

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

AMANDA APARECIDA DA SILVEIRA SANTOS

**A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO CÁRCERE E O
MITO DA RESSOCIALIZAÇÃO**

VOLTA REDONDA

2018

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO CÁRCERE E O
MITO DA RESSOCIALIZAÇÃO**

Monografia apresentada ao Curso de de
Direito do UniFOA como requisito à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aluna:

Amanda Aparecida da Silveira Santos

Professor Orientador:

Ricardo Maia

VOLTA REDONDA

2018



FOLHA DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

A violação dos Direitos Fundamentais no Crime e o Mito da Ressocialização

Elaborado por Amanda Aparecida da S. Santos apresentado publicamente perante a Banca Avaliadora, como parte dos requisitos para conclusão do Curso de Direito.

Aprovada em 21 de Maio de 18

Banca Avaliadora:

Professor Orientador - Unifoa

Professor Avaliador - Unifoa

Professor Avaliador - Unifoa

Ao meu pai, com muita gratidão.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à Deus e á Nossa Senhora Aparecida por me guiar até aqui. Aos amigos espirituais pela inspiração necessária para concluir este trabalho.

À minha família, em especial ao meu pai que escolheu o curso e me auxiliou durante essa etapa, à ele eu dedico todas as minhas conquistas, com muita gratidão e admiração. À minha mãe que não mediu esforços para que eu concluísse o curso. Ao meu companheiro de vida, Guilherme, por todo auxílio e paciência, e por ter acreditado no meu melhor. Aos meus tios, Margarida e Marco Antônio por toda ajuda, dedicação e carinho que tiveram comigo durante essa caminhada.

Ao professor Ricardo Maia, por toda dedicação, paciência e instrução, sem ele não seria possível a elaboração deste trabalho, e à professora Cora por toda orientação, foram fundamentais para que eu concluísse o presente trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem intuito de analisar a violação dos direitos fundamentais dentro do cárcere, bem como abranger a pena de prisão, sua evolução histórica, sua finalidade, bem como o caráter ressocializar da pena que não vem sendo alcançado. O estudo tem como caso a penitenciário “Urso Branco” a qual foi palco de inúmeras violações não só dos direitos fundamentais, bem como dos Direitos Humanos, o qual o Brasil foi condenado por tais violações. Trata-se de um trabalho que objetiva uma ampla análise da pena de prisão, sua finalidade, os princípios que norteiam a execução penal, a crise no sistema penitenciário brasileiro, bem como possíveis soluções para sanar a crise e alcançar a efetiva recuperação do condenado. Há o fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana, que é o princípio constitucional mais importante no nosso estudo, que engloba todos os direitos e igualdade de tratamentos, não importando raça, cor, gênero, muito menos o local aonde a pessoa humana se encontra.

Palavras-chave: direitos fundamentais; cárcere; ressocialização; dignidade da pessoa humana.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	09
2	DA PENA DE PRISÃO.....	11
2.1	Sistemas Penitenciários.....	13
2.2	Breve histórico das prisões no Brasil.....	16
2.3	Finalidade das penas.....	18
3	DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO CONDENADO.....	21
3.1	Direito à integridade física e moral.....	22
3.2	Direito à vida.....	24
3.3	Direito à Assistência Jurídica.....	26
3.4	Direito à educação e à cultura.....	27
3.5	Direito à assistência à saúde.....	27
3.6	Direito à individualização da pena.....	29
3.7	Direito à assistência material.....	29
3.8	Estudo de caso: a penitenciária “Urso Branco” e a violação dos direitos fundamentais.....	30
4	CONSIDERAÇÕES ACERCA DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL Nº 7.210/1984...34	
4.1	Dos princípios que norteiam a Execução Penal.....	36
4.1.1	Princípio da legalidade.....	37
4.1.2	Princípio da humanidade.....	37
4.1.3	Princípio da individualização da pena.....	38
4.1.4	Princípio da proporcionalidade.....	39
4.2	Dos princípios inerentes ao Minimalismo Penal.....	40
4.2.1	Princípio da intervenção mínima.....	40
4.2.2	Princípio da lesividade.....	41
4.2.3	Princípio da adequação social.....	41

4.2.4	Princípio da fragmentariedade.....	42
4.2.5	Princípio da ofensividade.....	43
4.3	O MITO DA RESSOCIALIZAÇÃO.....	44
4.3.1	Superlotação.....	45
4.3.2	Trabalho.....	46
4.3.3	Ausência de programas destinados à ressocialização dos condenados.....	46
4.3.4	Saúde Pública.....	48
4.3.5	Inércia do Estado.....	48
5	O PRINCIPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	50
6	CONCLUSÃO.....	53
7	REFERÊNCIAS.....	55

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho está relacionado a inquietações surgidas durante o curso de Direito, o qual despertou o interesse em fazer um estudo abrangendo o sistema prisional e os direitos e garantias fundamentais. Através de pesquisas bibliográficas e artigos científicos, bem como, meios de informações, foi possível constatar o quão desumano tem se tornado o tratamento aos presos dentro do sistema prisional brasileiro. Nesse contexto surgiu o interesse em estudar a problemática da violação dos direitos fundamentais, bem como os direitos previstos na Lei de Execução Penal, que ocorrem dentro dos presídios.

Estamos vivenciando um momento de crise dentro dos estabelecimentos prisionais, e válido nos é ressaltar que, os problemas que estão sendo desencadeados no sistema carcerário, vêm aumentando a longa data, na verdade, acontecem desde que foi criado os primeiros estabelecimentos prisionais. São inúmeros os fatores que desencadeiam a crise penitenciária, mas válido nos é concentrar o estudo no tocante à violação dos direitos fundamentais do condenado, que são garantidos na Constituição Federal, e na Lei de Execução Penal. O presente estudo compromete-se a tratar dos direitos fundamentais garantidos ao condenado, com fulcro na sua violação dentro dos estabelecimentos prisionais, usando como objeto de estudo, os acontecimentos na Casa de Detenção José Mário Alves, mais conhecida como Presídio “Urso Branco”, localizada em Porto Velho -RO, qual seja a tragédia que ocorreu no ano de 2002, em que mais de 90 (noventa) presidiários foram mortos em confrontos entre si e a carceragem.

O trabalho de caráter monográfico que ora se apresenta, baseado em uma pesquisa bibliográfica que pretendeu identificar, descrever e analisar algumas dimensões do quadro atual do sistema prisional brasileiro e as violações de direitos e garantias que ocorrem dentro do mesmo. Neste sentido, a proposta é refletir sobre os direitos e garantias previstos na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal, fazendo uma análise dos principais fatores que contribuem para a crise no sistema prisional, que vem se alastrando com o passar dos anos.

Na primeira seção apresenta-se o histórico do sistema prisional, bem como a sua evolução, fazendo um breve relato da pena de prisão no Brasil, e apontando a sua real finalidade. Na segunda seção, são apresentados alguns direitos fundamentais que estão previstos na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal, apontando um estudo que fora realizado através de noticiários e artigos científicos sobre a penitenciária “Urso Branco”. Na terceira seção, são apresentados os princípios utilizados na execução penal, tendo como base um estudo na Lei de Execução Penal, assim como, na Constituição Federal, apontando os principais fatores que vêm mantendo a crise do sistema prisional e não permitindo que a pena cumpra seu caráter ressocializador. Por fim, na quarta seção, é feita uma reflexão sobre o princípio da dignidade da pessoa humana frente ao tratamento desumano que é direcionado aos presos dentro dos estabelecimentos prisionais.

2 DA PENA DE PRISÃO

Antigamente, ao cometer alguma infração, o homem era punido com penas cruéis, penas de trabalho forçado, lesão corporal, esquartejamento, mutilação, entre outros tipos de tortura, que possuíam a característica aflitiva, com intenção de punir o agente pela infração cometida, e o corpo do agente é que sofria e recebia a pena. A grande mudança no tocante as penas, ocorreu com o Iluminismo, quando Beccaria, através de sua obra, *Dos Delitos e das Penas*, começou a mostrar a sua indignação com o modo como os seres humanos estavam sendo tratados uns pelos outros¹.

A prisão como pena apareceu de forma tardia na história do Direito Penal. No princípio, a pena de prisão era aplicada aos acusados que esperavam o seu julgamento. Tal situação se manteve durante um tempo, mais especificadamente, nos períodos das Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, que tinham um Direito Penal com base nas sanções penais brutas, através de violações dos direitos do acusado, e das sanções corporais. Tal situação se manteve até a introdução do Código Criminal do império em 1830, que trazia ideias de justiça e equidade, que inovaram o sistema penal, através de novas correntes de pensamentos. As leis penais sofreram mudanças ao final do século XIX em razão da Abolição da Escravatura e da Proclamação da República. O Código Penal da República, de 1890, já previa diversas modalidades de prisão, como a prisão celular, a reclusão, a prisão com trabalho forçado e a prisão disciplinar, sendo que cada modalidade era cumprida em estabelecimento penal específico².

As prisões representam inúmeras coisas ao mesmo tempo, desde o poder e a autoridade do Estado, até o espaço em que inúmeras pessoas passam boa parte de suas vidas, formando suas visões sobre o mundo, interagindo com outros indivíduos que também cometeram alguma penalidade, seja ela inferior ou superior um dos outros.

¹ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 473.

² GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p. 86-87.

Segundo Greco, a primeira espécie de pena era chamada de *vingança privada*, tendo como único sentido a retribuição do mal que alguém praticou, de modo que, tal vingança não era exercida apenas por aquele considerado como vítima, mas pelos seus parentes ou grupo social a que pertencia³.

O “olho por olho” e o “dente por dente” da Lei de Talião, traziam um conceito de justiça, de modo que o mal que o agente praticou era devolvido a ele na mesma proporção, assim, sentiria a mesma dor que causou em outrem. O talião transformou-se em *composição*, assim, aquele que cometeu algum mal a outrem, não recebia um castigo de forma pessoal, mas sim, sofria a entrega de algum objeto, seja animal, armas, utensílios ou mesmo dinheiro, sendo chamado de “tarifa de composição”.

Surgiu a figura do *árbitro*, podendo a grosso modo, ser comparado com a figura do juiz, que seria, um estranho à relação, que julgaria quem estava na razão. Geralmente, o árbitro era algum sacerdote, por terem ligação direta com Deus, ou os anciãos, que possuíam experiência de vida, sendo aptos a distinguir naquele relação de conflito, com quem estava a razão.

Surge então a figura da *jurisdição*, que ocorreu quando o estado assumiu a responsabilidade de resolver os conflitos e aplicar as penas que seriam cabíveis ao agente. Assim, o Estado não só resolvia os conflitos, mas também executava suas decisões⁴.

Até o século XVIII, as penas mais utilizadas eram as corporais, a pena de morte, e em alguns casos, considerados aqueles menos grave, era aplicada a pena pecuniária. Ocorreu uma considerável mudança no tocante as penas, a partir do pensamento jusnaturalista, em que foram reconhecidos alguns direitos inerentes ao homem, de modo que o mesmo fosse tratado com dignidade e respeito. Conforme Greco:

As penas, que eram extremamente desproporcionais aos fatos praticados, passaram a ser graduadas de acordo com a gravidade do comportamento, exigindo-se, ainda, que a lei, que importasse na proibição ou determinação de alguma conduta, além de clara e precisa, para que pudesse ser aplicada,

³ GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p.84.

⁴ Ibidem. p.85.

deveria estar em vigor antes da sua prática. Era a adoção do exigível princípio da anterioridade da lei⁵.

Atualmente, há uma maior preocupação com a integridade física e mental do indivíduo, e isso se deu através de princípios, tratados e pactos, que visam preservar a dignidade da pessoa humana, dignidade essa que é inerente a todos, sem exclusão de classe social, raça, sexo, cor, gênero, ou mesmo se o indivíduo cometeu alguma infração. Tais princípios, tratados e pactos, visam unicamente, defender e proteger o indivíduo, garantindo sua integridade física e mental, bem como sua dignidade. O nosso ordenamento jurídico, objetiva excluir a cominação das penas que atinjam a dignidade da pessoa humana, devendo esta ser respeitada.

2.1 Sistemas Penitenciários

Os primeiros sistemas penitenciários tiveram concepções relativas à religião, tendo como antecedentes de tal concepção, os estabelecimentos de Amsterdam, Alemanha e Suíça, porém, os primeiros sistemas penitenciários, surgiram nos Estados Unidos. Esses estabelecimentos, marcam também o nascimento da pena privativa de liberdade. Os sistemas penitenciários que vamos tratar, são: Sistema Pensilvânico ou Celular, Sistema Auburniano e Sistemas Progressivos. Os Sistemas penitenciários se originaram no século XVIII, e conforme Cezar Roberto Bitencourt,

além dos antecedentes inspirados em concepções mais ou menos religiosas, um antecedente importantíssimo nos estabelecimentos de Amsterdam, nos *Bridwells* ingleses, e em outras experiências similares realizadas na Alemanha e na Suíça. Estes estabelecimentos não são apenas um antecedente importante dos primeiros sistemas penitenciários, como também marcam o nascimento da pena privativa de liberdade, superando a utilização da prisão como simples meio de custódia⁶.

⁵ GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p.87.

⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal – parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 145.

2.1.1 Sistema pensilvânico ou celular

As principais características do sistema pensilvânico, são o isolamento do preso em uma cela e a oração. Teve início no ano de 1790, onde através de uma lei foi ordenado que fosse construído um edifício celular no jardim da prisão de *Walnut Street*, que foi construída em 1776, tendo esse edifício como finalidade aplicar o isolamento aos condenados, entretanto esse sistema celular não fora aplicado a todos os condenados, apenas aos mais perigosos, tendo estes o isolamento total em celas individuais, enquanto os outros, eram mantidos em celas comuns, e lhes eram permitido trabalhar durante o dia. Foi então aplicado a lei do silêncio.

Na prisão de *Walnut Street*, começaram a aparecer as características do regime celular, que em poucos anos sofreu vários estragos alcançando assim o fracasso, que seu deu por conta do grande crescimento dos condenados que se encontravam na referida prisão. Em decorrência desse fracasso, houve a implantação de duas novas prisões, em que o sistema era baseado na separação dos presos, surgiu então, a penitenciária Ocidental – *Western Penitentiary* – em Pittsburgh, em 1818, em que os presos eram mantidos em isolamento absoluto, não sendo permitido à eles nem mesmo o trabalho nas celas, o que foi concluído que tal regime era ineficaz, passando então a permitir o trabalho na própria cela. A segunda prisão foi concluída em 1829, a penitenciária Oriental – *Eastren Penitentiary* – que foi aplicado aos presos um regime de isolamento mais rigoroso.

Esse regime era fundado no isolamento absoluto, na obrigação ao silêncio, na meditação e a oração, sendo reduzida dessa forma, os gatos com vigilância. Percebe-se que tal sistema não alcançava a melhoria das prisões, muito menos a recuperação do preso, o que foi alcançado na verdade foi um instrumento eficiente de dominação, no qual os presos não realizavam nenhum tipo de atividade, eram obrigados a práticas de orações e mantidos em absoluto silêncio, não sendo necessário assim, de uma vigilância rígida⁷.

⁷ GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p. 122.

2.1.2 Sistema auburniano

O sistema auburniano surgiu através da necessidade de superar as limitações e falhas do regime celular. Em 1796 o sistema celular foi estudado, ocorrendo nesse mesmo ano mudanças significantes nas sanções penais, como a pena de morte e os castigos corporais que foram substituídos pela pena de prisão, consequências geradas pelo referido estudo. Em 1797 a prisão de Newgate foi inaugurada, não sendo possível a implantação do isolamento absoluto, visto que a prisão era pequena, o que levou à proposta de construção de uma nova prisão no interior do Estado em 1809, em razão dos resultados não terem sido satisfatórios e do número crescente de presos. Em 1816 ocorreu a construção da prisão de Auburn, em que uma parte do edifício ficou destinado ao isolamento dos presos, e em 1821, ocorreu uma divisão dos presos, qual seja em três categorias. A primeira comportava os presos mais velhos e persistentes delinquentes, onde houve um isolamento contínuo, a segunda categoria comportava os menos incorrigíveis, eram levados à cela de isolamento três dias da semana e podiam trabalhar, e a terceira categoria comportava aqueles presos que davam esperança de serem corrigidos, ficavam isolados apenas a noite, tinham permissão para trabalhar juntos durante o dia, ou eram direcionados a celas individuais um dia da semana. As celas eram pequenas e escuras, não havendo possibilidade de trabalho, o que levou o sistema ao fracasso. O isolamento contínuo resultou em mortes, e alguns enlouqueceram, outros alcançaram o perdão. Diante disso, foi permitido o trabalho em comum, sob silêncio absoluto e confinamento solitário durante a noite⁸.

No entendimento de Manoel Pedro Pimentel:

O ponto vulnerável desse sistema era a regra desumana do silêncio. Teria origem nessa regra o costume dos presos se comunicarem com as mãos, formando uma espécie de alfabeto, prática que até hoje se observa nas prisões de segurança máxima, onde a disciplina é mais rígida. Usavam, como até hoje usam, o processo de fazer sinais com batidas nas paredes ou nos canos d'água ou, ainda, modernamente, esvaziando a bacia dos sanitários e falando no que chamam de boca de boi. Falhava também o sistema pela proibição de visitas, mesmo dos familiares, com a abolição do lazer e dos

⁸ Ibidem, p. 122-123.

exercícios físicos, bem como uma notória indiferença quanto à instrução e ao aprendizado ministrado aos presos⁹.

2.1.3 Sistemas progressivos

Foi imposta definitivamente a pena privativa de liberdade durante o século XIX, sendo a pena de morte abandonada progressivamente. A pena privativa de liberdade coincide com o abandono dos sistemas celular e auburniano e a adoção do sistema progressivo.

O sistema progressivo consiste na distribuição do tempo de duração da condenação em períodos, de modo que esses períodos forneçam alguns privilégios ao condenado, que chegam até o mesmo através de boa conduta e do aproveitamento demonstrado no decorrer do tratamento reformador. Uma das características desse sistema, é a possibilidade do condenado retornar à sociedade antes do término da sua pena. O objetivo do sistema é estimular o preso a ter uma boa conduta e alcançar a reforma moral, além de prepara-lo para o seu retorno à sociedade.

Esse regime significou um grande avanço no sistema penitenciário, que ao contrário dos regimes auburniano e celular, diminuiu o rigor da aplicação da pena privativa de liberdade, dando importância também, à própria vontade do preso. Vale ressaltar que o sistema progressivo na prática não fora completamente eficaz, possuindo inúmeras crises¹⁰.

2.2 Breve histórico das prisões no Brasil

O Brasil, até 1830, não tinha um Código Penal próprio por ser ainda uma colônia portuguesa, sendo submetido às Ordenações Filipinas, que em seu livro V trazia o rol de crimes e penas que seriam aplicados no Brasil. Entre as penas, previam-se as de morte, degrado para as galés e outros lugares, penas corporais (como açoite, mutilação, queimaduras), confisco de bens e multa e ainda penas como humilhação pública do réu; não existia a previsão do encarceramento e privação de liberdade,

⁹ PIMENTEL, Manoel Pedro. **O crime e a pena na atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p.138.

¹⁰ GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p.123-128.

posto que as ordenações são do século XVII e os movimentos reformistas penitenciários começam só no fim do século seguinte. Os estabelecimentos prisionais do Brasil seguiam o antigo entendimento de prisão como meio de evitar a fuga para a pena que viria e não como fim, como pena. Em 1824, com a nova Constituição, o Brasil começou a reformar seu sistema punitivo, removendo as penas de castigos corporais, dando espaço para as cadeias, que deveriam ser seguras, limpas e arejadas, havendo separações dos presos, de acordo com os crimes que praticaram e as circunstâncias

O sistema prisional que mais se aproxima com o utilizado no Brasil, mesmo sofrendo algumas modificações, é o sistema progressivo, que fora mencionado anteriormente. No Brasil temos três tipos de pena e estas estão presentes no artigo 32 do Código Penal. São elas: I – privativas de liberdade; II – restritivas de direitos; III – de multa.

No início do século XX, a legitimidade social da prisão ganhou variações para um melhor controle da população carcerária. Neste período, surgiram tipos modernos de prisões adequadas à qualificação do preso segundo categorias criminais: contraventores, menores, processados, loucos e mulheres. Os asilos de contraventores tinham por finalidade o encarceramento dos ébrios, vagabundos, mendigos, em suma, os antissociais. Os asilos de menores buscavam empregar um método corretivo à delinquência infantil.

Acreditando -se na inocência do réu, foi proposta uma prisão de processados, considerando-se não conveniente misturá-los com delinquentes já condenados ou provavelmente criminosos. Os manicômios criminais foram idealizados para aqueles que sofriam alienação mental e requeriam um regime ou tratamento clínico, enquanto que os cárceres de mulheres, seriam organizados de acordo com as indicações especiais determinadas por seu sexo.

Identificamos com esta forma de distribuição, uma tentativa de racionalização do espaço, considerando o tipo do crime tendo por critério o grau de infração e periculosidade do réu. Em relação às legislações anteriores, houve uma modificação positiva significativa sobre o fato de se pensar num espaço apropriado para mulheres e menores. A separação do réu, levando-se em conta o sexo e a idade também deve

ser observada pelo seu lado técnico. Ao isolar em lugar específico, categorias específicas de presos, forma-se um saber mais aprimorado sobre os indivíduos e o controle sobre estes se torna mais direto e elaborado. Esse novo mecanismo, por outro lado, tinha por objetivo reforçar a ordem pública, protegendo a sociedade por meio de uma profilaxia apropriada: o isolamento em um espaço específico em duas formas: a prisão simples e a prisão com trabalho (que podia ser perpétua); com o novo Código Criminal a pena de prisão passa a ter um papel predominante no rol das penas, mas ainda se mantinham as penas de morte e de galés, qual sejam as de trabalhos forçados, que poderiam ser perpétuas. O Código não escolhe nenhum sistema penitenciário específico, ele deixa livre a definição desse sistema e do regulamento a ser seguido a cargo dos governos provinciais. Outro fator a ser considerado quanto à separação do réu na prisão era o fato de que deveria levar-se em conta a índole, antecedentes e grau de criminalidade do condenado. A observação com relação à índole do indivíduo revela a preocupação com o caráter, inclinação, tendência, temperamento e propensão ao crime, estipulado por meio do prejulgamento da personalidade do preso pela análise de sua fisionomia. Nessa época, as prisões brasileiras já apresentavam condições precárias, qual sejam a superlotação, a não separação dos presos reincidentes com os primários, bem como os presos que eram mantidos presos aguardando a instrução criminal e aqueles que já estavam condenados, e também, os sadios com aqueles que apresentavam doenças contagiosas e outros tipos de doenças que mereciam uma atenção específica. O atual Código Penal foi publicado através do Decreto-Lei em 1940, trazendo inovações e a moderação do Estado através do seu poder punitivo.

Com a reforma no Código Penal, pela Lei n. 7.209/84, foi abandonada a distinção entre penas principais e acessórias. Dessa forma, com a nova lei existem somente as penas comuns (privativas de liberdade), as alternativas (restritivas de direitos) e a multa.

2.3 Finalidade das penas

Para tratar de tal tema, analisemos então, as teorias que norteiam o instituto

da pena, descrevendo sua finalidade. O nosso Código Penal, prevê em seu art. 59, que as penas devem ser necessárias e suficientes à reprovação e prevenção do crime. Desse modo, a pena deve reprovar o mal que foi produzido através da conduta do agente, e também, prevenir que futuras infrações sejam cometidas, seja pelo agente que a praticou, seja por outro indivíduo¹¹.

Temos as teorias absolutas e relativas, onde, as teorias absolutas defendem a retribuição, enquanto que as relativas defendem a prevenção. De acordo com as teorias absolutas, em que o caráter retributivo da pena, aonde o seu fim é independente, não vinculado ao seu efeito social., segundo essa teoria, a pena deve ser justa, e de acordo com a gravidade do delito praticado. Perante a sociedade, essa pena é satisfatória, pois a pena corresponde à um castigo pelo mal que o agente praticou, como se fosse uma compensação pela sua conduta que gerou uma lesão. A teoria relativa, possui critério da prevenção, que se divide em prevenção geral, negativa e positiva; e prevenção especial, negativa e positiva. Pela prevenção geral negativa, a pena tem intenção de causar repercussão na sociedade, de modo que, leve as pessoas que se encontram com olhos voltados na condenação a fazer uma reflexão antes de praticar qualquer delito. A prevenção geral positiva, possui o objetivo de causar um impacto na consciência das pessoas, de modo que estas respeitem determinados valores, buscando desse modo, a integração social.¹²

Quando o indivíduo é levado à cárcere com fim de cumprir sua pena, há uma neutralização desse indivíduo, de modo que este não praticará outros delitos enquanto estiver dando cumprimento a sua pena, pois através da sua retirada momentânea da sociedade, este não produzirá novas infrações, segundo a prevenção especial negativa. De acordo com prevenção a especial positiva, a pena tem como fim causar a desistência do agente em produzir novos delitos, fazendo com que o mesmo pense e reflita sobre o mal que causou através de sua conduta. Segundo Cezar Roberto Bitencourt:

a prevenção especial não busca a intimidação do grupo social nem a retribuição do fato praticado, visando apenas àquele indivíduo que já

¹¹ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal - Parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p.475.

¹² Ibidem, p. 476.

delinuiu para fazer com que não volte a transgredir as normas jurídico-penais¹³.

De acordo com o art. 59 do Código Penal, percebemos a adoção *da teoria mista ou unificadora da pena*, a qual conjuga a necessidade de reprovação com a prevenção do crime, sendo pautadas pelos critérios da retribuição e da prevenção¹⁴.

¹³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal – parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 112-113.

¹⁴ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal - Parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 477.

3 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO CONDENADO

Os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, não estão limitados apenas ao texto constitucional, sendo permitido a verificação de outros direitos e garantias fundamentais, que decorrem de princípios, leis ou tratados internacionais. É garantido na Constituição Federal, entre outros direitos e garantias, em seu art. 5º, XLVII, a proibição de penas cruéis, bem como em seu art. 5º, XLIX, que garante ao condenado o respeito à integridade física e moral. Válido é, ressaltar que os direitos fundamentais são os direitos humanos previstos na Carta Magna, em leis e tratados internacionais, estão baseados no princípio da dignidade da pessoa humana.

Atualmente, muito se tem buscado a efetividade desses direitos fundamentais, mas a crise que o sistema carcerário vem passando, não tem permitido tal reconhecimento. Essa crise repercute principalmente, no direito penal, não excluindo as demais áreas sociais, o poder estatal esqueceu o objeto da pena e da prisão, esqueceu que seus limites são vinculados aos direitos fundamentais, fazendo uso da pena e da prisão, como uma forma de controle, de manter a ordem. É lamentável o posicionamento que a grande parte da sociedade tem em relação ao condenado, para eles, o condenado deixa de ser um indivíduo dotado de direitos, passando a ser uma coisa, que vive em um mundo à parte, merecendo qualquer tipo de tratamento desumano, tal posicionamento também pertence ao Estado, que esquece esses indivíduos dentro de estabelecimentos prisionais em situações degradantes, usando como pretexto, a intenção de manter a ordem e a segurança nacional. O condenado passa a ser visto pela grande parte da sociedade com olhar de preconceito, dificultando assim o seu egresso. Há uma grande dificuldade de compreensão de que, tais direitos são devidos também aos indivíduos que praticaram algum crime, vista que, a sentença penal, se refere somente a perda da liberdade de ir e vir, e não aos outros direitos assegurados ao indivíduo.¹⁵

Podemos observar, seja por jornal, documentários, seja via internet, que os presídios têm perdido a sua finalidade, podendo ser comparado as prisões da idade

¹⁵ ASSIS, Rafael Damasceno de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil**. Disponível em: <www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482> Acesso em: 24 de agosto de 2017.

média, em que serviam apenas como depósito de gente, que ficava no aguardo de sua execução. Atualmente, os condenados são esquecidos dentro do cárcere, não se vê a preocupação com a pessoa, talvez porque, como falado anteriormente, o condenado passou a ser visto e tratado, como coisa, não precisando dessa forma, de garantias e direitos, porque para muitos, os condenados não são ao menos reconhecidos como humanos¹⁶.

A nossa Constituição Federal, serve como base para o ordenamento e ações de corpo social, prevendo a garantia dos direitos fundamentais, proibindo as penas cruéis, o tratamento desumano, garantindo a integridade física e moral, respeitando a dignidade da pessoa humana. De outro lado, temos a sociedade, que cada vez mais exige o fuzilamento de qualquer condenado, cujo o crime tenha tido uma maior repercussão, e através disso, vai deixando para trás todas as conquistas universais. É preciso enxergar no indivíduo muito mais do que um condenado, para que possa enxergar um ser humano dotado de direitos e garantias.

A Constituição Federal de 1988 e a Lei de Execução Penal nº 7.210/1984, são garantidores dos direitos do condenado em vários de seus dispositivos, vamos no reservar, a falar dos mais importantes, aqueles que diariamente são infringidos, que diariamente sabemos que estão sendo violados, são eles:

3.1 Direito à integridade física e moral

A Constituição Federal disciplina o direito à integridade física e moral da seguinte maneira: “Art. 5º, III: Ninguém será submetido a tortura nem tratamento desumano ou degradante; XLIX: É assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;”

A Lei de Execução Penal também disciplina tais direito em seus artigos:

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

¹⁶ MESQUITA, Pedro Henrique. **Sistema prisional brasileiro**. Disponível em: <pedromesquita92560.jusbrasil.com.br> Acesso em: 24 de agosto de 2017.

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Art. 40 da LEP: Impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios.

Percebemos no texto, que ao condenado é assegurado todos os direitos e garantias fundamentais, não dependendo de suas características, desde que algum desses direitos não seja atingido pela sentença penal, e mais, é imposto as autoridades que estas devem respeitar a integridade física e moral do condenado, bem como dos presos provisórios. O texto é garantidor de uma execução com base na proteção da integridade física e moral do condenado, sabemos, através de noticiários e outros meios de informação, que na prática, não são efetivos. É possível identificar essa violação na maioria dos presídios brasileiros. O que encontramos dentro dos presídios é bem diferente do que está previsto no texto constitucional, através de manchetes de jornal e revistas, reportagens via televisão e internet, mais precisamente via internet, nos deparamos com uma série de fatores que violam o a integridade física e moral do condenado, seja pela superlotação, em que uma cela que mede 20m² é ocupada por mais de 20 presos, seja porque nessa mesma cela, não há ventilação, seja porque o ambiente é úmido podendo desencadear algumas doenças, seja porque não há lugar para dormir, e ao mesmo tempo não há separação entre os presos que portam alguma doença daqueles que estão sadios. Esse tipo de violação é encontrado em diversos presídios pelo Brasil, não é uma característica de alguns, são diversos, através de pesquisas em sites, podemos dizer que a maioria dos presídios violam a integridade física e moral do condenado¹⁷.

TJ-PI - Apelação / Reexame Necessário REEX 001100010008586 PI (TJ-PI)

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CUMULADA COM PENSÃO. MORTE DE DETENTO EM UNIDADE PRISIONAL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA. RESPONSABILIDADE ESTATAL DE ASSEGURAR A **INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DOS PRESOS**. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. NÃO COMPROVAÇÃO DE EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO E PENSÃO DEVIDAS. VALORES EM CONSONÂNCIA COM OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Trata-se de Ação de Indenização cumulada

¹⁷ BARROSO, George Hamilton Lins. **Violação à dignidade e à integridade física e moral dos presidiários: ninguém me falou, eu vi!** Disponível em: <georgelins.com/2009/10/22> Acesso em 25 de setembro de 2017.

*com Pensão devido à morte de detento em unidade prisional. 2. Se a morte da vítima ocorreu no interior de uma unidade penal, não pairam dúvidas quanto à legitimidade do Estado para responder à demanda, haja vista ser dever deste garantir ao presidiário a sua **integridade física e moral**, nos termos do art. 5º, XLIX, da CF. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. 3. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, não sendo necessária a comprovação de culpa ou dolo. Não tendo o apelante se desincumbido do dever de comprovar a existência das excludentes de responsabilidade civil, é devida a indenização pela morte do genitor do apelado. 4. É devido o pagamento de pensão mensal ao apelado, por ser este filho de detento morto em estabelecimento prisional. Dever dos pais de prestar alimentos aos filhos, nos termos dos arts. 1.694 e 1.696 do Código Civil. 5. Os valores arbitrados em sentença mostram-se dentro dos padrões de razoabilidade e de proporcionalidade, devendo ser mantidos. 6. Diante da sucumbência da Fazenda Pública, necessária a condenação desta ao pagamento das custas processuais, nos termos do parágrafo único, art. 39 da Lei 6.830/80. 7. Recurso conhecido e improvido, mantendo incólume a sentença recorrida¹⁸.*

De acordo com a jurisprudência acima mencionada, o Estado não cumpriu com o seu papel ao garantir que a integridade física e moral do condenado não fosse violada, resultando na morte do condenado. O caso acima, nos remete a uma ideia de que há mortes dentro dos presídios, e mortes que decorrem da violação da integridade física e moral a qual o condenado tem direito, e que para o Estado, assim como para a maior parte da sociedade, ao ser condenado, o indivíduo deve ser submetido a tais condições, pois de acordo com o pensamento da população à qual presenciamos diariamente, “bandido bom é bandido morto”. Infelizmente, a sociedade contribui diretamente para que o descaso e a omissão do Estado quanto aos acontecimentos dentro dos presídios, não seja visto como um problema, mas sim como uma forma de punir o condenado pelo mal que ele causou enquanto estava no meio social.

3.2 Direito à vida

¹⁸ MENDES, Fernando Carvalho (relator). REEX: 201100010008586 PI, Data de Julgamento: 29/08/2012. 1ª Câmara Especializada Cível do TJ – PI. Disponível em: <tj-pi.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22325005/apelacao-reexame-necessario-reex-201100010008586-pi-tjpi> Acesso em 25 de setembro de 2017.

Segundo Fernando Capez, direito à vida, significa o direito de não ter interrompido o processo vital, senão pela morte espontânea e inevitável, e ainda:

A Constituição tutela a vida como o mais importante bem do homem, proibindo a pena de morte, salvo nos casos de guerra declarada. A proibição à pena capital constitui limitação material explícita ao poder de emenda, nos termos do art. 60 §4º, IV, da CF. Se a Constituição proíbe a imposição da pena de morte ao condenado, mesmo após o devido processo legal, o Estado deve garantir a vida do preso durante a execução da pena¹⁹.

Devemos mais uma vez, fazer remissão aos noticiários e outros meios de informações, que traz à tona frequentemente, a notícia de algum condenado que perdeu sua vida dentro dos estabelecimentos prisionais, seja por doenças, seja por rebeliões, o que vale é ressaltar que o direito à vida, não tem sido zelado, pelo contrário, o Estado tem sido omissivo quanto a muitos acontecimentos que ocorrem dentro do cárcere, que é sabido que poderá levar o condenado à morte.

TJ-DF - APELAÇÃO CIVEL APC 20050110732320 DF (TJ-DF)

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MORTE DE DETENTO SOB A CUSTÓDIA DO ESTADO. **REBELIÃO NA PENITENCIÁRIA.** RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. DEVER DE ZELAR PELA INCOLUMIDADE FÍSICA E MORAL DO PRESO. ART. 5º, LXIX E 37, § 6º, DA CF/88. 1. O FATO DE TRATAR-SE DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO, QUE DISPENSA A PROVA DA CULPA, NÃO ELIDE O ÔNUS DA VÍTIMA EM DEMONSTRAR O NEXO DE CAUSALIDADE EXISTENTE ENTRE A CONDUTA E O DANO EXPERIMENTADO, O QUE, NO CASO, RESTOU BEM DELINEADO. 2. A ALEGAÇÃO DA LIMITAÇÃO ESTRUTURAL DAS **PENITENCIÁRIAS** BRASILEIRAS NÃO ELIDE A RESPONSABILIDADE DO ESTADO EM MANTER A INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DO PRESO (ART. 5º, INCISO XLIX, DA CF/88), DE TAL SORTE QUE ESTE DEVE ENVIDAR ESFORÇOS PARA MANTER A CONSTANTE VIGILÂNCIA DAQUELES DETENTOS QUE ENCONTRAM SOB A SUA CUSTÓDIA. 3. NO CASO EM COMENTO, A ADMINISTRAÇÃO NÃO AGIU DE MANEIRA EFICIENTE PARA COMBATER A **REBELIÃO** OCORRIDA NO COMPLEXO CRIMINAL DA PAPUDA. ALÉM DE CONTAR COM UM NÚMERO REDUZIDO DE AGENTES **PENITENCIÁRIOS**, FOI NEGLIGENTE QUANTO À NECESSIDADE IMEDIATA DE PRESTAÇÃO DE SOCORRO AOS DETENTOS VÍTIMAS DO INCÊNDIO, DENTRE ESSES, O PAI DO AUTOR. 4. DESTARTE, ENCONTRA-SE CONFIGURADA A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM REPARAR O DANO OCASIONADO PELA INOBSERVÂNCIA AO SEU DEVER CONSTITUCIONAL DE GUARDA E A OMISSÃO DOS AGENTES **PENITENCIÁRIOS** QUANTO À TOMADA DAS MEDIDAS QUE

¹⁹ CAPEZ, Fernando. **Execução Penal Simplificado**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 29.

SERIAM EXIGÍVEIS PARA EVITAR O HOMICÍDIO (ART. 5º, LXLIX E 37, § 6º, DA CF/88). 5. RECURSO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA²⁰.

A jurisprudência acima mencionada, nos mostra a omissão do Estado quanto ao que ocorre dentro dos presídios, e tal omissão resultou em uma rebelião, que conseqüentemente levou à morte de um detento. Ao ingressar no cárcere, o condenado é de responsabilidade do Estado, devendo este, assegurar o direito à vida do condenado. Mas o que acontece na verdade, são rebeliões que causam à morte, e que ocorrem por conta do descaso do Estado, por conta da omissão e falta de capacidade dos agentes penitenciários em zelar pela vida do condenado.

3.3 Direito à Assistência Jurídica

O direito à assistência jurídica, é garantido não apenas na Constituição, como também na Lei de Execução Penal:

Art. 5º, LXXIV: O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

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

O acesso à Justiça pode ser classificado como direitos que visam cuidar da proteção das liberdades públicas, dos direitos individuais, que são compreendidos como aqueles direitos que são inerentes ao homem e que devem ser respeitados por todos, seja pelo Estado, ou pela sociedade, são direitos como o direito à liberdade, à vida, à saúde, à crença, entre outros, que merece efetiva aplicação.

A Defensoria Pública é compreendida pela sociedade como um instrumento que torna efetivo o direito à assistência jurídica. É dever do Poder Público garantir a assistência jurídica. O acesso à justiça, busca igualdade nas condições e

²⁰ ROSTIROLA, Flavio (relator). APL: 732320320058070001 DF 0073232-03.2005.807.0001. Data de Julgamento: 12/11/2008. 1ª Turma Cível do TJ – DF. Data de Publicação: 09/12/2008, DJ-e Pág.88. Disponível em: <tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6105918> Acesso em 25 de setembro de 2017.

possibilidade do indivíduo interagir com o judiciário sem ter que dispor de sua renda, que é utilizada para sua sobrevivência e de sua família. Trata-se de um direito fundamental, e que muitas vezes, assim como os outros direitos fundamentais, é violado²¹.

3.4 Direito à educação e à cultura

O direito à educação e à cultura, se encontra nos seguintes dispositivos da Constituição Federal e da Lei de Execução Penal:

Art. 205: A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho;

Art. 215: O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

Art. 11, IV: A assistência será: IV- educacional;

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

Na maioria dos estabelecimentos prisionais, os condenados não possuem tal assistência, que influenciam diretamente para o seu bom comportamento, para auxiliar o seu retorno à vida social, de modo que o ocupa também durante o dia, evitando assim, que os condenados fiquem inativos dentro do cárcere, muitas vezes “fabricando” alguns tipos de armas, e até mesmo, não se qualificando para o seu egresso à sociedade.

3.5 Direito à assistência à saúde

²¹ DANTAS, Alexandre Fernandes. **Acesso à justiça e assistência gratuita no Brasil**. Disponível em: Disponível em: <www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9146> Acesso em: 29 de setembro de 2017.

A assistência à saúde está previsto na LEP, e como já é sabido, não é prestada de forma adequada e eficaz, vista que, deveria ser prestada até mesmo de forma preventiva, pois muitas doenças são acarretas dentro do cárcere, o que poderia ser evitado, vejamos na LEP: “Art. 14: A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.”

TJ-SP - Apelação APL 2972937420098260000 SP 0297293-

74.2009.8.26.0000 (TJ-SP)

Ementa: RESPONSABILIDADE CIVIL E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS MORTE DE DETENTO **ATENIMENTO MÉDICO OMISSÃO DO ESTADO** - Pretensão do apelante de obter indenização por danos materiais e morais em razão da morte de seu filho, que se encontrava recluso na Penitenciária de Ribeirão Preto Detento que era acometido de bronquite asmática e que teve uma crise dos sintomas da doença pela noite Preso que, por não existir médicos ou enfermeiros na Penitenciária, foi encaminhado ao pronto socorro Acervo probatório que aponta para ocorrência de demora no **atendimento** médico de urgência Ato ilícito praticado Existência de nexo de causalidade entre a demora no **atendimento** médico e o evento morte - Caracterização da responsabilidade civil fundada na teoria subjetiva. **DANO MATERIAL** Pagamento de pensão mensal Inadmissibilidade Inexistência de comprovação inequívoca acerca da atividade profissional da vítima e de dependência econômica do autor. **DANO MORAL** Admissibilidade Omissão do Estado em prover a integridade física dos encarcerados Detento que se encontrava sob a guarda do Poder Público e competia a este tomar todas as providências a fim de preservar sua integridade física e moral (art. 5º, XLIX, da CF/88) Responsabilidade do Estado de resguardar o direito à saúde e respeito à manutenção da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal) Culpa in vigilando Indenização que se impõe - Lesão moral que independe da comprovação do dano e do prejuízo, posto que se extrai do próprio fato em si Fixada indenização em 200 salários mínimos Precedente do STJ Correção a partir desta data segundo a Tabela Prática do Tribunal de Justiça Incidência de juros moratórios a partir do evento danoso data da morte, por se tratar de fato ilícito, de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e, a partir de então, em 12% ao ano Sucumbência recíproca Decisão reformada. Recurso provido em parte ²².

É notável, a omissão de assistência médica ao condenado. Na jurisprudência supra mencionada, percebe-se a falha na prestação de serviço médico dentro do presídio, falha esta que resultou na morte do detento. Casos como este, ocorrem com

²² RIHL, Rubens (relator). APL: 2972937420098260000 SP 0297293-74.2009.8.26.0000. Data de Julgamento: 16/11/2011, 8ª Câmara de Direito Público do TJ – SP. Data de Publicação: 07/12/2011. Disponível em: <tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20888750> Acesso em 25 de setembro de 2017.

frequência, sem mencionar, aquelas mortes que decorrem da falta de assistência médica dentro dos presídios em que não tomamos conhecimento, não é noticiado pela mídia, e a família não cobra do Estado. Os números são grandes, mesmo sendo um direito assegurado ao condenado, o que só mostra mais uma vez, a violação dos direitos fundamentais dentro dos estabelecimentos prisionais.

3.6 Direito à individualização da pena

Está previsto na Constituição Federal, e de acordo com Fernando Capez:

individualizar a pena é também adaptar a sua execução às características pessoais do condenado, com o objetivo de proporcionar a sua reintegração social²³.

Art. 5º, XLVI: A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

A individualização da pena garante que as penas dos infratores não sejam igualadas, mesmo que tenham praticado crimes idênticos. Isto porque, independente da prática de mesma conduta, cada indivíduo possui um histórico pessoal, devendo cada qual receber apenas a punição que lhe é devida.

3.7 Direito à Assistência Material

A LEP prevê em seus artigos a garantia à assistência material:

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

Art. 13: O estabelecimento disporá de instalações e serviços que atendam

²³ CAPEZ, Fernando. **Execução Penal Simplificado**. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 35.

aos presos nas suas necessidades pessoais, além de locais destinados à venda de produtos e objetos permitidos e não fornecidos pela Administração.

A Lei de Execução Penal, bem como a Constituição Federal, são garantidoras desses direitos, trazendo não somente estes que foram mencionados, mas em seu texto há uma maior variedade de princípios, garantias e direitos, que tratam do assunto em questão. Tais direitos que constam na Lei de Execução Penal, bem como na Constituição Federal, são resultados dos princípios constitucionais da legalidade e da humanidade da pena, que garantem, ou deveriam garantir ao condenado, um tratamento humanizado, bem como a todos os cidadãos, sem levar em conta a sua restrição à liberdade, já que tanto os princípios, como o texto constitucional e o texto da LEP, garantem tais direitos independentes das características e posição que o indivíduo se encontra, ou seja, a privação de liberdade do condenado, não é causa para que o mesmo seja privado dos direitos fundamentais que à ele são conferidos. Importante se faz, mencionar que, não consta nos textos nenhuma restrição quanto ao indivíduo estar encarcerado, ou seja, até mesmo no cárcere, tais direitos são devidos, e devem ser reconhecidos. Na prática, é bem diferente, devemos remeter nossa atenção novamente aos noticiários e seus relatos frequentes sobre a violência dentro dos estabelecimentos prisionais.

3.8 Estudo de caso: a penitenciária “Urso Branco” e a violação dos Direitos Fundamentais

O caso da penitenciária “Urso Branco” em Rondônia, é um dos variados casos que temos como exemplo da violação desses direitos. É válido fazermos uma remissão ao sistema carcerário, quanto aos acontecimentos anteriores do mencionado presídio. O presídio José Mário Alves, conhecido como “Urso Branco”, localizado no Estado de Rondônia, possui capacidade máxima para abrigar em média 420 internos, sendo que na época que o fato se deu, abrigava bem mais, podemos dizer que abrigava mais do que o dobro da quantidade permitida. Foi construído em 1990, tendo como pretensão abrigar presos provisórios para depois encaminhá-los à penitenciária, porém, o Estado abrigou presos em conjunto, condenados, provisórios,

reincidentes e primários, desde já contrariando a Carta Magna, que garante a separação dos presos, previsto na Lei de Execução Penal em seu art. 84, que diz:²⁴ “O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado”. Bem como, está previsto na Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XLVIII, que diz: “A pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado”.

No caso do presídio “Urso Branco”, os problemas se deram de várias maneiras, problemas estes que se multiplicaram rapidamente, o que ocasionou uma chacina, em que, um número bastante significativo de condenados, foram mortos. Os problemas foram diversos, a superlotação, as rebeliões, as fugas, as violações dos direitos humanos, a omissão e descaso do Poder Público em relação aos acontecimentos, a falta de funcionários penitenciários. De acordo com os direitos garantidos ao condenado, com base na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal, podemos mencionar algumas das muitas violações que ocorreram, entre elas está a superlotação, como na maioria dos estabelecimentos prisionais, que é um dos fatores da crise do sistema carcerário²⁵. No art. 85 da LEP, é assegurado a lotação compatível dos estabelecimentos prisionais: “O estabelecimento penal deverá ter locação compatível com a sua estrutura e finalidade”.

O acúmulo de presos dentro de um estabelecimento prisional acarreta em vários problemas, como a rebelião que ocorreu no presídio mencionado, em 2002 deixando 27 mortos e em 2004 deixando 14 mortos. Percebe-se que se houve uma rebelião em 2002 ocasionando em várias mortes e anos depois ocorrera outra também ocasionando mortes, resta mais que provado a omissão do Estado quanto aos acontecimentos, não houve interesse do Estado em garantir a integridade física e moral dos presos, pior, não houve interesse em preservar a vida dos detentos. A lógica é bem simples, se o presídio possui capacidade para determinada quantidade de internos e abriga mais do que pode suportar, haverá falha na prestação do serviço, bem como o aumento de tumultos e mortes, pois diante da falha por parte do Poder

²⁴KOSTER, Julia Impéria. Caso Presídio Urso Branco e a Corte Interamericana de Justiça– Direitos Humanos. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 68, set 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6784> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

²⁵ Idem.

Público, restam aos internos cumprirem sua execução em ambiente desumano e degradante, de modo que a maneira que eles encontram de chamar a atenção do estado para os problemas que acontecem dentro do cárcere, é usar de violência seja com os outros internos, seja com os agentes da penitenciária. No referido presídio ocorreu também, a tentativa de fuga dos internos, o qual usaram de instrumentos fabricados por eles dentro dos presídios, ocorreu uma fuga, e em seguida a tentativa de outra fuga, ora, se já ocorrera uma fuga, é sinal que a vigilância não estava sendo eficaz, logo, teriam que ter sido fornecidos meios para aumentar a segurança no estabelecimento, mas ao contrário, o que aconteceu foi nada além de um descaso por parte do Estado²⁶.

Um fato que ocorrera na penitenciária que merece uma atenção no presente trabalho, foram as agressões que os presos sofreram em virtude da “Operação Pente Fino”, realizada pela Secretaria de Administração Penitenciária do estado de Rondônia (SEAPEN/RO) e pelo Comando de Operações Especiais da Polícia Militar do estado de Rondônia (COE), com suposto intuito de diminuir a violência entre os presos, pois havia suspeita dos mesmos portarem armas de fogo. Os presos passaram seis dias dormindo ao relento, no chão da quadra de futebol, não podendo sair deste local, nem mesmo para suas necessidades fisiológicas. Em razão do calor intenso na cidade de Porto Velho nesta época do ano, chegando a 40°C, os presos sofreram queimaduras de segundo e terceiro grau, provocadas pela exposição excessiva ao sol, já que a quadra de futebol não possui cobertura²⁷.

A penitenciária Urso Branco, é apenas um dos exemplos de estabelecimentos prisionais que violam os direitos fundamentais do condenado, o Poder Público tem falhado de forma extrema quanto ao tratamento do preso, e muitas vezes, acontecimentos desse tipo não chegam à mídia, e quando é noticiado, parte da sociedade age como se ainda fosse pouco, como se os presos que estão expostos a tais tratamentos estivessem sendo punidos, sendo que a punição já está sendo feita através da pena privativa de liberdade, que não serve como um castigo, mas sim como

²⁶Idem.

²⁷ COMISSÃO JUSTIÇA E PAZ DA ARQUIDIOCESE DE PORTO VELHO. **Presídio Urso Branco: A Institucionalização da Barbárie**. Disponível em: <www.observatoriodeseguranca.org> Acessado em: 17 de dezembro de 2017

um modo de correção, que busca a reeducação do condenado, para que o mesmo possa retornar ao convívio social.

A casa de Detenção passou a ser apontada como uma das quatro piores prisões do Brasil, em razão dos massacres que ali ocorreram. O ocorrido no ano de 2002, foi o segundo maior massacre de presos do Brasil, perdendo apenas para o Carandiru. Ocorreu que, em 2002 houve uma transferência de um grupo de presos que estavam em isolamento por estarem jurados de morte, sendo colocados junto com os demais detentos, o que ocasionou na tortura dos mesmos, sendo que, 27 deles foram assassinados. Os funcionários responsáveis pela transferência foram à julgamento, sendo a maior parte deles absolvida, sob a alegação de estarem cumprindo ordens. Desde 2007 ocorreram um número menor de mortes no presídio, porém, os casos de tortura e ameaça continuaram, segundo denúncias recebidas pela ONG. As consequências desses assassinatos e a situação de segurança da unidade são acompanhados há mais de uma década pela Corte Interamericana de Direitos Humanos da OEA²⁸.

O presídio “Urso Branco” é símbolo do descaso do Estado quanto ao tratamento dos internos do sistema prisional brasileiro: abandono, violência, tortura, inexistência de assistência à saúde, assistência jurídica, social, educacional e laboral. Não há possibilidade do indivíduo que ingresse no “Urso Branco” seja efetivamente ressocializado, ressaltando que este é o objetivo principal da privação da liberdade, conforme Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal, de 9 de maio de 1983:

Do objetivo e da aplicação da Lei de Execução Penal

13. Contém o art. 1º duas ordens de finalidades: a correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou outras decisões, destinados a reprimir ou a prevenir os delitos, e a oferta de meios pelos quais os apenados e os submetidos às medidas e segurança venham a ter participação construtiva na comunhão social.

14. Sem questionar profundamente a grande temática das finalidades da pena, curva-se o Projeto, na esteira das concepções menos sujeitas à polêmica doutrinária, ao princípio de que as penas e medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade.

²⁸ BRASIL, BBC. “**Urso Branco**” entre os 4 piores presídios do país. Disponível em: <www.observador.com.br> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

5 CONSIDERAÇÕES ACERCA DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL Nº 7.210/1984

No Brasil, a primeira tentativa de codificação a respeito das Normas de Execução Penal foi o projeto de Código Penitenciário da República de 1933, elaborado por Cândido Mendes, Lemos de Brito e Heitor Carvalho, que veio a ser publicado no Diário do Poder Legislativo, Rio de Janeiro, edição de 25-2-1937. Estava ainda em discussão ao ser promulgado o Código Penal de 1940, sendo abandonado, além do mais, porque discrepava do referido Código. Em 1970, Benjamim Moraes Filho elaborou o novo anteprojeto do Código de Execuções Penais, submetido à uma subcomissão revisora. Encaminhado ao Ministro da Justiça em 29 de Outubro daquele ano, não aproveitado. Enfim, em 1981, uma comissão instituída pelo Ministro da Justiça e composta por professores, apresentou o anteprojeto da nova Lei de Execução Penal. Foi ele publicado pela portaria nº 429, de 22-7-1981, para receber sugestões e entregue, com estas, à comissão revisora. O trabalho da comissão revisadora foi apresentado em 1982 ao Ministro da Justiça. O que se vislumbrava eram indícios de que a lei de execução penal poderia surgir no Brasil, com a tentativa de melhorar a situação do sentenciado, tentando de uma forma técnica, conseguir devolver sua dignidade, mas para conseguir alcançar tal expectativa, fora necessário mais alguns anos de luta jurídica até chegar aos dias atuais²⁹.

O pressuposto fundamental da execução é a existência de sentença condenatória ou absolutória imprópria transitada em julgado. A execução penal tem por objetivo tornar efetivas as decisões proferidas em sentenças ou decisões criminais e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado, como determina o art. 1º da lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984: “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”.

²⁹ ASSIS, Rafael Damaceno de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil**. DireitoNet, mai, 2007. Disponível em: <www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482> Acesso em: 24 de agosto de 2017.

A execução penal é um conjunto de princípios e normas que norteiam a execução das penas e das medidas de segurança, bem como as relações entre o Estado e o condenado. É área do Direito que rege e aplica medidas assistenciais e de reabilitação dos apenados. De acordo com a doutrina, a Execução Penal é regida pelos princípios da humanidade das penas; da legalidade; da personalização da pena; da proporcionalidade da pena; da isonomia; da jurisdicionalidade; da vedação ao excesso da execução e, finalmente, da ressocialização. O princípio da legalidade encontra-se insculpido nos Arts. 3º e 45 da Lei de Execuções Penais, que asseguram ao condenado e ao internado todos os direitos não atingidos pela sentença e pela lei, não podendo normas penitenciárias administrativas, inclusive as que versam sobre falta e sanção disciplinar, ferir seus direitos. Assim, prevê a Lei de Execução Penal:

Art. 3º. Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei. Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Art. 45. Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar:
§ 1º As sanções não poderão colocar em perigo a integridade física e moral do condenado.
§ 2º É vedado o emprego de cela escura.
§ 3º São vedadas as sanções coletivas.

De acordo com a referida lei, há um rol que compõem os deveres e direitos do condenado. Sendo os deveres, de acordo com o art. 39 da Lei de Execução Penal:

Constituem deveres do condenado:

- I - comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença;
- II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;
- III - urbanidade e respeito no trato com os demais condenados;
- IV - conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina;
- V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas;
- VI - submissão à sanção disciplinar imposta;
- VII - indenização à vítima ou aos seus sucessores;
- VIII - indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho;

- IX - higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento;
- X - conservação dos objetos de uso pessoal.

Os direitos do condenado estão inseridos no art. 41 da Lei de Execução Penal:

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 o trabalho, o 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 com o 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 da 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 da autoridade judiciária competente
- Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento.

A execução penal tem como finalidade a reeducação do sentenciado e sua reinserção à sociedade, ou seja, o objetivo é recuperar o preso, para que ao retornar ao convívio social, este possa viver harmonicamente na sociedade, e a função do Estado é fornecer meios para que essa ressocialização se dê de forma efetiva, e não seja apenas um objetivo inserido na Lei de Execução Penal.

4.1 Dos princípios que norteiam a Execução Penal

O Estado possui o direito de punir, que consiste no direito de impor uma pena ao indivíduo que cometeu o delito, sendo essa pena devidamente apurada através de um processo judicial, garantindo assim, o contraditório e a ampla defesa do infrator. É válido ressaltar que a pena possui caráter repressivo e preventivo, e após o

cumprimento da pena, o infrator deverá estar recuperado para retornar ao convívio social, e em razão disso, é necessário que os princípios que norteiam a execução penal, que estão previstos na Lei de Execução Penal, sejam cumpridos, mantendo assim, a dignidade do condenado.

4.1.1 Princípio da legalidade

O princípio da legalidade constitui uma limitação ao poder punitivo do Estado. Tal princípio diz que a elaboração de normas incriminadoras é função exclusiva da lei, ou seja, nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada, se não houver lei anterior definindo tal fato como crime, e definindo tal sanção como pena³⁰. Assim, de acordo com o inciso XXXIX do art. 5º, da Constituição Federal de 1988: não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

Como descrito na Constituição Federal, não há existência de crime se não houver lei definindo a conduta como tal, ou seja, tudo o que não é proibido, é lícito quando se fala em Direito Penal. O princípio da legalidade foi previsto de forma expressa desde o Código Criminal do Império de 1830, até a reforma da parte geral do Código de 1940, que ocorreu em 1984.

O princípio da legalidade possui as seguintes funções: proibir a retroatividade da lei penal, proibir a criação de crimes e penas pelos costumes, proibir o emprego de analogia para criar crimes, fundamentar ou agravar penas, e proibir incriminações vagas e indeterminadas. O princípio da legalidade é o princípio mais importante do Direito Penal³¹.

4.1.2 Princípio da humanidade

³⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal – parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2010, p.41.

³¹ GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p.94-96

O Princípio da humanidade diz que o poder punitivo não poderá aplicar sanções que atinjam a dignidade da pessoa humana. Trata-se da proibição da tortura e de penas cruéis³². A Constituição Federal de 1988, traz em seu art. 5º, inciso XLVII, a proibição das penas:

não haverá penas:

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

Este princípio, defende que o poder punitivo estatal não pode aplicar sanções que atinjam a dignidade da pessoa humana ou que causem lesão à integridade física e moral do condenado. As penas descritas acima que são proibidas pela Constituição Federal, impõem que o Estado deve adotar meios para que não haja a degradação do condenado. O princípio da humanidade defende o caráter da pena, de modo que não seja aplicada de forma cruel e degradante, ou seja, nenhuma pena aplicada pelo Estado pode ter finalidade que atente contra a incolumidade da pessoa como ser social³³.

4.1.3 Princípio da individualização da pena

O princípio da individualização da pena, determina que a pena não pode passar da pessoa do condenado, devendo ser aplicada em função de sua culpabilidade, sua personalidade e seus antecedentes. No caso de condenados que iniciam a execução da pena privativa de liberdade sob o regime fechado, é obrigatório o exame criminológico, sendo facultativo nos casos do regime semi-aberto, bem como nos casos de progressão e regressão de regime da pena. O exame criminológico é

³² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal – parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 47

³³ Ibidem, p.48.

justamente a pesquisa acerca da personalidade e dos antecedentes do condenado³⁴.
Conforme os incisos XLV e XLVI, do art. 5º da Constituição Federal de 1988:

Nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

O primeiro momento da individualização da pena, acontece quando o legislador escolhe as condutas para fazer parte do âmbito de abrangência do Direito Penal, são aquelas condutas positivas ou negativas, que atacam os bens considerados mais importantes. Quando o legislador faz essa escolha, ele valora as condutas, cominando as penas que variam de acordo com a importância do bem a ser tutelado. Quando a lei penal está em vigor, proibindo ou impondo condutas sob ameaça de sanção, e mesmo assim o agente decide cometer a infração, ele deve responder por sua ação. Quando o julgador chega à conclusão de que o fato praticado é típico, ilícito e culpável, estabelecerá qual a infração penal praticada pelo agente e começará a individualizar a pena que a ele corresponde.³⁵ Ocorre também a individualização da pena na fase de execução penal, aonde de acordo com o art. 5º da Lei de Execução Penal: Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.

4.1.4 Princípio da proporcionalidade

³⁴ DURO, Eduardo Zottis Salla. **Os princípios da execução penal**. Disponível em: <www.webartigos.com/artigos/os-principios-da-execucao-penal/129980> Acesso em 29 de setembro de 2017.

³⁵ GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 69-73

O princípio da proporcionalidade da pena, que dispõe que deve ser estabelecida a devida correspondência entre a classificação do preso e a forma de aplicação da pena a ele cominada. O princípio da isonomia, por sua vez, frisa que não deve haver distinção entre os presos, distinção essa de cunho racial, social ou político. Esta interpretação deve ser consoante com o princípio da proporcionalidade, assegurando o tratamento igual àqueles em semelhante situação e desigual aos juridicamente desiguais. Com base no princípio da proporcionalidade, podemos afirmar que o sistema penal somente será justificado quando a soma das violências que ele pode prevenir for superior à das violências constituídas pelas penas que cominar³⁶.

4.2 Dos princípios inerentes ao Minimalismo Penal

O minimalismo penal defende a ideia de que a pena restritiva de liberdade, deveria apenas ser aplicada em última instância e, para suprir a punição certa do Estado, deveriam se colocar outras formas para se cumprir a pena culminada. O minimalismo penal se intensificou a partir das décadas de 60 e 70, e tem como base o princípio da insignificância e o princípio da intervenção mínima, que são considerados os mais importantes para o assunto. Esses princípios pregam a ideia de que o direito penal deveria atuar apenas quando se tratasse da defesa dos bens jurídicos que são considerados mais relevantes, ou seja, aqueles bens que são necessários à boa e pacífica convivência entre os indivíduos³⁷.

4.2.1 Princípio da intervenção mínima

Pelo princípio da intervenção mínima, um limite é imposto ao poder incriminador do Estado, de modo que o Estado só pode intervir para constituir meio necessário

³⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral 1**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 54-58

³⁷ MACHADO, Antônio Alberto. **Minimalismo Penal: retórica e realidade**. Disponível em: <avessoedireito.wordpress.com/2012/06/20/minimalismo-penal-retorica-e-realidade> Acesso em 17 de novembro de 2017.

para proteger determinado bem jurídico. É um meio de impedir que qualquer conduta sem critérios de periculosidade ou que não tenham impacto social possam ser consideradas como crime³⁸.

O Direito Penal deve interferir o menos possível na vida em sociedade, devendo ser solicitado apenas quando os demais ramos do Direito não forem capazes de proteger aqueles bens considerados de maior importância.

O princípio da intervenção mínima, de um lado, orienta o legislador na seleção dos bens mais importantes e necessários ao convívio em sociedade, e de outro lado, serve como norte ao legislador para retirar a proteção do Direito Penal sobre aqueles bens que, no passado gozavam de especial importância, mas que atualmente, com a evolução da sociedade, já podem ser satisfatoriamente protegidos pelos demais ramos do ordenamento jurídico³⁹.

4.2.2 Princípio da lesividade

O princípio da lesividade limita o poder do legislador, define quais são as condutas que poderão ser incriminadas pela lei penal. Tal princípio possui quatro funções, de acordo com Nilo Batista⁴⁰: proibir a incriminação de uma atitude interna, proibir a incriminação de uma conduta que não exceda o âmbito do próprio autor, proibir a incriminação de simples estados ou condições existenciais, e proibir a incriminação de condutas desviadas que não afetem qualquer bem jurídico. Pelo princípio da lesividade, há a impossibilidade de atuação do Direito Penal caso um bem jurídico relevante de terceira pessoa não esteja sendo efetivamente atacado⁴¹.

4.2.3 Princípio da adequação social

³⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral 1**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 43

³⁹ GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 47-49

⁴⁰ BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 12ª Ed. Revan, 2011, p. 92-94.

⁴¹ GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 53

O princípio da adequação social possui duas funções, uma função é a de restringir o âmbito de abrangência do tipo penal, de forma a limitar a sua interpretação, e excluir as condutas consideradas socialmente adequadas e aceitas pela sociedade. A segunda função, diz respeito ao legislador, e para isso se divide em duas vertentes, quais sejam: a primeira vertente orienta o legislador a selecionar as condutas que deseja proibir ou impor, objetivando proteger os bens que são considerados importantes. A segunda vertente, objetiva fazer o legislador repensar quanto aos tipos penais, retirando do ordenamento jurídico a proteção daqueles bens cujas condutas já foram adaptadas de acordo com a evolução da sociedade, ou seja, a segunda função do princípio da adequação social, se refere ao legislador, de forma a orientá-lo na escolha das condutas a serem proibidas ou impostas, e também na revogação de tipos penais⁴².

Nas palavras de Luiz Regis Prado:

A teoria de adequação social, concebida por Hans Welzel, significa que apesar de uma conduta se subsumir ao modelo legal não será considerada típica se for socialmente adequada ou reconhecida, isto é, se estiver de acordo com a ordem social da vida historicamente condicionada⁴³.

O legislador deverá ter sensibilidade ao fazer a distinção das condutas que são consideradas adequadas no ponto de vista social, daquelas que precisam ser repreendidas pelo Direito Penal, o princípio da adequação social por si só, não pode revogar tipos penais incriminadores⁴⁴.

4.2.4 Princípio da fragmentariedade

O Direito Penal possui caráter fragmentário, o que significa de forma resumida, que quando escolhidos os bens fundamentais, comprovada a lesividade e a

⁴² GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 56

⁴³ PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro – parte geral**. Revista dos Tribunais, 2017, p.83

⁴⁴ GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal – parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 56

inadequação das condutas que os ofendem, esses bens farão parte de uma pequena parcela que é protegida pelo Direito Penal. Nem tudo lhe interessa, mas uma pequena parte dos bens que estão sob sua proteção, são os mais importantes e necessários para o convívio em sociedade. A fragmentariedade é uma consequência da adoção dos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social, que possui finalidade de orientar o legislador no processo de criação dos tipos penais. Em suma, a fragmentariedade é a concretização da adoção dos princípios mencionados acima⁴⁵.

4.2.5 Princípio da ofensividade

Para que um crime seja tipificado, em sentido material, necessário é que haja pelo menos, um perigo concreto, real e efetivo de dano a um bem jurídico penalmente protegido. Somente se admite a existência de infração penal quando há efetivo, real e concreto perigo de lesão a um bem jurídico determinado, ou seja, o legislador deve se abster de tipificar como crime ações que não são capazes de lesar ou colocar em perigo o bem jurídico tutelado pela norma penal. Se o bem jurídico não for afetado, se não houver o risco de perigo efetivo, não há infração penal. O princípio da ofensividade exerce dupla função, qual seja, função político-criminal e função interpretativa ou dogmática. Pela função político-criminal, possui caráter preventivo e informativo, na medida em que se manifesta nos momentos que acontecem antes da elaboração dos diplomas legislativos criminais, enquanto a função interpretativa ou dogmática, se manifesta após, ou seja, quando surge a oportunidade de operacionalizar o Direito Penal, no momento em que se deve aplicar a norma penal elaborada. De forma resumida, a primeira função do princípio da ofensividade é de limitar a atividade do legislador quanto à elaboração das leis, e a segunda função é de limitar o Direito Penal, destinando-se ao aplicador da lei, ou seja, o juiz⁴⁶.

⁴⁵ Ibidem, p.59-60.

⁴⁶ Bitencourt, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral 1**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 52-54

No princípio da ofensividade, é admitida a configuração da infração penal somente quando o interesse já selecionado sofrer um ataque, uma ofensa, de forma efetiva, representado por um perigo concreto ou dano⁴⁷.

Os princípios tratados acima, não são os únicos princípios que regem o ramo da Direito Penal, entretanto, são os mais significativos para a necessária compreensão e adequada execução da pena, de forma que o Estado cumpra o seu papel de tutor de bens jurídicos. Contudo, enfrenta-se outra problemática, uma vez que é praticamente impossível cumprir as determinações e atingir o propósito da Lei de Execuções Penais perante a realidade carcerária do país.

4.3 O mito da ressocialização

É sabido que o sistema prisional, vêm enfrentando diversas crises no decorrer do tempo, e com isso, os direitos, garantias e deveres assegurados na Lei de Execução Penal não são efetivos na prática. Através dos noticiários nos deparamos com inúmeros problemas que vêm desencadeando a crise nas penitenciárias e dificultando, até mesmo impossibilitando a ressocialização do preso e seu retorno à sociedade, quais sejam, a superlotação, a falta de assistência, a falta de higiene, a violação a integridade física e mental do preso, as rebeliões que ocorrem com frequência dentro dos estabelecimentos prisionais e claro, o descaso do Poder Público com essa realidade. É semelhante o estado da maioria dos presídios brasileiros. As condições sanitárias e de ventilação; colchões espalhados pelo chão, obrigando os detentos a se revezarem na hora de dormir; superlotação, caracterizada pela falta de vagas, inclusive em unidades provisórias; a má alimentação; abandono material e intelectual; proliferação de doenças nas celas, em razão dos presos sadios estarem em contato diário e muitas vezes permanente com presos doentes, seja por doença contagiosas ou outros tipos de doenças que necessitem de um cuidado especial por parte do Poder Público; maus tratos; ociosidade; assistência médica precária; pouca oferta de trabalho; analfabetismo, são alguns dos problemas

⁴⁷ Idem.

enfrentados atualmente nos presídios brasileiros. Analisaremos alguns desses problemas⁴⁸.

4.3.1 Superlotação

Um dos problemas mais graves e mais frequentes, podemos dizer que existentes na maioria das penitenciárias brasileiras, em decorrência da falta de vagas nos presídios em relação a quantidade de presos. A superlotação vem corroendo o sistema penitenciário através de vários fatores, como a permanência dos condenados que já cumpriram a pena e continuam encarcerados, esquecidos pelo Sistema, o julgamento pelo Direito Penal de fatos de pequeno porte, levando o infrator ao cárcere, o uso indiscriminado da privação cautelar de liberdade, a cultura do país em olhar a pena privativa de liberdade como um meio de resolver os problemas sociais⁴⁹.

Dentro das penitenciárias ocorre pouca ventilação, não existe iluminação, a água dura poucas horas por dia. Existem casos de presos dormindo em redes amarradas ou penduradas nas celas por não existir espaço para deitar. Doenças se proliferam rapidamente devido ao atendimento médico precário. Ou seja, a superlotação viola as normas e princípios constitucionais encontrados na Lei de Execução Penal, em seu art. 88 que estabelece que o condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório. São requisitos básicos da unidade celular: salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana; área mínima de 6,00m². Através de noticiários, sabemos que a realidade dentro das penitenciárias é bem diferente do que parâmetro que era para ser seguido, para assim buscar a efetiva recuperação do condenado⁵⁰.

⁴⁸ NETO, Nilo de Siqueira Costa. **Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador**. Jus. Abr, 2013. Disponível em: <jus.com.br/artigos/24073> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

⁴⁹ GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: Colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p. 233 -234

⁵⁰ ROSSINI, Tayla Roberta Dolci. **O sistema prisional brasileiro e as dificuldades de ressocialização do preso**. Disponível em: <www.jus.com.br/artigos/33578> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

A superlotação não é problema inerente apenas aos condenados, julgados pela sociedade como merecedores de se encontrarem nessa situação, é um problema que alcança os próprios agentes penitenciários, de modo que coloca a segurança de todos que ali trabalham em risco. Conforme leciona Greco:

A superlotação carcerária é um fator de risco não somente para os presos, que cumprem suas penas em situações deprimentes, como também para os funcionários encarregados de sua vigilância, pois o sistema penitenciário transforma-se em um verdadeiro barril de pólvora, pronto a explodir a qualquer momento⁵¹.

4.3.2 Trabalho

É direito dos presos trabalhar, bem como, é dever das autoridades carcerárias fornecerem oportunidades de trabalhos à eles. Esse direito do preso e dever das autoridades carcerárias é previsto nos artigos 28, 126 e 128 da Lei de Execução Penal. Tais serviços oferecidos nos estabelecimentos prisionais, são atividades relativas à manutenção do presídio, faxina, cozinha, até mesmo confecção de alguns materiais, como bolas e pipas, entre outros tipos. Para os presos que cumprem a pena no regime semiaberto, são autorizados a eles o trabalho durante o dia, retornando ao estabelecimento prisional à noite. Em muitos presídios não é fornecido esse trabalho, ficando assim o preso sem ocupação, não se qualificando através do trabalho⁵².

4.3.3 Ausência de programas destinados à ressocialização dos condenados

⁵¹ GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: Colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p. 234

⁵² ALVIM, Wesley Botelho. **A ressocialização do preso brasileiro**. Disponível em: <www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2965> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

O sistema carcerário não possui uma boa administração, de modo que, a ausência de programas que buscam a recuperação do condenado, acabam o corrompendo ainda mais⁵³.

Uma das causas que impedem a recuperação do condenado, é não separação dos mesmos, uma vez que, ingressam no cárcere infratores que pertencem a organizações criminosas, como também, condenados primários. Essa mistura ocasiona na reincidência do condenado, de modo que, ao ser inserido pela primeira vez no cárcere, se depara com uma série de violências vindas daqueles que são considerados “colegas”, assim, o condenado primário ao ser inserido na sociedade, após conviver com a extrema violência, volta a cometer outros delitos, por influência daqueles que ali conviveu. A principal causa do porque os presos são misturados dentro dos estabelecimentos prisionais, é a falta de vagas nas penitenciárias, em virtude do grande crescimento da população carcerária, bem como a falta de programas que busquem a ressocialização, separando os condenados de acordo com uma classificação, quanto ao crime que cometeram, quanto ao condenado ser primário ou reincidente⁵⁴.

O indivíduo muitas vezes já vem de uma origem em que não teve nenhum acesso aos direitos que à ele são garantidos, cresceu e se formou em um ambiente que não o formou para o convívio em sociedade, presenciando diariamente todas as formas de miséria, e ao ingressar no cárcere, deveria haver sua recuperação, de modo que o Poder Público o reeducasse para que assim, ao retornar ao convívio social, esteja totalmente recuperado, ou seja, em muitos casos, o Sistema seria a única forma do indivíduo se formar ficando apto a conviver em sociedade. Assim salienta Greco:

O sistema é falho com relação àqueles que, depois de condenados, procuram reintegrar-se à sociedade. Em muitas situações, aquele que praticou a infração penal foi criado em um ambiente promíscuo, ou extremamente miserável, não conseguindo exercer seus direitos básicos de cidadão, uma vez que não teve acesso à moradia, à saúde, à educação, ao

⁵³ GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: Colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p 234.

⁵⁴ Ibidem, p.234-235.

lazer, à cultura, à alimentação, enfim, direitos mínimos, inerentes a todo ser humano⁵⁵.

4.3.4 Saúde Pública

O direito à saúde é acima de tudo um dever do Estado, bem como um dos direitos fundamentais. A situação da saúde nos presídios é degradante, levando em consideração que muitas das vezes, é necessária a saída do preso do estabelecimento prisional para que ele possa receber o tratamento adequado. De acordo com o Ministério da Saúde, as doenças mais comuns encontradas nos presídios são: hepatite, doenças sexualmente transmissíveis, tuberculose e dermatoses. Muitos são os fatores que levam os presos a contrair essas doenças, a falta de manutenção da higiene é uma delas, o ambiente úmido e sem ventilação é outro, essas condições são encontradas na maioria dos estabelecimentos prisionais.

É evidente a necessidade do Poder Público se manifestar de modo a diminuir o contágio das doenças, bem como a sua contração, fiscalizando e criando meios que forneçam a devida assistência médica, de forma a garantir a dignidade da pessoa humana. Ressaltamos que é obrigação do Estado manter a integridade física e mental do preso, tendo em vista que este se encontra em sua responsabilidade⁵⁶.

4.3.5 Inércia do Estado

Frente aos problemas que ocorrem diariamente nos estabelecimentos prisionais, nota-se uma ausência de interesse em agir por parte do Poder Público, o que resta comprovado na quantidade das rebeliões que ocorrem dentro do cárcere. O Poder Público tem ciência do que vem acontecendo, e nada vem fazendo para que o problema seja efetivamente sanado. Ocorre que, segundo Rogério Greco, a Poder Público, não se preocupa de fato com os acontecimentos que são desencadeados dentro de tais estabelecimentos:

⁵⁵ Ibidem, p. 234.

⁵⁶ ALVIM, Wesley Botelho. **A ressocialização do preso brasileiro.** Disponível em: <www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2965> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

O problema carcerário nunca ocupou, basicamente, a pauta de preocupações administrativas do governo. O tema vem à tona, normalmente, em situações de crises agudas, ou seja, quando existe alguma rebelião, quando movimentos não governamentais trazem a público as mazelas existentes no cárcere, enfim, não é uma preocupação constante dos governos a manutenção de sistemas carcerários que cumpram a finalidade para as quais foram construídos⁵⁷.

De acordo com a posição do renomado doutrinador, o Poder Público se mantém inerte diante da crise penitenciária, demonstrando alguma preocupação quando rebeliões ocorrem dentro dos estabelecimentos prisionais, e após serem sanadas, nenhuma providência é tomada efetivamente, para que não voltem a ocorrer. Podemos confirmar tal afirmação, com os fatos que vem acontecendo há longa data, nenhuma medida foi tomada de modo que evitasse que houvessem mais rebeliões.

⁵⁷ GRECO, Rogério. **Sistema prisional: Colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p. 231-232

5 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da dignidade da pessoa humana, é um dos princípios mais importantes no tocante ao assunto. Trata-se atualmente, da luta em utilizar esse princípio como o fundamental no Direito Penal, e não apenas o seu reconhecimento. O princípio da dignidade da pessoa humana, é um princípio universal, reconhecido por todos, até mesmo por aquelas nações que utilizam o mínimo do conceito de tal princípio⁵⁸.

O termo dignidade pode ser interpretado de várias maneiras, porém, no tocante ao referente estudo, será mencionado apenas como o princípio da dignidade da pessoa humana, qual seja, o mecanismo de defesa da integridade física e moral do ser humano.

A dignidade da pessoa humana, tem por origem o cristianismo, conforme leciona Rogério Greco:

A ideia, por exemplo, de igualdade e respeito entre homens e mulheres, livres ou escravos, ou mandamentos como o amor e a compaixão com o próximo, demonstram que o verdadeiro cristianismo, aquele personificado na pessoa de Jesus, é um dos alicerces desse complexo edifício da dignidade da pessoa humana⁵⁹.

Ao falar em “dignidade da pessoa humana”, desenvolve-se a ideia de defesa dos direitos fundamentais, em especial, a integridade física e moral do ser humano. Na prática, tal princípio não vem seguindo a sua função. Em muitos estabelecimentos prisionais, que é o foco da nossa abordagem, não é alcançado o real sentido do princípio. É fácil, retratar a violação da dignidade da pessoa humana, mas esclarecer o seu conceito, se torna mais amplo. Primeiramente, dignidade, trata-se de um atributo que é inerente a todos, ou seja, não há distinção de cor, raça, sexo,

⁵⁸ GRECO, Rogério. **Sistema prisional. Colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p.61.

⁵⁹ Ibidem. p.62.

condição social e financeira ou estado civil, é um atributo de todos os seres humanos, de modo que ninguém está disposto a perder sua dignidade.

No campo do direito penal, o ser humano ao cometer alguma infração, recebe uma punição por parte do Estado, em razão da conduta que desempenhou, mas salientamos que, punisse-se a conduta do agente, de modo que, a sua dignidade, tem que ser preservada, ao passo que ao ingressar em estabelecimento prisional, este, deve manter a integridade física e moral do agente⁶⁰.

A noção de dignidade da pessoa humana sofreu muitas evoluções até chegar no conceito que se encontra atualmente. Hoje, os direitos fundamentais são assegurados através do princípio da dignidade da pessoa humana de forma efetiva, entretanto, continua sendo um desafio conceituar tal princípio, conforme Rogério Greco:

Conceituar dignidade da pessoa humana, já no século XXI, ainda continua a ser um enorme desafio. Isto porque tal conceito encontra-se no rol daqueles considerados vagos e imprecisos. É um conceito, na verdade, que, desde a sua origem, encontra-se em um processo de construção. Não podemos, de modo algum, edificar um muro com a finalidade de dar contornos precisos a ele, justamente por ser um conceito aberto⁶¹.

O conceito de dignidade da pessoa humana, com toda imprecisão, pode ser entendido, como uma qualidade inerente à condição humana, sendo considerada ainda, em algumas situações, como irrenunciável e inalienável. É uma condição imposta a todos os homens, até mesmo aos mais frios e cruéis, o que garante a utilização desse princípio no cárcere.

Ingo Wolfgang Sarlet, conceitua o mencionado princípio como:

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

⁶⁰ MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral**. São Paulo: Atlas, 2003, p. 48

⁶¹ GRECO, Rogério. **Sistema prisional. Colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p. 64

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 corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos⁶².

No Direito Penal, o princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio utilizado como base para todos os outros, tratando-se de um princípio hierárquico, devendo orientar todo o sistema de criação de normas, de modo que, o legislador ao criar tipos penais incriminadores, não poderia violar o princípio da dignidade da pessoa humana., deste modo, servindo o mencionado princípio como um modo de proibição de cominação de penas cruéis, desumanas, de torturas, de morte, assim como ocorria na antiguidade⁶³.

A Constituição Federal brasileira, em seu art.1º, III, reconhece o direito à saúde, á educação, à moradia, ao lazer, à cultura, à alimentação, entre outros direitos, considerados mínimos para a existências dos homens, porém, esses direitos muitas vezes não recebem a atenção que cabem a eles, bem como, não são efetivamente colocados à disposição do homem. No tocante ao sistema penitenciário brasileiro, é sabido que há a violação da dignidade da pessoa humana, seja na superlotação, seja na precariedade, na ausência de condições mínimas de higiene, na ausência de programas que efetivamente alcancem a ressocialização do condenado, na falta de cuidados médicos, entre outros. Ocorre que, a própria sociedade, insiste em agredir a pessoa do condenado, não o perdendo pela infração que cometeu, pelo contrário, a sociedade reage a essas violações aplaudindo as condições mínimas que se encontram esses indivíduos dentro do cárcere⁶⁴.

Conforme Rogério Greco:

No que diz respeito ao sistema penitenciário, como se percebe, parece que o desrespeito à dignidade da pessoa pelo Estado é ainda mais intenso. Parece que, além das funções que, normalmente, são atribuídas às penas, vale dizer, reprovar aquele que praticou o delito, bem como prevenir a prática de futuras infrações penais, o Estado quer vingar-se do infrator, como ocorria em um passado não muito distante, fazendo com que se arrependa amargamente pelo mal que praticou perante a sociedade, na qual se encontrava inserido⁶⁵.

⁶² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2011, p.60.

⁶³ GRECO, Rogério. **Sistema prisional. Colapso atual e soluções alternativas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p.66-67.

⁶⁴ Ibidem. p. 68-69.

⁶⁵ Idem.

6 CONCLUSÃO

A Lei de Execução Penal, bem como a Constituição Federal, são garantidoras dos direitos fundamentais, direitos esses que são inerentes à todos, e ao dizer todos, não há distinção, tais direitos são garantidos aos condenados, através da Lei de Execução Penal, que traz um rol de direitos conferidos aos mesmos, bem como um rol de deveres inerentes ao Estado. Fazemos uma breve análise do sistema penitenciário, bem como sua evolução histórica, os tipos de regime, os princípios inerentes à execução penal, bem como, as principais violações dos direitos fundamentais no sistema carcerário, e a não aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana, que serve como base para todos os demais princípios.

A pena privativa de liberdade, cujo cumprimento se pode dar em regime fechado, semiaberto e aberto, é cumprida em penitenciárias, tendo como base a Lei de Execuções Penais. Este dispositivo legal estabelece diretrizes de assistências ao preso, direcionando o período em que está sob a custódia do Estado para o processo ressocializador, visando, assim, a reintegração do condenado à sociedade. São formas de assistência ao preso dentro das prisões, a educação, a saúde, a religião, a higiene, o trabalho, o acompanhamento de profissionais de saúde e serviço social, o contato com a família através das visitas. Entretanto, a realidade nos estabelecimentos prisionais é outra, estamos diante de uma Lei de Execução Penal que garante diversos direitos, auxílios e assistências ao preso, sendo que na prática, nada disso é garantido dentro da maioria dos estabelecimentos prisionais. Diariamente tomamos ciência através de reportagens, sites e jornais, sobre o aumento da criminalidade dentro dos presídios, de modo organizado, existindo inclusive, o comando de ações criminosas dentro de tais estabelecimentos, ou seja, na verdade, o sistema prisional nada mais é do que uma realidade do que acontece fora deles, o que não era para acontecer.

Com a conclusão do referido trabalho, é possível perceber a ausência de programas ressocializadores, bem como a inércia do Poder Público frente aos diversos fatores que impedem a efetiva ressocialização do condenado, bem como a falta de interesse em sanar a crise que vem se alastrando no decorrer dos anos. A culpabilidade não recai apenas no Estado, mas também nos presidiários, bem como

na sociedade, vista que, o pensamento de grande parte da sociedade, qual seja “bandido bom é bandido morto”, contribui para que o Estado não promova as melhorias que são precisas no estabelecimento prisional, uma vez que é criada a mera ilusão de que, se for garantido ao condenado, a sua integridade física e moral, o mesmo voltará a cometer crimes, e não receberá o “castigo”, assim podemos dizer, necessário. A prisão hoje, perante grande parte da sociedade, possui caráter vingativo, punitivo, e nada além.

Em suma, é necessário que seja realizada uma reforma de pensamentos, conceitos, critérios e princípios, por parte da sociedade como um todo, como também por parte do Poder Público, para que os direitos e garantias inerentes a pessoa humana seja efetivamente despendido a todos, sem exclusão.

7 REFERÊNCIAS

ALVIM, Wesley Botelho. **A ressocialização do preso brasileiro**. DireitoNet. Out, 2006. Disponível em: <www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2965> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

ASSIS, Rafael Damaceno de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil**. DireitoNet, mai, 2007. Disponível em: <www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482> Acesso em: 24 de agosto de 2017.

BARROSO, George Hamilton Lins. **Violação à dignidade e à integridade física e moral dos presidiários: ninguém me falou, eu vi! Consciência e vontade**, Amazonas, out. 2009. Disponível em: <georgelins.com/2009/10/22> Acesso em 25 de setembro de 2017.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 12. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 1. ed. São Paulo: Edipro, 1999.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal – parte geral**. 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL, BBC. **“Urso Branco” entre os 4 piores presídios do país**. O Observador. Jan, 2017. Disponível em: <www.oobservador.com.br/noticias> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

Brasil. Lei nº 7.210, de julho de 1984 – **Lei de Execução Penal**. Disponível em: <www.planalto.gov.br> Acesso em: 20 de agosto de 2017.

CAPEZ, Fernando. **Execução Penal Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2011.

DANTAS, Alexandre Fernandes. Acesso à justiça e assistência gratuita no Brasil. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 87, abr 2011, Disponível em: <www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9146> Acesso em: 29 de setembro de 2017.

DURO, Eduardo Zottis Salla. Os princípios da execução penal. Web **Artigos**. Fev, 2015. Disponível em: <www.webartigos.com/artigos/os-principios-da-execucao-penal/129980> Acesso em 29 de setembro de 2017.

GOMES, Luiz Flávio. Presídio urso branco (ro): presos “jurados de morte” foram “liberados” para o massacre. **Jusbrasil**, São Paulo, mar. 2010. Disponível em: <www.professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121919696> Acesso em: 20 de agosto de 2017.

GRECO, Rogerio. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. 4.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.

_____ **Curso de Direito Penal – Parte geral**. 15.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

KOSTER, Julia Impéria. Caso Presídio Urso Branco e a Corte Interamericana de Justiça– Direitos Humanos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 68, set 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6784> Acesso em: 28 de setembro de 2017.

MACHADO, Antônio Alberto. **Minimalismo Penal: retórica e realidade. Avesso e Direito**. Jun, 2012. Disponível em: <avessoedireito.wordpress.com/2012/06/20/minimalismo-penal-retorica-e-realidade> Acesso em 17 de novembro de 2017.

MENDES, Fernando Carvalho (relator). REEX: 201100010008586 PI, Data de Julgamento: 29/08/2012. 1ª Câmara Especializada Cível do TJ – PI. Disponível em: <tj-pi.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22325005/apelacao-reexame-necessario-reex-201100010008586-pi-tjpi> Acesso em 25 set. de 2017.

MESQUITA, Pedro Henrique. Sistema prisional brasileiro. **Jusbrasil**, São Paulo, mar. 2016. Disponível em: <pedromesquita92560.jusbrasil.com.br> Acesso em: 24 de agosto de 2017.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NETO, Nilo de Siqueira Costa. Sistema penitenciário brasileiro: a falibilidade da prisão no tocante ao seu papel ressocializador. **Jus**. Abr, 2013. Disponível em: <www.jus.com.br/artigos/24073> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

PIMENTEL, Manoel Pedro. **O crime e a pena na atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro – parte geral**. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

Presídio Urso Branco: **A Institucionalização da Barbárie. Comissão Justiça e Paz da Arquidiocese de Porto Velho** Out, 2007. Disponível em: <www.observatoriodeseguranca.org/files/Relatorio_Presidio_Urso_Branco-a_institucionalizacao_da_barbarie_2007> Acesso em: 17 de dezembro de 2017.

RIHL, Rubens (relator). APL: 2972937420098260000 SP 0297293-74.2009.8.26.0000, Data de Julgamento: 16/11/2011. 8ª Câmara de Direito Público do TJ – SP. Data de Publicação: 07/12/2011. Disponível em: <tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20888750> Acesso em 25 de setembro de 2017.

ROSTIROLA, Flavio (relator). APL: 732320320058070001 DF 0073232-03.2005.807.0001, Data de Julgamento: 12/11/2008, 1ª Turma Cível do TJ – DF. Data de Publicação: 09/12/2008, DJ-e Pág.88. Disponível em: <df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6105918> Acesso em 25 de setembro de 2017.

ROSSINI, Tayla Roberta Dolci. O sistema prisional brasileiro e as dificuldades de ressocialização do preso. **Jus**. Nov, 2014. Disponível em: <www.jus.com.br/artigos/33578> Acesso em: 17 de novembro de 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 9 ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2011.

