

A CRISE DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO: RESSOCIALIZAÇÃO OU PUNIÇÃO?

Bruna de Freitas Barbosa Louzada¹

Carlos Henrique dos Santos Batista¹

Lauro Nazário Torres¹

Lorena Fonseca Bressanelli Dalto²

RESUMO

O presente estudo apresenta-se como uma revisão bibliográfica acerca da função da pena, mais especificamente sobre a sua função ressocializadora, apontando o que determina a lei e a sua aplicação na prática. Este trabalho traz em seu bojo a latente crise enfrentada pelo sistema prisional pátrio, objetivando a análise dos impactos causados pela crise nas vidas dos indivíduos que se encontram na situação de reclusão, traçando um paralelo com o alto índice de reincidência criminosa do país, explorando os direitos e garantias fundamentais trazidos pela Constituição Federal de 1988, mais especificamente acerca dos princípios da individualização da pena e o da dignidade da pessoa humana, este que por sua vez norteia grande parte dos diplomas legais nacionais, fazendo uma análise da aplicação prática da Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210 de 1984), expondo os ferimentos a estes preceitos constitucionais causados pela grave crise, e como isso influencia diretamente na reincidência criminosa de grande parte dos reclusos.

Palavras-chave: Pena. Dignidade da Pessoa Humana. Ressocialização. Sistema Carcerário Brasileiro. Lei de Execuções Penais.

¹ Acadêmicos do curso de Direito

² Graduada em Direito. Pós-graduada em Direito Processual Civil. Advogada, Professora e Coordenadora da Faculdade Multivix de Cachoeiro de Itapemirim

1. INTRODUÇÃO

A Dignidade da Pessoa humana, princípio previsto constitucionalmente, é base de nosso sistema jurídico, considerado uma espécie de “mestre dos princípios” e, junto com os demais direitos e garantias fundamentais trazidos pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, visam assegurar a todos os indivíduos um tratamento igualitário diante da Lei, e são usados como palavras-chave quando se fala em proteção dos direitos dos oprimidos. (LEMES, 2015)

O Sistema Carcerário Brasileiro é regimentado pela Lei de Execuções Penais (LEP), datada de 1984, que surgiu como um meio de garantir ao apenado uma vida digna enquanto detento, possuindo um caráter ressocializador, que visa reinserir aquele indivíduo novamente no meio social, aliando direitos e deveres do mesmo enquanto detento. (BRASIL, 1984)

Avena (2016) afirma que a LEP é responsável por reger o processo e o cumprimento da sentença penal e também seus objetivos, podendo ser compreendida como um conjunto que inclui normas e princípios, com o intuito de efetivar o comando judicial proferido em sentença, estabelecendo medidas de segurança.

O Estado, como detentor do direito de punir, também tem o ônus de fornecer e garantir aos indivíduos por ele punidos a dignidade da pessoa humana e, através de sua punição, realizar a ressocialização e a reinserção do sujeito na sociedade, porém, na prática não é o que ocorre, é o que preceitua o artigo 10, da Lei de Execuções Penais (BRASIL, 1984).

A realidade carcerária brasileira é precária, a ausência de condições, principalmente de cunho estrutural demonstram a fragilidade na efetivação da reeducação do apenado, uma vez que estes, por sua vez, não têm direitos básicos, tais como saúde e higiene, respeitados, o que, por lei, é garantido a todo cidadão, conforme artigo 12, da Lei nº 7210/1984, quando afirma que “a assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas” (BRASIL, 1984).

Diante dos fatores acima descritos é possível entender o altíssimo índice de reincidência criminosa enfrentado pelo sistema prisional de nosso país e a consequente superlotação, este que, no que lhe concerne, não consegue aplicar uma efetiva ressocialização por um somatório de falhas, tanto por parte do Poder Executivo, quanto do Poder Legislativo, que não dialogam entre si, para assim conseguir aplicar de maneira efetiva o que se busca com a Lei de Execuções Penais.

O presente projeto tem por objetivo o estudo do sistema carcerário brasileiro como um agente ressocializador e sua aplicação na prática, traçando um paralelo entre a Lei de Execução Penal como meio de assegurar os direitos humanos do detento e a sua aplicabilidade, apontando as causas prejudiciais a reinserção do indivíduo novamente a sociedade.

2. REFERENCIAL TEORICO

2.1 A PENA E SUA FUNÇÃO RESSOCIALIZADORA

A palavra pena tem derivação do latim e possui o significado de dor, castigo, sofrimento. No início, quando os seres humanos passaram a conviver e evoluir em termos de sociedade eram comuns penas praticadas contra seus corpos, sob o escopo da lei de Talião.

Na antiguidade os castigos advindos das penas eram exibidos publicamente, sendo os infratores condenados pela prática de algum delito, condenados e rejeitados, tanto pela sociedade, quanto pela justiça da época.

Diante de um sistema tão opressor, começaram a surgir no meio social clamores por um sistema que buscasse uma maior humanização das penas, o que culminou com o início dos protestos através dos filósofos iluministas do século XVIII, que questionavam as formas punitivas aplicadas à época. Beccaria, em sua obra "Dos Delitos e das Penas", sustentava uma punição mais justa, feita através de um equilíbrio de acordo com o delito que fora cometido pelo infrator. Ainda segundo estes filósofos, as penas de morte aplicadas naquele tempo, não continham nenhuma finalidade, uma vez que não diminuíam o mal, apenas causavam temor na sociedade, tornando-a mais violenta e cruel. O autor acima

citado, ressalta em sua obra que “em um país em que a pena de morte é empregada, é forçoso, para cada exemplo que se dá um novo crime” (BECCARIA, 2004). Ao longo dos anos, as penas sofreram alterações, na medida em que a sociedade evoluía. Segundo Foucault (2002, p.12), no final do século XVII e início do XIX, as festas que eram feitas nas práticas punitivas foram se extinguindo, onde o ritual da pena vai sendo obliterado, passando a ser um mero ato de procedimento ou de administração.

Com o surgimento das prisões, em meados do século XIX, ocorreu a principal mudança em relação à pena, tendo em vista que, a partir daí, o indivíduo não mais era exposto às punições exacerbadas como antes. A partir daí, inicia-se a luta para se alcançara ressocialização, e abandona-se de vez as atrocidades penais, alcançando-se a tão sonhada proporção entre o ato praticado e a pena imposta sobre o indivíduo.

Atualmente no Brasil, o princípio basilar da execução da pena encontra-se pautado na integração social do preso, bem como a sua reinserção no meio social, evitando a reincidência. O artigo 1º da LEP que “a execução penal tem como objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal a proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.” (BRASIL, 1984)

Com isso, observa-se que o legislador busca penas humanizadas e pautadas na racionalidade, que correspondam com o delito pelo qual o indivíduo está sendo punido.

2.2 O PRINCÍPIO DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Dignidade pode ser conceituada, segundo Michaelis (2020), da seguinte forma:

Modo de proceder que transmite respeito; autoridade, honra, nobreza; Qualidade do que é nobre; elevação ou grandeza moral; Autoridade moral; honestidade, honra, autoridade, gravidade; Ecles, desus, série de benefícios vinculados a cargo importante no clero; Título ou cargo de graduação elevada; honraria;

Respeito a seus valores ou sentimentos; amor-próprio.
(MICHAELIS, 2020, n.p.)

Partindo deste ponto de vista, ainda que possua vários significados, podemos dizer que a dignidade está pautada na honestidade e honradez, podendo ser entendida como uma espécie de merecimento ético

No que tange à pessoa humana, a mesma pode ser entendida “como indivíduo em sua singularidade”, conforme lecionam Guerra e Emerique, e, a partir deste ideal, advém o princípio de que a pessoa humana deve ter sua liberdade garantida, limitada apenas às imposições da natureza. Desta feita, vivendo de forma igualitária em relação aos demais indivíduos, tem sua vontade barrada pela organização política da sociedade. (GUERRA; EMERIQUE, 2006, p. 381)

Segundo Moraes (2000), a dignidade está atrelada a um valor espiritual e moral, que é inerente à pessoa, e se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida, trazendo consigo a pretensão ao respeito em detrimento às demais pessoas.

Assim sendo, a dignidade da pessoa humana pode ser entendida como algo inerente ao homem individual, enquanto a dignidade humana está relacionada a coletividade, corroborando com a proteção e o respeito mútuo dos indivíduos enquanto sociedade, incluindo o Estado.

No âmbito do sistema jurídico pátrio, o princípio da dignidade da pessoa humana passou a ser adotado a partir da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, vindo como um meio de resposta à sociedade acerca dos excessos e desrespeitos praticados durante o regime ditatorial que, por sua vez, atentavam contra a humanidade, sendo, portanto, base de todos os direitos constitucionais, um princípio orientador estatal, talvez por isso, devido ao seu papel central no sistema jurídico pátrio, localiza-se no artigo 1º da Magna Carta de 1988, e não no artigo 5º como os demais direitos e garantias fundamentais. (CARVALHAES, 2015)

Sarlet (2001, p.103) afirma que:

O Constituinte de 1988, além de ter tomado uma decisão fundamental a respeito do sentido, da finalidade e da justificação

do exercício do poder estatal e do próprio Estado, reconheceu categoricamente que é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o ser humano constitui a finalidade precípua e não meio da atividade estatal. (SARLET, 2001, p. 103)

Neste sentido, o ordenamento jurídico pátrio, não se preocupou somente em proteger o homem, mas sim em garantir que se fizesse respeitar a sua integridade moral e física, sendo que, este direito podia ser percebido desde muito tempo, tomando-se como imprescindível, já que se mostrava de forma nítida que sua falta poderia ser carregada por estragos enormes na vida do homem e da mulher, que se sentiam desamparados pela falta de garantia que seus direitos seriam respeitados. (GRECO, 2011, p.94, 101)

Posto isto, pode-se afirmar que a Constituição de 1988 ajustou garantias mínimas para a existência de um indivíduo no meio social, assegurado a cada um o direito de ser respeitado, em detrimento ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Sobre isso, Soares (2010, p.158) afirma que:

Quando se analisa o dever positivo do Estado de implementação de direitos fundamentais, sobretudo aqueles de direito social, pode – se vislumbrar, correlativamente, uma imposição de abstenção, como uma obrigação anexa de não tomar medidas que atentem contra as conquistas já cristalizadas na normatividade jurídica derivada da Constituição. (SOARES, 2010, p.158)

Diante disso, nota-se que o Estado, como garantidor dos direitos e garantias trazidos pela Magna Carta, não pode retroceder, criando normas que irão de encontro aos mesmos, apesar de a ideia de não retrocesso não ser prevista expressamente nas normas legais. Entende-se que, encontrando-se positivado um direito e garantia fundamental, o Estado é responsável por garantir sua eficácia e aplicação. (SOARES, 2010, p. 161, 162) Insta ressaltar ainda que,

levando em conta a relevância que os direitos e garantias individuais representam no meio social, a Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 60, §4º, IV, incluiu-os como cláusula pétrea, afirmando que “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: IV - os direitos e garantias fundamentais.” (Brasil, 1988)

2.3 O PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA COMO MEIO DE GARANTIA DE DIGNIDADE AO APENADO

O princípio da individualização da pena é um direito garantido ao apenado pela Constituição Federal, em seu artigo 5º, XLVI, onde afirma que “a lei regulará a individualização da pena”, além da Lei de Execução, em seu artigo 5º, determinando que “os condenados serão classificados, segundo seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.” (BRASIL, 1988)

Diante disso, salienta-se que a punição do indivíduo tem de ser proporcional ao crime que cometeu, já que cada infração traz com si uma pena em específico, já que seria desproporcional a aplicação de uma pena de furto para um indivíduo que cometeu um crime de homicídio. Com isso, demonstra-se a importância da individualização da pena como um mecanismo de equilíbrio entre a pena e o delito que fora cometido pelo apenado (NUCCI, 2011, p.86).

Em um último estágio, o Estado chamou pra si a responsabilidade de não somente resolver esses conflitos, mas também de aplicar a pena correspondente ao mal praticado pelo agente. Era, portanto o exército da chamada jurisdição, ou seja, a possibilidade que tinha o estado de dizer o direito aplicável ao caso concreto, bem como a de executar, ele próprio, suas decisões. (GRECO, 2011, p.128)

Posto isto, mostra-se claramente que, para uma aplicação justa de uma penalidade ao indivíduo, deve-se observar as características do fato delituoso, assim, seguindo as diretrizes legais, garantindo ao destinatário a aplicação do correto nivelamento entre a sua conduta e a pena aplicada, não sendo

desproporcional, como acontecia nos tempos remotos (NUCCI, 2011, p.86).

2.3.1 Individualização Legislativa

Neste gênero o legislador será responsável por fazer a adequação das normas ao desenvolvimento da sociedade como um todo em relação às atitudes delituosas, devendo assim selecionar os fatos que serão enquadrados como criminosos, sendo valorada na proporção do delito, estabelecendo os limites e os critério de aplicação, não podendo passar o indivíduo apenado, respeitando o artigo 5º, inciso XLVI (MIRABETE; FABBRINE, 2009, p.48).

2.3.2 Individualização Judicial

Nesta espécie é incorporado o dever do poder judiciário de, na hora de fazer a aplicação da pena ao caso concreto, realizar o enquadramento, de forma específica, do delito ao tipo de pena, sendo ato discricionário do juiz empregar corretamente o tipo penalsem gerar prejuízos ao indivíduo, observando a culpa e a gravidade do ato por ele cometido, em conformidade ao princípio de individualização da pena (GRECO, 2011,p.48).

2.3.3 Individualização Executória

Na individualização executória, segundo Mirabette e Fabbrine (2004), será dado a cada preso, analisando de forma individual, as oportunidades e elementos necessários para que se consiga lograr êxito no propósito de sua reinserção a sociedade. Neste diapasão, mostra-se evidente que a individualização da pena busca a efetivação da Dignidade da Pessoa Humana como um preceito constitucional.

2.4 O RESPEITO AOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS E O PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana, bem como os demais direitos e garantias fundamentais, valores conquistados ao longo de muitos anos, os quais têm um papel de protagonismo quando tratamos da vida em sociedade

e seu desempenho de forma isonômica, mostra-se como princípios norteadores à vida e a integridade física e moral dos indivíduos, e é dever do Estado zelar para o seu devido cumprimento.

O direito penal pode ser dividido em duas formas distintas, são elas o direito penal objetivo e subjetivo. O direito penal objetivo está correlacionado ao conjunto de normas penais, enquanto o subjetivo faz referência ao direito de punir por parte do Estado, o chamado *jus puniendi*, meio pelo qual o Estado irá aplicar objetivamente o direito penal. (DINIZ, 2003)

Partindo desse princípio, é dever do Estado, com base na proteção dos bens jurídicos tutelados por ele, alcançar uma sociedade cujos preceitos podem ser baseados na justiça, pacificidade e harmonia. Com isto o Estado passou a ter o domínio sobre o poder punitivo, e a partir do *jus puniendi* se tornou capaz de dirimir um conflito criminal, buscando uma resolução racional, eficaz e principalmente igualitária. (COSTA, 2013)

Sabe-se, entretanto, que a finalidade do Direito Penal não se encontra na aplicação de pena, mas, a partir desta, buscar o fim da reeducação do indivíduo para reinserção no meio social, protegendo os bens jurídicos necessários para convivência na mesma. Isto posto, cabível se mostra ressaltar que não se admite a criação de um tipo penal incriminador que não consiga apontar, de forma concisa, o bem jurídico que se planeja proteger. (GRECO, 2017, p. 36)

Daí surge a necessidade da criação de uma norma que visa a proteção do indivíduo frente a possíveis arbítrios do Estado, conforme entende Moraes (2000, p. 38):

O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana pode ser definido como direitos humanos fundamentais. (MORAES, 2000, p. 38)

Com base nisto, visando a proteção dos direitos do indivíduo enquanto detento, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 prevê, em seu

artigo 5º, XLIX que “é assegurado aos presos o respeito a integridade física e moral”, sendo o respeito a dignidade algo fundamental em um Estado democrático, cabendo ao mesmo proteger os referidos direitos. (BRASIL, 1988).

Tamanho é a importância da garantia dos direitos do apenado contra qualquer ato estatal que transgrida as garantias ora estabelecidas, que são várias as normas nacionais e internacionais que estabelecem o papel do estado como agente assegurador da dignidade e direitos do detento.

As garantias legais previstas durante a execução da pena, assim como os direitos humanos do preso estão previstos em diversos estatutos legais. Em nível mundial existem várias convenções como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e a Resolução da ONU que prevê as Regras Mínimas para o Tratamento do Preso. Já em nível nacional, nossa Carta Magna reservou 32 incisos do artigo 5º, que trata das garantias fundamentais do cidadão, destinados à proteção das garantias do homem preso. Existe ainda em legislação específica - a Lei de Execução Penal - os incisos de I a XV do artigo 41, que dispõe sobre os direitos infraconstitucionais garantidos ao sentenciado no decorrer na execução penal. (ASSIS, 2007, p. 04)

Em contrapartida, Assis (2007) afirma que os limites para que se respeite as garantias fundamentais do detento que se estabelece em Lei não passa de uma utopia, tendo em vista que, dentro da prisão são várias as garantias violadas, tanto por atitudes que partem do Estado enquanto detendo do direito de punir e de resguardar os bens jurídicos dos detentos, quando dos próprios indivíduos que lá se encontram reclusos, e são as principais causas de motins e rebeliões que lá ocorrem.

2.5 O SURGIMENTO DA LEI 7.210 DE JULHO DE 1984

A chamada Lei de Execuções Penais (LEP) surgiu para traçar os limites da execução da pena por parte do indivíduo, ou seja, o cumprimento das decisões

proferidas pelo juízo, tendo como causa uma transgressão penal. A natureza jurídica desta Lei foi amplamente debatida à nível doutrinário e jurisprudencial, uma vez que ela possui interferência tanto do poder legislativo, já que possui regras que tratam do direito processual, quando do direito administrativo, em virtude de tratar de regras para a efetiva execução penal, conforme entende Marcão (2013):

Na verdade, não se nega que a execução penal é atividade complexa, que se desenvolve, entrosadamente, nos planos jurisdicional e administrativo. Nem se desconhece que dessa atividade participam dois Poderes estaduais: o Judiciário e o Executivo, por intermédio, respectivamente, dos órgãos jurisdicionais e dos estabelecimentos penais (GRINOVER, 1987 apud MARCÃO, 2003, p. 01)

Na atualidade há uma convergência doutrinária afirmativa de que, apesar da interferência administrativa, a execução tem natureza jurisdicional, e este posicionamento encontra-se embasado pela própria Constituição da República Federativa do Brasil, que afirma que todo e qualquer incidente ocorrido durante a execução penal, pode ser apreciado pelo poder judiciário (BRASIL, 1988).

Além disso, como já dito anteriormente, a aplicação da Lei de Execuções Penais possui como fato gerador uma decisão judicial que julgue o indivíduo como culpado pela violação de um direito de outrem, impondo a ele uma sanção penal. Neste sentido, entende Avena (2014):

Concordamos com esta última posição, qual seja, de que a atividade de execução penal desenvolve-se nos planos administrativo e jurisdicional, havendo, porém, a prevalência deste último. Isso ocorre porque, embora uma parte da execução penal refira-se a providências que ficam a cargo das autoridades penitenciárias, é certo que o título em que se funda a execução é uma sentença penal condenatória, uma sentença absolutória imprópria ou uma decisão homologatória de transação penal, sendo que o cumprimento forçado desses títulos apenas pode ser determinado pelo Poder Judiciário. Além disso, é inquestionável

que, mesmo nos momentos de atuação administrativa, é garantido ao apenado o acesso ao Poder Judiciário e a todas as garantias que lhe são inerente ampla defesa, contraditório, devido processo, imparcialidade do juiz, direito à produção probatória, direito de audiência etc. (Avena, 2014, p. 23)

Diante disso, quando se fala em execução penal, tanto o poder executivo, quanto o poder legislativo, devem caminhar juntos com o fim de resguardar as finalidades da pena, qual seja a reeducação do apenado e sua consequente ressocialização, sendo que, para isto, deverão primar pelos direitos e deveres do apenado conforme as suas competências.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal, através do Habeas Corpus nº 99.652, destaca o seu entendimento no que tange à finalidade da Lei de Execuções Penais:

A Lei de Execução Penal é de ser interpretada com os olhos postos em seu art. 1º. Artigo que institui a lógica da prevalência de mecanismos de reinclusão social (e não de exclusão do sujeito apenado) no exame dos direitos e deveres dos sentenciados. Isso para favorecer, sempre que possível, a redução de distância entre a população intramuros penitenciários e a comunidade extramuros. Essa particular forma de parâmetros a interpretação da lei (no caso, a LEP) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos (incisos II e III do art. 1º). A reintegração social dos apenados é, justamente, pontual densificação de ambos os fundamentos constitucionais. (HC.99652, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 3-11-2009, primeira turma).

Assim, toda e qualquer ofensa que atinja a dignidade da pessoa humana, ou a qualquer outro direito ou garantia fundamental do apenado deverá ser tratada como um ultraje aos fundamentos do Estado de Direito, conforme afirma a própria letra da lei, em seu artigo 40, onde afirma que “Impõe-se a todas as

autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios”, sendo, desta forma, responsabilidade do Estado resguardar o que é estabelecido em Lei, garantindo a harmonia e integração social que o apenado e o egresso precisam para que haja o devido cumprimento da pena e a consequente reinserção do mesmo no meio social. (BRASIL, 1984).

Diante disso, mostra-se latente a discrepância entre a Lei de Execuções Penais no campo das ideias e a sua efetiva aplicação na realidade que se vive no sistema carcerário nacional, revelando diante da sociedade um direito à beira da falência, onde a Lei não é aplicada em sua completa eficácia, não fazendo com que se cumpra o papel ressocializador, expondo um total descaso e abandono para com os reeducandos.

No atual sistema, o apenado é tratado de forma sub-humana, negando aos mesmos grande parte das garantias elencadas na Lei, o que colabora de forma direta com o grande número de reincidentes no cenário carcerário nacional (NUNES, 2005).

Na mesma toada entende Ribeiro (2009):

A crise vivenciada, pelos mais diversos países, na atualidade, quanto ao aparelho carcerário, não permite cumprir com os objetivos esculpidos pela Legislação, contudo precisam de restabelecimento e efetivação imediata, quão unicamente acontecerá se tiver vontade política e coragem para que seja dado o pontapé inicial.

2.6 A CRISE DO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

O sistema prisional do país pertence, em sua grande maioria aos governos estaduais, e se encontram, majoritariamente, com excessos populacionais. Além do excesso populacional, estruturalmente o sistema carcerário nacional encontra-se debilitado. Estes dois fatores somados podem ser apontados como um dos motivos, se não o principal, para que os indivíduos que por ali passam, saiam e voltem a delinquir, tendo em vista que o cenário ressocializador criado pelas normas, não é respeitado.

A superlotação impossibilita que a pena seja individualizada, sendo, na maioria das vezes, missão impossível separar os presos provisórios dos condenados, por conta da falta de espaço físico para tal, ferindo a Lei de Execuções (SENNA, 2008).

O sistema carcerário brasileiro apresenta diversos problemas e, dentre eles, o que mais se destaca e parece nunca haver solução, é a superlotação dos presídios. Este problema vem sendo discutido nos últimos vinte anos, e a solução apresentada é sempre a mesma: “construção de novas unidades prisionais”. O grande problema é que há muito mais presos ingressando nas prisões, do que vagas sendo disponibilizadas, além de ocorrerem atraso nas construções e, com isso, o número de presos continua sempre excedendo o número de vagas.

Com esse constante aumento de pessoas presas, a superlotação nos presídios se torna algo descontrolado. A violência se torna uma prática diária entre os presos, ficando a situação cada vez mais caótica.

A declaração de ROLIN confirma a afirmação, através da publicação na Revista de Estudos Criminais, em Corroborando a afirmação, a declaração de ROLIN, publicada na Revista de Estudos Criminais, em 2003:

O Brasil como a maioria dos países latino-americanos, assiste imobilizado ao desenvolvimento de uma crise crônica em seu sistema penitenciário. Especialmente nesta última década, os indicadores disponíveis a respeito da vida nas prisões brasileiras demonstram de maneira incontestável um agravamento extraordinário de problemas já muito antigos como a superlotação carcerária, a escalada de violência entre os internos, as práticas de abusos, maus-tratos e torturas sobre eles, a inexistência de garantias mínimas aos condenados e o desrespeito sistemático e institucional à legislação ordinária e aos princípios dos direitos humanos (ROLIN, 2003, p.121).

Dados de um levantamento feito pelo site G1, apontam que, apesar de no ano de 2021 a população carcerária ter diminuído pela primeira vez desde que o site iniciou as pesquisas, no ano de 2014, os presídios do Brasil atuaram com

54,9% mais reclusos do que a sua capacidade. Além disso, o estudo apontou que o número de detentos que ainda não obtiveram uma sentença definitiva subiu em relação ao ano anterior, chegando a 31,9% (G1, 2021).

Essa superlotação traz alguns fatores em destaque, como o descumprimento dos direitos do preso, disciplinados pela Lei 7.210 de 1984, a chamada Lei de Execuções Penais, lei essa que é considerada a uma das melhores e mais modernas legislações, elogiada pela doutrina e vista como um grande marco de avanço jurídico, porém, a distância entre o que está previsto teoricamente, e a prática aplicada nas prisões, ainda é muito grande.

Neste sentido, podemos perceber a discrepância entre o mundo ideológico em que foi criada a lei que regulamenta a Lei de Execuções Penais (LEP) e sua aplicabilidade na prática, sendo esta falência de nosso sistema prisional uma das maiores mazelas do modelo repressivo brasileiro que, apesar de encaminhar o condenado para o cárcere como fim ressocializador para o regresso ao convívio social, sabe-se que, ao retornar, o indivíduo estará mais despreparado, provavelmente com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, muitas vezes até mais violentos (MIRABETE, 2008).

Além do desencontro entre o número de presos e o número de vagas, existem também outros fatores que contribuem para essa falha sistêmica, entre elas destaca-se a grande quantidade de presos provisórios, que acabam por exceder o tempo de prisão previsto em lei, e ainda, e presos que já cumpriram toda a pena decretada, que ainda não foram libertados.

Na mesma toada entende Greco (2015):

Foucault já prognosticava a falência da pena de prisão, uma vez que o cárcere não cumpria as funções para as quais havia sido criado. De aparente solução, tornou-se um problema. Se sua finalidade era humanizar o cumprimento da pena, sua meta não foi atingida (GRECO, 2015, p. 129).

Ressalta-se que, conforme entendimento de Diuna, et al (2008), o sistema carcerário Brasileiro é marcado por precariedades de cunho higiênico, celas superlotadas e com pouca ventilação ajudam na proliferação de doenças

infecciosas o que ajuda na disseminação de doenças dentro do cárcere.

Esse processo desumanizado presente no cenário dos presídios brasileiros acaba por auxiliar, segundo o entendimento de Werminghoff, et. al (2012), com o aumento da violência o cárcere.

2.6.1. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O PRESO

Muito se fala em “Direitos Humanos”, porém, pouco se entende de que quando há referência à Dignidade da Pessoa Humana, Direitos Fundamentais e Direitos Humanos dos encarcerados, a mesma referência se dá aos direitos da pessoa que está em liberdade. A separação desses dois fatores, faz com que os presos sejam vistos como “não humanos”, ou então, como uma outra espécie de ser humano, alguém que não merece atenção do sistema e que deve perder não apenas a sua liberdade, mas por várias vezes, a própria vida.

Sobre isso, não se faz necessária a busca por grandes entendimentos, trata-se apenas do simples: o preso é ser humano, assim como quem está em liberdade, porém, com sua liberdade restringida, merecendo uma maior atenção do Estado, para que seja efetivamente ressocializado e retorne para a sociedade.

Neste entendimento, afirma Araújo (2005):

Os direitos e garantias fundamentais constituem um amplo catálogo de dispositivos, onde estão reunidos os direitos de defesa do indivíduo perante o Estado, os direitos políticos, os relativos à nacionalidade e os direitos sociais dentre outros. Esse conteúdo é fundamental para que, no plano científico possamos apartar uma terminologia adequada à designação dessa realidade (ARAÚJO, 2005, p.107).

A Constituição Federal, como já dito anteriormente, trata sobre os direitos fundamentais, e assegura a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil, a aplicação de seus direitos. Porém, há, em parte da população, a ideia de que o preso deve sofrer, de que devem ser abusados, torturados, violados, mortos, e de que a partir do momento em que alguém se torna um delinquente, passa a não ser merecedor de seus direitos, respondendo apenas pelo mal que

praticou.

Sobre isso, discorre DEMARCHI, 2008:

Para as pessoas mais desavisadas, infelizmente ainda a grande maioria da população, o preso deixa de ser um indivíduo dotado de direitos, e passa a ser tratado como coisa, que vive em um mundo à parte da realidade, onde a força bruta do Estado anula o ser dotado de razão à medida que passa a intimidá-lo com o pretexto de manter a ordem e a segurança social (DEMARCHI, 2008).

A ausência do Estado na resolução de interesses sociais, fez com que a sociedade passasse a desacreditar na sua competência em prestar o que se deseja, principalmente na área de segurança pública, e com o alto índice de impostos que são pagos, entendem que não seja justo que seja prestada a assistência ao preso, em detrimento às carências em várias áreas que deveriam ter um melhor apoio por parte do governo, como saúde e educação.

Parte da doutrina e alguns estudiosos de direito têm um entendimento diferente, porém não é um entendimento majoritário, estes defendem a necessidade de melhorias no sistema prisional, para que passe a atender e obedecer de fato o que dizem as normas constitucionais. Referente a isto, DEMARCHI, 2008, diz:

O que se observa é que as casas prisionais se transformaram em depósitos de gente. Não se vê preocupação com a pessoa. Talvez porque há muito tempo passou a ser tratada como coisa, que não precisa de garantias, porque nem mais humana é considerada (DEMARCHI, 2008).

O preceito Constitucional, em seu artigo 5º, inciso XLIX, esclarece que nenhum preso deve ser vítima de tortura e de nenhuma forma de sensacionalismo, exposição ou violação de sua integridade física e moral, porém, na prática, os presídios abrigam mais do que o dobro de sua capacidade, sem

lugar necessário para o presidiário dormir, se alimentar ou fazer suas necessidades fisiológicas (BRASIL, 1988).

A problemática em questão não é recente, e as autoridades só colocam o tema em pauta quando acontecem grandes eventos, como por exemplo as rebeliões, fugas em massa, massacres, etc. Porém, as soluções elaboradas são sempre as mesmas: construções de novas unidades ou ampliação de unidades já existentes, liberdade dos presos temporários que já excederam o tempo que deveriam estar presos, e, enquanto isso, mais presos estão ingressando ao sistema prisional. A conta nunca fecha.

E como diz Fernanda Magalhães Maciel, 2002:

O direito à salvaguarda da dignidade, o direito ao respeito da pessoa humana, o direito à intimidade são os direitos mais agredidos na maior parte das prisões do mundo. Desde a admissão, começa o despojamento da personalidade do preso: algemas nos pulsos, revista no corpo nu, à vistas de todos, a troca de traje pessoal e uso chuveiros coletivos na presença de guardas, etc (MACIEL, 2002).

A crise do sistema carcerário brasileiro sempre foi muito questionada, e ainda continuará sendo, caso não se desenvolva de fato uma solução, uma vez que o assunto envolve diversas questões relacionadas a ações ou omissões por parte das autoridades estatais.

Os estudiosos sobre o assunto apontam que uma série de atos deveriam começar a ser colocados em prática, dentre eles estão: revisão da legislação penal, no sentido de encarcerar apenas o que trazer maior prejuízo à sociedade, de modo que crie penas alternativas para os crimes mais brandos, para que o cárcere seja de fato para os crimes mais graves e construção de novas unidades prisionais e reformas adequadas para que os presídios ofereçam condição de vida para o interno.

O que acontecia no Brasil do século vinte, continua acontecendo diariamente nos dias de hoje: inobservância dos direitos humanos e fundamentais da pessoa presa.

2.7 A UTOPIA RESSOCIALIZADORA DO SISTEMA ARCKERÁRIO NACIONAL

A Lei de Execuções Penais, carrega em seu bojo diversas garantias que devem ser dadas ao indivíduo enquanto recluso, o que se compatibiliza ao que trata a Constituição Federal, quando trata dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos. Porém, isso mostra uma utopia quando se compara com o que acontece na prática, já que várias das medidas determinadas por Lei são desrespeitadas, o que agride de maneira direta o princípio norteador de nossa Magna Carta, qual seja, a dignidade da pessoa humana (AVENA, 2016).

A ressocialização deve ter por base a dignidade, o resgate da autoestima, para que se busque atender ao estabelecido pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, cujo Brasil é um dos signatários. Ainda que o reeducando tenha cometido um crime e, conseqüentemente, tenha a obrigação de cumprir as sanções penais a ele imputadas, não se elimina sua condição de ser humano, por conseguinte, deve ser tratado como tal, para que retorne ao meio social e se adeque novamente as normas estabelecidas (FALCONI, 1998).

Dados levantados pelo Conselho Nacional de Justiça apontam que 42,5% das pessoas maiores de 18 anos que possuíam algum processo criminal registrado em 2015 voltaram ao sistema carcerário até o ano de 2019, sendo o estado com o maior índice o Espírito Santo (BRASIL, 2019).

Não é só o problema estrutural de latente desrespeito em relação a dignidade do sujeito que se encontra encarcerado que influencia para o grande número de reincidência criminosa do país, a ressocialização esbarra também na indisposição e despreparo do meio social em relação a reinserção daquele indivíduo em seu meio, já que a exclusão nestes casos acaba por se tornar comum (VALOIS, 2013).

A pena propriamente dita não é capaz de promover uma reintegração de forma solitária, existem outros fatores que atuam em conjunto para realizar não só a reinserção, como também impedir de se inicie a vida criminosa, são eles a educação, cultura, trabalho e dignidade (KLOCH; MOTTA, 2008).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo abordou a pena em sua função básica, qual seja, a ressocialização, buscando noções introdutórias da historicidade da pena desde os tempos antigos até os tempos atuais. Assim, para entender melhor acerca da pena num conceito atual, buscamos estudar os direitos e garantias fundamentais, em especial o princípio da dignidade da pessoa humana e da individualização da pena, de modo conjunto à Lei de Execuções Penais, entendendo como a crise do sistema carcerário nacional pode influenciar na reincidência criminosa no país.

A pena, desde a antiguidade, mostra-se como grande protagonista quando abordamos a construção de uma sociedade justa. Contudo, observa-se que mudanças ocorreram ao longo dos anos, passando de uma pena baseada em punições de cunho físico, para penas humanizadas, onde o que se busca é a efetiva ressocialização do apenado, para reinserção no meio social.

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana e os tratados internacionais de direitos humanos, possuem papel muito importante no cumprimento das penas e na sua função ressocializadora. O surgimento da Lei de Execuções Penais trouxe ainda mais segurança no que tange execução da pena por parte do Estado, impondo limites e determinações dos procedimentos legais a serem adotados para um tratamento humanizado do preso, seja ele condenado ou preso provisório.

Além do princípio supracitado, o princípio da individualização da pena assume um papel de impulsionador para a finalidade ressocializadora penal, isto porque, através dele, as penas podem ser aplicadas de forma individual, desta forma, há uma proporção entre o crime e a pena aplicada.

O sistema carcerário nacional encontra-se afundado em uma emergente crise, e por isso, na prática, não consegue alcançar o objetivo previsto em lei para a pena, o que prejudica, e muito, o processo de ressocialização do apenado enquanto detento.

Pode-se observar, diante do exposto, que a função a que se dá a pena, no Brasil, mostra-se como uma grande utopia, levando-se em conta o elevado nível

de reentradas no sistema carcerário, fazendo com que a pena ganhe um caráter repressor.

Conclui-se que, na teoria, o sistema de execução penal pátrio é extremamente satisfatório quando analisamos a pena como um meio ressocializador, e que a Lei de Execuções Penais, aliada aos direitos e garantias fundamentais trazidos pela Constituição Federal podem ser entendidas como o “coração” do sistema carcerário, todavia, quando analisamos na prática, o Estado ainda se encontra longe de conseguir garantir a aplicação na prática das determinações legais, o que acaba por prejudicar toda a sociedade.

4. REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Curso de direito constitucional**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ASSIS, Rafael Damasceno de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil**. 2007. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482/Asprisoeseodireitopenitenciario-no-Brasil>>. Acesso em: 30 de maio. 2021.

AVENA, Norberto. **Execução Penal Esquemático**. 6.^a ed., São Paulo: Gen Editores, 2016.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Execução penal: esquematizado**. 1^a ed. - São Paulo: Forense, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Reentradas e reiterações infracionais: um olhar sobre os sistemas socioeducativo e prisional brasileiros**. Conselho Nacional de Justiça – Brasília: CNJ, 2019. I Poder Judiciário - estatística - Brasil. II Administração pública - estatística – Brasil

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus Nº 99.652**, primeira turma DJE MG, Brasília, DF, 03-11-2009.

CARVALHAES, Paulo Sergio. **Princípio da dignidade da pessoa humana e seus reflexos no direito brasileiro**.

2015. Disponível em:
http://revistacientifica.facmais.com.br/wp-content/uploads/2015/08/artigos/principio_da_dignidade.pdf. Acesso em: out. 2021.

COSTA, Fernando Nogueira da. **Fundamentos e Limites do Princípio do “Laissez-Faire” ou da Não-Interferência Governamental.** Disponível em:<<https://fernandonogueiracosta.wordpress.com/2013/11/13/fundamentos-e-limites-do-principio-do-laisser-faire-ou-da-nao-interferencia-governamental/#:~:text=Anterior%20Seguinte%20→-,Fundamentos%20e%20Limites%20do%20Princípio%20do%20“Laissez-Faire”,ou%20da%20Não-Interferência%20Governamental&text=Laissez-faire%20é%20hoje%20expressão,deve%20funcionar%20livremente%2C%20sem%20interferência>>. Acesso em: mai. 2021

DEMARCHI, Lizandra Pereira. **Os direitos fundamentais do cidadão preso: uma questão de dignidade e de responsabilidade social.** Disponível em <https://fg.jusbrasil.com.br/noticias/106771/os-direitos-fundamentais-do-cidadao-preso-uma-questao-de-dignidade-e-de-responsabilidade-social-lizandra-pereira-demarchi>, acesso em: out. 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil.** Ed. Saraiva. 17ª edição. 2003

DIJANA, Vilma et. al. **Saúde em prisões: representações e práticas dos agentes de segurança penitenciária no Rio de Janeiro, Brasil.** Caderno de Saúde Pública, Rio de Janeiro, 24(8): 1887-1896, ago, 2008.

FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão.** Tradução de Raquel Ramalhe. 25ª ed. Rio de Janeiro: Editoras Vozes, 2002.

FALCONI, Romeu. **Sistema presidencial: reinserção social?** São Paulo: Ícone, 1998;

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lilian Márcia Balmant. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial.** Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano VII, Nº 9, 2006. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/16012947.pdf>. Acesso em: 04 jun. 2020

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral, volume I / Rogério Greco.** – 19. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2017. 984 p.

GRECO, Rogério, **Direitos humanos: Sistema Prisional e Alternativas à Liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. 2.ed. Niterói–RJ: Imperus, 2015.

KLOCH, Henrique; MOTTA, Ivan Dias da. **O sistema prisional e os direitos de personalidade do apenado com fins de res(socialização)**. Porto Alegre, Verbo Jurídico, 2008.

Michaelis, **Dicionário brasileiro da língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2020. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/principio/>. Acesso em: 02 abr.2020.

MACIAL, Fernanda Magalhães. **Os direitos humanos e a ética aplicada ao sistema penitenciário**. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/4458/os-direitos-humanos-e-a-etica-aplicada-ao-sistema-penitenciario>, acesso em: out. 2021.

MARCÃO, Renato Flávio. **Curso de execução penal**. 12^a ed. rev., ampliada e atual. de acordo com a Lei n. 12.850/2013, 2013

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia do trabalho científico**. São Paulo: Editora Atlas, 1992. 4a ed. p.43 e 44.

MIRABETE; FABBRINI, Júlio Fabbrini e Renato N. **Manual de Direito Penal, parte geral V.1**. 25 ed. Revista e atualizada até 11 de Março de 2009, São Paulo Ed. Atlas 15/1- 2009.

MIRABETE, Júlio fabbrini revista e atualizada por Renato N. Fabbrini. **Execução penal. Comentários à lei 7210/1984**, 11 ed. Revista e atualizada. São Paulo:Atlas. 2004, Pg.75.

MIRABETE, Júlio F. **Execução penal: comentário a Lei n. 7.210**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução penal**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1.º a 5.º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência** – 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2000.

NUCCI, Guilherme Souza. **Parte geral parte especial**, 7^a ed. Revista e atualizada e ampliada. São Paulo: Manual de direito penal. Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NUNES ADEILDO 1953 – **A realidade das prisões brasileiras** / Adeildo nunes. Recife: Nossa Livraria, 2005.

OLIVEIRA, Danyele. **Jus Puniendi do Estado e sua reparação**. Site Jusbrasil. 2016. Disponível em: <https://danyeleoliveira.jusbrasil.com.br/artigos/448814173/jus-puniendi-do-estado-e-suareparacao>. Acesso em: mai. 2021.

POPULAÇÃO carcerária diminui, mas Brasil ainda registra superlotação nos presídios em meio a pandemia. G1, 17 de mai. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2021/05/17/populacao-carceraria-diminui-mas-brasil-ainda-registra-superlotacao-nos-presidios-em-meio-a-pandemia.ghtml> Acesso em: 30 de mai. 2021.

ROLIM, Marcos. **Prisão e Ideologia: limites e possibilidade para a reformaprisional no Brasil**. Revista de Estudos Criminais, n. 12, Rio Grande do Sul, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SENNA, Virdal. **Sistema Penitenciário Brasileiro**. fev. 2008.

SOARES, Ricardo Mauricio Freire. **Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo**. São Paulo: ed. Saraiva, 2010.

SOUZA, Ana Paula Lemes de. **Dignidade humana através do espelho: o novototem contemporâneo**. In: TRINDADE, André Karam (Org.); SOARES, Astreia (Org.); GALUPPO, Marcelo Campos (Org.). **Direito, arte e literatura: XXIV Congresso Nacional do CONPEDI**. Belo Horizonte: CONPEDI, 2015. p. 22-41.

VALOIS, Luis Carlos. **Conflito entre ressocialização e o princípio da legalidade na Execução Penal**. Rio de Janeiro: Livraria e Editora Lumen Juris, 2013.

WERMINGHOFF, Thiago Rigo. et. al. **A realidade penitenciária brasileira e uma breve evolução histórica de privatizações de presídios**. IX Coimbra Administração – Congresso Virtual Brasileiro de Administração. adm.convibra.com.br. 2012.