

FACULDADE DE DIREITO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM
A EFICÁCIA DA EXECUÇÃO PENAL NA REALIDADE DO SISTEMA PRISIONAL
BRASILEIRO

Maria dos Santos Rodrigues
Graduanda em Direito
e-mail: maria.casaperini@gmail.com

Prof.^a Márcia Pruccoli Gazoni
Orientadora
mpruccoli2@terra.com.br

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo o enfoque primordial em analisar conjuntamente o Código de Processo Penal (CPP), a Lei de Execução Penal (LEP) e a superlotação carcerária do sistema prisional brasileiro. A ideia central pauta-se no fundamento do CPP como o cerne da questão, sem, contudo, esgotar o tema complexo e vasto. As ideias trabalhadas advêm de leituras de livros de renomados processualistas e criminalistas e através dos mais variados trabalhos acadêmicos. Para mais, demonstra-se que o tema que diz respeito à privação de liberdade deve ocupar as pautas de forma eficiente na busca por uma solução digna em prol do ser humano. Contudo, ainda que haja o clamor público pelo encarceramento, o princípio do processo legal deve ser a bússola que norteia o curso civilizatório. O sistema prisional, longe de ser um meio de ressocialização, inibe que o ser humano sob a custódia do estado obtenha os devidos direitos resguardados. Ressalta-se que os alarmantes índices de encarceramento, assim como de reincidência no crime, são fortes indicadores da necessidade urgente de mudar a cultura de clausura. Com isso, e com a insistência no falido modelo atual fatalmente, chegar-se-á à situação ainda mais caótica do que se vê. A mola propulsora da pena de prisão deveria primordialmente ser capaz de regenerar o apenado sendo imprescindível que o direito penal encontre meios perspicazes como forma de mitigar o atual sistema.

Palavras-chave: Execução penal. Processo penal. Superlotação carcerária. Privação de liberdade. Ser humano.

1 INTRODUÇÃO

A Eficácia da Execução Penal na Realidade do Sistema Prisional Brasileiro é um tema bastante em voga. Contudo, a pretensão do presente trabalho está em pontuar algumas situações que contribuem para a não eficácia no que diz respeito às penas que ensejam a privação de liberdade. O presente artigo, tomou como base leituras de diversos doutrinadores, juristas e artigos publicados em revistas eletrônica e sites. Primordialmente, busca-se demonstrar que a

execução penal está intimamente ligada a não observância plena do rito processual, bem como a defesa deficitária contribui para a superlotação.

Utilizou-se a metodologia de análise documental dos dados oficiais disponibilizados por organizações internacionais de Direitos Humanos, informações disponíveis em veículos de comunicação, e alguns de inspeções no sistema carcerário, com ênfase em dados disponíveis acerca da população prisional, com especial ênfase nos dados disponíveis no período compreendido entre os anos de 2014 a 2022. Partiu-se do pressuposto de que a metodologia adotada apresenta resultados alarmantes no que se referem aos índices de superlotação nos presídios, bem como à taxa de reincidência e ao difícil processo de ressocialização dos presos.

O problema prisional do Brasil não carece de novas leis, pois, somos avançados nesse quesito. Com efeito, para Bobbio (1992, p. 24), “o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, [é] não tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político”.

Ao que parece, os fundamentos dos direitos humanos estão sedimentados em diversos diplomas legais e o enfoque para o cumprimento basilar dos princípios humanitários, como a dignidade humana, encontram-se elencados em tratados e nas Cartas Magna dos países democráticos. Ademais, Bobbio (1992, p. 26) também salienta que “por isso, agora, não se trata tanto de buscar outras razões, ou mesmo (como querem os jusnaturalistas redivivos) a razão das razões, mas de pôr as condições para uma mais ampla e escrupulosa realização dos direitos proclamados”.

Dessa forma, compete empenho com o devido afincamento de modo a efetivar os direitos já reconhecidos. E em se falando no autor supra citado, ainda no começo do século passado a constatação era de que o desafio está em cumprir as leis, pois estas são a fonte primordial de direitos e deveres ao alcance dos atores sociais envolvidos e, ainda de acordo com Bobbio (1992, p. 143), “não nascem todas de uma vez, há o processo de evolução que advém da necessidade que se apresenta numa sociedade dinâmica, em constante evolução”.

Contudo, existem direitos que comportam princípios fundamentais: o da liberdade de ir e vir, por exemplo. Intrinsecamente, o direito de ser livre entende-se a todos, também inerente os direitos do preso, cujos direitos fundamentais despontam tal qual uma bandeira que devem alcançar todos nós, sem exceção. Nesse sentido, de acordo com Greco (2020, p. 25), “a primazia dos direitos fundamentais faz com que todas as demais normas lhe devam obediência”.

A partir do pressuposto de que os presos, tanto os condenados como aqueles que estão aguardando em julgamento, sem o mínimo de condições de vida digna, sendo que as suas necessidades básicas há que ser supridas, diante de um sistema em que se deveria ajudar o condenado a se ressocializar e ter uma outra opção de vida melhor, os direitos humanos, intrínsecos a cada indivíduo, abarcar os princípios da dignidade da pessoa humana e o da legalidade é essencial para o seu cumprimento em inteiro teor. Daí a importância dos componentes elementares para a proteção do homem, quais sejam a liberdade e a igualdade. Conforme alude Souza (2015, p. 187), tal afirmação é contida no primeiro artigo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, onde está disposto que toda pessoa já é livre e igual a qualquer outra, no que se trata de seus direitos e de sua dignidade, desde seu nascimento, sendo esse um preceito básico para que a dignidade humana seja respeitada.

Nesse sentido, identifica-se, por conseguinte, que para sanar este problema é imprescindível uma mudança profunda no atual cenário, uma vez que conferir um maior grau de suporte ao encarcerado para sua ressocialização é essencial para ajudar numa questão complexa. De modo que o preso, após ser colocado em liberdade, tenha uma opção de vida plausível,

evitando cair mais uma vez na criminalidade, há que se esforçar na busca de uma forma de mitigar os problemas decorrentes, oferecendo opções de modo que esses indivíduos encontrem a mudança em suas vidas, diminuindo reincidência nos crimes. Com isso, a sociedade viveria menos desassossegada e os índices de superlotação também mudaria, posto que, dessa forma, o Estado sanaria grande parte do problema e os direitos dos detentos, dentro dos presídios, teriam os suportes necessários no momento em que estivessem cumprindo suas penas.

2 DISPOSIÇÕES GERAIS ACERCA DA EXECUÇÃO PENAL

A execução penal corresponde ao tempo da aplicabilidade da pena. Quer dizer que, a partir de então, o sentenciado terá suas condições de vida reguladas pela lei em pauta, a qual se ocupa primordialmente da fase pós processo e traz prescrito as regras de confinamento. Nela estão contidos direitos e deveres que, de acordo com Bobbio (2008), “são dois termos correlatos e ao afirmar um direito ao mesmo tempo nasce o dever do outro de respeitá-lo, já que a lei em questão autoriza o Estado assenhorear-se do tempo do sentenciado”.

Na esfera de bens humanos, o tempo é irremediavelmente o de maior valor, sendo que não é possível voltar um instante sequer do tempo que passou. Ao fazer referência as prisões cautelares e ao tempo decorrente ao processo, Lopes (2019) põe isso em voga quando diz que “o Estado se apossa ilegalmente do tempo do particular de forma dolorosa e irreversível independente da prisão cautelar, pois o processo já é uma prisão”. No mesmo sentido, afirma o autor que “O Direito Penal e o processo penal são provas inequívocas de que o Estado-Penitência (usando a expressão de LOÏC WACQUANT) já tomou, ao longo da história, o corpo e a vida, os bens e a dignidade do homem. Agora, não havendo mais nada a retirar, apossa-se do tempo “ (LOPES, 2019. p.85).

Adiante, pode-se dizer que cada indivíduo é um ser dotado de humanidade, portanto, vulnerável ao cometimento de ilícitos, com o devido processo legal o qual lhe deve ser assegurado na justa medida isonômica. No entanto, o autor supra citado questiona a ideia implementada de que o interesse público tem supremacia sobre o privado. Diante desse contexto, não se pode generalizar a gana de punir versado nessa premissa. Ainda de acordo com Lopes (2021, p. 43), “As regras do devido processo penal são verdadeiras garantias democráticas (e obviamente, constitucionais), muito além dessa dimensão do reducionista público /privado. Trata-se de direitos fundamentais - obviamente de natureza pública, se quisermos utilizar essa categoria - limitadores da intervenção estatal”.

Desse modo, o autor passa a definir o processo penal como “O mundo de instabilidade, de modo que não há que se falar em juízos de seguranças, certeza e estabilidade quando se está tratando como o mundo da realidade, existe risco que lhe são inerentes” (LOPES, 2021, p. 86). Tal constatação remonta à ideia de vulnerabilidade das ações processuais, levando em conta que o julgador que atua desde início do processo dificilmente ficará imune ao contágio das provas produzidas no inquérito policial e durante todos os atos processuais, o que seria utopia imaginar total imparcialidade, muito menos neutralidade. Assim sendo, o risco de sentença ser repleta de vícios é iminente.

A execução penal confere ao Estado direitos e deveres em relação à pessoa do preso, passando a ser a responsabilidade da jurisdição que o acolhe. No Brasil o poder de tutelar a Lide não pertence ao Cidadão, mas ao Estado. “É o poder que o Estado detém para aplicar o direito a um determinado caso, com o objetivo de solucionar conflitos de interesses e com isso resguardar a ordem jurídica e a autoridade da lei” (COELHO, 2018, p. 257). A lei que rege a execução penal

no Brasil é a de n.º 7.210/84 e nela se encontram as disposições que devem nortear a fase do cumprimento da sentença. Em seu artigo 1º, é disposto o seguinte: “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

Neste diapasão, o direito penal brasileiro tipifica a punição para quem comete crimes em três espécies de pena: as privativas de liberdade, as restritivas de direito e a pena pecuniária. No entanto, nos termos da lei 2.848/40 se prevê a mais polêmica das penas: no artigo 53 deste diploma temos que “As penas privativas de liberdade têm seus limites estabelecidos na sanção correspondentes a cada tipo legal de crime”.

Por mais necessário que seja punir os criminosos, não deixa de ser polêmico, e é até estranho imaginar, que nossos iguais abruptamente tenham seus direitos mais nobres impedidos severamente, qual seja, a locomoção livremente. Na prisão, tudo passa a ser controlado, pois não há vida própria. Desse modo, preconiza-se que o direito criminal ao adotar sentença da privação de liberdade o faz pela finalidade maior, a qual baseia-se em reeducar a pessoa que cometeu determinado crime descrito em lei que incide tal penalidade. Nesse sentido, e de acordo com Capez (2019), “O Estado, única entidade dotada de poder soberano, é o titular exclusivo do direito de punir”.

No contexto jurisdicional das lides, o Direito de Execução Penal é o ramo que cuida da aplicabilidade do direito de punir do Estado. Dito isso, trata-se do estágio processual criminal em que normalmente pressupõe que as fases do processo - como probatório, ampla defesa e contraditório - foram satisfatórias, de modo a concluir uma justa aplicação da pena. Portanto, só após esgotar todo elenco probatório e ampla defesa, adentra-se a esfera da execução da pena, porém, deve-se levar em conta os outros direitos continuam intactos ao preso, os que correspondem à dignidade. “[...] os princípios penais fundamentais, expressos ou implícitos nos textos constitucionais, funcionam como limites internos do *ius puniendi*, tendo todos eles como norte o princípio da dignidade humana [...] A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal” (GRECO, 2020, p. 75).

Pertinente se faz ressaltar que, embora haja ligação do Direito de Execução Penal com o Direito Penal e Processual Penal, este constitui disciplina autônoma, com princípios próprios. Para tal, os órgãos que compõem a estrutura da execução penal são distintos, conforme se verifica nos ditames da Lei 7.210/84, artigo 61: São órgãos da execução penal: I - o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária; II - o Juízo da Execução; III - o Ministério Público; IV - o Conselho Penitenciário; V - os Departamentos Penitenciários; VI - o Patronato; VII - o Conselho da Comunidade; VIII - a Defensoria Pública.

3 O PROCESSO PENAL E A EXECUÇÃO PENAL NO BRASIL

No Brasil, a execução penal é o deslinde do processo, que é um instrumento constitucional composto de fases compondo ao fim a sentença, a qual poderá o juízo decretar a absolvição ou condenar. As penas variam entre aquelas privativas de liberdades, restritivas de direitos ou multa. De forma clara, conceitua Capez (2019) que “o Direito Processual Penal é o conjunto de princípios e normas que disciplinam a composição das lides penais, por meio da aplicação do Direito Penal objetivo”.

Nota-se, que o processo penal é o instrumento que legitima o direito de punir do Estado, o qual, segundo Capez (2019), “mesmo no caso da ação penal exclusivamente privada, o Estado somente delega ao ofendido a legitimidade para dar início ao processo, isto é, confere-lhe o jus

persequendi in judicio, conservando consigo a exclusividade do jus puniendi”. Desse modo, compreende-se o processo penal é o caminho necessário a ser percorrido para efetivar o direito penal, pois, de acordo com Junior (2019), “assim, fica estabelecido o caráter instrumental do processo penal com relação ao Direito Penal e à pena, pois o processo penal é o caminho necessário para a pena”.

O direito penal é necessário para dizer o que não se deve fazer, caso se faça o proibido por previsão legal previamente sabe-se das sanções inerentes a cada tipo de crime cuja prerrogativa de aplicabilidade pertence ao Estado. Antes, as lides eram resolvidas pelos próprios envolvidos em espécie de vingança. Conforme Junior (2019, p. 35), “a vingança implica liberdade, força e disposições individuais; a pena, a existência de um poder organizado”. Desse modo, a liberdade citada no que tange sem limites, portanto, aflorava instintos inimagináveis, selvagens, verdadeiras barbáries. Adiante, ainda assevera Junior (2019), “assim, a titularidade do direito de penar por parte do Estado surge no momento em que se suprime a vingança privada e se implantam os critérios de justiça”.

Ainda acerca dos direitos e deveres dos sentenciados, entende-se que delegar ao Estado o poder de tutelar as lides é o modo mais civilizado de para fomentar a justiça, pois, nesse caso, as questões que se apresentam no convívio entre pessoas devem ter alguém imparcial para julgar com justiça, visto que não se trata tão somente de uma necessidade em si mesma, mas também de servir à sua realização da justiça, comprometendo-se com um instrumento preventivo em prol de uma garantia social que evite a prática de delitos futuros. Por isso, a figura do juiz imparcial é a regra prevista em lei, visto que a tendenciosidade do magistrado é pressuposta para nulidade dos atos praticados por ele, conforme preceitua o CPP em seu artigo 564.

Dito isso, o CPP e as leis penais específicas formam o compêndio das incriminadoras, posto que aquele se reserva à efetividade destas. Na visão de Lopes (2021), “o direito penal não pode prescindir do processo, pois a pena sem processo perde sua aplicabilidade”. Contudo, o aludido autor enfatiza ainda que “o processo não pode mais ser visto como um simples instrumento a serviço do poder punitivo (direito penal), senão que desempenha o papel de limitador do poder e garantidor do indivíduo a ele submetido”.

Nesse entendimento, o direito penal pode ser definido como “aquele que tem por objetivo proteger os bens jurídicos mais importantes para a própria sobrevivência da sociedade. Nesse desiderato, utiliza-se da cominação, execução, aplicação e execução da sanção” (SANCHES, 2014, p. 21). Numa esfera no que tange à hierarquia, pode-se dizer que a vida e a liberdade individual são os bens mais importantes e que esses detêm a supremacia sobre todos os demais. Transcendem a níveis bastante elevados, pois, cada ser humano é ímpar e com ponto em comum na visão de Jacques Rousseau (1712 -1778), isto é, “o homem nasce bom e a sociedade o corrompe”.

Paradoxalmente, a mesma sociedade que corrompe ao não ofertar as mesmas oportunidades a todos, sem distinção de qualquer natureza como preleciona nossa constituição, é aquela que também está sempre pronta para atirar aos cárceres os que não conseguem desvencilhar-se dos atropelos e desafios que a vida impõe. Salienta-se que o criminoso deve ser punido nos ditames da lei, mas jamais sem a rigorosa apuração dos fatos no devido processo legal que rege nosso poder judiciário. O criminoso deve pagar por seus crimes, mas o equilíbrio para alcançar justiça e a não vingança se alcança pela instrumentalidade dos ritos processuais na extensão de garantias fundamentais contidas como regra. Nesse sentido, e de acordo com Lopes (2021), “o processo penal é um instrumento de proteção dos direitos e garantias individuais e de

limitação do poder punitivo”. Para isso, o caráter instrumental do processo penal é assegurar a máxima eficácia das garantias constitucionais.

A priori, é a exaustão do processo penal que poderá concluir se há crime a ser punido, porque, caso contrário, qualquer tentativa de imputação será atípica, visto que não há crime sem lei anterior que o defina; não há pena sem prévia cominação legal, conforme preceitua o artigo 1º, do CP. A essa previsão deve estar entrelaçado todo o processo penal, uma vez que a prova de que há crime ou mera suspeita ou tentativa de imputação de crime a alguém por motivos que poderão ser de cunho pessoal ou banal é função do defensor diante do processo. Deriva dos vícios e falhas processuais uma enorme parcela de responsabilidade pela falência prisional.

A população carcerária, como assevera Lopes (2021), “já tem seu cliente certo, pois cresce a cada dia boa parte dessas prisões por falta de uma boa defesa e falhas sistêmicas enraizada no poder judiciário”. O processo penal bem estruturado tem a função de impedir que o injusto aconteça, ou seja, condenar pessoas inocentes ou não fazer a dosimetria da pena na proporção do crime. Portanto, é função e atribuição exclusiva do advogado de defesa, seja ele público ou particular, esmerar-se sempre atento à gana punitivista do julgador e fazer as devidas demonstrações em favorecimento do seu cliente.

Porém, isso nem sempre é tarefa fácil diante do jogo processual, como afirma Lopes (2021): “No Brasil a defesa tem um grande problema, pois, o réu já entra no jogo perdendo de goleada; quando inicia o processo o juiz já sabe demais, fica evidente o atraso cognitivo”. Parece utopia cobrar imparcialidade do juiz que atua desde a investigação, sendo que o primeiro julgamento que faz é baseado na fala do acusador, então decide receber a denúncia. O juiz brasileiro julga e sentencia contaminado por um formato processual cheio de vícios. No entanto, em contrapartida ao ativismo do julgador, o desempenho do paladino pode frear e coibir os abusos, impondo ao juiz conter-se a sua função no processo.

A posição do julgador é fundada no *ne procedat iudex ex officio*, cabendo às partes, portanto, a iniciativa não apenas inicial, mas ao longo de toda a produção da prova. É absolutamente incompatível com o sistema acusatório (também violando o contraditório e fulminando com a imparcialidade) a prática de atos de caráter probatório ou persecutório por parte do juiz, como, por exemplo, a possibilidade de o juiz decretar a prisão preventiva de ofício (art. 311); a decretação, de ofício, da busca e apreensão (art. 242); a iniciativa probatória a cargo do juiz (art. 156); a condenação do réu sem pedido do Ministério Público, pois isso viola também o Princípio da Correlação (art. 385) e vários outros dispositivos do CPP que atribuem ao juiz um ativismo tipicamente inquisitivo.

Ressalta-se, que a imparcialidade do juiz é o princípio supremo na ação penal brasileira, cujo modelo acusatório está implicitamente demarcado pela constituição no artigo 129 do CPP. Na prática, o Estado juiz precisa se ater às regras do processo, pois “Trata-se de recorrer a uma clara definição das regras do jogo para evitar uso desmedido do poder, enquanto redutor do arbítrio, impondo ao Estado o dever de obediência” Lopes (2021, p.52). Portanto, mesmo sem se aprofundar em inúmeras outras vertentes que envolvem o cenário no contexto da instituição prisional, é possível afirmar que a inabilidade da defesa e o ativismo do julgador ado tem grande probabilidade de ser um dos fatores que contribuem para a superlotação prisional.

A situação é crônica e demanda medidas conjuntas em diversas vias de ação. Os defensores privados e públicos precisam assumir a linha de frente com empenho e consciência de tal maneira que nunca se permita que se prenda um inocente por falta de empenho probatório a favor do acusado. “Há que se compreender que o respeito às garantias fundamentais não se confunde com impunidade, e jamais se defendeu isso” Lopes (2021, p.36).

3.1 O DEVIDO PROCESSO LEGAL COMO MEIO PARA SE CHEGAR À EXECUÇÃO PENAL

Na visão do processualista Aury Lopes, o processo penal brasileiro é o caminho para se chegar à pena, porém, não pode ser visto como simples instrumento do poder punitivo do Estado, sua funcionalidade também se dá, em exercer o papel de limitar o poder estatal e garantir ao indivíduo a ele submetido a justiça buscada, como ele bem destaca “Não se sujeita o réu ao acusador, mas ao processo e ao conjunto de atos nele desenvolvido” - (LOPES, 2021, p. 204). Para tanto, nos últimos tempos, o grande processualista brasileiro Aury Lopes Jr. tem insistido no termo ‘A regra do jogo precisa ser respeitada’. Porém, o que é o devido processo legal, senão os princípios que tem como base a legalidade contendo conjuntos de práticas que dão validade e credibilidade ao processo e como meio de pôr fim à sentença que culmina na execução.

Na obra “Fundamentos do Processo Penal”, Lopes (2021) expõe categoricamente o que deve nortear o processo penal, uma vez que ele preleciona que numa democracia o sistema político-cultural é fundada na valorização do indivíduo frente ao Estado, e a democratização do processo penal deve ser visto na paridade do sujeito passivo do processo penal. Ainda de acordo com o autor, o princípio fundamental no processo penal é o da proteção dos inocentes, que todo acusado tem essa presunção de inocência conforme o artigo 5º, LVII da Constituição de 1988. Com isso, é bom ter em mente que CPP, cunhado em 1941, nasceu num período de complexidade política, com a Segunda Guerra Mundial em seu auge, mas, não impediu que os legisladores tivessem o cuidado de prever regras valorativas imprescindíveis para o momento. Tanto assim, que o artigo 155, caput, traz a excludente da dúvida como requisito para absolvição. Assim, se a carga probatória não for suficiente para o que deveria ser livre convicção do juiz, há de ser aplicado a favor do réu, denominação dada ao princípio *In Dubio Pro Reo*, caracterizado pela função de coibir eventual arbitrariedade que possa vir a condenar um inocente.

O processo é imprescindível como garantia da efetivação da justiça quando surge a lide. tanto que constituição que assegura tantas garantias no âmbito geral do cidadão da mesma forma credencia o processo para legitimar a privação de liberdade, posto que “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, como preceitua o artigo 5º, LIV, da Constituição Federal (CF). No mais, para a correta aplicação da lei penal faz-se necessário a concomitante integração entre código penal, código processo penal e a lei de execução penal. Hoje, a pena de morte no Brasil é proibida, exceto em caráter de guerra declarada, como diz o artigo 5º, XLVII, da CF. Mas, em 1955, época em que havia a pena de morte, acredita-se que o fazendeiro Manoel Coqueiro, declarado inocente, foi executado em força em plena praça da cidade, o que, depois, apurou-se não ser ele o mandante das mortes as quais foi acusado: de quase toda uma família.

Como preceitua Lopes (2019), “A ‘maturação’ do processo é necessária para apurar a verdade, o que se espera que seja na íntegra, pois existem erros que são irreparáveis”. Tal procedimento tem por finalidade fazer a justiça preponderar, posto que a pena aplicada deve ser proporcional ao mal praticado. Para mais, a condenação deve ser para o culpado, visto que jamais um inocente deveria experimentar do dissabor de ter sua liberdade cerceada. A prisão é uma espécie de punição drástica a qual não comporta erros, porque seu dano poderá ser irreparável.

Ressalta-se que o cerceamento da liberdade só se justifica após concluída cada etapa construída através dos atos processuais e, ao seu término, não restar outra decisão senão a prisão. Nas sequências de atos do processo, há de ficar claro a culpa da pessoa acusada, e jamais o Estado-juiz pode se abster do julgamento pautado na certeza caso opte pela condenação de prisão.

Nesse sentido, afirma Greco (2020) que “A falha de um julgador na seara penal pode conduzir ao cárcere uma pessoa inocente, ou mesmo deixar impune outra que merece ser condenada”. Intrinsecamente, a superlotação, assim como o excesso de decretação de prisões em detrimento a medidas cautelares, corrobora para a triste realidade dos presídios brasileiros, sendo o mais grave que boa parte dos apenados são os que não possuem uma defesa que faça valer seus direitos e garantias, advindo dessa negligência penas exorbitantes e condenação de pessoas inocentes, porém, são as que têm o perfil escolhido pelo sistema.

Entretanto, todas as falhas que temos conhecimento giram em torno da efetivação do direito, sendo que a previsão legal está bastante alinhada de forma a contemplar a todos genérica e abstratamente, assegurando imparcialidade do juiz e proteção de que ninguém será preso sem devido processo legal. Todavia, de vale o processo se a defesa falhar, se a parcialidade do juiz e a ânsia inquisitória for a prevalente. Por isso, são os advogados de defesa a grande esperança para combater num esforço contributivo humanitário a luta pela defesa do seu cliente, utilizando todo arcabouço legal processual na linha probatória disponível “O Brasil é o país com a maior proporção de advogados por habitante do mundo. Como aludido no Diário de Pernambuco, jornal de grande circulação, ao todo cerca de 1,3 milhão de advogados exercem regularmente a profissão entre 212,7 milhões de pessoas, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Proporcionalmente, há um advogado para 164 brasileiros residentes no país e essa mesma estatística compara os Estados Unidos, que possuem o mesmo número de advogados, ou seja, 1,3 milhão para uma população de 329,5 milhões, isso demonstra que nesse ranking o Brasil está bem colocado comparado a nação democrática de direito tida como referência em vários quesitos.

Cada indivíduo é um ser dotado de humanidade, portanto vulnerável ao cometimento de ilícitos. Assim sendo, para efetivar uma punição, o devido processo legal lhe deve ser assegurado na justa medida isonômica, tendo como primazia o indivíduo. No entanto, Lopes (2021) questiona a ideia implementada de que o interesse público tem supremacia sobre o privado, nesse contexto não se pode generalizar a gana de punir versado nessa primícia. De acordo com o autor, “As regras do devido processo penal são verdadeiras garantias democráticas (e obviamente, constitucionais), muito além dessa dimensão do reducionista público /privado. Trata-se de direitos fundamentais - obviamente de natureza pública, se quisermos utilizar essa categoria - limitadores da intervenção estatal”. “O mundo de instabilidade, de modo que não há que se falar em juízos de seguranças, certeza e estabilidade quando se está tratando como o mundo da realidade, existe risco que lhe são inerentes (LOPES,2021, p.86).

Essa constatação remonta a ideia de vulnerabilidade das ações processuais, levando em conta que o julgador que atua desde início do processo dificilmente ficará imune ao contágio das provas produzidas no inquérito policial e durante todos os atos processuais, sendo utopia imaginar total imparcialidade, muito menos neutralidade. O risco de sentença ser repleta de vícios é iminente.

3.2 OS DIREITOS HUMANOS E A SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS NA ESFERA INTERNACIONAL

Como breve abordagem no plano internacional, vale destacar que nem todos os países estão enfrentando o mal das superlotações de presídios. A Holanda é um exemplo de que é possível erradicar e transformar a triste realidade do aprisionamento como alternativa mais eficaz. Os cárceres holandeses vêm sendo transformados em espaços úteis a diversos seguimentos,

inclusive o complexo prisional, todavia a maioria dos países do mundo enfrenta problemas de superlotação carcerária. Desde 1945, com o fim da Segunda Guerra Mundial, em que ficou bastante evidenciado que o ser humano guarda em si tendências perversas em grau acentuado, principalmente os que detêm o poder governamental, instaurou-se grande fomento em se criar um texto de lei que fosse suficiente para coibir os abusos entre seres da raça humana.

As atrocidades da guerra fizeram reacender a preocupação em resguardar o ser humano de outro tanto de si quanto de um do outro, demarcando os limites nos quais não se deve ultrapassar. Para isso, deve haver sempre a prevalência do respeito aos direitos naturais de cada indivíduo, com a necessidade premente de serem aplicados a todos os homens. O direito de ir e vir tem como primordial equivalência não constranger física ou moralmente nenhuma criatura humana. Um caso mais célebre que remete aos ditames dos Direitos Humanos surgiu na revolução francesa, em 1789, a partir da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, mas que não foi suficiente para refrear os exageros de punições imputados aos que faziam parte do clero e da monarquia.

O contexto sangrento imposto pela ruptura drástica da monarquia tornou-se o marco universal de barbaridade embasada em garantir novos direitos. O documento assevera os principais ideais da revolução do século XVIII, os quais continham as primícias do Estado Democrático, delimitando as balizas dos governantes em três emblemáticas palavras: “Liberté, Egalité, Fraternité”, (liberdade, igualdade e fraternidade). Estes passaram a refletir a essência humana da qual não cabe nenhum tipo de violação, devendo ser preservada e protegida. Com isso, conclui-se que deve estar acima de qualquer interesse que não seja justo e respeitoso à figura da pessoa humana.

À luz da iniciativa francesa, iniciou-se então um amplo movimento em prol de uma organização de âmbito internacional com foco na proteção humana. A Organização das Nações Unidas (ONU), em 1948, promulga a declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), cujo texto principal se estabelece que “Todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal. Ninguém será mantido em escravidão ou em servidão; a escravidão e o trato dos escravos, sob todas as formas, são proibidos. Ninguém será submetido a tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”. Não à toa, o texto contido no Direito Universal do Homem claramente proíbe a tortura e as penas cruéis. Outrossim, mais recentemente, em 1984, no mesmo enfoque, o dispositivo com força de lei internacional foi incorporado no ordenamento jurídico brasileiro pelo decreto n.º 40, qual seja: Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.

Para os fins da presente Convenção, o termo tortura designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. [...] (BRASIL, 1991)

As prisões brasileiras demonstram serem verdadeiras vias de violação às leis e à raça humana. O Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966, enfatiza a vultosa importância dos princípios da Carta das Nações Unidas. O termo utilizado ‘família humano’

requer sensibilizar um olhar de maior compaixão e que se reconheça a importância do dever de resguardar. “A dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis, constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo” (PIDCP, 1996). A vida do preso na axiologia de valor constitui o mesmo grau de importância de todas as demais, o que se entende, portanto, que é dever do Estado assegurar vida digna aos que estão debaixo de sua tutela. Inegável, que há uma grande preocupação em limitar o poder *jus puniendi* dos Estados. Nesse sentido, o artigo 11 da Declaração Universal Direito do Homem (DUDH) dispõe que:

Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.
2. Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Também não será imposta pena mais forte de que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso. (DUDH, 1948)

Sendo assim, todo ser humano deve por regra ser considerado inocente até que se prove ao contrário, tendo esse pressuposto o dever de alcançar inclusive os de classes menos prestigiadas, assinalando que todos devem estar abarcados pelo *in dubio pro reo*. O benefício da dúvida deve ser usado em favor do réu, posto que, dessa forma, aludem a lei penal brasileira e o artigo 11 da Declaração Universal Direitos do Homem. Ademais, nem tudo está pedido, posto que há exemplos positivos que poderão desencadear grandes inovações eficazes e mudar a história prisional. Como a Holanda que sai na frente como modelo do qual é possível erradicar e transformar a triste realidade do aprisionamento como alternativa mais eficaz. Os cárceres do país vêm sendo transformados em espaços úteis a diversos seguimentos diversos daqueles que insistem em aprisionar pessoas. Pelo contrário, nos últimos anos, dezenove institutos prisionais foram desativados. Não à toa, as prisões holandesas estão se esvaziando rapidamente, sendo que o número de presos caiu de 20.463 em 2006 para 10.115 em 2016 (JUSBRASIL, 2018).

Ademais, esse fenômeno de esvaziamento é uma forma para avançarmos em prol de um processo de humanização. As consequências do encarceramento em massa violam os Direitos Humanos das pessoas em situação de privação de liberdade e ainda põe em evidência a ausência de salubridade e a precariedade das assistências básicas. Nesse âmbito, e conforme salienta Méndez (2015),

Superencarceramento acarreta em condições caóticas dentro das unidades, assim como graves impactos nas condições de vida dos internos, no seu acesso à comida, água, defesa legal, saúde, suporte psicológico e social, oportunidades de trabalho e de educação, assim como banho de sol, ar fresco e lazer. (MÉNDEZ, 2015)

A história expõe muitas facetas, cabe a cada nação escolher os exemplos que melhor produzem resultados positivos. No âmbito prisional, os Estados Unidos, e.g., nunca foram um bom exemplo, pois no ranking mundial ocupam os primeiros lugares atrás somente da China, em seguida está o Brasil. De acordo com o levantamento realizado pelo Departamento Penitenciário Nacional (INFOPEN), no período de dezembro de 2019, cerca de 48,47% da população carcerária cumpre pena em regime fechado. O respectivo percentual corresponde à 362.547 apenados. (INFOPEN, 2019).

3.3 NO DIREITO PÁTRIO E A REALIDADE DO SISTEMA PRISIONAL

A realidade do sistema prisional brasileiro, infelizmente, está aquém do desejável. A execução penal no direito brasileiro é regulada pela lei n.º 7.210/84, a qual, bastante elogiada visto a preocupação do legislador ordinário em elencar garantias e deveres para os presos, fazendo do sistema prisional um órgão administrador das penas, dentro de suas atribuições. Esta se dirige aos apenados textualmente conforme a seguinte narrativa no artigo 3º: “Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei”. Observa-se, portanto, que o direito atingido pela sentença, em caso de privação de liberdade, é um dos mais nobres e, em que pese isso, ainda permanece intacto os outros não atingidos pela sentença, dentre eles o da preservação de sua integridade física, emocional e para ser redundante psicológica.

A concepção geral aponta para o indiscriminado alcance das leis, no que tange tanto aos direitos como os deveres, devidamente expresso no caput do artigo 5º, da Constituição brasileira: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”. Pode até parecer utopia, no entanto, deve ser a meta a ser perseguida no intuito de fazer-se justiça pelo âmbito judicial. Atualmente, mediante uma espécie de coisificação dos seres humanos, em que mesmo com tantas leis reguladoras, ainda assim, temos a nítida impressão que o ser humano vale o que tem no bolso e com sorte o nível de grau de instrução tem serventia.

Contudo, os constituintes de 88 demonstraram generosidade intencional nos trinta e dois (32) incisos do artigo 5º citado, neles contendo as garantias fundamentais do cidadão, inclusive, um inciso (XLIX) dedicado às garantias da pessoa presa: “É assegurado aos presos o respeito à integridade física e mental”. O que esperar de um Estado que coloca acima da lei, comporta-se como soberano apenas para punir, negligenciando o dever de cuidar e zelar e sobretudo mostrar resultado eficiente. O direito pátrio em forma expressa é bem enunciado, no entanto, os princípios tácitos, não expressos em lei são os predominantes, tendo como exemplo os tratamentos discriminadores dos órgãos judiciais. “A Justiça Penal no Brasil tem o retrato peculiar da seletividade na punição. Acostumou-se a mandar para trás das grades os miseráveis que formam maioria absoluta nas prisões”. (OLIVEIRA, 2008).

O espaço prisional, não resta dúvidas, expõe o cenário que se apresenta nas unidades de reclusão, não colaborando em nada para reeducar e capacitar tais pessoas para a volta à liberdade. Talvez a ideia oculta, diante do pensamento do autor antes citado seja a de que de “prender de forma seletiva como uma metodologia para excluir os indesejáveis, em sua opinião, é ‘alternativas de exclusão’, sempre galgada no ‘argumento da neutralização’”. Fica evidente, pois, que o público alvo do direito penal sentenciados a reclusão é, em ampla escala, formado de pessoas simples, totalmente indoutas, aterrorizadas frente à estrutura que comporta o poder de polícia e judiciário. Nesse sentido, o assessor jurídico da pastoral carcerária Paulo Malvezzi, em entrevista a agência Brasil, fez a seguinte narrativa: “Já teve casos que acompanhamos no sistema prisional em que o preso também não relatou as agressões para o defensor público por não entender aquela relação, quem era aquela pessoa, o que ele poderia fazer por ela, é uma questão também do atendimento. Então há casos de violência em que a pessoa sequer relata para o defensor público”. (AGÊNCIA BRASIL, 2016).

Na mesma direção, Malvezzi (2015), refere-se às pessoas que são presas, que sofrem violência policial e não denunciam por medo. Da mesma forma é comum ouvirmos relatos de familiares de presos que dizem não denunciar certas ocorrências no cárcere por medo de retaliação. O que intriga é saber que nada disso é novidade, são problemas que se arrastam há

décadas. A Comissão de Direitos Humanos da Câmara, em audiência pública em 22/09/2021, expôs o assunto: quanto ao problema estrutural prisional brasileiro, o diplomata Juan Pablo Vegas foi mais um a criticar a postura adotada até agora pelo Brasil em relação ao sistema, afirmando que as ações tomadas não são suficientes para esse tipo enfrentamento.

Durante a mesma audiência, o Poder Judiciário se justificou: o Judiciário informou já ter realizado cerca de 700 mil audiências de custódia desde 2015, contribuindo para a redução de 11% das prisões provisórias. Segundo o Conselho Nacional de Justiça, as cerca de 280 mil pessoas que deixaram de entrar no sistema prisional proporcionaram economia de R\$ 13,8 bilhões para o país. O juiz auxiliar da presidência do CNJ Walter dos Santos Junior citou algumas das outras 27 ações em curso na Justiça. Diante disso, Cristiano Torquato, Coordenador geral da cidadania e alternativas penas do Depen, admite a problemática do sistema prisional brasileiro, e disse que será ações conjuntas, não apenas retóricas; falácias que trará solução ao problema e sim ações conjuntas e contundentes (CÂMARA, 2021).

Nessa perspectiva, observa-se que há grande movimentação em prol de se encontrar soluções às questões prisionais, integrando a tais movimentos a OAB, a qual convidou para palestra em seu auditório o desembargador Leopoldo Augusto Brüggemann, coordenador do Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Prisional do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o qual ressaltou : "É a primeira vez que estamos aqui na OAB/SC para demonstrar o que o Grupo de Monitoramento e Fiscalização faz, que vai desde quando se pensa na compra do sabonete até quando um preso morre ou comete suicídio dentro de alguma penitenciária do Estado. Tudo isso passa por nós e é de nossa competência". (TJSC, 2019)

4 O IDEALISMO NORMATIVO À REALIDADE PRÁTICA DO FLAGRANTE DESRESPEITO DO DIREITO DO PRESO

As normas brasileiras compõem ideais nobres, contudo, na prática não são seguidas à risca. O aumento exponencial da população carcerária demonstra que punição, encarceramento e a vigia não são suficientes. Mais que isso, seria necessário que se disponibilizem àqueles de quem, ao arbítrio de se adotar sanção a um delito por eles executado, o Estado e a sociedade extirparam tanto o direito à liberdade como os meios e formas de sobrevivência necessários e que lhes propiciem as circunstâncias necessárias das quais demandam para reabilitar-se quer seja moral e socialmente. Entretanto, ainda assim, o que temos é que a realidade praticada nos estabelecimentos prisionais do País é demasiado diferente daquele idealismo normativo trazido pela Lei de Execução Penal. Este, no caso em questão, é quase perfeito. Por exemplo, a lei de execução penal, em seu artigo 5º, orienta com todo cuidado o ingresso do condenado ao cárcere privado, aduzindo que "Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal".

À identificação do sentenciado, a reclusão e a sua classificação de acordo com o crime é elementar ter o cuidado ao selecionar a cela onde deverá cumprir a pena, porque é algo fundamental e chega ser impensável um preso de delitos menos graves ser exposto em dividir celas com outros tantos de alta periculosidade, o que, porém, no geral tem sido regra dos presídios. Se o ideal normativo fosse executado a contento é possível que o retrato prisional seria diferente. A adequação do criminoso de forma correta, como prevê a LEP, impediria o avanço do 'aprimoramento' do crime. Não podemos ignorar a importância do critério de adequação do preso conforme o grau de criminalidade. Para tanto, destaca o artigo 8º, da Lei 7.210/84 que "O condenado ao cumprimento de pena [...] em regime fechado, será submetido a exame

criminológico para a obtenção dos elementos necessários a uma adequada classificação e com vistas à individualização da execução”.

Mais adiante, temos que é intrínseco à democracia ser regida por uma Constituição Federal e as demais leis as quais lhe são subordinadas. No Brasil, após romper com o regime monarca, viveu-se sob a égide de sete constituições oficialmente reconhecidas. Entretanto, é a vigente que trouxe enormes avanços aos seus cidadãos, quando demonstrou inúmeras preocupações com o cidadão, tanto que se tornou conhecida como a constituição 'cidadã'. A Carta Magna de 88 elenca em seu bojo direitos sociais como nenhuma outra. Além do artigo 5º, dos direitos fundamentais, o artigo 6º elenca garantias de seguridades em diversas áreas da vida humana, como educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, e assistência aos desamparados. No entanto, há grande disparidade entre as previsões legais e o efetivo cumprimento.

A CF/88, ao contemplar a educação como dever do Estado com seus tutelados não exclui os presos desse dever. Para tanto, o artigo 205 ressalta que a educação é direito de todos, estabelece ser obrigação do Estado e da família propiciar meios para esse fim, e que a sua promoção e incentivo necessitam da colaboração da sociedade, pois, dessa forma, vislumbra pleno desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania, indispensável para o trabalho. Ao binômio estudo e trabalho podemos considerar o pilar da dignidade humana. Ainda mais, preconiza o artigo 10 da lei de Execução Penal brasileira que é dever do Estado a assistência ao preso e ao internado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade’. O verbo “é dever” possui tom enfático, delegando a devida responsabilidade. Nesse caso, a assistência e a volta ao convívio em sociedade estão intimamente ligadas a ressocialização. ‘As situações carcerárias brasileiras não refletem o assistencialismo previsto no código que rege as prisões, POIS infelizmente, nos dias de hoje, não se sabe ao certo o que se pretende com aplicação de uma pena privativa de liberdade. (GRECO, 2020, p. 367).

Oscar Penteadó Stevenson, em 1957, enumera alguns itens que segundo ele, contribui para a ineficiência sentida nos resultados dos comportamentos dos apenados a) inadaptação à disciplina carcerária e as regras prisionais; b) precário ou nulo ajuste ao trabalho interno; c) péssimo aproveitamento escolar e profissional na cadeia; d) permanência nos regimes iniciais da pena. Observa-se uma carência lógica de avaliação para se chegar ao resultado que a pena de prisão impõe como expectativa regeneradora. (FERREIRA, 2014, p. 69).

Os presídios refletem a sociedade, posto que não podemos esquecer que cada pessoa reclusa outrora fez parte do meio social onde estava inserida. Nesse entendimento, Nestor Sampaio Penteadó Filho preleciona que “Na verdade, o crime é um fenômeno generalizado na sociedade; não só os etiquetados, desviados ou bandidos violam as leis [...] existem grupos sociais que usufruem de uma impunidade virtual” (PENTEADO FILHO, 2012, p. 45). Adiante, e de forma pontual, deve haver a preocupação do Estado em entender a motivação de cada infrator. Há eminente necessidade de “investir estudos criminológicos e pesquisa para prevenção, a fim de saber como evitar o cometimento de futuras infrações penais e, conseqüentemente, diminuir o contingente carcerário” (GRECO, 2020, P 367)

A questão prisional é um dos grandes desafios da atualidade e não deve ser ignorada. Para tanto, é mister contar com mobilização tanto da sociedade como dos gestores do Estado, pois “Nenhuma medida isolada é suficientemente eficaz no sentido de resolver o problema prisional, razão pela qual todas as ações apontadas deverão ser aplicadas conjuntamente” (GRECO, 2020 P. 371). A constatação da falência prisional não é assunto novo. Alternativas já têm sido discutidas e

alguns documentos importantes no viés de mudanças de paradigmas já foram produzidos, sendo que o que falta é empenho simultâneo e conjunto.

O Conselho Nacional de Educação, conforme a Resolução CNE/CEB n.º 02, de 19 de maio de 2010, estabelece em seu artigo 1º que deve haver “a oferta de educação para jovens e adultos privados de liberdade em estabelecimentos penais” e em seu artigo 3º, inciso VI, que “sejam desenvolvidas políticas de elevação de escolaridade com associação à qualificação profissional”. Existe a previsão em lei que atribui ao pedagógico e ao trabalho minorante a remição da pena, porém, como diz em documento o diretor de um presídio do estado do Espírito Santo, ao advogado de um preso que reiteradamente peticionava trabalho para seu cliente: “há muita demanda de mão de obra e pouco espaço de trabalho disponível”. Isso denota, erroneamente, que se acredita que a pena de privação de liberdade, por si só, é capaz de regenerar o caráter do delinquente, quando os números crescentes de reincidências provam o contrário, por essa mentalidade, governantes se orgulham quando apresentam planejamento de construir mais presídios. “Há um grande investimento na questão da segurança, e a reinserção acaba sendo a última coisa pensada na política de execução penal. Os novos presídios não têm espaço para trabalho e escola. A legislação cobra, mas a própria arquitetura do local não prevê isso”. (JUSBRASIL, 2009)

Ademais, prossegue: “A grande questão que os dados demonstram é que efetivamente no Brasil não temos uma política pública de reinserção. Todas as ações são muito improvisadas”, salientando, ainda que “O que se vê no país são iniciativas isoladas em alguns Estados. Há apenas ações desorganizadas, sem articulação”. Nesse sentido, a busca por alternativas eficazes que não seja a privação de liberdade é sinônimo de humanidade, visto que grande parte da população carcerária é carente de políticas sociocultural e não podem continuar fadados à vida do crime por falta de opção. Para tanto, assevera Nestor S. Penteado Filho, em seu livro Manual Esquemático de Criminologia, que “O estigma de delinquente é sentido no criminoso pobre, no proletário que cresce em ambiente hostil e precário, divorciado das condições econômicas e afetivas de inserção social, transformado em adultos instável e marginalizado na comunidade”. (PENTEADO, 2012, p 115).

Na política do encarceramento, sem o filtro necessário comprovadamente não se terá êxito, visto que todos perdem: a vítima e o seu algoz e a sociedade em geral, pois salutar seria investir em culturas preventivas, alcançar o criminoso no âmbito de modificar o seu instinto delituoso para que ninguém tenha que chorar sua perda. Ainda, como preleciona Greco em sua obra ‘Sistema Prisional’: “Optando por enfrentar o problema do cárcere com seriedade, considerando que o preso não perdeu o status de ser humano [...] a humanização do sistema prisional é uma necessidade urgente”. (GRECO, 2020, p. 371).

Conforme escreve Geórgia Leste, em ‘Breve resgate histórico da pena’, “Na segunda metade do século XVI que as prisões passaram a ser construídas, na época eram chamadas Instituições de Correção, e o pensamento era que apenas o trabalho e a disciplina sejam os meios necessários para reformar o recluso”. (LASTE, 2019, p. 02). Ao que parece, foi feito o caminho inverso, visto que hoje boa parte dos detentos anseiam por trabalho, mas o Estado não dispõe de vagas suficientes para atender à demanda crescente, inclusive com alto número de reincidências. O Estado se preocupa muito mais em criar aparatos voltados a punir ao invés de focar em meios úteis para cumprir sua função de ressocializar os que estão sob sua tutela.

Outrossim, há leis punitivas e garantidoras ao cidadão, no entanto, observa-se que as punitivas são as que mais se colocam em prática independente dos deveres obrigacionais para executá-las, criou-se uma mentalidade geral de punir o fato ocorrido e pouco se investe em

prevenir as ocorrências criminais. Outro aspecto agravante do sistema são as inúmeras efetivações de prisões antes de todo trâmite do processo legal. As pessoas têm a prisão preventiva ou provisória e muitas ficam um enorme tempo esquecidas cumprindo uma pena sem ter sido julgada.

Por sua vez, o desembargador do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT) George Lopes Leite defende que mudanças legislativas penais precisam de estudos mais aprofundados para serem implantadas. Ex-juiz de execução penal, Leite afirmou também que, no Brasil, 35% estão presos provisoriamente, ou seja, sem condenação definitiva. Disse ainda que, dos mais de 16 mil presos no Distrito Federal, pouco mais de 5 mil trabalham ou estudam, ou seja, mais de 11 mil presos no DF estão “sem fazer absolutamente nada”. O desembargador acrescentou que faltam no país iniciativas de reabilitação do preso pelo trabalho e que nunca foi feito um recenseamento dos presidiários brasileiros. Para isso, percebe-se que caminhos estão sendo buscados em redação de leis, só seria necessário sair do papel as boas ideias que começam a despontar.

4.1 A OCIOSIDADE E A RELEVÂNCIA DO TRABALHO PRISIONAL COMO FATOR RESSOCIALIZANTE

Ociosidade, essa palavra soa desagradável, exprime sentido depreciativo. O ser humano foi projetado de forma dinâmica. Corpo e mente ociosos são nocivos; contribui para o fomento do mal. As prisões são exemplos claros de desperdícios do potencial do ser humano. O tempo na prisão, é por demais desperdiçado, não educa nem capacita o que por lá passam a volta, se torna meramente a forma de tirar os indesejáveis da vida em liberdade.

Para tanto, temos que pior que encarcerar de forma ampla é não promover formas adequadas para cumprimento da pena privativa da liberdade. Nesse sentido, a LEP prevê alternativa de trabalho e estudo, contudo pouco se leva a sério essa metodologia. Recentemente, no ano de 2011, foi aprovada nova lei, advinda do Projeto de Lei do Senado (PLS) 580/2015, ou seja, por muito tempo engavetado, reforçando o caminho a ser percorrido, qual seja: trabalho e estudo.

No entanto, as superlotações dos presídios é o retrato de um sistema falido, mau aparelhado, como demonstra a ineficiência da pena de prisão. O ser racional por vezes não se adentra por força, mas, por convencimento e ampliação de perspectivas.

Assim preleciona Lopes:

Tente ficar uma semana sem sair de casa, sem acesso ao seu smartphone, desprovido de ocupação e expectativa de vida. Talvez assim você possa entender que o tempo de prisão — não iremos discutir sua função — pode ser utilizado para preparação do apenado para a vida coletiva. Educação e profissionalização auxiliam na vida fora das grades. Manter alguém confinado e sem esperanças torna-o presa fácil para oportunismo de todos os lados. Propiciar que alguém humano possa aprender um ofício ou mesmo se alfabetizar é um ganho sempre. O trabalho do preso é um direito, não um dever, mas é preciso que realmente exista possibilidade de trabalho e condições de reinserção social. (LOPES JR, 2017)

O caos prisional, tem sido tema amplamente discutido, entretanto, ainda está longe de se chegar ao denominador que resolva o problema que se agrava dia a dia. Ao que parece existe um consenso entre diversos debatedores do assunto, no sentido de fazer valer o direito do preso de trabalhar e estudar. A dinâmica prisional, remonta a idade medieval, porém, a diferença está no fato insistir em algo ultrapassado, de metodologia já comprovada ineficiente. Não dá para continuar tratando a pessoa presa com paliativos inúteis, assim Lopes Jr. (2017) afirma:

Não podemos mais continuar com presos costurando bolas e fazendo barquinhos com pauzinho de picolé ou palito de fósforo. Isso é o sintoma evidente do descompasso entre o ritmo social e a realidade do sistema carcerário. O filme *Um Sonho de Liberdade* bem retrata o rompimento das dinâmicas e a impossibilidade de um condenado a longas penas voltar ao convívio social lícito no modelo atual.

Nota-se que ao que tudo indica, a ociosidade se tornou o fator preponderante da calamidade prisional, o tempo ocioso, de certa forma é o inimigo número um da população carcerária. Para Greco, “dentro do cárcere, o trabalho é de fundamental importância. Não somente valoriza o preso, como permite ainda que, com os recursos por ele obtidos, sua família não seja punida por via indireta, passando necessidade” [...]. (GRECO, 2020. P. 261).

Ao falar da pessoa do preso, é mister trazer a lume que as tais no geral têm família, compostas muitas vezes por filhos menores, então, a política pública deveria se atentar para esses, a fim de promover mudança cultural e quebrar o círculo vicioso recorrente, nesse ideal: “A educação pode ser considerada, também, um dos pilares básicos de investimento das políticas públicas estatais. Não podemos esquecer que a criança de hoje será o adulto de amanhã. “(GRECO.2020. p.262.)

4.2 A SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA E AS CONDIÇÕES MÍNIMAS DE UM SER HUMANO

A superlotação prisional vai na contramão de todo e qualquer tipo de progresso humano. Uma sociedade que dorme debaixo do mesmo céu que contempla as barbáries sofridas por pessoas que estão reclusas e acha normal ainda está longe de ter uma convivência plena e salutar. Outrossim, não se importam, pois sob o manto de punir e fazer justiça, adequam suas imaginações acomodando-as de tal forma que direitos fundamentais podem ser relativizados.

No entanto, o essencial e necessário no âmbito da dignidade como valor individual nunca poderia ser objeto de relativização. “Assim, é permitir que alguém, que praticou uma infração penal de natureza grave, seja privado pelo seu direito de liberdade pelo próprio Estado, encarregado de proteger, em última instância, os bens jurídicos; outra bem diferente é permitir que esse mesmo sujeito, , uma vez condenado, cumpra sua pena de privação de liberdade em local degradante de sua personalidade; que seja torturado por agentes do governo com a finalidade de arranca-lhe alguma confissão {...} A sua dignidade deverá ser preservada, haja vista que ao Estado foi permitido somente priva-lo da liberdade, ficando resguardados, entretanto, os demais direitos que dizem respeito diretamente à sua dignidade como pessoa. (GRECO. 2020. P. 71)

Não é possível falar em dignidade humana, no contexto insalubre das celas prisionais brasileiras, além dos alarmantes contingentes de pessoas amontoadas, espaço projetado para quatro pessoas, lá estão quinze a vinte em alguns presídios Brasil afora. Ao observar as Regras de

Nelson Mandela, para tratamentos de presos, predispõe na norma 12 que a celas destinados a descanso devem ser ocupados por um preso. Podemos concluir ao ver a realidade, só leis não bastam, o primordial é sua efetivação.

5 CONCLUSÃO

Destarte, o sistema prisional brasileiro está sempre enfrentando adversidades no que diz respeito à sua finalidade e aplicabilidade, em razão de que as cadeias estão a cada dia mais superlotadas, da mesma forma que as suas estruturas se encontram prejudicadas, em razão da falta de investimentos. O Brasil pode ser considerado o país cujo o legislativo é bem perspicaz nas elaborações de leis, no que autores como Greco chegam a dizer que temos as melhores leis do mundo.

Para tanto, é possível tal constatação por todo diploma legal que compõe o direito penal. O contexto criminal é regido por diversas leis tipificando os crimes e prevendo sanções, em que pese que atualmente a pena não esteja alcançando seu principal objetivo, que é a reinserção do apenado. Porém, mediante recebimento de denúncia ou queixa, o poder judiciário precisa do aparato processual, em no qual todo elenco probatório é importante para apurar com presteza se o acusado realmente merece punição.

Do mesmo modo, é relevante ressaltar ser imprescindível o cumprimento das etapas processuais, posto que ao réu deve ser garantida a ampla defesa sem vícios e que conduza ao erro de condenar um inocente. A condenação de privação de liberdade não pode ser relativizada nem banalizada, pois estar-se-ia diante de uma afronta ao princípio basilar do ser humano. Mais ainda, a liberdade e a justiça só serão confirmadas caso, conforme diz Greco, “Forem fiéis a uma balança, colocando em seus pratos, de um lado, o direito de liberdade, inerente a todo ser humano e, do outro, a pena, principalmente a privativa de liberdade”. (GRECO, 2020, p. 5).

É notório que a indiferença da sociedade com o indivíduo que está privado de liberdade em uma instituição de estrutura precária traga a insegurança crescente que nos leva a acreditar que quanto mais se prende menos criminosos farão parte do contexto social, o que, em tese e de acordo com esse pensamento, resultaria numa sociedade com menor incidência de crimes.

No entanto, os números crescentes de crimes e as performances dos criminosos traz a triste constatação: o caminho da prisão não tem sido eficiente para resolver o problema da segurança pública. Além do mais, para conter o “animus necandi” – termo que indica um instituto do Direito Penal o qual representa o dolo do agente em tirar a vida de outra pessoa, em outras palavras, vocábulo que pode ser definido como a vontade de matar do agente - de tal modo que motivos banais não venham a culminar em homicídios recorrentes e ações imputadas conforme crimes de diversas tipicidades. Com isso, a segurança pública não poderá se manter adstrita em simplesmente prender criminosos, posto que métodos de prevenção funcionam com mais efetividade e ao prender, as leis asseguradoras de direitos precisam ser cumpridas a rigor.

Na atual conjuntura, frear o avanço da criminalidade não é tarefa fácil, tanto que, em pleno século XXI ainda urge como um problema que divide opiniões, visto que os meios de cumprimento das penas em instituições prisionais, até então, continuam sem grandes inovações desde os primórdios. Entretanto, algum avanço tem ocorrido nos textos legais, uma vez que as leis e tratados são bem criteriosos em detalhar e dispor acerca das diretrizes que levam em conta as regras punitivas e os princípios básicos de proteção dos acusados no processo penal. Cumpre executa-las. O Estado tem sobre si uma grande responsabilidade, qual seja, inculir através da

cultura educacional a vontade de cada pessoa zelar por seu caráter, primando por dignidade de uma vida emoldurada nos contornos da licitude social.

REFERÊNCIAS

Agência Câmara de Notícias. **ONU vê tortura em presídios como “problema estrutural do Brasil”**. Câmara dos Deputados. 2021. Disponível em:

<<https://www.camara.leg.br/noticias/809067-onu-ve-tortura-em-presidios-como-problema-estrutural-do-brasil/%20%202021>>. Acesso em data de: 22 set. 2022.

LOPES JR, Aury. ROSA, Alexandre Morais. **Caos Sistema Prisional**.

<https://www.conjur.com.br/2017-jan-13/limite-penal-caos-sistema-carcerario-propostas-human-rigths-watch> - Acessado em 22/09/2022

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 10º ed. Trad. Calos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL, Agência. **Mais de 40% dos presos provisórios em SP sofreram violência no momento da prisão**. EBC. Disponível em: < <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2016-11/mais-de-40-dos-presos-provisorios-em-sp-sofreram-violencia-no> >.

Acesso em data de: 22 set. 2022.

BRASIL. **Plano de Ações Integradas para a Prevenção e o Combate à Tortura no Brasil**. Presidência da República. Secretaria de Direitos Humanos. Coordenação-Geral de Combate à Tortura. Disponível em: <<http://www.mdh.gov.br/biblioteca/prevencao-ecombate-a-tortura/plano-de-acoes-integradas-para-a-prevencao-e-o-combate-a-torturano-brasil.pdf/view>>.

Acesso em: 22 set. 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

COÊLHO, Yuri Carneiro. **Curso de direito penal didático: atualizado de acordo com as leis n.ºs 12.971/14 e 13.104/15**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. Disponível em:

<<https://ucsvirtual.ucs.br/startservico/MIB/>>. Acesso em: 21 set. 2022. p. 257.

FERREIRA, Jorge Chade. **Os conselhos da comunidade e a reintegração social**. 2015.

Dissertação (Mestrado em Direito Penal) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. doi:10.11606/D.2.2015.tde-17082015-163300. Acesso em: 21 set. 2022.

GRECO, Rogério, **Curso de Direito Penal: Parte Geral, volume 1** - 22ª edição, Niterói, RJ, Impetus, 1º de jan. de 2020.

INFOPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, de dezembro de 2019**.

Departamento penitenciário Nacional. Disponível em:

<<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen>>. Acesso em: 22/09/2022.

JUNIOR, Aury Celso Lima L. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021.

OLIVEIRA, Edmundo. **Globalização e Alternativas à Prisão**. MPPR. 2008.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. **Manual esquemático de criminologia**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 256p.

PERNAMBUCO, Diário de. **Pernambuco tem 1 advogado para cada 251 habitantes; Brasil tem a maior proporção por habitante do mundo**. 2022. Disponível em: <<https://www.diariodepernambuco.com.br/noticia/vidaurbana/2022/08/pernambuco-tem-1-advogado-para-cada-251-habitantes-brasil-tem-a-maior.html>>. Acesso em: 21 set. 2022.

SANCHES, Rogério. **Direito Penal - Módulo 1**. Cers, 2014.

TJSC. **Des. Leopoldo Brüggemann lota auditório da OAB para falar sobre assuntos prisionais**. 2019. Disponível em: <<https://www.tjsc.jus.br/web/imprensa/-/des-leopoldo-bruggemann-lota-auditorio-da-oab-para-falar-sobre-assuntos-prisionais>>. Acesso em: 22 set. 2022.

SOUZA, I.M.B. **O Princípio da Individualização da Pena na Execução Penal**. Brasília, 2015. Disponível em: <<http://repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/467/3/20712908.pdf>>. Acesso em 22 nov. 2017.