

**ASSOCIAÇÃO EDUCATIVA EVANGÉLICA  
FACULDADE DE CIÊNCIA E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA  
UNIDADE RUBIATABA – FACER FACULDADES  
CURSO DE DIREITO**

**DANILO JOSÉ DE FARIA**

**A SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS BRASILEIROS E A  
CONSEQUENTE REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

**RUBIATABA**

**2016**

DANILO JOSÉ DE FARIA

**A SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS BRASILEIROS E A  
CONSEQUENTE REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Ciência e Educação de Rubiataba, Unidade Rubiataba (FACER), como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Ms. Márcio Lopes Rocha.

De acordo e recomendado para a banca

---

Professor Orientador

**RUBIATABA**

**2016**

Associação Educativa Evangélica  
Faculdade de Ciência e Educação de Rubiataba  
Curso de Direito

Monografia intitulada “*A Superlotação dos Presídios Brasileiros e a Consequente Reincidência Criminal*”, de autoria de Danilo José de Faria, aprovada pela banca examinadora constituída pelos seguintes professores:

---

Prof. Ms. Márcio Lopes Rocha – FACER Faculdades  
Orientador

---

Prof. Ms. Rogério Lima – FACER Faculdades  
Examinador

---

Prof.<sup>a</sup> Ms. Marise de Melo Lemes – FACER Faculdades  
Examinadora

Resultado: \_\_\_\_\_

Rubiataba, \_\_\_\_ de Junho de 2016.

Primeiramente dedico este trabalho a Deus, pois sem ele nada teria sentido. Em seguida, dedico aos meus pais, minha irmã e demais familiares e amigos que me apoiaram na minha jornada sem requerer nada em troca.

A Deus, novamente, agradeço a oportunidade e benção. De modo singular, aos meus pais, que sempre acreditaram na minha capacidade e me incentivaram a seguir em frente, apesar dos percalços enfrentados. Agradeço, igualmente, à minha irmã, amigos e familiares que me apoiaram por toda minha trajetória. Enfim, meu muito obrigado! Ao meu orientador, Professor Márcio Lopes Rocha, por toda orientação, paciência, apoio, confiança, disposição e dedicação de sua enorme sabedoria para a elaboração deste nosso trabalho. Por fim, à Instituição, a todos os professores e colegas que fizeram parte não só deste trabalho, mas também de minha formação. Agradeço a todos!

“Tudo está fluindo. O homem está em permanente reconstrução; por isto é livre: liberdade é o direito de transformar-se”.  
Lauro de Oliveira Lima

## **RESUMO:**

O sistema prisional brasileiro está falido. Os estabelecimentos penais não possuem estrutura para abrigar o crescente número de detentos e, por consequência, violam todos os direitos a eles inerentes, tais como saúde, alimentação, cela individual, privacidade, e, principalmente humanidade. O Estado, aliado à negligência do poder judiciário, é omissivo em relação à ressocialização do preso, o que gera ainda mais revolta nos reeducandos. A sociedade também tem parte na ineficácia da reintegração do preso, uma vez que o marginaliza e não lhe proporciona nova chance quando termina de cumprir sua pena. Como efeito, a reincidência criminal é latente e, a cada retorno do agente ao sistema prisional brasileiro que é desumano e degradante, há o aumento da sua periculosidade. O Estado deve tomar outras medidas além da parceria público-privada, tais como oferecer assistência ao preso e egresso, e implantar políticas públicas no afã de ressocializar o condenado.

**Palavras-chave:** Dignidade Humana; Liberdade; Privatização; Penitenciárias; Reincidência; Superlotação das Cadeias.

## **ABSTRACT:**

The Brazilian prison system is broken. The prisons do not have a structure to house the growing number of inmates and, therefore, violate all the rights attached to them, such as health, food, individual cell, privacy, and especially humanity. The state, coupled with the neglect of the judiciary, is silent on the resocialization of the prisoner, which creates even more revolt in reeducation. The company also has part in the ineffectiveness of the reintegration of the prisoner, since marginalizes and does not give you another chance when he finishes serving his sentence. In effect, the criminal recidivism is latent and every return of the agent to the Brazilian prison system that is inhuman and degrading, there is increasing its dangerousness. The State shall take measures other than the public-private partnership, such as offering assistance to the prisoner and egress, and implement public policies in the effort to resocialize the convicted.

**Key-words:** Human dignity; Freedom; Privatization; Penitentiaries; Recidivism; Overcrowding in Chains.

## **LISTA DE ABREVIATURAS**

Art. – Artigo  
Arts. – Artigos  
CF – Constituição Federal  
CP – Código Penal  
CPP – Código de Processo Penal  
LEP – Lei de Execução Penal  
n. – Número  
p. – página  
STF – Supremo Tribunal Federal  
STJ – Superior Tribunal de Justiça

## LISTA DE SÍMBOLOS

§ – parágrafo

*Caput* – Conceito

*In Verbis* – Expressão em latim que significa “Nestes Termos”.

*In Casu* – Expressão em latim que significa “No caso”.

Vide – Veja

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2 A RESSOCIALIZAÇÃO CRIMINAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL .....</b>	<b>12</b>
<b>3 ESTABELECIMENTOS PENAIS .....</b>	<b>27</b>
3.1 CONCEITO E OBSERVAÇÕES PRELIMINARES .....	27
3.2 SISTEMA PRISIONAL NACIONAL .....	29
3.2.1 Da Afronta aos Direitos do Preso .....	34
3.2.2 Parceria Público-Privada .....	37
<b>4 A SUPERLOTAÇÃO NOS PRESÍDIOS BRASILEIROS E A REINCIDÊNCIA CRIMINAL.....</b>	<b>40</b>
4.1 DA SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS.....	40
4.2 DA REINCIDÊNCIA CRIMINAL.....	46
4.3 DA REINCIDÊNCIA COMO CONSEQUÊNCIA DA SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS.....	49
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>52</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>53</b>

# 1 INTRODUÇÃO

Este trabalho monográfico abordará o tema “A Superlotação dos Presídios Brasileiros e a Consequente Reincidência Criminal”, do qual tem como objetivo discorrer a respeito dos estabelecimentos penais brasileiros, dos direitos e garantias resguardados ao preso, da superlotação das penitenciárias nacionais e a reincidência criminal como fruto da omissão e negligência estatal e judicial.

A problemática tem como foco responder se a superpopulação carcerária brasileira, somado à estrutura precária dos estabelecimentos penais e o preconceito da sociedade com o ex-detento, contribui como fator determinante para a reiteração criminal do preso.

A justificativa, por sua vez, centraliza-se na contradição encontrada na finalidade da sanção penal, eis que se tem como objetivo reinserir o preso na sociedade de modo que não retorne ao mundo do crime. Contudo, o que se percebe é a falta de estrutura do Estado em dispor de estabelecimentos penais adequados e dignos a ressocializar o detento, o que acarreta, por conseguinte, na reincidência criminal do mesmo.

Nessa toada, o segundo capítulo tratará da ressocialização criminal na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal, demonstrando a aplicabilidade e os efeitos de cada um.

Na sequência, o terceiro capítulo narrará sobre o conceito e as observações preliminares dos estabelecimentos penais, bem assim a respeito do sistema prisional nacional, da afronta aos direitos do preso e da parceria público-privada.

Em derradeiro, o quarto capítulo discorrerá sobre a superlotação dos presídios brasileiros e a reincidência criminal, sem olvidar abordar e demonstrar a reincidência como consequência da superpopulação dos presídios brasileiros. Por fim, serão apresentadas as conclusões e, por conseguinte, as referências do presente estudo monográfico.

## 2 A RESSOCIALIZAÇÃO CRIMINAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

Como meio de reprimir certas condutas inadequadas que reflitam na sociedade como um todo e de forma negativa, o Estado criou a prisão como método de punir o condenado que infringiu as regras por ele impostas. A esse método dá-se o nome de *jus puniendi*, que se revelou diante da necessidade de taxar e condicionar a pena a uma prévia cominação legal e a um julgamento.

Contudo, para evitar que o legislador ultrapasse qualquer limite na execução da sanção penal imposta, a Constituição Federal de 1988 prevê inúmeros dispositivos que salvaguardam garantias supremas e fundamentais do preso. Todavia, como será demonstrada, a falta de estrutura, preparo e medidas públicas têm permitido a violação destas garantias constitucionais.

Logo, ao terminar de cumprir a reprimenda lhe imposta, o condenado encontra dificuldades de se reinserir no mercado de trabalho por justamente ser “taxado” como inadequado, frustrando, assim, o ideal de ressocialização da pena previsto no art. 40 da Lei de Execução Penal.

Neste contexto, Mirabete (2000, p. 120) afirma que “a habilitação profissional é uma das exigências das funções da pena, pois facilita a reinserção do condenado no convívio familiar e social a fim de que ela não volte a delinquir”. De acordo com Jesus (2008):

A lei de Execução Penal foi influenciada, por esses estudos, pela preocupação por buscar a individualização da execução da pena, respeitar o preso como pessoa, como cidadão e não simplesmente, como criminoso. Nesta linha de respeito pela pessoa do preso, a Lei de Execução Penal prevê a realização de exame de personalidade, diferenciando essencialmente do exame criminológico, já que investiga a relação crime – criminoso, enquanto o de personalidade busca a compreender o preso enquanto pessoa, “para além das grades”, visando uma investigação de todo um histórico de vida, numa abordagem, bem mais abrangente e profundo.

E continua:

O modelo ressocializador das nossas prisões destaca-se por seu realismo, pois não lhe importam os fins ideais da pena, muito menos o delinqüente abstrato, senão o impacto real do castigo, tal como é cumprido no condenado concreto do nosso tempo, não lhe importa a pena nominal que contemplam os códigos, senão a que realmente se

executa nas penitenciárias hoje importa sim, o sujeito histórico concreto, em suas condições particulares de ser e de existir.

Deste modo, curial ressaltar que a Lei de Execução Penal brasileira (Lei n. 7.210/84) tem como finalidade única reintegrar o condenado ao convívio na sociedade, conforme determinação dos tribunais superiores. *In verbis*:

RECURSO DE AGRAVO - EXECUÇÃO PENAL - FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE - PEQUENO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA - ADVERTÊNCIA - MEDIDA SUFICIENTE E ADEQUADA NO CASO EM CONCRETO - RESPEITO AO DISPOSTO NO ART. 57 DA LEP E AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - FINALIDADE DE RESSOCIALIZAÇÃO ATENDIDA. - Apesar de a justificativa apresentada pelo sentenciado não afastar a falta grave cuja prática lhe foi imputada, certo é que, no caso em exame, a aplicação da pena de advertência, sem a regressão do regime prisional do reeducando, mostrou-se adequada, com base no disposto no art. 57 da LEP e aplicando-se o princípio da proporcionalidade, atingindo a finalidade precípua da execução penal, que é a ressocialização do preso. (TJ-MG - AGEPN: 10471091186992002 MG, Relator: Beatriz Pinheiro Caires, Data de Julgamento: 03/10/2013, Câmaras Criminais / 2ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 14/10/2013)

EMENTA: AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL -TEM TRABALHO EXTERNO - EXTENSÃO DO HORÁRIO DE TRABALHO EXTRAMURO ACIMA DE 44 HORAS SEMANAIS POSSIBILIDADE DE INTEGRAÇÃO SOCIAL DO APENADO INTERPRETAÇÃO - PRINCÍPIOS DA INDIVIDUALIZAÇÃO E HUMANIZAÇÃO DA PENA - FINALIDADE RESSOCIALIZADORA DA PENA - RELEVÂNCIA DO TRABALHO - FISCALIZAÇÃO MANTIDA - PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO DESPROVIDO A doutrina sem qualquer divergência leciona que a pena tem a função de punir o agente pelo crime praticado (finalidade retributiva) e principalmente a de recuperar socialmente o condenado (função utilitarista), sempre buscando evitar a reincidência, estando esta dupla finalidade prevista no próprio artigo 59 do Código Penal (retribuição e prevenção). Na luta pela reeducação do preso não se controverte acerca da importância do trabalho, daí porque a legislação vigente procura premiar o apenado que trabalhe, evitando o mal da ociosidade. [...] (TJ-RJ - EP: 00632678720138190000 RJ 0063267-87.2013.8.19.0000, Relator: DES. MARCUS HENRIQUE PINTO BASILIO, Data de Julgamento: 10/12/2013, PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 30/01/2014 13:04)

Assim, para que essa finalidade ressocializadora seja alcançada, o Estado impõe medidas que devem ser tomadas, bem como dispõe deveres e direitos ao reeducando, a fim de que ele cumpra integralmente sua reprimenda com dignidade e, sobretudo, que se ressocialize. Para Nery e Júnior (2006, p.164):

Presos e direitos humanos. Tanto quanto possível, incumbe ao Estado adotar medidas preparatórias ao retorno do condenado ao convívio social. Os valores humanos fulminam os enfoques segregacionistas. A ordem jurídica em vigor consagra o direito do preso ser transferido para local em que possua raízes, visando a indispensável assistência pelos familiares.

Ao prever a pena privativa de liberdade, observa-se que o legislador teve como objetivo proteger a sociedade e cuidar para que o condenado seja preparado para a reinserção social. Todavia, em que pese seja essa a intenção, nossos estabelecimentos penais não estão atualmente preparados para reinserir o preso. Nesse sentido, afirma Mirabete (2000, p. 24):

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

Quanto à necessidade das prisões, Bitencourt (1993, p. 11/12) explica que é “uma exigência amarga, mas imprescindível, vista como um mal necessário por possuir na sociedade seres imperfeitos que são os homens, limitando a prisão para as situações de necessidade”.

Neste contexto, o que se extrai é que os estabelecimentos penais não cumprem de forma eficaz sua finalidade, que é a reinserção do reeducando na sociedade, pelo contrário, na maioria das vezes, o torna mais violento, dando ênfase a seus valores negativos. Ainda segundo Bitencourt (1993, p. 132):

É preciso reconhecer que a pena privativa de liberdade é um instrumento, talvez dos mais graves, com que conta o Estado pra preservar a vida social de um grupo determinado. Esse tipo de pena, contudo, não resolveu o problema da ressocialização do delinqüente: a prisão não ressocializa. As tentativas para eliminar as penas privativas de liberdade continuam. A pretendida ressocialização deve sofrer profunda revisão.

Nesse mesmo caminho trilha o entendimento de Mirabete (2000, p. 24):

A ressocialização não pode ser conseguida numa instituição como a prisão. Os centros de execução penal, as penitenciárias, tendem a

converter-se num microcosmo no qual se reproduzem e se agravam as grandes contradições que existem no sistema social exterior [...]. A pena privativa de liberdade não ressocializa, ao contrário, estigmatiza o recluso, impedindo sua plena reincorporação ao meio social. A prisão não cumpre a sua função ressocializadora. Serve como instrumento para a manutenção da estrutura social.

O princípio da dignidade humana, elencada na Constituição Federal vigente, é nitidamente violada quando se trata das prisões brasileiras e da ressocialização dos presos, vez que não permitem ao ex-presidiário obter nova chance de vida digna na sociedade. Nas palavras de Canotilho (1990, p. 135):

A dignidade da pessoa humana requer uma densificação axiológica, levando-se em conta a amplitude do seu sentido no contexto normativo constitucional, pois é concebida como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade da pessoa humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir a “teoria do núcleo da personalidade” individual, ignorando-a quando se trate de direitos econômicos, sociais e culturais.

No pacto internacional sobre direitos civis e políticos aderidos pelo Brasil, o art. 2º descreve que o direito à vida é inerente à pessoa humana, sendo que tal direito deverá ser protegido pela lei, e que ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida. Nesse sentido a jurisprudência é pacífica. Veja-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. PREVALENCIA DOS PRINCÍPIOS INDIVIDUAIS E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DO PRESO. Diferente do alegado pelo embargante, a decisão ora embargada considerou os princípios constitucionais elencados, enfrentando-os e dando tratamento individualizado ao condenado, visando priorizar de maneira ponderada e à luz do princípio da proporcionalidade, os direitos individuais e a dignidade da pessoa humana do preso, nos termos da Constituição Federal. EMBARGOS DESACOLHIDOS. (Embargos de Declaração Nº 70059972711, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 21/08/2014)(TJ-RS - ED: 70059972711 RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Data de Julgamento: 21/08/2014, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/09/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROIBIÇÃO DE ENTRADA DE NOVOS PRESOS NA CADEIA PÚBLICA DE MADALENA E PROVIDENCIAR A TRANSFERÊNCIA DOS PRESOS EXCEDENTES À ESTABELECIMENTO ADEQUADO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA

DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1.- No caso em apreço, vislumbra-se que o agravante se insurge contra a decisão do douto magistrado que determinou a proibição de entrada de novos presos na Cadeia Pública de Madalena, devendo o Estado do Ceará providenciar a transferência de presos excedentes à estabelecimento adequado. 2.- Em verdade, busca-se nesta ação defesa não só do interesse de presos ou custodiados, mas também do interesse difuso da população em razão de segurança pública, em risco pela precariedade e deficiência na contenção daqueles, como também no mínimo de bem estar que são merecedores mesmo criminosos condenados. 3.- No conflito entre o princípio da separação dos poderes e o princípio da dignidade da pessoa humana deve prevalecer este último, tendo em vista que a efetividade de políticas públicas no âmbito das unidades penitenciárias é uma das formas mais abrangentes de possibilidade de concretização aos direitos fundamentais estabelecidos na CRFB/88, priorizando-se o serviço estatal minimamente humanitário ao preso, como reflexo do Estado Democrático de Direito. 4.- Recurso conhecido e não provido. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda a 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, em conhecer do agravo, para, negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator, parte integrante deste. SÉRGIA MARIA MENDONÇA MIRANDA Presidente do Órgão Julgador Exmo. Sr. JUCID PEIXOTO DO AMARAL Relator Ministério Público (TJ-CE - AI: 06303080620158060000 CE 0630308-06.2015.8.06.0000, Relator: JUCID PEIXOTO DO AMARAL, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 02/03/2016)

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PROVISÓRIO PARA ESTABELECIMENTO PRISIONAL EM OUTRO MUNICÍPIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO DIREITO À ASSISTÊNCIA FAMILIAR. NECESSIDADE DA MEDIDA. SUPERLOTAÇÃO. CONFLITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. GARANTIA DA HUMANIDADE PARA OS DEMAIS PRESOS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM DENEGADA. I - A permanência do preso em local próximo à família não é um direito absoluto e tampouco ilimitado, devendo ser obedecido, levando-se em consideração o interesse público, e a avaliação fundamentada do juiz, mediante análise de requisitos, entre eles a existência de vaga no estabelecimento prisional para onde se pretende ser transferido. II - A colisão entre direitos fundamentais se resolve pela ponderação dos interesses envolvidos. No caso em tela, de superlotação, a medida adotada pela autoridade impetrada objetiva preservar o princípio fundamental da dignidade humana, previsto no art. 1º, inciso III, CF, fundamento do Estado brasileiro, e, mais, assegurar aos presos o respeito à integridade física e moral (art. 5º, inciso XLIX). III - A transferência do impetrante para um município que dista 154km da capital (um trajeto de cerca de 2 horas) não veda a assistência familiar, apenas mitiga esse interesse individual do impetrante para preservar o interesse dos demais presos e da sociedade. Com isso, a prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana não resulta na negação do direito à assistência familiar, mas a solução contrária sacrifica inteiramente aquele princípio fundamental. IV Segurança denegada. (TJ-AL - MS: 08031287620148020000 AL 0803128-

76.2014.8.02.0000, Relator: Des. Sebastião Costa Filho, Data de Julgamento: 18/11/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 18/11/2014)

Já no que se refere à integridade física e moral do indivíduo, prevista no art. 5º, inciso III, da CF/88, ressalta que ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante. Logo, quando o preso conclui o cumprimento da pena lhe imposta pelo Estado e sai em busca de um recomeço na sociedade, não pode de maneira nenhuma ser excluído por seus atos anteriores, caso contrário, nunca lhe será permitida uma nova inserção no mercado de trabalho.

Na verdade, o que se tem que ter em mente que a pena, por si só, é uma resposta ao *jus puniendi* estatal e não deve ser alastrada para a vida social. No mesmo sentido é o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça. Vide:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REGIME MILITAR. TORTURA. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. [...] O Brasil é signatário do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas – incorporado ao ordenamento jurídico pelo Decreto-Legislativo 226/1991, promulgado pelo Decreto 592/1992 –, que traz a garantia de que ninguém será submetido a tortura, nem a pena ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, bem como prevê a proteção judicial para os casos de violação de direitos humanos. [...] (STJ - REsp: 1104731 RS 2008/0277385-9, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 05/03/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: <!-- DTPB: 20091105<br> -> DJe 05/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. REGIME MILITAR. DISSIDENTE POLÍTICO PRESO NA ÉPOCA DO REGIME MILITAR. TORTURA. DANO MORAL. FATO NOTÓRIO. NEXO CAUSAL. NÃO INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ART. 1º DECRETO 20.910/1932. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. A dignidade da pessoa humana, valor erigido como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, experimenta os mais expressivos atentados quando engendradas a tortura e a morte, máxime por delito de opinião. 2. Sob esse ângulo, dispõe a Constituição Federal: Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes; III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou

degradante; [...] (STJ - REsp: 1165986 SP 2008/0279634-1, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 16/11/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/02/2011)

Não obstante, Beccaria (1998, p. 162/163) explica que “para que toda a pena não seja uma violência de um ou de muitos contra um cidadão particular, deve ser essencialmente pública, pronta, necessária, a menor possível nas circunstâncias dadas, proporcional aos delitos, fixadas pelas leis”.

Mister também frisar que a Lei de Execução Penal têm duas finalidades: primeiro, dar ao apenado condições efetivas para que este adentre ao meio social e, segundo, que não volte a reincidir no mundo do criminoso. Vale assinalar, que para que os direitos e garantias previstas na Lei de Execução Penal tenham eficácia, deve ocorrer uma atuação conjunta e harmônica entre a União, os Estados, os Municípios e a Comunidade.

No que tange a responsabilidade para executar as penas privativas de liberdade, o art. 4º da Lei de Execuções Penais afirma que tal competência é intrínseca ao Estado, devendo este recorrer à colaboração da sociedade, bem como dar assistência ao preso e ao internado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade, conforme delineado pelo art. 10º do mesmo diploma legal.

Na individualização da pena, temos no artigo 5º da LEP que os condenados serão classificados segundo os seus antecedentes e personalidade, no afã de orientar a individualização da execução da reprimenda imposta. Registre-se que essa disposição está de acordo com o previsto no art. 5º, inciso XLVI da CF/88, que dispõe que a lei regulará a individualização da pena. Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal:

[...] O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individuados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. É dizer: a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinquente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Se compete à lei indicar os parâmetros de densificação da garantia constitucional da individualização do castigo, não lhe é permitido se desgarrar do núcleo significativo que exsurge da Constituição: o momento concreto da aplicação da pena privativa da liberdade, seguido do instante igualmente concreto do respectivo cumprimento em recinto

penitenciário. Ali, busca da justa medida” entre a ação criminosa dos sentenciados e reação coativa do estado. Aqui, a mesma procura de uma justa medida, só que no transcurso de uma outra relação de causa e efeito: de uma parte, a resposta crescentemente positiva do encarcerado ao esforço estatal de recuperá-lo para a normalidade do convívio social; de outra banda, a passagem de um regime prisional mais severo para outro menos rigoroso. [...] (STF - HC: 104174 RJ, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 29/03/2011, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-093 DIVULG 17-05-2011 PUBLIC 18-05-2011 EMENT VOL-02524-01)

Para Nucci (2012, p. 183), “a classificação significa distribuir em grupos ou classes. Segundo o autor, é de suma importância separar os presos a fim de evitar um contato negativo entre apenados primários e reincidentes, não devendo mesclá-los”.

Igualmente, discorre Mirabete (2000, p. 46) que a individualização deve “aflorar técnica e científica, nunca improvisada, iniciando-se com a indispensável classificação dos condenados a fim de serem destinados aos programas de execução mais adequados, conforme as condições pessoais de cada um”.

Com efeito, é o que entende Nucci (2012, p. 189), ao destacar que “uma das principais finalidades da pena a prevenção ao crime por meio da reeducação do condenado, favorecendo a sua reinserção social”. Ainda para o citado autor:

Cabe ao Estado aparelhamento suficiente para que o egresso não seja abandonado ao sair do presídio, cabendo também o apoio do Estado, em uma busca conjunta com o egresso pela busca de emprego. Após deixar o cárcere o egresso precisa do amparo do Estado para retomar sua vida, melhor ainda se puder contar com o apoio da família e amigos.

O art. 11, da LEP, por sua vez, elenca as formas de assistência aos presos, quais sejam: material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa. Ocorre que a omissão estatal a respeito desses direitos e garantias legais é constante, cabendo aos operadores do direito observarem e resguardarem suas aplicações. No ponto, calha citar algumas jurisprudências:

HABEAS CORPUS MEDIDA DE SEGURANÇA PACIENTE RECOLHIDO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL ADEQUADO AO CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME FECHADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL ASSISTÊNCIA AO PRESO DEVER DO ESTADO TRATAMENTO PSICOLÓGICO PARA DISFUNÇÃO COMPORTAMENTAL ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

Compete ao Estado fornecer ao inimputável a assistência compatível com a medida de segurança aplicada, resguardando-lhe os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana e à sua condição social, inclusive fornecendo-lhe a assistência à saúde para correção de disfunção de comportamento. (TJ-SP - HC: 1758444720128260000 SP 0175844-47.2012.8.26.0000, Relator: Willian Campos, Data de Julgamento: 23/10/2012, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 31/10/2012)

EXECUÇÃO PENAL - ASSISTÊNCIA AO PRESO - DEVER DO ESTADO - TRATAMENTO PSICOLÓGICO PARA DISFUNÇÃO COMPORTAMENTAL - CABIMENTO. Compete ao Estado fornecer ao reeducando à devida assistência ao preso, resguardando-lhe os direitos inerentes à sua dignidade da pessoa humana e a sua condição social, inclusive fornecendo-lhe a assistência à saúde para correção de disfunção de comportamento. (TJ-SP - AGEPN: 990080401297 SP, Relator: Willian Campos, Data de Julgamento: 14/10/2008, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 31/10/2008)

No ponto, Mirabete (2000, p. 77) destaca a importância da figura do assistente social no processo de reinserção social do preso, tendo em vista que “cabe a este profissional procurar estabelecer a comunicação entre o preso e a sociedade no período em que este se encontrar afastado da vida em social e família”.

Na sequência, o referido autor explica que (2000, p. 78):

Dentro da concepção penitenciária moderna, corresponde ao Serviço Social uma das tarefas mais importantes dentro do processo de reinserção social do condenado ou internado, pois o assistente social compete acompanhar o delinquente durante todo o período de recolhimento, investigar sua vida com vistas na redação dos relatórios sobre os problemas dos presos, promover a orientação do assistido na fase final do cumprimento da pena, etc, tudo para colaborar e consolidar vínculos familiares e auxiliar na resolução dos problemas que dificultam a reafirmação do liberado ou egresso em sua própria identidade.

Vislumbra-se, portanto, que ao assistente social cabe também o papel de proporcionar auxílio para minimizar as situações encontradas no interior dos estabelecimentos penais e tornando seus efeitos menos prejudiciais aos presos, de modo que adquiram responsabilidades e tenham condições pessoais para que se ajuste socialmente.

Por conseguinte, o art. 41 da Lei de Execução Penal trata dos direitos do reeducando, quais sejam: alimentação suficiente e vestuário; atribuição de trabalho e sua remuneração; previdência social; constituição de pecúlio; proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; exercício das

atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena; assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; entrevista pessoal e reservada com o advogado; visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; chamamento nominal; igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena; audiência especial com o diretor do estabelecimento; representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; 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.

A respeito desses direitos, Nucci (2012, p. 208) explica que “são de suma importância por representarem expressamente os direitos essenciais do preso, esse artigo estabelece vários direitos elencados que são exemplificativos, pois não esgotam”.

A jurisprudência também resguarda a aplicação de tais direitos. Vide:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE VISITAÇÃO DE FILHO MENOR AO PAI. DIREITO À INTEGRIDADE. ART. 41, X, LEP. ART. 18 E 70 ECA. AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DE RISCO QUE DESANCONSELHE A VISITA NO CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. O direito do preso à visita está previsto no art. 41, X, da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal). Tal garantia, embora não seja absoluta, objetiva que o recluso não perca os seus vínculos sociais e com seus familiares, de modo que o convívio implicaria contribuição ao processo de sua reintegração social. Não evidenciado, em concreto, motivo suficiente a caracterizar risco à segurança e à integridade física dos menores, a autorização para os filhos visitarem o genitor no estabelecimento prisional deve ser concedida em razão da proteção constitucional da entidade familiar através do afeto e da garantia de manutenção dos laços familiares. (TJ-MG - AC: 10439130131105001 MG, Relator: Wander Marotta, Data de Julgamento: 06/05/2014, Câmaras Cíveis / 7ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 09/05/2014)

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - EXEGESE DO ART. 41 DA LEP - PEDIDO DE AUTORIZAÇÃO PARA VISITA ÍNTIMA DE ADOLESCENTE, ATUALMENTE COM 15 ANOS, A SEU COMPANHEIRO - PEDIDO INDEFERIDO PELO JUÍZO DE 1º GRAU POR PREVALECER O DEVER DE PROTEÇÃO INTEGRAL ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES - DECISÃO QUE SE MANTÉM - INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 001/2010/DEAP/GAB/SSP - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. É direito do preso receber visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados. Por outro lado, é dever do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem o direito à dignidade e ao respeito, além de

colocá-los a salvo de toda forma de negligência, violência e opressão. Para ter direito ao encontro íntimo, a visitante menor de 18 (dezoito) anos deve ser casada ou comprovar a relação marital através de Certidão Declaratória de União Estável, registrada em cartório perante duas testemunhas. (TJ-SC - RECAGRAV: 20140057222 SC 2014.005722-2 (Acórdão), Relator: Getúlio Corrêa, Data de Julgamento: 10/03/2014, Segunda Câmara Criminal Julgado)

EXECUÇÃO PENAL. DIREITO DE VISITA. ENTEADA. SUPERLOTAÇÃO DA CASA PRISIONAL. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE. INDEFERIMENTO. O direito de visita ao preso, previsto no art. 41 da LEP, não é absoluto, comportando suspensão ou restrição diante de justo motivo, como as precárias condições de segurança decorrente da superlotação da casa prisional. Hipótese em que o interesse da menor se sobrepõe ao direito de visita do apenado. AGRAVO DESPROVIDO (Agravado Nº 70048521652, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Danúbio Edon Franco, Julgado em... (TJ-RS - AGV: 70048521652 RS, Relator: Danúbio Edon Franco, Data de Julgamento: 06/06/2012, Oitava Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 17/07/2012)

No art. 41, inciso X, da Lei n. 7.210/84, temos a visita ao preso, que consiste no direito do detento de receber visita do cônjuge, da companheira, dos parentes e amigos em determinados dias. Contudo, o aludido benefício pode ser suspenso ou restringido por um ato motivado do diretor do presídio, conforme parágrafo único do citado artigo. Confira-se:

DECISÃO: Acordam os Desembargadores da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em conhecer e no mérito, denegar a ordem. EMENTA: HABEAS CORPUS - LIBERDADE PROVISÓRIA - MEDIDA CAUTELAR SUBSTITUTIVA CONSISTENTE EM PROIBIÇÃO DE ADENTRAR EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL - POSSIBILIDADE ESTABELECIDADA NO ART. 319 DO CPP POR ESTAR INTRINSECAMENTE LIGADA AO FATO DELITIVO - AUSÊNCIA DE INFRINGÊNCIA AO ART. 41 DA LEP - ORDEM DENEGADA. O d. juízo originário pode especificar, como medida cautelar substitutiva, restrição para adentrar em estabelecimento prisional pela acusada, desde que, esteja diretamente relacionada com o fato delitivo por ela praticado, como forma de evitar o cometimento de novos delitos. (TJPR - 3ª C.Criminal - HCC - 1464978-6 - Rolândia - Rel.: Kennedy Josue Greca de Mattos - Unânime - - J. 25.02.2016) (TJ-PR - HC: 14649786 PR 1464978-6 (Acórdão), Relator: Kennedy Josue Greca de Mattos, Data de Julgamento: 25/02/2016, 3ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 1756 09/03/2016)

Sobre o tema, assenta Mirabete (2000, p. 120/121) que “entendendo-se, predominantemente que essa visita é uma forma de se evitar violência sexual e também

é um incentivo para o contato com a família contribuindo para que haja a ressocialização”.

De outro lado, alerta Nucci (2012, p. 211/212) que:

O direito a visita íntima retira o controle integral do Estado em relação aos contatos entre os presos e as pessoas de fora do estabelecimento penal, vez que o direito a visita íntima, é em nosso ponto de vista, um mal menor. Não somente incentiva à ressocialização como inibe a violência sexual entre presos, aspectos de maior relevo, a merecer a consideração do legislador, regulamentando-o na Lei de Execução Penal.

Desse modo, como bem ressalta Mirabete (2000, p. 120), “vem ganhando corpo nas legislações a orientação de se conceder permissão de saída ou visita íntima como solução do problema sexual das prisões”.

Consta também, conforme explica Nucci (2012, p. 252), que:

Na lei que os estabelecimentos penais devem ser inspecionados mensalmente por um juiz de execução criminal ao qual mantendo contato com o preso ficará a par da realidade vivenciada no interior do cárcere, devendo tomar providências necessárias em caso de encontrar irregularidades para que sejam apurados os responsáveis pelas precariedades encontradas. Sendo essa ideia recepcionada pelo artigo 66 da Lei de Execução.

Quanto à remição da pena, prevista no art. 126 da LEP, têm-se que o condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, pelo trabalho ou por frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, parte do tempo de execução da pena.

Esse instituto trata de um benefício outorgado ao condenado, que consiste na redução do tempo da condenação por meio de seu trabalho efetivo, abatendo-se, alfim, um dia a cada três dias trabalhados na pena lhe imposta.

O Superior Tribunal de Justiça, a respeito da remição, elaborou a Súmula 341 que reafirma que a frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo da pena sob regime fechado ou semiaberto. Sob o instituto, ensina Nucci (2012, p. 206) que:

Sendo uma das finalidades da pena a reeducação, não há dúvida que o trabalho e o estudo são fortes instrumentos impedindo a ociosidade

perniciosa no cárcere, ademais o trabalho também é um dever do preso estabelecido no artigo 39, V, Lei de Execução Penal.

Ainda a respeito da remissão, Mirabete (2000, p. 425) explica que:

Ao integrarem os detentos em atividades que ocupem o tempo ocioso dentro do presídio, através de atividades que os mantenham ocupados, oferece-se ao preso um estímulo para corrigir-se, dessa forma abrevia-se ou extingui-se o tempo de duração da pena, para que possa passar da liberdade condicional para a liberdade definitiva, sendo um direito do preso.

Já Zacarias (2006, p. 61) ressalta que:

O trabalho é importante na conquista de valores morais e materiais, a instalação de cursos profissionalizantes possibilita a resolução de dois problemas, um cultural e outro profissional. Muda o cenário de que a grande maioria dos presos não possui formação e acabam por enveredar, por falta de opção, na criminalidade e facilitam a sua inserção no mercado de trabalho, uma vez cumprida a pena.

Na mesma linha de raciocínio são os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. *In Verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DE PENA SEM REALIZAÇÃO DE ATIVIDADE LABORAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. A remição penal é um instituto por meio do qual o reeducando, que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto, poderá ter diminuído o tempo de sua permanência no órgão prisional; no entanto, para ser beneficiado, é indispensável que o apenado efetivamente trabalhe ou estude. 2. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no AREsp: 10960 RO 2011/0098287-0, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 04/09/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/09/2014)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DE PENA. JORNADA DE TRABALHO. PRETENSÃO DO CÔMPUTO DA REMIÇÃO EM HORAS, E NÃO EM DIAS TRABALHADOS: IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. Para fins de remição de pena, a legislação penal vigente estabelece que a contagem de tempo de execução é realizada à razão de um dia de pena a cada três dias de trabalho, sendo a jornada normal de trabalho não inferior a seis nem superior a oito horas, o que impõe ao cálculo a consideração dos dias efetivamente trabalhados pelo condenado e não as horas. 2. Ordem denegada. (STF - HC: 114393 RS, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 03/12/2013, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-242 DIVULG 09-12-2013 PUBLIC 10-12-2013)

Noutro vértice, temos o direito do preso de ver cancelado seus registros criminais para efeitos civis quando cumprida a pena lhe imposta (art. 202 da LEP). No ponto, Nucci (2012, p. 362) discorre que:

Com intuito de preservar o processo de reintegração do egresso para que possa conseguir emprego e restabelecer-se, contudo para fins criminais e para concursos públicos tais registros continuam sendo justificável por serem objetivos distintos.

Depreende-se, desta forma, que a participação da sociedade na reintegração do indivíduo condenado é de suma importância, de modo que se tente evitar que a pena de prisão seja cumprida com o mínimo de dano possível. Para tanto, os arts. 80 e 81 da Lei de Execução Penal prevê a existência do Conselho da Comunidade, que é o órgão a ser constituído em cada comarca onde houver pessoas em situação de cárcere.

Os Conselhos da Comunidade têm como finalidade agir como mecanismo para que ocorra esse reconhecimento e para que a sociedade possa atuar com eficácia nas questões do cárcere, humanizando e reinserindo o egresso ao convívio social. Por isso sua atuação é fundamental nas unidades prisionais, haja vista que eles suprem a omissão e o descaso estatal no que se refere a diversos materiais de primeira necessidade, como higiene e alimentação.

Como bem assevera Ribas (2011), o Estado deve manter o que existe de bom na Lei de Execução Penal, melhorar as ferramentas de trabalho, através da criatividade operacional, legislativa e econômica dos três poderes estatais a nível federal, estadual e municipal, concomitantemente com a participação e cooperação das organizações, associações privadas, conselhos da comunidade.

Em linhas derradeiras, Zacarias (2006, p. 35) explica que:

Apesar de moderna, procurando racionalizar, desburocratizar e flexibilizar o funcionamento do sistema prisional, a Lei de Execuções Penais não tem produzido os resultados concretos almejados por seus autores e esperados pela sociedade. Tal ineficácia está na omissão do Poder Executivo que, procurando de todas as formas dirimir e eximir-se de suas obrigações básicas no plano social, até a presente data não houve investimentos necessários em escolas, em fábricas e fazendas-modelo, ou mesmo comércio; em pessoal especializado e em organizações encarregadas de encontrar postos de trabalho para os presos em regime semi-aberto e aberto, principalmente para os egressos dos estabelecimentos penais”.

Finalmente, é possível concluir que o indivíduo que se encontra preso tem direito a assistência como uma forma de começar com ele um processo de reabilitação, resgatando os valores humanos, ensinando ainda no trato enquanto indivíduo, enquanto ser humano. Tanto o preso, o internado, quanto o egresso devem ter assistência material, à saúde, assistência jurídica, educacional, social e religiosa.

### 3 ESTABELECIMENTOS PENAIS

O presente capítulo tem como condão discorrer sobre o conceito e realizar breves observações a respeito dos estabelecimentos penais brasileiros, abordando, na sequência, o sistema prisional nacional, os direitos do preso e, por fim, a parceria público-privada.

#### 3.1 CONCEITO E OBSERVAÇÕES PRELIMINARES

Assim dispõe o art. 82 da Lei de Execução Penal:

Art. 82. Os estabelecimentos penais destinam-se ao condenado, ao submetido à medida de segurança, ao preso provisório e ao egresso.

§ 1º A mulher e o maior de sessenta anos, separadamente, serão recolhidos a estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal.

§ 2º O mesmo conjunto arquitetônico poderá abrigar estabelecimentos de destinação diversa desde que devidamente isolados.

Com efeito, pode-se extrair do supracitado artigo como conceito de estabelecimento penal o conjunto arquitetônico destinado aos condenados às penas privativas de liberdade (fechado, semiaberto e aberto), aos sentenciados à medida de segurança, bem assim aos encarcerados provisórios e aos egressos.

Segundo Cunha (2015, p. 106), os estabelecimentos penais abrangem:

- a) penitenciária (destina-se ao condenado à pena de reclusão, em regime fechado);
- b) colônia agrícola, industrial ou similar (destina-se ao cumprimento da pena em regime semiaberto);
- c) casa do albergado (destina-se ao cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime aberto, e da pena de limitação de fim de semana);
- d) centro de observação (onde se realizam os exames gerais e o criminológico);
- e) hospital de custódia e tratamento psiquiátrico (destina-se aos inimputáveis e semi-imputáveis referidos no artigo 26 e seu parágrafo único do Código Penal);
- f) cadeia pública (destina-se ao recolhimento de presos provisórios).

A respeito dos mencionados estabelecimentos, cumpre trazer à baila os conceitos definidos pelo Ministério da Justiça brasileiro (2012). Vide:

- a) Estabelecimentos para Idosos: estabelecimentos penais próprios, ou seções ou módulos autônomos, incorporados ou anexos a estabelecimentos para adultos, destinados a abrigar pessoas presas que tenham no mínimo 60 anos de idade ao ingressarem ou os que completarem essa idade durante o tempo de privação de liberdade;
- b) Cadeias Públicas: estabelecimentos penais destinados ao recolhimento de pessoas presas em caráter provisório, sempre de segurança máxima;
- c) Penitenciárias: estabelecimentos penais destinados ao recolhimento de pessoas presas com condenação à pena privativa de liberdade em regime fechado;
  - c.1) Penitenciárias de Segurança Máxima Especial: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas com condenação em regime fechado, dotados exclusivamente de celas individuais;
  - c.2) Penitenciárias de Segurança Média ou Máxima: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas com condenação em regime fechado, dotados de celas individuais e coletivas;
- d) Colônias Agrícolas, Industriais ou Similares: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas que cumprem pena em regime semi-aberto;
- e) Casas do Albergado: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas que cumprem pena privativa de liberdade em regime aberto, ou pena de limitação de fins de semana;
- f) Centros de Observação Criminológica: estabelecimentos penais de regime fechado e de segurança máxima onde devem ser realizados os exames gerais e criminológico, cujos resultados serão encaminhados às Comissões Técnicas de Classificação, as quais indicarão o tipo de estabelecimento e o tratamento adequado para cada pessoa presa;
- g) Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas submetidas a medida de segurança.

O legislador, ao abranger os mencionados tipos, procurou atender o disposto no art. 5º, inciso XLVIII, da Constituição Federal de 1988, que determina que a sanção imposta deverá ser cumprida pelo sentenciado em estabelecimentos penais distintos, de acordo com a natureza da infração penal, a idade e o sexo do apenado.

Não obstante, a Organização das Nações Unidas (ONU), estabeleceu o item 8º das Regras Mínimas que asseguram proteção às mulheres com o intuito de assegurá-las de violências sexuais, bem assim aos idosos em virtude da fragilidade física e emocional advindas, na maioria das vezes, da avançada idade.

Aliás, o mesmo terreno, espaço ou local poderão abrigar estabelecimentos diversos quando devidamente isolados e de acordo com a periculosidade do detento. As dificuldades que poderão surgir em razão da localização dos prédios de certo modo obrigam o Estado a construir os estabelecimentos penais no mesmo sítio, contudo,

sempre observando as distinções entre os reclusos (mulheres, homens, idosos, deficientes, etc).

O art. 82 da LEP também prevê que os estabelecimentos penais se destinam aos presos condenados, provisórios, aos submetidos à medida de segurança e ao egresso, sendo a mulher e o maior de 60 (sessenta) anos de idade, submetidos a estabelecimentos próprios e de acordo com as suas condições (§ 1º), salvo quando o estabelecimento penal possuir, estruturalmente, condições diversas de isolamento (§ 2º).

Há, ainda, que ressaltar que o art. 83 da LEP traz em seus cinco parágrafos exigências a respeito das instalações dos estabelecimentos penais para que neles possam ser exercidos os direitos do preso e, dessa forma, o objetivo da execução penal seja alcançado, qual seja: a ressocialização do condenado.

No ponto, dispõe Cunha (2015, p. 107):

Os estabelecimentos penais destinados a mulheres, por exemplo, serão estruturados com ambiente para amamentação e cuidado com os filhos, exigência garantida na Carta Maior: “às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação” (art. 5º, L). A previsão de salas de aulas é medida positiva na ressocialização do condenado, além de necessária para que o preso em regime fechado consiga remir a sua pena.

Por fim, extrai-se do Ministério da Justiça (2012) conceito a respeito do que seria estabelecimento penal, qual seja: “todos aqueles utilizados pela Justiça com a finalidade de alojar pessoas presas, quer provisórios quer condenados, ou ainda aqueles que estejam submetidos à medida de segurança”.

### **3.2 SISTEMA PRISIONAL NACIONAL**

Por volta de 1551, as prisões faziam parte das edificações constitutivas do poder local, restringindo-se aos andares térreos das câmaras municipais das vilas, cidades e povoados. Em suma, as prisões da época se destinavam a recolher desordeiros, escravos fugitivos e criminosos a espera de julgamento e punição.

Tratava-se de edifícios que não possuíam muros, mas apenas grades, o que possibilitava ao preso pedir esmola, comida, informações, entre outros, aos transeuntes que por ali passavam.

Passados alguns anos, precisamente em 1808, a Igreja Católica cedeu o Aljube, sua antiga religiosa prisão situada no Rio de Janeiro, à família real para que a utilizassem como prisão comum estatal. Ocorre que o lugar era inadequado para servir como estabelecimento penal, haja vista constar, já em 1829, 390 (trezentos e noventa) detentos para uma área aproximada de 0,60 x 1,20 metros quadrados, ultrapassando 500 (quinhentos) encarcerados em 1831, razão pela qual foi desativada em 1856.

Todavia, somente em 1821 é que o Estado tomou providências em relação à omissão em relação aos presos, estabelecendo, por meio de decreto instituído no mesmo ano que ninguém mais seria contido em masmorra estreita, escura ou infecta.

Logo após, com a promulgação da Constituição Federal de 1824, as penas de açoite, tortura, marca de ferro quente, entre outras cruéis e desumanas, também foram abolidas como meio de efetuar justiça no Brasil, ocasião que também restou determinado que todo e qualquer estabelecimento fosse limpo, arejado e seguro, devendo, ainda, serem os reclusos divididos de acordo com os crimes por eles perpetrados e sua periculosidade.

Como se pode ver, o século XIX foi o grande impulsionador das garantias e princípios assegurados ao preso, principalmente no que tange à dignidade da pessoa humana. Tanto que, em 1830 adveio o Código Criminal do Império que instituiu no Brasil a pena privativa de liberdade, ao passo que reservou aos delitos de homicídio, latrocínio e insurreição de escravos, a pena de morte.

Por sua vez, em 1834 iniciaram-se as construções das Casas de Correção do Rio de Janeiro e de São Paulo, inauguradas em 1850 e 1852, respectivamente, que trouxeram à execução penal um moderno sistema punitivo estatal.

Vale assinalar que as mencionadas edificações afetaram, de maneira singular, a arquitetura e o sistema correcional utilizado à época nas prisões brasileiras, que teve como fundamento o modelo Panóptico da Penitenciária de Auburn. No ponto, apregoa Salla (2002, p. 185) que:

A nova penitenciária se encaixava num amplo projeto de organização social elaborada pelas elites do período, no qual um estabelecimento prisional deveria estar à altura do progresso material e moral do Estado.

No que concerne à Casa de Correção do Rio de Janeiro, assevera Silva (1997, p. 106) que, “com um modelo arquitetônico avançado, a planta da casa de correção

do Rio de Janeiro atesta também a contemporaneidade da reforma brasileira com aquela em nível do mundo ocidental”. Sobre o tema, Filho (2002, p 39), a saber, traz:

As duas Casas de Correção, ilhas de excelência, espécie de ruptura na realidade punitiva existente, não deixavam de espelhar a situação geral de um país escravista e repressivo, pois além de abrigarem presos condenados à prisão com trabalho, à prisão simples e também às galés, elas hospedavam presos correccionais, não sentenciados, composto de vadios, mendigos, desordeiros, índios e menores arbitrariamente trancafiados pelas autoridades.

Sem olvidar a estrutura arquitetônica inovadora, o Estado não pode conter os vícios e a violência insaciável inerentes do sistema prisional, local em que o poder psiquiátrico interfere na concessão dos benefícios legais aos presos, e o rigor disciplinar está a cargo de critérios subjetivos.

Como explica Salla (apud Filho, 2002, p. 42):

A própria estrutura disciplinar da época, elaborada com base na regra de silêncio entre os presos, não prevalecia na prática, pois conforme relatórios realizados os “mortos” das prisões comunicavam-se por “sinais convencionais” e por “tubos dos aparelhos sanitários que têm comunicação com as celas vizinhas”.

Mister destacar, ainda, como exemplo de sistema prisional brasileiro, a penitenciária de São Paulo, inaugurada em 1920 no bairro do Carandiru, uma vez que a citada edificação compôs marco essencial no desenvolvimento dos estabelecimentos penais brasileiros, inclusive, é considerada como modelo mundial por oferecer aos detentos, oficinas, escolas, corpo técnico, enfermarias, acomodações adequadas e segurança.

Também em São Paulo, no bairro do Carandiru, foi inaugurada em 1956 a Casa de Detenção, que se tornou outro na história penitenciária do Brasil, isso não pela sua estrutura, mas pelo desrespeito ao moderno sistema prisional anteriormente modificado, haja vista abrigar 08 (oito) mil presos quando sua capacidade era de apenas 3.250 (três mil duzentos e cinquenta).

Não bastasse, o “Carandiru”, como foi posteriormente apelidado, foi proposto com o fim de abrigar somente presos provisórios, contudo, teve sua finalidade desviada e passou a abrigar condenados perigosos e passar a ser palco de contínuas fugas, mortes, violências e motins organizados pelos reeducandos, cujo mais notável

resultou no massacre de 111 (cento e onze) reclusos em 1992, pela Polícia Militar local. No que tange ao massacre, Novaes (2013<sup>1</sup>) expõe que:

Passados 20 anos do episódio que terminou com 111 presos mortos no Pavilhão 9 da Casa de Detenção de São Paulo, em outubro de 1992, 28 ex-policiais militares serão julgados pelo caso que ficou conhecido como Massacre do Carandiru. Segundo a defesa, dois desses réus já morreram.

Pelo menos 79 PMs acusados de envolvimento nas mortes esperam julgamento. O único que recebeu a sentença foi o coronel da Polícia Militar Ubiratan Guimarães, que coordenava a operação no dia do massacre, mas teve sua pena de 632 anos de prisão anulada em 2006, sete meses antes de ser assassinado.

Em 2 de outubro de 1992, uma briga entre presos da Casa de Detenção de São Paulo – o Carandiru – deu início a um tumulto no Pavilhão 9, que culminou com a invasão da Polícia Militar e a morte de 111 detentos.

Entre as versões para o início da briga está a disputa por um varal ou pelo controle de drogas no presídio por dois grupos rivais. Ex-funcionários da Casa de Detenção afirmam que a situação ficou incontrolável e por isso a presença da PM se tornou imprescindível.

A defesa afirma que os policiais militares foram hostilizados e que os presos estavam armados. Já os detentos garantem que atiraram todas as armas brancas pela janela das celas assim que perceberam a invasão. Do total de mortos, 102 presos foram baleados e outros nove morreram em decorrência de ferimentos provocados por armas brancas. De acordo com o relatório da Polícia Militar, 22 policiais ficaram feridos. Nenhum deles a bala.

Atualmente, há dois tipos de prisão brasileira: a penal administrativa e a pena processual. A primeira é aquela levada ao Estado-Administração na esfera administrativa, como, à guisa de exemplo, o flagrante delito, enquanto a segunda decorre de decisão judicial no processo, sendo dividida em prisão penal em sentido estrito, prisão cautelar ou prisão compulsória.

A penitenciária é o local adequado para serem aplicadas as penas privativas de liberdade, que podem ser de reclusão ou detenção. Isto porque a privação da liberdade do indivíduo é a pena máxima a ser aplicada em nosso país, uma vez que pune com rigor os sujeitos que cometem crimes graves.

No mesmo enfoque, Donald (1998, p. 239) ensina que:

Presídio especial ao qual recolhe os condenados às penas de detenção e reclusão e onde o Estado, ao mesmo tempo que os

---

<sup>1</sup>NOVAES, Marina. Massacre do Carandiru: “Fiquei com sangue até no meio da canela”. 2013. Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2013/04/massacre-do-carandiru-fiquei-com-sangue-ate-no-meio-da-canela.html>> Acesso em: 28/05/2016.

submete à sanção das leis punitivas, presta-lhes assistência e lhes ministra instrução primária, educação moral e cívica e conhecimento necessário a uma arte ou ofício à sua escolha, afim de que assim possam regenerar-se ou reabilitar-se para o convívio com a sociedade.

As cadeias e penitenciárias brasileiras são administradas pelo governo estadual, que possui organização estrutural caracterizada, contando com o auxílio de agentes carcerários e a Lei de Execução Penal (n. 7.210/84) para sua efetivação. Segundo Oliveira (2013, p. 14):

Mais frequentemente, o poder executivo estadual, que é liderado pelo governador, administra o sistema penitenciário através de sua Secretaria de Justiça, enquanto sua Secretaria de Segurança Pública, órgão encarregado das polícias, geralmente gerencia as delegacias de polícia. (Estabelecimentos denominados de cadeias públicas ou cadeiões podem recair sobre qualquer uma das secretarias). No entanto, são muitas as exceções a esse modelo. No estado de São Paulo, de forma mais notável, o sistema penitenciário tem sua própria secretaria, como recomendado pela Lei de Execução Penal. No estado do Amazonas, por outro lado, até recentemente, tanto os presídios quanto às delegacias estavam sob o controle da Secretaria de Segurança.

Além de ter como finalidade ressocializadora, a LEP busca proporcionar isonomia entre os presos no que se refere aos direitos, sobretudo o da dignidade da pessoa humana, mas sem olvidar proporcionar-lhe tratamento individualizado e direitos substantivos e processuais dos apenados, com assistência médica, social, religiosa, material, educacional e, por fim, jurídica.

Contudo, essa não é a realidade do sistema prisional brasileiro atual, conforme aponta Araújo (2014):

As prisões brasileiras tornaram-se um amontoado de pessoas sem esperança de justiça e expectativas de ressocialização. São indivíduos ignorados pela sociedade, guardados em escaninhos escuros e esquecido da consciência coletiva, relegados a prisões que em muitos casos mais se aproximam de masmorras da idade média. Pretender que essa massa de pessoas não existe que essa população carcerária é somente um dado estatístico pálido e distante da nossa realidade é inútil, perverso e, de forma coletiva, ingênuo. Sem mencionar que, na atual realidade, deixar o sistema penitenciário após ter cumprido sua dívida para com a sociedade e tentar nela se reinserir é, por vezes, uma quimera. Mais certo é que a falta de apoio e suporte adequado do Governo e a pouca informação e compreensão da sociedade em acolher esse indivíduo

e ressocializá-lo, o empurre novamente para uma vida de incertezas e criminalidade.

Aliás, são vários os fatores que contribuíram para o estado deplorável do sistema prisional nacional, como explica Arruda (2013):

Vários fatores culminaram para que chegássemos a um precário sistema prisional. Entretanto, o abandono, a falta de investimento e o descaso do poder público ao longo dos anos vieram por agravar ainda mais o caos chamado sistema prisional brasileiro. Sendo assim, a prisão que outrora surgiu como um instrumento substitutivo da pena de morte, das torturas públicas e cruéis, atualmente não consegue efetivar o fim correccional da pena, passando a ser apenas uma escola de aperfeiçoamento do crime, além de ter como característica um ambiente degradante e pernicioso, acometido dos mais degenerados vícios, sendo impossível a ressocialização de qualquer ser humano.

Vislumbra-se, portanto, que o presente sistema prisional não cumpre fielmente o previsto legalmente pela LEP. O que se vê são estabelecimentos penais precários, abandonados e negligenciados pelo Estado que não se preocupam em efetivar os direitos e garantias previstas ao reeducando, o que, conseqüentemente, afeta diretamente a finalidade ressocializadora da execução penal, porquanto torna ainda mais violento o recluso.

### **3.2.1 Da Afronta aos Direitos do Preso**

Em que pese a LEP prever inúmeros direitos aos presos, tais como alimentação suficiente e vestuário, atribuição de trabalho e sua remuneração, previdência social, constituição de pecúlio, proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação, exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas, assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa, proteção contra qualquer forma de sensacionalismo, entrevista pessoal e reservada com o advogado, visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados, chamamento nominal, igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena, audiência especial com o diretor do estabelecimento, representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito, 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, na prática, não há uma completa efetivação.

Isso porque as instituições prisionais brasileiras, em termos gerais, não possuem condições de aplicar absolutamente os direitos previstos legalmente (art. 41 da LEP), um exemplo é o cumprimento do regime aberto pelos apenados em locais não próprios, ou seja, o reeducando em regime aberto que, de acordo com a Lei n. 7.210/84, deve ser recolhido à Casa do Albergado, é liberado às ruas mediante comprovação de trabalho fixo, contrariando assim, a previsão legal, não obstante ser mais benéfico ao reeducando. Tal fato decorre em virtude da ausência do referido estabelecimento penal no Brasil.

De fato, o Estado tem o dever de privar a liberdade do indivíduo no intuito de proteger bens juridicamente relevantes, os quais são por ele tutelados legalmente, com a finalidade de pacificar a convivência harmônica social. Daí é que o Direito Penal surge, para regular as condutas humanas, determinando sanções àqueles que descumprirem as normas estabelecidas.

Ocorre que, para a aplicação das penas aos infratores, o Estatuto Repressivo deve, como qualquer código e lei, observar as garantias fundamentais previstas, haja vista fazerem parte do alicerce da própria constituição do Estado. Assim, como ensina Dullius e Hartmann (2016):

O respeito à pessoa, é algo intrínseco a ela, simplesmente por ser humana, natural, a qual acompanha o mesmo, não importando a sua condição financeira ou local de estadia, cabendo ao Estado, promover a proteção desta garantia fundamental.

Efetivamente, há normas internacionais e nacionais que estabelecem o papel Estatal na garantia da observância dos direitos aos reeducandos, como assevera Assis (2007):

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. 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.

O supracitado autor aponta que as garantias se encontram dispostas na legislação brasileira, de modo que, como afirma Dullius e Hartmann (2016), é “desnecessário, qualquer procedimento cruel ou degradante a pessoa do preso, ou a pessoa ligada a este, apenas um atendimento a este em seguimento do regramento e qualquer atitude de opressão fere a legalidade, devendo ser combatida pela sociedade”.

Não é novidade que a vida do indivíduo encarcerado é difícil. No Brasil, as prisões são abarrotadas de presos que se misturam em condenados e provisórios, dos quais, muitas vezes, sequer possuem alimentação, vestimenta, aposento e atendimento médico adequado, ao passo que o Estado é omissivo em relação a todas essas violações. Na mesma toada, Assis (2007) dispõe que:

Dentro da prisão, dentre várias outras garantias que são desrespeitadas, o preso sofre principalmente com a prática de torturas e de agressões físicas. Essas agressões geralmente partem tanto dos outros presos como dos próprios agentes da administração prisional. Os abusos e as agressões cometidas por agentes penitenciários e por policiais ocorrem de forma acentuada principalmente após a ocorrência de rebeliões ou tentativas de fuga. Após serem dominados, os amotinados sofrem a chamada "correição", que nada mais é do que o espancamento que acontece após a contenção dessas insurreições, o qual tem a natureza de castigo. Muitas vezes esse espancamento extrapola e termina em execução, como no caso que não poderia deixar de ser citado do "massacre" do Carandiru, em São Paulo, no ano 1992, no qual oficialmente foram executados 111 presos. O despreparo e a desqualificação desses agentes fazem com que eles consigam conter os motins e rebeliões carcerárias somente por meio da violência, cometendo vários abusos e impondo aos presos uma espécie de "disciplina carcerária" que não está prevista em lei, sendo que na maioria das vezes esses agentes acabam não sendo responsabilizados por seus atos e permanecem impunes. Entre os próprios presos a prática de atos violentos e a impunidade ocorrem de forma ainda mais exacerbada. A ocorrência de homicídios, abusos sexuais, espancamentos e extorsões são uma prática comum por parte dos presos que já estão mais "criminalizados" dentro do ambiente da prisão e que, em razão disso, exercem um domínio sobre os demais presos, que acabam subordinados a essa hierarquia paralela. Contribui para esse quadro o fato de não serem separados os marginais contumazes e sentenciados a longas penas dos condenados primários.

São inúmeras as garantias estabelecidas aos reclusos que são atingidas pela omissão estatal, entre eles, o princípio da dignidade da pessoa humana, que, nas palavras de Dullius e Hartmann (2016):

Precisam ser tratadas como ofensas aos fundamentos do Estado Democrático de direito, e, portanto, não devem passar imunes, pois não pode mais, ser tolerado este tipo de comportamento, de seres humanos contra seres humanos, tendo em vista que, trata-se de um ser igual a outro.

Denota-se que o preso tem direito de cumprir sua pena perto de seus familiares, com assistência médica, odontológica, psicológica, jurídica, além de receber alimentação e vestes adequadas, entre outros, dos quais o princípio da humanidade está intrinsicamente revestido, pois a finalidade da execução penal é, repise-se, ressocializar o indivíduo. Nesse diapasão, cumpre anotar o que apregoa Ribeiro (2009):

Não devemos considerar pena como um castigo, mas como um mal necessário a fim de atingir finalidade jurídica, isto é, ligá-la a uma rede de estrutura social lapidada, moldada nos pilares da justiça e da cidadania.

Destarte, há que pontuar que o Estado, em sua omissão, reflete sua visão do preso como não cidadão à sociedade que, por conseguinte, começa a tratar o ex-detento como indivíduo que não possui direitos. O resultado, por óbvio, é a ausência de vagas de trabalho ao ex-presidiário pela discriminação social, o que acarreta na sua reincidência criminal.

### **3.2.2 Parceria Público-Privada**

A ideia de privatizar os estabelecimentos penais brasileiros surgiu, segundo dispõe Ghader (2011), “através do sistema penitenciário falido, de forma onde a pena de prisão, forma de sanção ainda aplicada em maioria dos crimes, encontra-se de declínio, marcada por tamanha crueldade e responsável pelo perdimento da pessoa do ‘preso’, com o retorno da vida em sociedade”.

Logo, é possível afirmar que a parceria público-privada surgiu como meio de solucionar o caos em que se encontram os estabelecimentos penais brasileiros, mormente àqueles que abrigam presos condenados à pena privativa de liberdade.

Como já discorrido anteriormente, são diversos os fatores que contribuem para a adoção de tal medida, entre elas a concessão de trabalho e estudo ao reeducando, que poderá terminar de concluir sua reprimenda qualificado para o mercado de trabalho, beneficiando, portanto, também a sociedade.

Não bastasse, esse modelo de parceria traz benefícios não só ao sentenciado, como também ao poder público, haja vista reduzir os custos estatais no que concerne a manutenção e administração dos estabelecimentos penais brasileiros, bem assim concentrar-se em outras áreas da mesma relevância, como, à guisa de exemplo, saúde e educação públicas.

Efetivamente, o modelo de privatização adotado pelo Brasil (Europeu) obedece às exigências internacionais relativas aos direitos humanos, afastando o preso da criminalidade e lhe proporcionando reabilitação e retorno ao convívio social.

Vale assinalar que somente a administração do presídio é delegada ao setor privado, sendo o responsável pela fiscalização e execução das penas impostas aos condenados o juiz da execução. Logo, a principal fundamentação utilizada por aqueles que não concordam com a parceria público-privada não tem cabimento.

Fato é que a privatização promete oferecer ao condenado vestuário, cela individual ou com mais um preso, no máximo, com rigorosa separação por idade, perigo e saúde, proibindo qualquer tipo de discriminação racial, social ou religiosa pelas autoridades carcerárias.

Não obstante, o lazer e a prática de esportes oferecidas aos condenados são acompanhados de profissionais treinados, além do sistema educacional contar com ensinamentos com setores especializados em orientar a formação escolar de cada preso, de maneira individualizada. Há ainda o trabalho e a capacitação profissional, sendo ambos de cunho obrigatório.

Esse sistema rigoroso de reabilitação voltado para a preservação do núcleo familiar do preso, bem assim para sua capacitação e verdadeira reintegração social é fundamental para que a parceria público-privada logre êxito, caso contrário, de nada distinguiria do sistema prisional público atual.

À vista disso, vislumbra-se que o objetivo fim do modelo de privatização dos presídios Europeu é de conscientizar o reeducando de seus direitos e deveres,

assegurando-lhes cumprimento de pena de maneira digna, de modo que, alfim de sua pena, ele seja ressocializado à sociedade e não volte a delinquir.

O custo não é obstáculo ao poder público, haja vista que o valor que “supostamente” investe no setor prisional brasileiro não é suficiente para custear o alto custo carcerário, além de nada ajudar na finalidade da execução penal. Assim, a adoção da parceria público-privada seria uma estratégia a ser repensada que, além de garantir ao preso todos os direitos a ele inerentes, tem capacidade de converter a pecúnia investida em ressocialização do preso, o que também influenciará na superlotação das penitenciárias nacionais.

## **4 A SUPERLOTAÇÃO NOS PRESÍDIOS BRASILEIROS E A REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

Este último capítulo tem o intuito de discorrer a respeito da superlotação dos presídios brasileiros, bem assim abordar brevemente sobre o conceito, natureza jurídica, modalidades, prazo depurador e requisitos para o reconhecimento da reincidência criminal e, por fim, da consequência do referido instituto no meio social como resultado da superpopulação do sistema prisional.

### **4.1 DA SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS**

Como é cediço, a superlotação das penitenciárias e presídios brasileiros é o maior problema enfrentado pelo Estado, que na sua omissão, agrava ainda mais o caótico sistema carcerário nacional, não oferecendo estabelecimentos penais com estrutura suficiente e adequada aos presos condenados às penas privativas de liberdade. Para Rolim (2003, p. 121):

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.

São inúmeras as condições degradantes que são submetidas os encarcerados: alimentação precária, ausência de vestimenta própria, dormitórios, sanitários, ventilação. No mesmo diapasão assevera Viana (2012):

Nota-se a falta de interesse de nossos governantes para que se realizem ações para amenizar as condições degradantes em que estão os encarcerados. Importante é salientar que o preso apenas tem cerceado o seu direito de ir e vir, devendo ter os direitos que são inerentes à condição de pessoa humana resguardados. Afinal, os presos não são culpados da superlotação que o sistema penitenciário brasileiro vem enfrentando. A morosidade da justiça, muita das vezes acaba colaborando para a manutenção do alto número de presos, haja

vista que com a demora de julgamento, muitos dos presos provisórios acabam por ficar encarcerados mais tempo do que ficaram se fossem condenados com a pena máxima do delito praticado.

A negligência estatal decorre desta a edificação em que os condenados cumprem pena aos objetos materiais e assistência fornecida. No mesmo rumo, discorre Giannattasio (2016) que:

O sistema carcerário brasileiro encontra-se, atualmente, desestruturado, pois, se de um lado há o crescimento acelerado e desenfreado da violência, de outro há a superpopulação prisional e as mazelas carcerárias. [...] Assim, a prisão surgiu como alternativa a pena de morte e tortura, entretanto, não cumpre seu papel principal, efetivando o fim correccional da pena. O que acontece é o aperfeiçoamento do criminoso, degradando o preso, sendo praticamente impossível a ressocialização de qualquer ser humano.

A superlotação dos estabelecimentos penais é uma verdadeira afronta aos direitos fundamentais dos presos, principalmente à integridade física e moral disposta no art. 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal e, mais ainda, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Há que salientar que a mencionada ofensa aos princípios da dignidade da pessoa humana e à integridade física e moral do preso é, inclusive, reconhecida pelos tribunais superiores. Vide:

MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO LIMITANDO A CAPACIDADE DO PRESÍDIO LOCAL - ATO EXARADO PELO JUIZ DA EXECUÇÃO PENAL - ART. 66, VII E VIII DA LEP - SUPERLOTAÇÃO DO PRESÍDIO - CONDIÇÕES PRECÁRIAS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANDA - VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - INOCORRÊNCIA - DENEGADA A SEGURANÇA. - Conforme preconiza o art. 66, VIII, da Lei de Execuções Penais, "Compete ao Juiz da execução: interditar, no todo ou em parte, estabelecimento penal que estiver funcionando em condições inadequadas ou com infringência aos dispositivos desta Lei". E, segundo o art. 85, do referido diploma legal, o estabelecimento prisional deve ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade. - Tendo sido demonstrado, inequivocamente, que o presídio não reúne as condições mínimas necessárias ao seu regular funcionamento, em razão da sua superlotação, representando um desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana bem como um perigo para os agentes penitenciários, diante do risco de motins e rebeliões, irretocável a atitude da autoridade coatora de limitar o número de preso na cadeia pública. - Tratando-se de uma função atípica do Poder Judiciário, diante da inércia dos órgãos estatais competentes, realizar atos

normativos que garantam a efetividade e integralidade de garantias individuais constitucionais, não há que se falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes. - Tendo sido comunicada a superlotação do presídio à Secretaria de Estado de Defesa Social, anteriormente ao ato executivo exarado pelo juízo a quo, não há que se falar em afronta ao princípio do devido processo legal. (TJ-MG - AGT: 10000130376866001 MG, Relator: Alberto Deodato Neto, Data de Julgamento: 10/09/2013, Câmaras Criminais / 1ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 20/09/2013)

APELAÇÕES CÍVEIS – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA – REJEITADA – MÉRITO – CADEIA PÚBLICA – SUPERLOTAÇÃO – OFENSA À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DOS PRESOS – CONFIGURADA – OMISSÃO DO PODER PÚBLICO – INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO – POSSIBILIDADE – CONSTATADA A VIOLAÇÃO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – RE N. 592.581 E ADFP N. 347 – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – ENTENDIMENTO DA SUPREMA CORTE – MULTA COMINATÓRIA – OBSERVÂNCIA A PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE – VALOR E PRAZO MANTIDO – PREQUESTIONAMENTO – RECURSOS IMPROVIDOS, COM O PARECER. Em relação à legitimidade passiva do Estado, sua competência para administração da segurança pública encontra-se inculpada na Constituição Federal, em seu artigo 144. Enquanto que AGEPEN também é responsável pela administração das penitenciárias, cabendo-lhe zelar pelo bom estado dessas e proporcionar condições adequadas de uso dos estabelecimentos prisionais, sendo sua obrigação tomar as medidas necessárias para a satisfatória custódia dos presos, segundo o Decreto-Lei n. 26/79. Destarte, evidente a pertinência subjetiva da demanda. Assegura a Constituição Federal, em seu artigo 5º, o respeito à integridade física e moral do preso (inciso XLIV). O direito à integridade física protege o recluso contra tratamento degradante, desumano ou tortura. Enquanto que o direito à integridade moral importa na vedação do tratamento contrário a honra do preso ou que cause sofrimento psíquico a este. Diante da falta de segurança na cadeia pública do Município de Maracaju, superlotação, recolhimento de presos condenados, ausência de atendimento a direitos básicos previsto na Lei de Execução Penal, violação a preceitos previstos na Constituição Federal, revela-se imperiosa a intervenção do Poder Judiciário de modo a obrigar o Poder Público a realizar obras em presídios para garantir a integridade física dos presos, independentemente de dotação orçamentária, constatada violação da dignidade da pessoa humana e inobservância do mínimo existencial dos presos, em conformidade com o entendimento exarado no Recurso Extraordinário nº 592.581/RS. Verificada a finalidade coercitiva da multa, qual seja de compelir o obrigado inadimplente ao

cumprimento da obrigação, enfatizando o mandamento constitucional de prestação jurisdicional efetiva e célere, afiro razoável e proporcional o valor da multa nesta fase processual, considerando os bens jurídicos tutelados (integridade física e moral dos presos) bem como o prazo de 90 dias. (TJ-MS - APL: 08002964920148120014 MS 0800296-49.2014.8.12.0014, Relator: Des. Divoncir Schreiner Maran, Data de Julgamento: 23/02/2016, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: 14/03/2016)

Não obstante, merece endosso que o desrespeito atinge também o disposto no art. 88 da Lei de Execução Penal, que assim dispõe a respeito dos requisitos básicos da cela individual a qual, na teoria, o reeducando ou preso provisório teria direito. Vide:

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

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00m<sup>2</sup> (seis metros quadrados).

Como bem assevera Benevides (2016), em que pese a previsão legal contida no mencionado artigo “a superlotação superou os planos originais, para os quais os presídios foram projetados; em vez de manter um preso por cela, as celas que eram para ser individuais são normalmente utilizadas para dois ou mais detentos”. A respeito das celas, vale também destacar o disposto no art. 85 da LEP:

Art. 85. O estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade.

Parágrafo único. O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária determinará o limite máximo de capacidade do estabelecimento, atendendo a sua natureza e peculiaridades.

Efetivamente, a superlotação dos presídios brasileiros viola diretamente as garantias constitucionais e os direitos legais previstos ao preso, resultando em barreira intransponível para a ressocialização do reeducando. Nas pegadas do mesmo raciocínio aqui defendido é o que explica Giannattasio (2016):

Nesse contexto, a superlotação tem como efeito imediato a violação a normas e princípios constitucionais, trazendo como consequência para aquele que foi submetido a uma pena privativa de liberdade uma "sobrepêna", uma vez que a convivência no presídio trará uma aflição

maior do que a própria sanção imposta. A superlotação no sistema penitenciário impede que possa existir qualquer tipo de ressocialização e atendimento à população carcerária, o que faz surgir forte tensão, violência e constantes rebeliões.

Há Estados brasileiros que a situação é mais drástica, como continua afirmando Giannattasio (2016):

No Brasil, a situação do sistema carcerário é tão precária que no Estado do Espírito Santo chegaram a ser utilizados contêineres como celas, tendo em vista a superpopulação do presídio. Tal fato ocorreu no município de Serra, Região Metropolitana de Vitória. A unidade prisional tinha capacidade para abrigar 144 presos, mas encontrava-se com 306 presos. Sem dúvida, os direitos e garantias individuais que o preso possui não foram respeitados.

Na verdade, tem-se a impressão que tanto o Estado quanto à sociedade, excluindo a família do preso, não enxergam o recluso como ser humano, digno compaixão, piedade e, além de tudo, detentor de direitos. Tanto que, ao cumprimento a pena que lhe são impostas, a maioria tem dificuldade de encontrar trabalho, o que contribui consideravelmente para a reincidência criminal.

Esse também é o entendimento compartilhado por Giannattasio (2016), que alega que “os presos são literalmente tratados como objetos imprestáveis que jogamos em depósitos, isto é, em contêineres. Afinal, para parte de uma sociedade alienada, o preso não passa de ‘lixo humano’”. Conforme narra Arruda (2013):

A saúde pública no sistema prisional é inexistente. O Censo Penitenciário Nacional, realizado em 1994, indicou que 1/3 da população carcerária é portadora do vírus HIV. Isto se deve às instalações precárias, grande circulação e migração de pessoas, insalubridade, falta de atendimento médico, além das práticas de risco existentes nos presídios brasileiros - por exemplo, o uso de drogas e as relações sexuais sem a devida prevenção.

Por óbvio, a estrutura dos estabelecimentos penais não foi projetada para suportar uma sobrecarga de presos, motivo pela qual os sistemas hidráulicos e elétricos não funcionam devidamente, conforme apregoa Benevides (2016):

Essa superlotação gera sujeira, odores, ratos e insetos, fatores que contribuem para o agravamento das tensões entre os presos. Os detentos são responsáveis por manter as dependências limpas e, obviamente, alguns fazem o trabalho melhor que os outros. Na maioria

das penitenciárias brasileiras, os sistemas elétricos e hidráulicos das celas estão danificados e impróprios para manter um ambiente salubre.

Percebe-se que o ambiente carcerário não é sadio ao preso submetido a ele. São condições insalubres e precárias que os presos condenado e provisório são submetidos que resultam na proliferação de doenças e epidemias entre os indivíduos, além das moléstias consequentes do constante uso de substâncias entorpecentes, como bem assevera Giannattasio (2016):

A superlotação das celas, sua precariedade e sua insalubridade tornam as prisões num ambiente propício à proliferação de epidemias e ao contágio de doenças. Todos esses fatores estruturais aliados ainda à má alimentação dos presos, seu sedentarismo, o uso de drogas, a falta de higiene e toda a lugubridade da prisão, fazem com que um preso que adentrou lá numa condição sadia, de lá não saia sem ser acometido de uma doença ou com sua resistência física e saúde fragilizadas. Os presos adquirem as mais variadas doenças no interior das prisões. As mais comuns são as doenças do aparelho respiratório, como a tuberculose e a pneumonia. Também é alto o índice da hepatite e de doenças venéreas em geral, a AIDS por excelência. Conforme pesquisas realizadas nas prisões, estima-se que aproximadamente 20% dos presos brasileiros sejam portadores do HIV, principalmente em decorrência do homossexualismo, da violência sexual praticada por parte dos outros presos e do uso de drogas injetáveis.

São inúmeras as doenças que acometem os presos brasileiros, dentre as mais decorrentes e principais, Arruda (2013) noticia que:

Segundo o Ministério da Saúde, as principais doenças verificadas nos presídios do País são tuberculose, doenças sexualmente transmissíveis (DST), hepatite e dermatoses. As doenças infectocontagiosas saem dos presídios pelo contingente de cerca de 200 mil servidores prisionais, que têm contato direto com a população carcerária, pois são funcionários que passam oito horas no serviço e voltam à sua comunidade.

O atendimento médico prisional não é suficiente para atender a quantidade de reclusos doentes ou portadores de alguma enfermidade, o que não é novidade. Do mesmo modo, os ambulatórios não possuem instrumentos suficientes para que os profissionais da saúde possam oferecer aos presos remédios e tratamento adequado, o que não é muito contraditório se comparado à situação dos hospitais públicos brasileiros. Sobre o tema, ainda destaca Arruda (2013) que:

A situação da saúde pública nos presídios é tão degradante que na maioria das vezes o preso tem que sair da unidade prisional para receber o tratamento médico adequado. Os ambulatórios que sobrevivem à má administração não possuem as mínimas condições para a devida assistência médica. Dessa forma, os presídios são um importante meio de transmissão da tuberculose e de desenvolvimento de formas resistentes da bactéria causadora da moléstia. Impende salientar que as doenças não ficam restritas aos muros dos presídios, pois muitas são levadas para a sociedade pelos servidores penitenciários, bem como pelos parentes dos presos, e com as visitas íntimas a sua propagação só faz aumentar.

Há ainda um grande número de presos portadores de algum distúrbio mental ou deficiência física que não tem tratamento adequado por até, inúmeras vezes, a perturbação mental e a deficiência serem frutos da própria violência física e psicológico as quais os presos são submetidos.

No afã de garantir ao preso todos os direitos a ele inerentes, principalmente a dignidade humana, o legislador dispôs no art. 5º da Constituição Federal e no art. 41 da LEP garantias destinadas à proteção do detento e direitos infraconstitucionais concedidos ao reeducando no decorrer da execução da pena.

Apesar disso, é constante a violação desses direitos e a total inobservância das garantias constitucionais estabelecidas, de modo que as penas privativas de liberdade não são cumpridas conforme dispõe a lei, tanto pela carência na estrutura dos estabelecimentos penais quanto pela omissão estatal.

## **4.2 DA REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

Disposto no art. 63 do Código Penal, a reincidência criminal ocorre quando o indivíduo comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

O art. 7º da Lei de Contravenções Penais também dispõe a respeito da reincidência, afirmando que ela acontece quando o indivíduo pratica uma contravenção depois de transitar em julgado a sentença que o tenha condenado, no Brasil ou no estrangeiro, por qualquer crime, ou, no Brasil, por motivo de contravenção.

A reincidência criminal possui natureza jurídica de circunstância agravante genérica (art. 61, inciso I, do Código Penal), que incide na segunda fase da dosimetria da pena.

Há dois tipos de reincidência criminal, a genérica e a específica que, em certos casos, podem trazer ao indivíduo consequências jurídicas mais graves, como, à guisa de exemplo, o art. 44, § 3º, do Estatuto Repressivo, que assim prevê:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: [...]

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

A prova da reincidência pode ocorrer de duas maneiras, tanto pela certidão minuciosa expedida pelo cartório judicial quanto apenas pela juntada ao processo penal da folha de antecedentes criminais do agente. Segundo Masson (2014, p. 682/683), a segunda teoria é a que prevalece, sendo, inclusive, adotada pelo STF:

A legislação pátria não exige documento específico para que seja comprovada a reincidência do agente. Enfatizou-se que, no caso, a folha de antecedentes, expedida por órgão policial, será idônea a demonstrá-la, por conter todas as informações necessárias para isso, além de ser um documento público com presunção iuris tantum de veracidade (HC 103.969/MS – 21.09.2010).

Para que a reincidência criminal seja configurada, é preciso que o agente tenha praticado qualquer infração penal, seja ele, posteriormente, condenado por sentença transitada em julgado e, após o trânsito, pratique novo delito dentro do prazo depurador de 05 (cinco) anos, conforme previsão do art. 64, inciso I, do Código Penal.

Vide:

Art. 64 - Para efeito de reincidência:

I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação; [...]

Do mesmo modo é o entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

Habeas corpus. Penal. Dosimetria. Fixação da pena-base acima do mínimo legal em decorrência de maus antecedentes. Condenação

transitada em julgado há mais de 5 (cinco) anos. Aplicação do disposto no inciso I do art. 64 do Código Penal. Possibilidade. Precedentes. Constrangimento ilegal configurado. Ordem concedida. 1. Quando o paciente não pode ser considerado reincidente, diante do transcurso de lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, conforme previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, a existência de condenações anteriores não caracteriza maus antecedentes. 2. Ordem concedida. (STF - HC: 130613 RJ - RIO DE JANEIRO 0006946-74.2015.1.00.0000, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 24/11/2015, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-255 18-12-2015)

HABEAS CORPUS. ROUBO. PENA-BASE ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. CRIMEPRATICADO HÁ VINTE ANOS. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. 1. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza afixação da pena-base acima do piso legal e o estabelecimento de regime prisional mais gravoso. 2. Na hipótese, houve o acréscimo de seis meses de reclusão em razão a existência de maus antecedentes (delito praticado há vinte anos). 3. Quando ultrapassado o prazo previsto no art. 64 do Código Penal, é defeso utilizar a condenação anterior transitada em julgado como reincidência, o que não impede a configuração de maus antecedentes. Precedentes. 4. Ordem denegada. (STJ - HC: 120686 RJ 2008/0251409-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 16/06/2011, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/06/2011)

Oportuno trazer à baila que, quando ultrapassado o quinquídio legal que trata o supratranscrito artigo (art. 64, I, do CP), o magistrado não mais considerará como reincidência as infrações penais perpetradas pelo agente, mas somente como maus antecedentes, que recai na primeira fase dosimétrica.

Registre-se, ainda, que o magistrado só pode considerar a reincidência no momento da dosimetria da pena quando constar na certidão de antecedentes criminais do agente a data da prolação da sentença condenatória e o dia do seu trânsito em julgado.

Vale assinalar que o STJ não precisa homologar a sentença penal condenatória julgada no exterior para que produza algum efeito penal no sistema processual brasileiro, bastando apenas, para tanto, prova do trânsito em julgado para que seja considerada como agravante. No ponto, acrescenta Masson (2014, p. 686/687) que a reincidência criminal produz outros efeitos além de agravar a pena do agente, quais sejam:

a) na pena de reclusão, impede o início do cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto ou aberto, e, na pena de detenção, obsta o início do cumprimento da pena privativa de liberdade em regime aberto (CP, art. 33, caput, e § 2º);

- b) quando em crime doloso, é capaz de impedir a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (CP, art. 44, II);
- c) no concurso com atenuantes genéricas, possui caráter preponderante (CP, art. 67);
- d) se em crime doloso, salvo quando imposta somente a pena de multa, impede a concessão do *sursis* (CP, art. 77, I e § 1º);
- e) autoriza a revogação do *sursis* (CP, art. 81, I e § 1º), do livramento condicional (CP, art. 86, I e II, e art. 87) e da reabilitação, se a condenação for a pena que não seja de multa (CP, art. 95);
- f) quando em crime doloso, aumenta o prazo para a concessão do livramento condicional (CP, art. 83, II);
- g) impede o livramento condicional em crimes hediondos ou equiparados em caso de reincidência específica em crimes dessa natureza (CP, art. 83, V);
- h) se antecedente à condenação, aumenta de um terço o prazo da prescrição da pretensão executória (CP, art. 110, *caput*);
- i) se posterior à condenação, interrompe a prescrição da pretensão executória (CP, art. 117, VI);
- j) impede a obtenção do furto privilegiado, da apropriação indébita privilegiada, do estelionato privilegiado e da receptação privilegiada (CP, arts. 155, § 2º, 170, 171, § 1º, e 180, § 5º, *in fine*);
- k) basta os benefícios da transação penal e da suspensão condicional do processo (Lei 9.099/1995, art. 76, § 2º, I, e art. 89, *caput*); e
- l) autoriza a decretação da prisão preventiva, quando o réu tiver sido condenado por crime doloso (CPP, art. 313, II).

Por fim, convém mencionar que, no que tange à condenação por pena de multa, não há que se falar em reincidência ou impossibilidade de concessão de *sursis* ao agente (art. 77, § 1º, do CP).

### **4.3 DA REINCIDÊNCIA COMO CONSEQUÊNCIA DA SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS**

Como já avivado em linhas pretéritas, as unidades prisionais brasileiras estão um caos. O Estado é omissivo e negligente com os presos que são privados de seus direitos fundamentais e garantidos constitucionalmente pelo Carta Magna atual.

O objetivo da Lei de Execução Penal é único: ressocializar o preso. Todavia, a situação do sistema prisional é tão precária e violenta que não reinsere o condenado ou provisório à sociedade, na maioria das vezes, ao contrário, torna-o mais agressivo, fato que o leva a reiterar seu comportamento criminoso quando posto em liberdade frente às adversidades encontradas para se reintegrar na sociedade. Para Silva (1991, p. 40):

Prisão é de fato uma monstruosa opção. O cativo das cadeias perpetua-se ante a insensibilidade da maioria, como uma forma ancestral de castigo. Para recuperar, para ressocializar, como sonham os nossos antepassados? Positivamente, jamais se viu alguém sair de um cárcere melhor do que entrou. E o estigma da prisão? Quem dá trabalho ao indivíduo que cumpriu pena por crime considerado grave? Os egressos do cárcere estão sujeitos a uma outra terrível condenação: o desemprego. Pior que tudo, são atirados a uma obrigatória marginalização. Legalmente, dentro dos padrões convencionais não podem viver ou sobreviver. A sociedade que os enclausurou, sob o pretexto hipócrita de reinseri-los depois em seu seio, repudia-os, repele-os, rejeita-os. Deixa, aí sim, de haver alternativa, só o ex-condenado tem uma solução: incorporar-se ao crime organizado. Não é demais martelar: a cadeia fabrica delinquentes, cuja quantidade cresce na medida e na proporção em que for maior o número de condenados.

Nessa toada, Neto (2013) assevera que o cárcere cria um abismo entre os presos e o mundo exterior, “o embrutecimento, a revolta com o tratamento injusto e desumano, as péssimas condições suportadas, transformam a prisão numa escola para novos crimes, o que justifica o elevado índice de reincidência existente”. Igualmente é o que dispõe Miotto (1985), ao afirmar que:

Nas penitenciárias de grande porte, geralmente situadas na região da capital para onde convergem todos os condenados da respectiva Unidade da Federação, lotando-as e superlotando-as, as circunstâncias fazem com que a situação seja essa, ainda que a administração entenda que deva ser diferente e deseje que possa sê-lo. Sem falar no que, ademais, costuma acontecer numa penitenciária de grande porte, provavelmente superlotada, aí está uma relevante explicação para o tão grande número de reincidentes entre os egressos.

A realidade degradante do sistema carcerário e das condições desumanas aos quais os presos são submetidos durante a execução penal só corroboram o fato da pena privativa de liberdade em nada reinserir o preso na sociedade. Segundo Viana (2012):

A reincidência tem sido provocada principalmente pela falta de ocupação dos presos, em boa parte dos presídios brasileiros mais 75% dos encarcerados não trabalham nem estudam, assim ao cumprir sua pena e ser colocado em liberdade, o cidadão está sem nenhuma qualificação profissional, sem estudos, e ainda com um atestado de ex-presidiário, conseqüentemente acabará voltando ao mundo do crime, pois no tempo em que passou encarcerado, não recebeu a

prestação obrigacional do Estado de lhe proporcionar estudo e trabalho.

Aliás, a própria sociedade estigmatiza a figura do ex-presidiário marginalizando-o e excluindo-o do convívio social, impedindo-o de, após cumprir sua pena, ter emprego digno e fixo, fato que também, conseqüentemente, reinsere-o no mundo do crime. Nesse sentido apregoa Neto (2013) que o:

Alto índice de reincidência como reflexo do tratamento a que o condenado é submetido dentro da prisão, e ressalta que o preconceito existente com os ex-detentos é um fator determinante da marginalização dos mesmos, visto que em função da falta de oportunidades muitos voltam a delinquir.

Ainda sobre o tema, observa Carnelutti (1995, p. 08) que o preso, ao se aproximar do fim do cumprimento da pena privativa de liberdade lhe imposta, aguarda com alegria a liberdade, de modo que, ao sentir-se livre das grades, “sente o seu drama: não consegue emprego, em virtude de seus maus antecedentes. Nem o Estado e nem o particular lhe facilitam uma colocação. A pena, portanto, não termina para o sentenciado”.

Nesses casos, deve o Estado fornecer assistência ao pós-egresso com a finalidade de diminuir a reincidência criminal e, de fato, efetivar o objetivo da execução penal, que é de ressocializar o preso. A propósito, Carvalho (1997, p. 143), destaca que:

Estatísticas confiáveis, relatadas em trabalhos oficiais, dão conta da ineficácia do aprisionamento. Da parte do Estado, a manutenção do presidiário é caríssima, em torno de três salários mínimos mensais; ademais, o custo, em virtude de serem os cárceres fatores de incentivo à criminalidade futura, é um desperdício do dinheiro público, aplicado para nutrir uma reincidência criminal da ordem de 47%.

Em suma, a maior consequência da superlotação dos presídios brasileiros é a reincidência criminal, haja vista a submissão diária dos presos às situações de violências psicológicas e físicas, além de torturas, negligência estatal, estrutura precária e omissão do poder judiciário na fiscalização da execução penal. Não podemos olvidar também da criminalização do ex-detento, que é taxado de marginal pela sociedade mesmo após cumprir integralmente a pena privativa de liberdade lhe imposta, o que também acarreta, por conseguinte, na sua reiteração delituosa.

## 5 CONCLUSÃO

A superlotação nos presídios não é novidade no sistema prisional brasileiro. Lá, as garantias constitucionais e os demais direitos do preso são violados sem qualquer pudor. Não há humanidade, individualização, privacidade, saúde, assistência, alimentação, vestuário.

O Estado é omissos e o poder judiciário negligente por não fiscalizar o cumprimento da pena imposta ao reeducando, gerando excesso na sanção penal aplicada ao indivíduo.

São presos provisórios e condenados convivendo e sendo submissos a situações degradantes e desumanas. A constante violência torna o detento ainda pior e, por consequência, o objetivo da execução penal de ressocializar o indivíduo não é alcançado.

Soluções, como a privatização dos presídios brasileiros, tornam-se um meio de ver amenizado a superlotação dos estabelecimentos penais. Nesses casos, a administração carcerária é responsabilidade do ente privado, enquanto a execução penal fica incumbida ao juízo da execução penal, haja vista ser ato indelegável.

Ocorre que a parceria público-privada nos casos dos presídios brasileiros não seria medida suficiente para desamarrotar o caos penitenciário. Faz-se necessário que o Estado adote políticas públicas no intuito de dirimir e resolver a celeuma, além de garantir a efetividade de todos os direitos inerentes ao preso.

Isso porque a maior consequência da violação desses direitos é a reincidência criminal, mormente considerando que o ex-detento, ao deixar a cadeia sem qualquer profissão, além da discriminação sofrida pela sociedade, que o rotula como marginal, não consegue emprego fixo, reiterando nas práticas criminosas que, conseqüentemente, o reinsere no sistema prisional ainda mais violento.

Nesta toada, a problemática do presente estudo foi devidamente resolvida, uma vez que restou devidamente comprovado que há estrita ligação entre a superlotação dos presídios e a reincidência criminal, podendo-se concluir que a habitualidade criminosa é fruto da ausência de assistência e política pública voltada para a ressocialização do ex-presidiário.

## REFERÊNCIAS:

ARAÚJO, Carlos. **Sistema Prisional Brasileiro: a Busca de uma Solução Inovadora**, 2014. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI197374,81042.Sistema+Prisional+Brasileiro+A+busca+de+uma+solucao+inovadora>> Acesso em: 29/05/2016.

ARRUDA, Sande Nascimento de. **Sistema Carcerário Brasileiro**. Disponível em: <<http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/59/artigo213019-1.asp>> Acesso em: 29/05/2016.

ASSIS, Rafael Damaceno de. **A Realidade Atual do Sistema Penitenciário Brasileiro**. 2007. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3481/A-realidade-atual-do-sistema-penitenciario-brasileiro>> Acesso em: 07/06/2016.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. 2. ed. São Paulo: Ícone, 1998.

BENEVIDES, Paulo Ricardo. **Superlotação x Penas Alternativas**. 2016. Disponível em: <<http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/59/artigo213023-1.asp>> Acesso em: 01/06/2016.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falências da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 1993.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n. 7.210, de 11 de Julho de 1984. **Código de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2016.

\_\_\_\_\_. **Ministério de Justiça**, 2012. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDAB2EF2D92895476E8516E63C78FC7C4CPTBRNN.htm>> Acesso em: 28/05/2016.

CANOTILHO, Gomes. **Constituição da República Portuguesa Anotada**. Coimbra Editora, 1990.

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. Trad. José Antônio Cardinalli. São Paulo: Conan, 1995.

CARVALHO, Pedro Armando Egydio de. **É conveniente privatizar os presídios?** Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 5. 1997.

CUNHA, Rogério Sanches. **Execução Penal para Concursos**. Ed. JusPODIVM, 4ª Edição, 2015.

DONALD, Felipe, J. **Dicionário Jurídico de Bolso**. Campinas: Peritas, 1998.

DULLIUS, Aladio Anastacio; HARTMANN, Jackson André Muller. **Análise do Sistema Prisional Brasileiro**, 2016. Disponível em: <[http://ambito-juridico.com.br/site/?artigo\\_id=10878&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://ambito-juridico.com.br/site/?artigo_id=10878&n_link=revista_artigos_leitura)> Acesso em: 29/05/2016.

GHADER, Miza Tânia Ribeiro Marinho. **A Privatização do Sistema Prisional Brasileiro**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9233](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9233)> Acesso em: 29/05/2016.

GIANNATTASIO, Victória. **As Mazelas do Sistema Prisional Brasileiro**, 2016. Disponível em: <[http://victoriarza.jusbrasil.com.br/artigos/337351065/as-mazelas-do-sistema-prisional-brasileiro?ref=topic\\_feed](http://victoriarza.jusbrasil.com.br/artigos/337351065/as-mazelas-do-sistema-prisional-brasileiro?ref=topic_feed)> Acesso em: 30/05/2016.

JESUS, Valentina Luiza de. **Ressocialização: Mito ou Realidade?**. 2008. Disponível em: <<http://www.artigonal.com/legislacao-artigos/ressocializacao-mito-ou-realidade-1064343.html>> Acesso em: 29/03/2016.

JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. São Paulo, 2006.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado** – Parte geral – vol. 1– 8.<sup>a</sup> ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Execução Penal**. 9. ed. Revista e atualizada até dezembro de 1999. São Paulo: Atlas, 2000.

MIOTTO, Arminda Bergamini. **O Controle Social sob o Ponto de Vista Criminológico**. A prevenção da reincidência. In *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, 22, out/dez. 1985.

NETO, Nilo de Siqueira Costa. **Ressocialização do Preso**: falência do sistema penitenciário. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 18, n. 3560, 31 mar. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24073>>. Acesso em: 06/06/2016.

NOVAES, Marina. **Massacre do Carandiru**: “Fiquei com sangue até no meio da canela”. 2013. Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2013/04/massacre-do-carandiru-fiquei-com-sangue-ate-no-meio-da-canela.html>> Acesso em: 28/05/2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas: Execução penal**. ed. Rev. atual. e ref. v.2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

OLIVEIRA, Fernanda Amaral de. **Os Modelos Penitenciários no Século XIX**. 1<sup>a</sup> Edição, 2013.

RIBAS, Osni de Jesus Taborda. **Políticas Públicas no Processo de (re)inserção Profissional do Egresso**: um caso típico de omissão inconstitucional. 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?artigo\\_id=10878&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?artigo_id=10878&n_link=revista_artigos_leitura)>

juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=10665>  
Acesso em 29/03/2016.

RIBEIRO, Jair Aparecido. **Liberdade e Cumprimento de Pena de Presos no Sistema Carcerário Paranaense**, 2009. Disponível em: <<http://www.artigonal.com/direito-artigos/liberdade-e-cumprimento-de-pena-de-presos-no-sistema-carcerario-paranaense-1518528.html>> Acesso em: 29/05/2016.

ROLIM, Marcos. **Prisão e Ideologia Limites e Possibilidade para a Reforma Prisional no Brasil**. Revista de Estudos Criminais nº12, Rio Grande do Sul, 2003.

SALLA, Fernando. **As Prisões em São Paulo 1822-1940**. São Paulo: Anablue, 2002.

SILVA, Evandro Lins e. De Beccaria a Filippo Gramatica. **Sistema Penal para o Terceiro Milênio**. Rio de Janeiro: Renavan, 1991.

SILVA, Mozart Linhares da. **Do Império da Lei às Grades da Cidade**. Porto Alegre: Edipucrs, 1997.

VIANA, Johnnatan Reges. **A Crise do Sistema Carcerário Brasileiro**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 104, set 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12228](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12228)>. Acesso em 06/06/2016.

ZACARIAS, André Eduardo de Carvalho. **Execução Penal Comentada**. 2 ed. São Paulo: Tend Ler, 2006.