídios é um dos maiores problemas encontrados no sistema penitenciário brasileiro, pois desencadeia outros inúmeros efeitos negativos para o detento, gerando conseqüentemente forte ofensa ao seu direito de viver uma vida digna.

O elevado número de presos nos estabelecimentos prisionais tem levado a falência do sistema penitenciário, pois teoricamente, o condenado deveria ter uma cela individual, certamente ideal utópico para a realidade brasileira. O art. 88 da Lei de Execuções Penais aduz que:

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà 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 6,00m<sup>2</sup> (seis metros quadrados).

Obviamente que uma cela individual para cada detento, seria algo irrazoável e extremamente oneroso para o Poder Público, mas celas

superlotadas também não atendem a um dos principais objetivos da pena, qual seja, a ressocialização do condenado.

Augusto Thompson (2002, p. 102), em sua obra "A questão penitenciária", apresenta alguns exemplos do superlotamento dos presídios brasileiros:

[...] em um alojamento onde caberiam cinco camas, com razoável distância entre elas, de sorte a permitir a colocação de um pequeno armário, podem ser acomodados doze presos, desde que se usem beliches e se suprima o móvel; ou vinte e seis, se todo o mobiliário for eliminado e se fizer com que os hóspedes durmam num estrado inteiriço, a cobrir toda a extensão da cela (sistema usado, v.g., no Presídio de água Santa, no rio). Ou se a área pode suportar cinquenta alojamentos, com dez presos em cada um, torna-se viável nela recolher uma população de mil e quinhentas ou duas mil pessoas, se, em vez de dividi-la em compartimentos, a autoridade se limita a cercá-la com arame farpado, deixando que os residentes se amontoem no interior, dormindo no chão puro (como ocorria no antigo Galpão, no Rio, hoje Instituto Presídio Evaristo de Moraes – até 1967). Se o número de guardas, por diminuto pode manobrar, apenas, uma população prisional de cem presos, basta adotar o expediente de manter os internos trancados no cubículo dia e de noite, privados completamente de sol, para habilitar aquela quantidade de funcionários a custodiar mil e quinhentos. Se a verba de alimentação é suficiente para sustentar quinhentos internos, com duas refeições ao dia, pode-se destiná-la ao dobro, se fornece uma única refeição diária.

A realidade dos presídios brasileiros, mais uma vez não corresponde com as expectativas da Lei de Execução Penal, pois o que se tem hoje em diversas penitenciárias espalhadas pelo Brasil é um número totalmente inapropriado de detentos em uma única cela, o que prejudica a higiene pessoal e fisiológica do indivíduo, e torna insalubre o ambiente carcerário, além de violento, e conseqüentemente tem-se o aumento de epidemias e diversas outras moléstias nesses ambientes.

Maia salienta que:

Atualmente, sabe-se que o crescimento descontrolado da violência alimenta o sistema prisional brasileiro com cada vez mais presos, desde 2006 este número ultrapassou 400 mil. A justiça no Brasil, no entanto, mantém uma predileção pela prisão em regime fechado. A superpopulação carcerária afronta a condição humana dos detentos, aumenta a insegurança

penitenciária, o abuso sexual, o consumo de drogas, diminui as chances de reinserção social do sentenciado, além de contrariar as condições mínimas de exigências dos organismos internacionais. O que fazer com os sentenciados e como corrigi-los sempre assombrou a sociedade. Punição, vigilância, correção. Eis o aparato para "tratar" o sentenciado. Conhecer a prisão é, portanto, compreender uma parte significativa dos sistemas normativos da sociedade. (MAIA, 2009, p. 10)

Atualmente o número de presos é ainda maior e a tendência é o aumento desse índice. O último levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen<sup>1</sup>, publicado pelo Ministério da Justiça em junho de 2015, apresenta um número totalmente alarmante, 607.731 pessoas privadas de liberdade no Brasil, sendo que o sistema brasileiro está preparado para atender à 376.669 pessoas, tendo portanto um déficit de vagas de 231.062. Importante registrar também que o Brasil, segundo o mesmo levantamento, ocupa o quarto lugar no ranking dos países com maiores contingentes de pessoas privadas de liberdade. Ressalta-se ainda que 41% dessas pessoas que se encontram presas, não foram condenadas ainda pelo sistema judiciário brasileiro, e mais da metade dos presos provisórios, permanecem presos a mais de 90 dias. O que demonstra que a prisão provisória tem sido usada de forma abusiva pelas autoridades.

Langeani e Ricardo (2016, p. 4) muito bem dissertam:

É importante frisar que o crescimento do número de presos não cumpriu sua promessa de contenção da violência. Ao contrário, a superlotação, a violação de direitos e a falta de ambientes e atividades propícias à ressocialização levam a um acirramento da violência e crescimento de facções criminosas em presídios. O que este diagnóstico evidencia, portanto, é uma necessidade urgente de mudança – aliás, já inaugurada em outros países, diante de desafios semelhantes.

Diante de números tão expressivos, pode-se perceber como é difícil se alcançar a ressocialização do preso, quando o sistema penitenciário brasileiro não consegue por em prática todos os direitos previstos na Lei de Execução Penal.

---

<sup>1</sup> <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/relatorio-depen-versao-web.pdf>

### 3.3 O desrespeito à dignidade Humana do preso

Todas as condições marginalizantes as quais acabam por ser submetidos os condenados a penas privativas de liberdade, que efetivamente são levados ao cárcere, ofendem fortemente o princípio da dignidade da pessoa.

O princípio da dignidade da pessoa humana é um dos pilares do ordenamento jurídico brasileiro. Esse princípio apresenta a idéia de que qualquer ser humano tem direito a dignidade, sendo esta um direito inerente ao homem, decorrente da sua condição humana.

Quanto à conceituação de dignidade da pessoa humana, a doutrina não conseguiu chegar ainda a um consenso devido à carga de abstração da definição.

Moraes aduz que:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. (MORAES, 2002, p.128)

Sobre a dignidade da pessoa humana explica Ingo Wolfgang Sarlet, que:

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 assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos. (SARLET, 2001, p. 60)

Percebe-se pela definição apresentada por Sarlet que se trata de um grupo de direitos que visam à defesa da integridade física e psíquica de qualquer ser humano. Sendo repudiada qualquer tentativa de degradação a integridade do homem e impondo ao Estado, a obrigação de prover formas de garantir a dignidade humana dos menos afortunados.

E essa é a situação da maior parte dos detentos do sistema carcerário brasileiro, onde um dos principais e mais alarmantes problemas "é a falta de celas para suportar todos os presos, causando um déficit de vagas que obriga milhares de detentos a conviverem juntos em péssimas condições, aumentando ainda mais o nível de marginalização interna dos presídios." (ALVES, 2016) e afrontando claramente a dignidade desses indivíduos.

Dessa forma, se torna evidente que o ser humano necessita de proteção ao seus direitos para que possa se desenvolver tanto fisicamente, como socialmente. O direito a dignidade humana, sendo o direito basilar dos direitos fundamentais, deve ser fortemente protegido pelo indivíduo, pela sociedade e pelo Estado. Mesmo o criminoso encarcerado, deve ser tratado com humanidade, mesmo que o crime cometido seja o pior dos crimes, pois são pessoas, que como nós, também possuem o direito de cumprir suas penas com total dignidade. (TAUCHERT, 2015)

A própria Constituição Federal em seu artigo 5º, XLIX, assegura aos presos e a qualquer cidadão o respeito a sua dignidade física e moral, ainda no mesmo artigo, no inciso III, garante ainda que "ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante".

Sobre a importância do respeito a dignidade humana destaca Cunha Júnior:

A dignidade da pessoa humana assume relevo como valor supremo de toda sociedade para o qual se reconduzem todos os direitos fundamentais da pessoa humana. É uma "qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecer do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria

existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (CUNHA JÚNIOR, 2009, p. 527-528)

Ainda sobre a Dignidade da pessoa humana ressalta Jacintinho:

O Estado de Direito brasileiro pugna pelo modelo democrático, em tudo garantidor da evolução da pessoa humana. É, portanto, princípio-matriz do Estado de direito democrático brasileiro a dignidade humana. É princípio que se sobrepõe a todos os outros e que orienta interpretação de todos os outros e que orienta a interpretação de todos os regimes constitucionais postos em vigor a partir da Carta Política de 1988. (JACINTINHO, 2009, p. 205)

Assim, verifica-se que o Estado não fornece nem as mínimas condições de sobrevivência para os presos no Brasil, que vivem em situações subumanas, com o entupimento dos estabelecimentos prisionais e conseqüentemente em precárias condições de vida, tornando as prisões em totalmente desumanas, se opondo claramente aos direitos e garantias previstos na Constituição Federal brasileira.

### **3.4 A ineficácia do caráter reeducativo da pena privativa de liberdade no Brasil**

A legislação de Execução Penal teoricamente prevê um sistema que desenvolveria com facilidade a ressocialização do preso brasileiro, que é um dos principais objetivos da pena privativa de liberdade, a reeducação do detento para que este volte a vida em sociedade com valores positivos e benéficos para o convívio social. Ocorre que apesar de toda a previsão legal neste sentido, as regras prevendo um sistema ressocializador dos presos não tem alcançado a sua efetividade.

O fracasso da prisão não se deve exclusivamente ao não cumprimento das normas de execução penal, ou seja, aglutinam-se outros fatores que são ínsitos à própria natureza da prisão. (BAZAN, 2008, p. 48)

Nelson Hungria citando Muakad sustenta que:

Os estabelecimentos da atualidade não passam de monumentos de estupidez. Para reajustar homens à vida social invertem os processos lógicos de socialização; impõem silêncio ao único animal que fala; obrigam a regras que eliminam qualquer esforço de reconstrução moral para a vida livre do amanhã, induzem a um passivismo hipócrita pelo medo do castigo disciplinar, ao invés de remodelar caracteres ao influxo de nobres e elevados motivos; aviltam e desfibram, ao invés de incutirem o espírito de hombridade, o sentimento de amor-próprio; pretendem, paradoxalmente, preparar para a liberdade mediante um sistema de cativo. (HUNGRIA apud MUAKAD, 1996, p. 21)

Diante do ensinamento do Mestre Nelson Hungria, percebe-se que o sistema penitenciário não pode e não deve preparar o preso para permanecer em um estabelecimento prisional, mas sim para reintegrar a sociedade quando retornar a liberdade. E para se alcançar esse objetivo o condenado deve ter seus direitos resguardados para que possa ser reabilitado.

Sobre a ressocialização ressalta Mirabete:

A ressocialização não pode ser conseguida numa instituição como a prisão. Os centros de execução penal, as penitenciárias, tendem a converter-se num microcosmo no qual se reproduzem e se agravam as grandes contradições que existem no sistema social exterior (...). A pena privativa de liberdade não ressocializa, ao contrário, estigmatiza o recluso, impedindo sua plena reincorporação ao meio social. A prisão não cumpre a sua função ressocializadora. Serve como instrumento para a manutenção da estrutura social de dominação. (MIRABETE, 2002, p. 24)

Ferrajoli, sobre o tema, expõe que:

São teorias absolutas todas as aquelas doutrinas que concebem a pena como um fim em si própria, ou seja, como “castigo”, “reação”, ou ainda, “retribuição” do crime, justificada por seu intrínseco valor axiológico, vale dizer, não um meio, e tampouco um custo, mas, sim, um dever ser metajurídico que possui em si seu próprio fundamento. São, ao contrário, ‘relativas’ todas as doutrinas utilitaristas, que consideram e justificam a pena enquanto um meio para a realização do fim utilitário de prevenção de futuros delitos. ( FERRAJOLI, 2002, p. 167)

Buscando uma solução para o problema da ineficiência das penas privativas de liberdade no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista o

constante desrespeito a dignidade do preso, atrapalhando assim a ressocialização do mesmo, Márcio Zuba de Oliveira e Rafael Damasceno de Assis dissertam que:

Haja vista, os inúmeros problemas relacionados com a Execução Penal no Brasil, vislumbra-se que o melhor caminho a ser seguido não é o da reclusão e sim o da aplicação de penas alternativas, tais como, prestação de serviços à comunidade, doação de alimentos aos necessitados, enfim, penas que não retiram o condenado do meio social além de impor-lhe uma responsabilidade habitual. A execução da pena é o primeiro e o último momento em que se torna possível a ressocialização. (OLIVEIRA; ASSIS, 2007, p. 1)

Michel Foucault assevera que:

a delinquência é uma identidade atribuída e internalizada pelo indivíduo a partir de um ou vários delitos, essa identidade começa a se formar / forjar a partir do momento em que o infrator entra no sistema carcerário – seja de maiores ou de menores. A instituição na qual o indivíduo é isolado do convívio social e que tem a função social de regeneração e recuperação é aquela que, contraditoriamente, acaba por atribuir-lhe esta identidade, que passa a “funcionar” como marca ou rótulo. Uma marca que irá carregar posteriormente à sua saída do cárcere e que irá dificultar sua integração social. (FOUCAULT, 2003, p. 225)

Diante da importância das penas para a ressocialização do indivíduo que cometeu um ato ilegal, é que se percebe que a pena restritiva de liberdade perde total eficácia quando não acompanhada de condições suficientes para salvaguardar ao detento o seu cumprimento com dignidade e respeito aos mínimos existenciais, permitindo com mais facilidade a ressocialização do apenado que futuramente se verá inserido novamente na sociedade. A precariedade das condições nas penitenciárias brasileiras, em sua maioria das vezes, impossibilita a ressocialização do infrator.

Bitencourt, sobre a pena privativa de liberdade, dispõe que:

A prisão exerce, não se pode negar, forte influência no fracasso do “tratamento” do recluso. É impossível pretender recuperar alguém para a vida em liberdade em condições de não liberdade. Com efeito, os resultados obtidos com a

aplicação da pena privativa de liberdade são, sob todos os aspectos, desalentadores. ( BITENCOURT, 2000,p. 90)

Ainda segundo Bitencourt:

Um dos grandes obstáculos à idéia ressocializadora é a dificuldade de colocá-la efetivamente em prática. Parte-se da suposição de que, por meio do tratamento penitenciário – entendido como conjunto de atividades dirigidas à reeducação e reinserção social dos apenados -, o terno se converterá em uma pessoa respeitadora da lei penal. E, mais, por causa do tratamento, surgirão nele atitudes de respeito a si próprio e de responsabilidade individual e social em relação à sua família, ao próximo e à sociedade. Na verdade, a afirmação referida não passa de uma carta de intenções, pois não se pode pretender, em hipótese alguma, reeducar ou ressocializar uma pessoa para a liberdade em condições de não liberdade, constituindo isso verdadeiro paradoxo. (BITENCOURT, 2000, p. 139)

Obviamente que não se sugere acabar em definitivo com a pena privativa de liberdade, decisão considerada claramente exagerada, mas é preciso elaborar novos e reforçar os já existentes métodos alternativos para o cumprimento de penas, tendo como principal objetivo a efetiva ressocialização do apenado, o que se torna cada vez mais medida de urgência, tendo em vista o elevado número de reincidência em nosso país.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se pelos números apresentados que a pena privativa de liberdade se encontra em crise, uma vez que, esta não vem alcançando o seu principal objetivo, que é a ressocialização do condenado para que possa voltar à vida em sociedade.

A pena privativa de liberdade, principalmente, as cumpridas em regime fechado, tem enfrentado diversos obstáculos e por isso não tem conseguido reeducar o preso, para viver em harmonia com os outros membros de sua comunidade. O grande número de presos no Brasil hoje é um dos principais problemas encontrados no sistema carcerário brasileiro atualmente, o que acaba por desencadear que outros problemas, uma vez que o elevado número de detentos vai de encontro com o baixo investimento do Estado na manutenção dos presos.

A Lei de Execução Penal visa dar proteção aos direitos mínimos do preso, e com isso garantir a integridade física e psíquica do detento para que esse, eventualmente, possa ser inserido na sociedade. Certo é que uma das funções das unidades prisionais é a ressocialização do criminoso como forma de combate a criminalidade.

No entanto, apesar de a legislação prevê as condições básicas para execução da pena nos presídios, as mesmas não são atendidas pelo Estado devido ao elevado valor econômico que custaria manter estabelecimentos prisionais com tamanha qualidade, diante do número de presos existentes no país.

Garantias básicas, como alimentação, vestuário, descanso e recreação, assistência à saúde, e educação, as quais os presos têm direito são ignoradas constantemente, prejudicando assim a recuperação dos detentos.

As prisões, em regra, são insalubres o que ocasiona a disseminação de doenças. É comum ainda os presídios serem locais extremamente violentos, o que desenvolvido diante das condições mínimas de vida. Necessidades básicas como vestuário e alimentação também são extremamente precárias.

Todas as condições marginalizantes as quais acabam por ser submetidos os condenados à penas privativas de liberdade, que efetivamente

são levados ao cárcere, ofendem fortemente o princípio da dignidade da pessoa humana.

Verifica-se, desta forma, que a pena privativa de liberdade tem se pautado somente na retribuição do crime cometido, não se preocupando com a reeducação e reintegração do detento que eventualmente retornará a sociedade

Atualmente o número de presos é extremamente elevado e a tendência é o aumento dos números. O elevado número de presos nos estabelecimentos prisionais tem levado a falência do sistema penitenciário, pois fica extremamente impossível alcançar a ressocialização do preso, quando o sistema penitenciário brasileiro não consegue por em prática todos os direitos previstos na Lei de Execução Penal.

O Estado não fornece nem as mínimas condições de sobrevivência para os presos no Brasil, que vivem em situações subumanas, com o entupimento dos estabelecimentos prisionais e conseqüentemente em precárias condições de vida, tornando as prisões em totalmente desumanas, se opondo claramente aos direitos e garantias previstos na Constituição Federal brasileira.

Buscando uma solução para o problema da ineficiência das penas privativas de liberdade no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista o constante desrespeito a dignidade do preso, alguns doutrinadores sugerem como solução a aplicação de penas alternativas, no lugar da pena de reclusão. Uma vez que a pena restritiva de liberdade perde total eficácia quando não acompanhada de condições suficientes para salvaguardar ao detento o seu cumprimento com dignidade e respeito aos mínimos existenciais, permitindo com mais facilidade a ressocialização do apenado que futuramente se verá inserido novamente na sociedade.

Obviamente que não se sugere neste trabalho acabar em definitivo com a pena privativa de liberdade, mas notória a necessidade de se elaborar novos e reforçar os já existentes métodos alternativos para o cumprimento de penas, tendo como principal objetivo a efetiva ressocialização do condenado.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Matheus de Rossi. **A função ressocializadora da pena privativa de liberdade e uma análise dos problemas dos sistema carcerário brasileiro.** Revista Jusbrasil, 2016. Disponível em: < [http://matheusderossi.jusbrasil.com.br/artigos/339721278/a-funcao-ressocializadora-da-pena-privativa-deliberdade-e-uma-analise-dos-problemas-do-sistema-carcerario-brasileiro?ref=topic\\_feed](http://matheusderossi.jusbrasil.com.br/artigos/339721278/a-funcao-ressocializadora-da-pena-privativa-deliberdade-e-uma-analise-dos-problemas-do-sistema-carcerario-brasileiro?ref=topic_feed)> Acessado em: 19 mai 2016.

BAZAN, Thiago Marcos. **Do sistema penitenciário brasileiro e da eficácia da pena privativa de liberdade.** 2008. Disponível em: < <http://inter temas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/833/810>> Acesso em: 15 nov. 2016.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de Direito Penal.** São Paulo: Saraiva, 2000.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal.** v. I -parte geral. -17. ed -São Paulo: Editora Saraiva, 2011

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988.** Brasília: Senado Federal, - Diário Oficial da União. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> Acesso em 20 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Brasília:Senado Federal - Diário Oficial da União. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm)> Acesso em 22 de maio de 2016.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional.**3 ed. Salvador: Juspodivm, 2009

DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: historia da violência nas prisões**. 27. ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

GARCIA. Basileu. **Instituições de direito penal**. vol.I. 2 ed. São Paulo: Max Limonad, 1982.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal - Parte Geral**. Niterói: Editora Impetus, 2015.

JACINTHO, Jussara Maria Moreno. **Dignidade humana – princípio constitucional**. Curitiba: Juruá, 2009

MAIA, Clarissa Nunes (Org) et al. **História das prisões no Brasil**. Vol. I, -Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2009

MIRABETE. Julio Fabbrini. **Código de processo penal interpretado**. 6 ed. São Paulo: Atlas. 2000

\_\_\_\_\_. **Execução Penal**. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2002

\_\_\_\_\_. **Processo penal**. 16 ed., rev. e atual. até 31 de janeiro de 2004  
São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação conticional**. São Paulo: Atlas, 2002.

MUAKAD. Irene Batista. **Pena Privativa de Liberdade**. São Paulo: Atlas, 1996

NOGUEIRA. Sandro D' Amato. **Vitimologia**. Brasília: Jurídica, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2014.

\_\_\_\_\_. **Código Penal Comentado**. 10<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011

OLIVEIRA, Márcio Zuba de; ASSIS, Rafael Damasceno de. **A veemência da ressocialização na era das facções criminosas**. Revista Jus Vigilantibus, 2007

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001

PRADO, Luis Regis. **Curso de direito penal brasileiro: parte geral**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001

TAUCHERT, Maicon Rodrigo. **Direitos humanos: sistema prisional à luz do princípio da humanidade**. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44340/direitos-humanos-sistema-prisona-l-a-luz-do-principio-da-humanidade>> Acesso em: 20 jun. 2016.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **O sistema prisional: seus conflitos e paradoxos**. *Novos Estudos Jurídicos*. [S.l.], v.3, n.5, p.31-44, ago. 2009. Disponível em: <<http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/articloe/view/1636/1342>> Acesso em: 11 mar. 2013.