

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

LARYSSA PASSOS OLIVEIRA SALES

**SISTEMA PRISIONAL FEMININO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE À LUZ DOS
DIREITOS HUMANOS**

**ARACAJU
2018**

LARYSSA PASSOS OLIVEIRA SALES

**SISTEMA PRISIONAL FEMININO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE À LUZ DOS
DIREITOS HUMANOS**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como requisito parcial para a conclusão do curso de Bacharelado em Direito.

Orientadora: Prof^a. Me. Daniela Ramos Lima Barreto

ARACAJU

2018

S163s

SALES, Laryssa Passos Oliveira.

Sistema Prisional Feminino Brasileiro: uma análise a Luz dos Direitos Humanos / Laryssa Passos Oliveira Sales, 2018. 48 f.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Coordenação de Direito.

Orientadora: Profa. Ma. Daniela Ramos Lima Barreto

1. Sistema Prisional Feminino Brasileiro 2. Direitos Humanos 3. Violação 4. Dignidade da Pessoa Humana I. TÍTULO.

CDU 342.7(813.7)

Elaborada pela Bibliotecária Lícia de Oliveira CRB-5/1255

LARYSSA PASSOS OLIVEIRA SALES

**SISTEMA PRISIONAL FEMININO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE À LUZ DOS
DIREITOS HUMANOS**

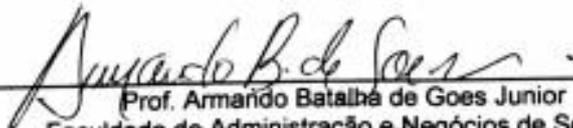
Monografia apresentada à Banca Examinadora da
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe,
como requisito parcial para a conclusão do curso de
Bacharelado em Direito.

Aprovada em 22/06/18

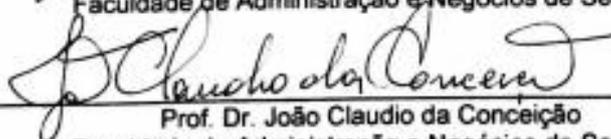
BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Daniela Ramos Lima Barreto
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



Prof. Armação Batalhá de Goes Junior
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



Prof. Dr. João Claudio da Conceição
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, que permitiu que tudo isso acontecesse, me dando força, saúde e determinação para superar as dificuldades, iluminando esta minha caminhada.

A Fanese, Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, por toda atenção recebida ao longo do curso, pela administração e direção no curso ao qual foram extremamente importantes para minha formação.

A minha orientadora, Professora Me. Daniela Ramos Lima Barreto, pela oportunidade e elaboração deste trabalho, por todo apoio e incentivo.

Agradeço a todos os professores que ao longo dessa jornada me proporcionaram o conhecimento para a minha formação profissional.

Aos meus amigos e colegas de curso por todo o apoio e amizade.

Agradeço ao meu amado avô, meus pais e toda a minha família por todo amor, apoio e incentivo incondicional.

A todos que diretamente e indiretamente fizeram parte da minha formação, sou grata a todos vocês.

Só engrandecemos o nosso direito à vida
cumprindo o nosso dever de cidadãos do
mundo.

Mahatma Gandhi

RESUMO

Todo ser humano é titular de direitos na ordem jurídica. Os direitos humanos são os direitos inerentes a todo ser humano. A Constituição Federal, em seu art. 1º, inciso III, assegura que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Este estudo tem por objetivo analisar o sistema prisional feminino brasileiro sob a ótica dos direitos humanos. A pesquisa utilizada foi a bibliográfica e o método de pesquisa, o hermenêutico. Embora a Constituição Federal assegure direitos e garantias às presas, bem como em razão de o Brasil possuir uma das mais modernas leis de execução penal, a Lei 7.210/84, e ter participado ativamente nas negociações das Regras de Bangkok, o sistema prisional feminino brasileiro encontra-se em estado caótico, uma vez que não promove condições mínimas de sobrevivência nos cárceres. A presa, antes de tudo, é um sujeito de direitos, e, para tanto, deve ter assegurada a sua dignidade enquanto ser humano. Logo, a pena deve ser aplicada de forma a se promover a humanização e não a degradação da apenada. Assim, é patente a violação dos direitos humanos das presas no sistema penitenciário feminino brasileiro.

Palavras-chave: Sistema prisional feminino brasileiro. Direitos humanos. Violação. Dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

Every human being has rights in the legal system. Human rights are the inherent rights of every human being. The Federal Constitution, in its art. 1, item III, ensures that the dignity of the human person is one of the foundations of the Federative Republic of Brazil. The present study aims to analyze the Brazilian female prison system from a human rights point of view. The research used was the bibliographical and the research method, the hermeneutic. Although the Federal Constitution guarantees rights and guarantees to the prisoners, as well as because Brazil has one of the most modern criminal enforcement laws, Law 7.210 / 84 and have actively participated in the negotiations of the Bangkok Rules, the Brazilian female prison system is in a chaotic state, since it does not promote minimum conditions of survival in the prisons, and, consequently, it does not attend to the main functions of the feather, that is the resocialization and the prevention. The prey, before having this condition, is a subject of rights, and, for that, must have guaranteed its dignity as a human being. Thus, the penalty must be applied in order to promote humanization and not the degradation of the grievance. It demonstrates, therefore, the violation of the human rights of prisoners in the Brazilian female penitentiary system.

Keywords: Brazilian female prison system. Human rights. Violation. Dignity of human person.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	DIREITOS HUMANOS	13
2.1	Evolução Histórica	13
2.2	Evolução Histórica Nas Cartas Constitucionais Brasileiras	13
2.3	Conceito	16
2.4	Características Dos Direitos Humanos	17
2.5	O Estado Brasileiro e o Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos	18
2.5.1	O impacto Dos Tratados Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos na Constituição de 1988	19
3	SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO	21
3.1	Espécies de sanções penais	21
3.1.1	Da pena	21
3.1.2	Da medida de segurança	23
3.2	Princípio da individualização da pena	24
3.3	Estabelecimentos prisionais e regimes de cumprimento de pena	25
3.4	Direitos das presas	26
3.5	Benefícios assegurados em lei às condenadas durante o cumprimento de pena	28
3.5.1	Progressão de regime	28
3.5.2	Remição	29
3.5.3	Livramento condicional	30
4	VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS DOS ENCARCERADOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO	32
4.1	Sistema prisional como fator de recuperação	36
4.2	Violação dos direitos humanos nos cárceres	40
4.3	Regras de Bangkok	42
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
	REFERÊNCIAS	47

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XLIX, assegura o direito à integridade física e moral dos presos. Infraconstitucionalmente, a lei 7210, de 11 de julho de 1984, a Lei de Execuções Penais (LEP), garante os demais direitos do aprisionado.

Em relação às presas, em virtude da sua condição de gênero, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso L, assegura atenção especial àquelas que estão gestantes ou lactantes. Esta garantia visa evitar que os efeitos da pena atinjam a criança.

Ao mesmo passo, a Lei de Execuções Penais (LEP), em seu artigo 83, § 2º, assevera que os estabelecimentos prisionais femininos devem dispor de berçários para que as mulheres possam cuidar e amamentar seus filhos até 06 meses de idade.

Além dos direitos assegurados aos presos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, o Estado brasileiro deve garantir-lhes aqueles que estão insertos em tratados internacionais dos quais o Brasil seja signatário, consoante a redação do artigo 5º, § 3º, da Magna Carta.

Contudo, as unidades prisionais brasileiras em sua efetividade, não asseguram aos presos de um modo geral, os direitos e garantias que lhes são salvaguardados tanto na Constituição Federal quanto na legislação infraconstitucional, não atendendo, portanto, às finalidades da pena. Desse modo, direitos essenciais são frequentemente violados, a exemplo da alimentação, assistência médica e técnica, salubridade, dentre outros.

Isto posto, impende questionar se o sistema prisional brasileiro viola os direitos humanos das presas.

Diante deste cenário, surge a necessidade de pesquisar as condições estruturais dos presídios femininos no Brasil. O caráter da pena e sua real finalidade no âmbito do Direito Penal. A capacidade do sistema prisional vigente em assegurar os direitos básicos dos apenados.

Portanto, o objetivo geral do trabalho será: analisar o sistema prisional feminino brasileiro sob a ótica dos direitos humanos. Nesse sentido, por meio dos objetivos específicos buscar-se-á evidenciar o caráter da pena e sua real finalidade

no âmbito do Direito Penal, verificar a estruturação do sistema penitenciário feminino brasileiro e perceber as violações aos direitos das aprisionadas no Brasil.

Trata-se de tema importante social e cientificamente, posto que cabe o Estado brasileiro, enquanto titular do *jus puniendi* e signatário de Convenções e Tratados internacionais de direitos humanos, assegurar a todos, inclusive às mulheres que tenham infringido as disposições legais, a dignidade da pessoa humana. Assim, deve o operador do Direito analisar se o Estado, quando da aplicação de qualquer sanção penal, está assegurando os direitos e garantias fundamentais do apenado ou apenada.

A escolha pelo tema se deu com o objetivo de se analisar as condições dos presídios femininos brasileiros, de modo a se observar o cumprimento ou não das disposições constitucionais e legais quanto aos direitos das presas e assim demonstrar que a mulher que está encarcerada também é sujeito de direitos e, portanto, não pode ser objeto de “coisificação” pelo Estado e pela sociedade.

Desse modo, o objeto desta pesquisa é de relevante valor social e jurídico, já que atestará que a mulher que se encontra em estabelecimento prisional é um sujeito de direitos e, portanto, independentemente da condição que ostenta, deve ter assegurados os direitos e garantias que lhes são legalmente certificados. Assim, cabe ao operador do Direito, enquanto garantidor da lei, se empenhar para que ela seja cumprida de forma efetiva.

Enfim, esta pesquisa visa contribuir para a composição e robustecimento de materiais científicos concernentes ao tema objeto do estudo, qual seja, a demonstração de que o sistema prisional brasileiro encontra-se em estado caótico, uma vez que há violações dos direitos e garantias assegurados constitucionalmente às presas.

A pesquisa utilizada será a bibliográfica e o método interpretativo será o hermenêutico, já que todo o estudo será fundamentado na leitura, análise e interpretação sistemática de materiais publicados em livros, monografias e artigos científicos eletrônicos e legislação penitenciária. O levantamento bibliográfico será realizado em bibliotecas de faculdades, de órgãos públicos, em livrarias e sites jurídicos. Quanto à abordagem, a pesquisa será qualitativa, descritiva e explicativa.

Os métodos de abordagem de pesquisa empregados serão o indutivo, no que atine ao exame da situação atual do sistema prisional brasileiro, uma vez que serão obtidas conclusões gerais a partir de premissas individuais, bem como o

dedutivo, em relação à verificação dos direitos humanos violados no sistema prisional brasileiro feminino.

2 DIREITOS HUMANOS

2.1 Evolução Histórica

O que hoje chamamos de Direitos Humanos é um constructo histórico inaugurado com o pensamento iluminista da dignidade da pessoa humana, do *cogito* de Descartes, o racionalismo e todo um ideário filosófico que transformou a chamada tradição em modernidade e que ainda hoje são a base de nossa civilização.

Entretanto, formalmente, os Direitos Humanos surgiram com a Declaração do Homem e do cidadão, deliberada na Assembleia Constituinte de 1789.

Contudo, no plano internacional a efetivação dos Direitos Humanos se deu com a adoção das Declarações Universal e Americana dos Direitos Humanos, em 1948. É o que assevera Trindade:

O processo de generalização da proteção dos direitos humanos desencadeou-se no plano internacional a partir da adoção em 1948 das Declarações Universal e Americana dos Direitos Humanos. Era preocupação corrente, na época, a restauração do direito internacional em que viesse a ser reconhecida a capacidade processual dos indivíduos e grupos sociais no plano internacional. Para isto contribuíram de modo decisivo as duras lições legadas pelo holocausto da segunda guerra mundial ¹.

2.2 Evolução Histórica Nas Cartas Constitucionais Brasileiras

No ordenamento jurídico brasileiro é possível observar que existiram períodos nos quais os direitos humanos foram efetivados e outros nos quais foram limitados ou até mesmo censurados.

A Constituição de 1824, apesar de ter sido outorgada, consagrou em seu artigo 179 os direitos individuais e coletivos de 1ª geração, os civis e os políticos, dentre os quais, consoante bem esclarece Napoleão Casado:

[...] Liberdade de expressão do pensamento, inclusive pela imprensa, independentemente de censura; liberdade de convicção religiosa e

¹ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil (1948-1997): as primeiras cinco décadas**. 2 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000, p. 23.

de culto privado, contanto que fosse respeitada a religião do Estado; igualdade de todos perante a lei; abolição dos açoites, tortura, marca de ferro quente e todas as demais penas cruéis; exigência de lei anterior e autoridade competente, para sentenciar alguém; direito de prioridade; liberdade de trabalho; instrução primária gratuita; direito de queixa, inclusive o de promover a responsabilidade dos infratores da Constituição ².

A Constituição de 1891, “a primeira Constituição republicana ampliou os Direitos Humanos, além de manter as franquias já reconhecidas no Império” ³.

A Constituição de 1934 foi a primeira a inserir em seu rol os direitos sociais e a tratar sobre normas de proteção ao trabalhador (salário mínimo; repouso semanal e férias anuais remunerados; proibição de diferença de salário em razão de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil); vedou a pena de caráter perpétuo e criou a assistência judiciária aos necessitados; dentre outras garantias.

Além disso, a Constituição de 1934, entre outras coisas, explicitou o princípio da igualdade perante a lei, estatuidando que não haveria privilégios, nem distinções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissão própria ou dos pais, riqueza, classe social, crença religiosa ou ideias políticas; manteve o habeas corpus, para proteção da liberdade pessoal, e instituiu o mandado da segurança, para a defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado de autoridade; vedou a pena de caráter perpétuo; proibiu a prisão por dívidas, multas ou custas; criou a assistência judiciária para os necessitados ⁴.

A Constituição de 1937 marca o período em que a maioria dos direitos humanos assegurados nas Constituições anteriores foi limitada ou até mesmo suprimida. Por exemplo: foi declarado estado de emergência no País, com suspensão do direito de ir e vir; houve censura em relação ao direito de comunicação oral e escrita; houve permissão de busca e apreensão em domicílio e suspensão do direito de garantia.

No tocante aos Direitos Humanos, o período do Estado Novo foi bastante problemático, uma vez que este foi um regime ditatorial, em que as garantias do Estado Democrático de Direito não eram respeitadas.[...] A Constituição declarou o País em estado de emergência (art. 186), com suspensão da liberdade de ir e vir, censura da correspondência e de

² FILHO, Napoleão Casado, Op. Cit., p. 55.

³ FILHO, Napoleão Casado, Id. Ibid., p. 57.

⁴ FILHO, Napoleão Casado, Loc. Cit.

todas as comunicações orais e escritas, suspensão da liberdade de reunião, permissão de busca e apreensão em domicílio (art. 168). Enfim, muitas garantias individuais até mesmo aquelas que não representavam risco nenhum ao regime vigente, perderam sua efetividade ⁵.

A Constituição de 1946 restaurou os direitos e garantias individuais assegurados na Constituição de 1934 e suprimidos ou limitados pela Constituição de 1937. Criou o princípio da individualização da pena, o salário mínimo capaz de atender as necessidades do trabalhador e da sua família, a assistência aos desempregados, o direito de greve, dentre outras garantias.

No campo dos Direitos Humanos, a Constituição de 1946 restaurou os direitos e garantias individuais, que foram, mais uma vez, ampliados, em comparação com o texto constitucional de 1934. Entre tais garantias, destacamos a criação da *inafastabilidade do Judiciário*, consagrada na ideia de que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão a direito individual ⁶.

A Constituição de 1967, assim como a Constituição de 1937, revelou-se como um retrocesso no que atine à garantia e efetivação dos direitos humanos, visto que restringiu o direito de reunião, criou a supressão dos direitos políticos, suprimiu a liberdade de publicação de livros e periódicos, dentre outras limitações.

No campo dos Direitos Humanos, a Constituição de 1967 em muito retrocedeu, se comparada com sua antecessora. Entre tais prejuízos aos direitos fundamentais, destacam-se:

- a) Supressão da liberdade de publicação de livros e periódicos, estabelecendo censura prévia a fim de evitar a subversão da ordem;
- b) Restrição ao direito de reunião facultando à polícia o poder de designar o local para ela. Com tal poder, a polícia conseguia, facilmente, impossibilitar a reunião;
- c) Criação da pena de suspensão dos direitos políticos, declarada pelo Supremo Tribunal Federal, para aquele que abusasse dos direitos de manifestação do pensamento, exercício de trabalho ou profissão, reunião e associação, ou que atentasse contra a ordem democrática ou praticasse a corrupção (art. 151);
- d) Manutenção de todas as punições, perseguições e exclusões políticas decretadas pelos atos institucionais ⁷.

Na Constituição de 1988 todo e qualquer exercício do poder passou a

⁵ FILHO, Napoleão Casado, Op. Cit., p. 58-59.

⁶ FILHO, Napoleão Casado, Id. Ibid., p. 59.

⁷ FILHO, Napoleão Casado, Id. Ibid., p. 61.

fundamentar-se no princípio da dignidade da pessoa humana, assim, nela foram inseridos novos valores benéficos à redução das desigualdades sociais e à democracia.

Deste modo, os direitos fundamentais apontados na Carta Magna são considerados cláusulas pétreas e por isso não podem ser alterados por meio de emendas constitucionais, conforme está previsto no artigo 60, § 4º, IV deste diploma.

São considerados direitos individuais e garantias fundamentais: o direito à vida; à liberdade; à intimidade; à vida privada; à honra; à imagem; a inviolabilidade do domicílio, dos dados e da comunicação; a liberdade de reunião e associação, o direito de propriedade, dentre outros.

É o que defende Casado:

A Constituição Cidadã rompeu de vez com o passado autoritário e, no lugar da supressão de liberdades imposta durante a ditadura militar, fez surgir novos valores, favoráveis à redução das desigualdades sociais, aos direitos fundamentais, à democracia e a todos os valores ligados à dignidade da pessoa humana. [...] Ademais, os artigos que dispõem sobre os direitos fundamentais foram considerados cláusulas pétreas, de modo que não podem ser abolidos, inclusive por meio das emendas constitucionais (art. 60, § 4º, IV). O Constituinte ainda criou instrumentos jurídicos processuais de proteção contra o abuso de poder, como os Remédios Constitucionais (*habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança, mandado de injunção e a ação popular), a ação civil pública e o sistema de controle de constitucionalidade. Neste ponto, o constituinte optou por não apenas enunciar os direitos; mas instituir mecanismos para protegê-los e concretizá-los⁸.

2.3 Conceito

Na Constituição Federal os direitos fundamentais têm uma diversidade semântica, tendo como termos sinônimos: “direitos humanos”, “direitos e garantias fundamentais”, “direitos e liberdades constitucionais” e “direitos e garantias individuais”. É essa a doutrina de Sarlet:

Além disso, a exemplo do que ocorre em outros textos constitucionais, há que se reconhecer que também a Constituição de 1988, em que pesem os avanços alcançados, continua a se caracterizar por uma diversidade semântica, utilizando termos diversos ao referir-se aos direitos fundamentais. A título ilustrativo,

⁸ FILHO, Napoleão Casado, Op. Cit, p. 91.

encontramos em nossa Carta Magna expressões como: a) direitos humanos (art. 4º, II); b) direitos e garantias fundamentais (epígrafe do Título II, e art. 5º, § 1º); c) direitos e liberdades constitucionais (art. 5º, LXXI) e d) direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, IV⁹. (grifo nosso)

André de Carvalho Ramos assevera que “os direitos humanos consistem em um conjunto de direitos considerado indispensável para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade. Os direitos humanos são [...] essenciais e indispensáveis à vida digna”¹⁰.

Logo, os direitos humanos são os direitos do homem. São os direitos que visam tornar efetiva a liberdade, a igualdade, a solidariedade, a fraternidade e a dignidade da pessoa humana.

2.4 Características Dos Direitos Humanos

Segundo a doutrina, são características dos direitos humanos:

- a) **Universalidade:** os direitos humanos são universais, ou seja, válidos e legítimos para todos os seres humanos. Assim, os direitos fundamentais não podem ser privados ou limitados em razão da raça, sexo, idade, cor, religião política, ou qualquer outra ordem.
- b) **Indisponibilidade, irrenunciabilidade ou inalienabilidade:** os direitos humanos não podem ser transmitidos ou renunciados por seus titulares.
- c) **Imprescritibilidade:** os direitos humanos “não deixam de ser exigíveis com o decorrer do tempo”¹¹.
- d) **Indivisibilidade, independência e complementaridade:** os direitos humanos são indivisíveis, independentes e se completam entre si. Devem ser observados de forma conjunta com outras normas e princípios, ainda que consagrados em diplomas distintos.
- e) **Historicidade:** os direitos humanos são históricos.
- f) **Aplicabilidade imediata:** uma vez declarados, os direitos humanos devem ser garantidos, independentemente de terem sido regulamentados ou não.

⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 17.

¹⁰ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 24.

¹¹ FILHO, Napoleão Casado, Op. Cit., p. 23.

2.5 O Estado Brasileiro e o Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos

A Constituição Federal em seu artigo 4º, inciso II, estabelece que os direitos humanos prevalecem, inclusive, nas relações jurídicas internacionais do Brasil.

Art. 4º- A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

- I- [...]
- II- Prevalência dos direitos humanos;
- III- [...]

Portanto, se o Brasil subscrever a um tratado internacional que verse sobre direitos humanos deverá garanti-los de forma efetiva, de modo que prevaleçam sobre os demais direitos. É esta a doutrina de Manoel Jorge e Silva Neto:

[...] Todas as normas dirigidas à proteção dos direitos humanos devem ser objeto de subscrição pelo Estado brasileiro e aprovação imediata pelo Congresso Nacional, desde que se ponha como certa a incondicionada vinculação dos atos de governo aos princípios constitucionais fundamentais, inclusive aqueles responsáveis pelo comportamento do Brasil no concerto internacional ¹².

Para tanto, a fim de assegurar essa predominância, o artigo 5º, § 4º, da Carta Magna estabelece o procedimento de aprovação dos tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, asseverando-lhes status de emenda constitucional.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais ¹³.

O Brasil ratificou vários instrumentos de direitos humanos, dentre os quais se destacam: a Convenção Interamericana para prevenir e punir a tortura, validada em 20/07/1989; a Convenção contra a tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos

¹² SILVA NETO, Mário Jorge. **Devido processo legislativo e aprovação de tratados internacionais sobre direitos humanos.** Disponível em: <<http://www.ampid.org.br/ampid/Artigos/Tratados_Internacionais_Manoel_Silva.php>>. Acesso em: 13 abr. 2018.

¹³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>>. Acesso em: 13 abr. 2018.

ou degradantes, ratificada em 28/09/1989; a Convenção sobre os direitos da criança, homologada em 24/09/1990; o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, ratificado em 24/01/1992; a Convenção Americana de Direitos Humanos, aprovada em 25/09/1992; a Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, ratificada em 27/11/1995; o Protocolo à Convenção Americana referente à abolição da pena de morte, legitimada em 13/08/1996; dentre outros.

Assim, o ordenamento jurídico brasileiro possui vários instrumentos que visam a proteção e efetivação dos direitos humanos.

2.5.1 O impacto Dos Tratados Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos na Constituição de 1988

De acordo com o artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal, cuja redação foi dada pela EC nº 45/2004, os tratados e convenções internacionais que versarem sobre direitos humanos e forem aprovados em dois turnos em cada Casa do Congresso Nacional, por 3/5 dos votos dos respectivos membros, equivalem às emendas constitucionais, podendo, inclusive, ser objeto de controle de constitucionalidade.

Portanto, os tratados e convenções internacionais que versam sobre direitos humanos, mas que não foram aprovados pelo quorum do art. 60, § 2º, da Carta Magna, têm natureza de normas supralegais, ou seja, estão abaixo da Constituição e acima da Lei.

Por sua vez, os tratados e convenções internacionais que não versam sobre direitos humanos equivalem às leis ordinárias.

É o que defende Lenza:

- [...] tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos e desde que aprovados por 3/5 dos votos de seus membros, em cada Casa do Congresso Nacional e em dois turnos de votação (CF art. 60, § 2º, e art. 5º, § 3º): equivalem a emendas constitucionais e, como visto, podem ser objetos de controle de constitucionalidade;
- tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados pela regra anterior à Reforma: [...] de acordo com a jurisprudência do STF, guardam estrita relação de paridade normativa com as leis ordinárias, e, portanto, podem ser objeto de controle de constitucionalidade;

- tese da supralegalidade dos tratados internacionais sobre direitos humanos (Gilmar Mendes): muito embora tenham condão de “paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante” (voto no RE 466.343), podem sofrer controle de constitucionalidade, já que devem respeito ao princípio da supremacia da Constituição;

- tratados e convenções internacionais de outra natureza: podem ser objeto de controle e têm força ordinária. O STF, por 5x4, em 03.12.2008, no julgamento do RE 466.343, decidiu que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, se não incorporados na forma do art. 5º, § 3º (quando teriam natureza de norma constitucional), têm natureza de normas supralegais, paralisando, assim, a eficácia de todo o ordenamento infraconstitucional em sentido contrário) (grifo nosso) ¹⁴.

Logo, no ordenamento jurídico brasileiro, os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos podem equivaler às emendas constitucionais, quando aprovados pelo quorum do artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal; ou gozarem do *status* de supralegalidade, quando não incorporados de acordo com este quorum.

Vale salientar, por fim, que as normas supralegais, de acordo com a visão piramidal de Hans Kelsen, são aquelas que estão abaixo da Constituição e acima da Lei, a exemplo do Pacto de San José da Costa Rica.

¹⁴ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 171.

3 SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

3.1 Espécies de sanções penais

A medida de segurança e a pena são espécies da sanção penal, sendo a primeira aplicável aos inimputáveis, e a segunda, aos imputáveis.

Consoante o artigo 26, do CPB, ao semi-imputável não mais se admite a aplicação de pena e medida de segurança, ainda que em sequência. Cabe, portanto, a aplicação da pena reduzida de 1/3 a 2/3 ou da medida de segurança, conforme disposição do parágrafo único do artigo 26, do CPB ¹⁵. É o que defende Rogério Sanches:

Note que o artigo 26, parágrafo único, não anuncia hipótese de inimputabilidade, mas de imputabilidade com responsabilidade penal diminuída (semi-imputabilidade). Trata-se do agente que "em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento". A consequência jurídica, no caso, é a condenação do semi-imputável, porém com redução de pena, de um a dois terços ou substituição da pena por medida de segurança (art. 98 do CP). O juiz, depois de condenar, deve analisar o que é mais adequado à finalidade da sanção penal: se a pena (reduzida) ou se a medida de segurança. É o chamado sistema vicariante ou unitário, adotado após a Reforma Penal de 1984. Cuida-se de fórmula unicista, não podendo ser aplicadas as duas sanções penais ao condenado, sucessivamente (rechaçou-se o sistema do duplo binário ou de dois trilhos) ¹⁶.

3.1.1 Da pena

No que se refere à primeira modalidade de sanção penal aqui mencionada, pode-se dizer que aquele que pratica um fato típico, ilícito e culpável, ou seja, uma ação delituosa, "recebe" uma retribuição do Estado, que é o titular do *jus puniendi*,

¹⁵ Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

¹⁶ CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**- parte geral. Salvador: Juspodvm, 2016, p. 290.

materializada pela restrição ou privação de alguns de seus bens jurídicos, constituindo-se esta sanção, em uma pena. É o que assevera Rogério Sanches:

Pena é espécie sanção penal, isto é, resposta estatal ao infrator da norma incriminadora (crime ou contravenção), consistente na privação ou restrição de determinados bens jurídicos do agente. Sua imposição depende do devido processo legal, através do qual se constata a autoria e materialidade de um comportamento típico, antijurídico e culpável não atingido por causa extintiva de punibilidade ¹⁷.

O ordenamento jurídico brasileiro, de acordo com o artigo 32, do CP, admite a pena privativa de liberdade, a restritiva de direito e a de multa. As penas privativas de liberdade podem ser de reclusão, detenção ou prisão simples. As penas restritivas de direito, previstas nos artigos 43 a 48, do Código Penal, podem ser de prestação de serviços à comunidade, limitação de fins de semana, interdição temporária de direitos, prestação pecuniária e perda de bens e valores. E, por fim, a pena de multa, que está prevista no artigo 32, do CPB e cujo regramento encontra-se disciplinado no artigo 49 e seguintes deste mesmo diploma legal.

Não é admitida no ordenamento jurídico brasileiro a pena de morte, salvo em caso de guerra declarada; a de trabalhos forçados; a de banimento; a de caráter perpétuo e a cruel, conforme dispõe o artigo 5º, inciso XLVII, da Constituição Federal.

A pena de reclusão, a depender do *quantum* fixado pelo juiz, pode ser cumprida nos regimes fechado, semiaberto e aberto. Já a de detenção, no semiaberto e aberto. A prisão simples, por sua vez, destina-se às contravenções penais e admite os regimes semiaberto e aberto, devendo ser cumprida em local distinto dos apenados por crime e sem os rigores penitenciários, conforme redação do artigo 6º, da lei 3.688, de 1941, a Lei de Contravenções Penais ¹⁸.

Entretanto, a maioria dos Estados brasileiros não possui estrutura para possibilitar o cumprimento da pena de prisão simples em local distinto dos presídios.

Logo, a pena pode ser privativa de liberdade, restritiva de direitos e de multa.

¹⁷ CUNHA, Op. Cit., p. 395.

¹⁸ BRASIL. **Lei 3.688, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3688.htm>. Acesso em: 13 abr. 2018.

3.1.1.1 Das finalidades da pena

Segundo a doutrina a pena tem tríplice finalidade, quais sejam:

- a) **Retributiva:** aplica-se à fase de execução penal. Assim, a pena é a retribuição e compensação à conduta típica do agente. É proporcional à culpabilidade. “Visa retribuir com o mal o mal causado”¹⁹.
- b) **Preventiva:** como o próprio nome sugere, busca evitar a ocorrência de outras infrações penais. Aplica-se à fase que antecede a prática do delito. Pode ser **geral negativa:** serve para intimidar os potenciais infratores; ou **geral positiva:** serve “para robustecer a consciência jurídica dos cidadãos e sua confiança e fé no Direito”²⁰. Ou ainda **especial:** “a pena é um instrumento de atuação preventiva sobre a pessoa do delinquente, com o fim de evitar que, no futuro ele cometa novos crimes. Deste modo, deve-se falar de uma finalidade de prevenção da reincidência”. Assim a prevenção pode ser geral (negativa ou positiva) e especial.
- c) **Educativa ou reeducativa:** busca a ressocialização do delinquente.

3.1.2 Da medida de segurança

É espécie de sanção penal aplicada ao inimputável, cuja finalidade é a de evitar que o agente volte a delinquir. Logo, a medida de segurança possui apenas a função preventiva.

Pode ser detentiva: com previsão no artigo 96, inciso I, do CP, corresponde à internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico. Aplica-se aos crimes punidos com pena de reclusão; ou restritiva: prevista no artigo 96, inciso II, do CP, corresponde ao tratamento ambulatorial. Aplica-se aos crimes punidos com detenção, salvo se o grau de periculosidade do sujeito ativo indicar necessidade de internação.

A determinação de medida de segurança pressupõe a prática de fato criminoso e a periculosidade do agente.

O § 1º, do artigo 97, do CP, estabelece que a internação ou tratamento ambulatorial deve respeitar o prazo mínimo de 01 a 03 anos, perdurando até a

¹⁹ CUNHA, Op. Cit., p. 398.

²⁰ NERY, Déa Carla Pereira. **Teorias da pena e sua finalidade no direito penal brasileiro.** Disponível em: << <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/teorias-da-pena-e-sua-finalidade-no-direito-penal-brasileiro>>>. Acesso em: 14 abr. 2018.

cessação da periculosidade, não tendo o legislador, portanto, fixado um prazo máximo de duração. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, por meio da súmula 527, estabelece que “o tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado”²¹. O Supremo Tribunal Federal também adotou este mesmo entendimento, assegurando que o limite mínimo de cumprimento de medida de segurança “deve ser fixado entre um e três anos, na forma do artigo 97, parágrafo 1º do Código Penal. III- o período não pode ultrapassar a pena máxima cominada abstratamente ao tipo penal infringido, sob pena de violação aos preceitos constitucionais”²².

O artigo 96, parágrafo único do CP, dispõe que uma vez extinta a punibilidade, não se aplica nem deve subsistir a medida de segurança cominada.

3.2 Princípio da individualização da pena

De acordo com o artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, a pena deve ser aplicada de forma individualizada, devendo ser cominada a cada agente de acordo com a sua concorrência para o crime.

Este princípio deve ser observado em três momentos distintos: quando o legislador define o crime e a pena a ele correspondente; quando da aplicação da pena pelo juiz; e na fase de execução penal, devendo os condenados ser classificados de acordo com seus antecedentes e personalidade, a fim de orientar a individualização da execução da pena, conforme redação do artigo 5º, da Lei de Execuções Penais.

O artigo 59, do CP, estabelece as condições que devem ser observadas pelo juiz quando da fixação da pena, a fim de atender aos preceitos do princípio em análise:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao

²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 527**. Disponível em: << <http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?materia=%27DIREITO%20PENAL%27.mat.#TIT38TEMA0>>>. Acesso em: 13 abr. 2018.

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 640135 DF**. Relator: Ministro Luiz Fux. Data de julgamento: 22 de agosto de 2011. Data de publicação: 12 de dezembro de 2012. Disponível em: << <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22885590/recurso-extraordinario-re-640135-df-stf>>>. Acesso em: 13 abr. 2018.

comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível²³.

Logo, quando da fixação da pena, deve o juiz observar as penas máxima e mínima estabelecidas em lei, aplicando a quantidade que, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, atenda às finalidades da pena.

3.3 Estabelecimentos prisionais e regimes de cumprimento de pena

O artigo 82, da lei 7.210 (Lei de Execuções Penais), esclarece que os estabelecimentos prisionais se destinam ao condenado, ao submetido a medida de segurança, ao preso provisório e ao egresso.

De acordo com o artigo 33, do Código Penal, a pena privativa de liberdade sujeita à reclusão deve ser cumprida em regime aberto, semiaberto ou fechado. Já a sujeita à detenção, em regime aberto ou semiaberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

Será inicialmente fixado o regime fechado ao condenado a pena privativa de liberdade superior a 08 (oito) anos, sendo que a execução penal se dará em estabelecimento de segurança máxima ou média. Aquele, salvo se reincidente, condenado a pena privativa de liberdade superior a 04 (quatro), desde que não exceda 08 (oito) anos, deverá cumpri-la em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar. Por fim, o condenado a pena igual ou inferior a 04 (quatro) anos, poderá cumpri-la desde o início em regime aberto, sendo que a execução da pena se dará em casa do albergado ou estabelecimento adequado.

As mulheres e os presos maiores de 60 (sessenta) anos deverão ser recolhidos em estabelecimento próprio e adequado à sua condição pessoal.

Os estabelecimentos penais destinados às mulheres deverão dispor de berçário para que estas possam cuidar dos seus filhos, inclusive amamentá-los, até no mínimo os 06 meses de vida.

²³ BRASIL. **Decreto 2848, de 07 de dezembro de 1940**. Disponível em: <<
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

Os presos provisórios, consoante a redação do art. 84, da LEP, devem ficar em local diferente daquele destinado aos presos definitivos.

Entretanto, a maioria destas disposições legais programáticas não é cumprida em razão da falência do sistema penitenciário brasileiro. Logo, há um hiato entre o dever ser (as garantias dos presos assegurados em lei) e o ser (o que realmente é garantido nos estabelecimentos penais no Brasil).

3.4 Direitos das presas

O preso, apesar de estar nesta condição em virtude de ter infringido a lei, não deve ser considerado como um objeto do processo ou da execução penal, mas sim como um sujeito de direitos, em razão do princípio da humanidade. Assim, tanto a Constituição Federal de 1988, tanto a LEP elencam os direitos que devem ser assegurados àqueles que estão enclausurados.

Dentre as garantias asseguradas ao preso, o artigo 5º da Constituição Federal lhes assegura: a proibição de sujeição do preso a tortura, tratamento desumano ou degradante; a não admissão de pena de morte, salvo em caso de guerra declarada, de pena de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis; a previsão de indenização em favor do preso em razão de erro judiciário ou de excesso de prazo; o direito ao *habeas corpus*; a obtenção de informações acerca dos seus direitos; o direito ao devido processo legal; o direito à integridade física e moral; dentre outras garantias. Trata-se de rol exemplificativo. A respeito da consagração do status jurídico de sujeito de direitos conferido ao preso, o Grupo de Estudos carcerários da Universidade de São Paulo assegura que:

O preso adquiriu o status jurídico de sujeito de direitos. Trata-se de conquista histórica, obtida graças ao desenvolvimento do princípio da humanidade, que começou a firmar-se no primeiro quartel do século XX. A pessoa presa deixou de ser vista como objeto da execução penal ou do processo. A principal consequência dessa condição para o condenado e o para preso provisório foi a afirmação de suas respectivas humanidades, isto é, o reconhecimento de que são seres humanos, todavia, presos, um status que lhes é inalienável, por mais abjeto que seja o crime praticado pelo condenado, por mais repulsivo que seja o delito do qual o preso é acusado. A segunda consequência mais importante é a de que o preso passou a manter com o Poder Público que o custodia uma “relação jurídica de especial sujeição”. Ou seja, o preso tem direitos perante a administração carcerária e deveres que deve observar, estando

sujeito às determinações da administração penitenciária. Não é simples, nem é fácil a introjeção desses novos conceitos. No Brasil, em fins dos anos 70, e portanto, em fins da ditadura militar, surgiu espaço político para a discussão aberta sobre a condição dos indivíduos presos. Essa abertura para o diálogo possibilitou a promulgação da Lei de Execução Penal (LEP), que dispõe sobre a execução das penas, tanto administrativamente, como judicialmente. Em 1988, com a promulgação da Constituição Federal, foram inseridos no art. 5º diversas garantias para a pessoa presa. É importante lembrar que o art. 5º da Constituição Federal traz extenso rol de garantias de todo e qualquer cidadão contra o Estado, e por isso são denominadas “direitos e garantias”²⁴.

Por sua vez, a Lei de Execuções Penais, em seu artigo 3º, dispõe que todos os direitos do condenado ou do internado que não foram atingidos pela sentença ou pela lei, necessitam ser-lhes assegurados. Assim, são garantidos àqueles o direito à vida, integridade física, honra, alimentação, saúde, dentre outros; além de assistência material (fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas), à saúde (atendimento médico, farmacêutico e odontológico), jurídica (direito a ser assistido por defensor público ou dativo), educacional (instrução escolar e formação profissional), social (com o objetivo de amparar o preso e prepará-lo para o retorno à sociedade) e religiosa (devendo-se assegurar ao condenado o direito à liberdade de culto).

À condenada deve ser assegurado ainda o direito ao trabalho remunerado, com finalidade educativa e produtiva, o qual não se sujeita ao regime estabelecido na Consolidação das Leis Trabalhistas, consoante o disposto no artigo 28 da LEP.

O artigo 40 da LEP apresenta um rol dos direitos dos presos, dentre os quais, além dos citados acima, destacam-se o direito à visita do cônjuge, companheiro (a), parentes e amigos em dias previamente determinados; à representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; entrevista pessoal e reservada com o advogado; e atestado anual de pena a cumprir.

Às presas, além desses direitos citados acima, devem ser assegurados outros inerentes à sua condição de mulher: direito de cumprir a pena em estabelecimento distinto daquele destinado aos homens; a segurança interna nos estabelecimentos

²⁴ A Constituição Federal, a Lei de Execução Penal e o preso- 7 informações básicas sobre o encarceramento. Grupo de estudos carcerários aplicados da Universidade de São Paulo- GECAP USP. Disponível em: <<<http://www.gecap.direitorp.usp.br/index.php/noticias/43-a-constituicao-federal-a-lei-de-execucao-penal-e-o-preso-7-informacoes-basicas-sobre-encarceramento>>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

prisoinais femininos somente será exercida por agentes do sexo feminino; direito de ser chamada pelo nome; direito à assistência de saúde; a presa somente perde a guarda do filho menor se cometer crime doloso contra este, desde que o delito seja sujeito a pena de reclusão; direito de amamentar o filho (art. 5º, inciso L, da CF); dentre outros.

Insta salientar que, de acordo com o princípio da igualdade, devem-se assegurar às presas estrangeiras os mesmos direitos garantidos às presas brasileiras.

3.5 Benefícios assegurados em lei às condenadas durante o cumprimento de pena

Dentre os benefícios assegurados em lei à condenada durante o cumprimento de pena, ressaltam-se: a progressão de regime, a remição e o livramento condicional.

3.5.1 Progressão de regime

É a possibilidade da condenada, durante o cumprimento de pena privativa de liberdade, desde que preenchidos os requisitos legais, avançar de um regime mais severo para um mais brando.

O artigo 33, § 2º, do CP dispõe que “as penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso”²⁵.

O artigo 112, da LEP, ao mesmo passo, assegura que:

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

²⁵ BRASIL. Decreto 2848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

A progressão se dá do regime mais rigoroso para o imediatamente menos gravoso, não se admitindo o avanço do regime fechado para o aberto, por exemplo, o que configuraria a progressão por salto, a qual não é admitida no Brasil, consoante a súmula 491, do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, a progressão de regime só é possível se o condenado tiver cumprido pelo menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e tenha bom comportamento, ressalvadas as hipóteses nas quais não se admite tal instituto.

O artigo 50, da LEP enumera as faltas disciplinares que prejudicam a progressão de regime.

É admitida a progressão de regime em relação aos crimes hediondos e os equiparados, previstos na lei 8.072/90, desde que haja o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena no regime anterior, se o condenado for primário, e 3/5 (três quintos), se for reincidente, conforme previsto no artigo 2º, § 2º, do referido diploma.

3.5.2 Remição

É o direito da condenada que cumpre pena no regime fechado ou semiaberto de ter abatido parte do tempo de execução da pena, em razão de estudo ou de trabalho, na seguinte proporção, de acordo com o artigo 126, § 1º, incisos I e II, da LEP:

Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

§ 1º A contagem de tempo referida no **caput** será feita à razão de:

I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias;

II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho ²⁶.

Assim, a cada 03 (três) dias de trabalho ou a cada 12 (doze) horas de frequência escolar, a condenada a pena privativa de liberdade no regime fechado ou semiaberto terá direito à remição de 01 (um) dia de pena.

Vale destacar que a remição será declarada pelo juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa, nesta ordem.

²⁶ BRASIL. Lei 7210, de 11 de julho de 1984. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm>>. Acesso em: 12 abr. 2018.

Consoante o artigo 126, § 4º, da LEP, a presa que ficar impossibilitada de prosseguir nos estudos ou no trabalho, em razão de acidente, continuará a se beneficiar da remição.

É possível a remição concomitante em razão do trabalho e dos estudos, conforme o artigo 126, § 3º, da LEP, desde que as horas diárias de uma atividade e de outra sejam compatíveis, a fim de que uma ocupação não se sobreponha à outra.

Segundo o § 1º, do artigo 129, da LEP, o condenado autorizado a estudar fora do estabelecimento penal, deverá comprovar mensalmente, por meio de declaração emitida pela unidade de ensino, a sua frequência e aproveitamento escolar.

3.5.3 Livramento condicional

É o benefício concedido à condenada a pena privativa de liberdade igual ou superior a 02 (dois) anos, desde que preenchidos os requisitos de ordem subjetiva e objetiva do artigo 83, do CP, sob pena de ser revogado.

Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:

I - cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes;

II - cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso;

III - comprovado comportamento satisfatório durante a execução da pena, bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído e aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto;

IV - tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração;

V - cumpridos mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

Parágrafo único - Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir.

Assim, são requisitos objetivos: pena privativa de liberdade; igual ou superior a 02 (dois) anos; reparação do dano, ressalvada a impossibilidade; cumprimento de 1/3 (um terço) da pena, se a condenada não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes; cumprimento de mais de 1/2 (um meio) da pena, se o

condenado for reincidente em crime doloso; cumprimento de mais de 2/3 (dois terços) da pena, em caso de crime hediondo e equiparados, desde que o apenado não seja reincidente em crimes dessa natureza. São requisitos subjetivos: comportamento satisfatório durante a execução da pena; bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído; e aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto.

Em relação à condenação por crime doloso cometido com violência ou grave ameaça, a concessão do livramento condicional está subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir.

Para a concessão do livramento, o juiz de execução deverá observar se os requisitos legais foram preenchidos e ouvir o MP e o Conselho Penitenciário.

Uma vez concedido tal benefício, a condenada estará sujeita às obrigações previstas no artigo 132, §§ 1º e 2º, da LEP, as quais serão fixadas na sentença pelo juiz de execução. Em sendo descumpridas quaisquer das obrigações impostas, poderá o magistrado revogar o livramento condicional.

O livramento condicional também será revogado na hipótese de condenação do liberado a pena privativa de liberdade em sentença irrecorrível, em razão de crime cometido durante a vigência do benefício, “ou por crime anterior, depois de somadas as penas em decisão que as unifique e exceda o limite mínimo de cumprimento de pena para o seu deferimento”²⁷. Neste caso, a revogação não é facultativa, mas obrigatória.

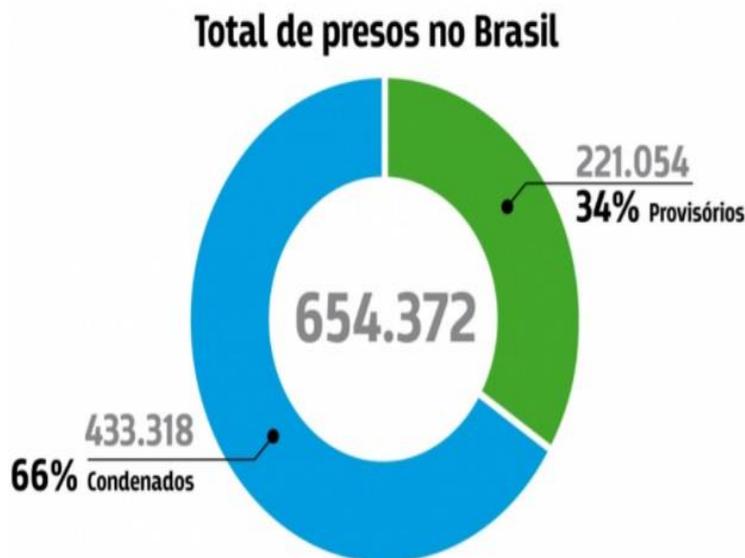
²⁷TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 10 ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 1629.

4 VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS DOS ENCARCERADOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

O Estado, enquanto garantidor da Segurança Pública, consoante dispõe a Constituição Federal em seu art. 144, de fato não a tem efetivado, visto que não tem implementado políticas públicas eficientes e justas nesse sentido.

Assim, o sistema prisional brasileiro encontra-se em situação de decadência, posto que, ao invés de ser um coeficiente de ressocialização se tornou em um fator de conflito social, sendo as penitenciárias do Brasil consideradas como verdadeiras “escolas do crime”.

O Conselho Nacional de Justiça em levantamento realizado em janeiro de 2017 divulgou que há no Brasil um total de 654.372 presos, sendo que dentre estes 433.318 são presos condenados, representando um percentual de 66% do total, e 221.354 são presos provisórios, representando um percentual de 34% do total ²⁸.



Fonte: Levantamento do CNJ com Tribunais de Justiça (Janeiro/2017)

Figura 1
Fonte: Conselho Nacional de Justiça

De acordo com o Relatório de Gestão do Departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas- DMF, órgão vinculado ao Conselho Nacional de Justiça, no Brasil,

²⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Levantamento dos presos provisórios no Brasil e Plano de Ação dos Tribunais**. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84371-levantamento-dos-presos-provisorios-do-pais-e-plano-de-acao-dos-tribunais>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

apesar de existirem 654.372 pessoas presas, só há 376.669 vagas no sistema penitenciário, o que corresponde a um déficit de mais de 250.000 vagas. Ainda consoante os dados deste Relatório, a taxa de ocupação dos estabelecimentos prisionais é de mais de 161%, ocupando o Brasil a 5ª posição entre os países que apresentam contingente prisional elevado. São esses os dados do Relatório:

Conquanto o número de pessoas privadas de liberdade no Brasil ultrapasse a marca das seiscentos mil pessoas, só existem 376.669 vagas no sistema penitenciário. A taxa de encarceramento nacional é 300 presos para cada cem mil habitantes no país. A quantidade de encarcerados é consideravelmente superior às quase 376 mil vagas do sistema penitenciário, alcançando um déficit superior a 230.000 vagas. A taxa de ocupação média dos estabelecimentos é de 161%, a quinta maior entre os países que se apresentam com contingente prisional elevado. Em média, em espaços concebidos para acomodar 10 pessoas, existem por volta de 16 encarcerados²⁰. Consequência dos índices de ocupação das vagas existentes é que mais de dois terços das unidades prisionais têm ocupação maior que 100%²⁹.

A quantidade de mulheres presas no Brasil é de 42,3 mil, o que corresponde à 4ª maior população feminina carcerária do mundo. Apesar disso, a maioria dos estabelecimentos prisionais brasileiros foi arquitetada para a população masculina, sendo que apenas 7% deles são destinados a mulheres. Vale destacar ainda que há as celas mistas, ou seja, aquelas que são destinadas às presas, mas que ficam dentro de um estabelecimento prisional masculino³⁰.

No que diz respeito à saúde dos presos, mais especificamente das mulheres, os presídios brasileiros são patogênicos, visto que não oferecem condições mínimas de salubridade, tendo as presas que conviver com ratos, baratas, pulgas, com a ausência de espaço materno-infantil para as mães, com a falta de medicamentos, não lhes sendo oferecidos sequer absorventes em quantidade suficiente para o ciclo

²⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de Gestão- Supervisão do Departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas- DMF.** Disponível em: <<
<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>>.
 Acesso em: 28 abr. 2018.

³⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de Gestão- Supervisão do Departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas- DMF.** Disponível em: <<
<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>>.
 Acesso em: 28 abr. 2018.

menstrual. Estes dados foram divulgados pela Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário:

Triste e grave é a situação das mulheres encarceradas. Se o homem já sofre com a falta de cuidados médicos, as mulheres presas padecem em razão do descaso que impera nas penitenciárias femininas. Na cadeia feminina do Rio de Janeiro, onde 200 mulheres ocupam espaço destinado a 30, são muitos os casos de coceira, gerados pela falta de higiene, calor, superlotação. Lacraias, pulgas, baratas e ratos são companheiros das detentas. Muitas delas têm feridas e coceiras pelo corpo e o “remédio” que recebem para passar nos ferimentos é vinagre! Nas cadeias femininas, nem mesmo absorvente higiênico ou remédios para cólicas estão disponíveis. Se a menstruação for acompanhada de dor, não há remédio, a não ser reclamar. Quanto aos absorventes, quando são distribuídos, são em quantidade muito pequena, dois ou três por mulher, o que não é suficiente para o ciclo menstrual. A solução? As mulheres pegam o miolo do pão servido na cadeia e os usam como absorvente ³¹.

O Conselho Nacional de Justiça promoveu nos anos de 2011 e 2013 o I e II Encontro Nacional do Encarceramento Feminino, respectivamente, com o objetivo de discutir a situação da mulher presa no que tange à prisão domiciliar, o tratamento de grávidas e mães com filhos nos cárceres, revista íntima, a saúde da mulher nos presídios, as regras da ONU para a segregação da mulher, dentre outros ³².

No II Encontro Nacional do Encarceramento Feminino foram feitas algumas deliberações ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), dentre as quais ³³:

a) Proposta de resolução que regulamenta a revista íntima no sistema prisional: o objetivo desta proposta é impedir as revistas vexatórias, sobretudo aquelas realizadas em mulheres, visto que violam os padrões de dignidade humana e higiene, sendo, portanto, ilegal. Para os idealizadores da proposta, a revista

³¹ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. CPI sistema carcerário. Brasília:** Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. 620 p. (Série ação parlamentar; n. 384), disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/2701>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

³² BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de Gestão- Supervisão do Departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas- DMF.** Disponível em: <<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

³³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de Gestão- Supervisão do Departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas- DMF.** Disponível em: <<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

vexatória realizada no Brasil é ilegal, já que o Estado, ao permitir que seus agentes inspecionem o corpo nu dos visitantes da presa, submete-os a constrangimento. Assim, observando-se os direitos constitucionais que garantem a integridade pessoal, a personalidade na aplicação da pena, o direito à honra e à dignidade e a proteção à família, atesta-se que a revista íntima no Brasil é irregular, posto que os viola.

As Regras de Bangkok ³⁴, que dispõem sobre regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras, preveem em seu artigo 20 que a revista vexatória deve ser substituída por outras medidas, a fim de se garantir a integridade física e psicológica das encarceradas.

A lei 10.792/03 dispõe em seu art. 3º que todos os estabelecimentos prisionais devem ter detectores de metais, os quais deverão ser utilizados em todas as pessoas que desejarem ter acesso à unidade prisional, o que revela que, ainda que de modo tímido, está sendo priorizada a revista superficial e sem contato direto com o corpo do visitante.

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, por meio da Resolução nº 5, de 28 de agosto de 2014, orienta que não sejam realizadas revistas vexatórias às pessoas que desejarem adentrar nos estabelecimentos prisionais enquanto visitantes.

b) Proposta de resolução que estabelece regras para as mulheres presas, inclusive aquelas na condição de gestantes e de mães: as Regras de Bangkok estabelecem que a primeira medida a ser adotada quando do ingresso da mulher na prisão é a anotação da quantidade de filhos que ela tem, o nome e idade deles.

Outra medida proposta é a de garantia do direito à saúde da mulher, devendo-se para tanto, lhes ser assegurados cuidados médicos no pré-natal, no parto e no puerpério.

Desse modo, observa-se que a situação dos presídios femininos no Brasil é grave, demandando, portanto, uma solução complexa e urgente, estando relacionada, sobretudo, ao inchaço do sistema prisional brasileiro, em virtude do

³⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Bangkok: Série Tratados Internacionais de Direitos Humanos.** Disponível em: <<
<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/a858777191da58180724ad5caafa6086.pdf>>>.
Acesso em: 28 abr. 2018.

hiperencarceramento e à violação aos direitos das presas assegurados na Constituição.

É notório que quanto maior a população carcerária, menor será a capacidade estatal de garantir aos presos os direitos que lhes são assegurados na CF e na legislação infraconstitucional. Desse modo, é necessária a implementação de medidas que promovam o desencarceramento e a descriminalização de condutas, que, por não atingirem bens jurídicos essenciais, não importam ao Direito Penal, enquanto *ultima ratio*.

Em vista disso, é incontestável o estado caótico do sistema prisional feminino no Brasil, sendo que os problemas enfrentados dizem respeito a violações dos direitos e garantias assegurados constitucionalmente às presas, sobretudo no que atine ao direito de assistência material, jurídica, à saúde e à educação, à proibição de tratamento desumano e o direito à integridade física e moral. Assim, é indubitável a deficiência na execução de uma política pública por parte do Estado enquanto gestor penal.

4.1 Sistema prisional como fator de recuperação

Efetivamente, o sistema prisional brasileiro ainda não conseguiu alcançar a sua principal finalidade, que é a de promover a ressocialização do condenado e do egresso.

A pena privativa de liberdade não se revelou como o instrumento eficaz à ressocialização do condenado e do egresso, fato este comprovado pelo alto grau de reincidência, que, segundo o Relatório de pesquisa de reincidência criminal no Brasil, realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), no ano de 2013, é de 70% (setenta por cento)³⁵. São esses os dados demonstrados no quadro abaixo:

³⁵ BRASIL. Instituto de pesquisa econômica aplicada. **Reincidência criminal no Brasil- relatório de pesquisa.** Disponível em: <<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/572bba385357003379ffeb4c9aa1f0d9.pdf>>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

Principais pesquisas nacionais sobre reincidência

Autor	Título	Conceito de reincidência utilizado na pesquisa	Taxa de reincidência
Sérgio Adorno; Eliana Bordini	<i>A Prisão sob a Ótica de seus Protagonistas: itinerário de uma pesquisa.</i>	Reincidência criminal – mais de um crime, condenação em dois deles, independentemente dos cinco anos.	São Paulo: 29,34%.
Sérgio Adorno; Eliana Bordini	<i>Reincidência e Reincidentes Penitenciários em São Paulo (1974-1985).</i>	Reincidência penitenciária – reingresso no sistema penitenciário para cumprir pena ou medida de segurança.	São Paulo: 46,3%.
Julita Lemgruber	<i>Reincidência e Reincidentes Penitenciários no Sistema Penal do Estado do Rio de Janeiro.</i>	Reincidência penitenciária – reingresso no sistema penitenciário para cumprir pena ou medida de segurança. Segundo a autora: “compreende reincidente penitenciário como quem tendo cumprido (tal) pena ou (tal) medida de segurança, veio a ser novamente recolhido a estabelecimento penal para cumprir nova pena ou medida de segurança” (Lemgruber, 1989, p. 45).	Rio de Janeiro: 30,7%.
Túlio Kahn	<i>Além das Grades: radiografia e alternativas ao sistema prisional.</i>	Reincidência penal – nova condenação, mas não necessariamente para cumprimento de pena de prisão. Segundo Kahn, pode-se assumir que nos casos de crimes mais graves os conceitos de reincidência penal e reincidência penitenciária medem basicamente as mesmas coisas, uma vez que crimes graves quase sempre são punidos com prisão.	São Paulo: 50%, em 1994; 45,2%, em 1995; 47%, em 1996; na década de 1970, a taxa não passou de 32%.
Depen	Dados de 2001 para Brasil e de 2006 para Minas Gerais, Alagoas, Pernambuco e Rio de Janeiro.	Reincidência penitenciária – considerando presos condenados e provisórios com passagem anterior no sistema prisional.	Brasil: 70%; e Minas Gerais, Alagoas, Pernambuco e Rio de Janeiro: 55,15%.

Fonte: Pesquisa Ipea/CNJ, 2013 (revisão bibliográfica).

Figura 2

Fonte: Pesquisa IPEA/CNJ, 2013

Apesar de o Brasil ter uma lei de execução penal (LEP) considerada como uma das mais modernas mundialmente, a qual prevê em seus arts. 1º e 10 que é dever do Estado a promoção da integração social do condenado e do egresso, muitos de seus dispositivos ainda não são efetivamente aplicados no ordenamento jurídico brasileiro. Foi esta a conclusão do Relatório de reincidência criminal no Brasil, divulgado pelo IPEA:

Embora considerada uma das legislações mais modernas do mundo, a LEP brasileira enfrenta obstáculos na aplicação de muitos de seus dispositivos. Em seu Artigo 1º, a lei apresenta o objetivo de “efetivar as disposições da sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. A legislação tenta, de um lado, garantir a dignidade e a humanidade da execução da pena, tornando expressa a extensão de direitos constitucionais aos presos e internos, e, de outro, assegurar as condições para a sua reintegração social. No Artigo 10 está disposto que “a assistência ao preso e ao internado como dever do Estado objetiva prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade, estendendo-se esta ao egresso”. A LEP prevê, entre as atenções básicas que devem ser prestadas aos presos, assistência à saúde, assistência psicológica, educacional, jurídica, religiosa, social e material ³⁶.

³⁶ BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Relatório de reincidência criminal no Brasil.** Disponível em: <<

Assim, o entendimento majoritário é no sentido de que a prisão é incapaz de promover a ressocialização do condenado e do egresso, “o máximo que ela pode fazer é neutralizar o delinquente. [...] Alinham-se ao discurso oficial da prisão como prevenção especial negativa (neutralização ou incapacitação do delinquente)”³⁷. É o que defende Maria Júlia Bittencourt:

A falência do sistema penitenciário brasileiro é resultado do colapso dos diversos aspectos que o compõe, uma vez que as condições de sobrevivência no cárcere são totalmente degradantes, atentando contra o basilar princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, o sistema prisional ao longo dos tempos tem se demonstrado incapaz de cumprir as medidas básicas de reabilitação do apenado, ou seja, o crime cresce de maneira descontrolada e a ressocialização do preso é o que menos ocorre, visto que os índices de reincidência carcerária só têm aumentado. Percebe-se, com isso, o imenso contraditório existente entre o que é previsto no texto constitucional e a realidade cruel e desumana do cumprimento das penas nas prisões brasileiras, pois o indivíduo é tratado de forma degradante. Dessa maneira, o processo falimentar do sistema penitenciário no país é creditado à dimensão da população carcerária, e à falta de investimento nas casas prisionais, ora por falta de recursos do ente estatal e também por total falta de interesse deste em investir na melhoria da qualidade de vida dos apenados³⁸.

Para os que defendem a incapacidade da prisão no que concerne à efetivação da ressocialização do condenado, o encarceramento viola o livre-arbítrio e a autonomia do preso, visto que a segregação completa o impossibilita de se adequar às regras e aos valores sociais tidos como legítimos, já que ele passa a conviver em um microcosmo prisional com suas próprias regras e cultura. Nesse sentido, o Relatório de reincidência no Brasil, divulgado pelo IPEA, esclarece que:

Entre os especialistas, predomina a opinião sobre a incapacidade da prisão no que se refere à ressocialização do condenado. Os ataques mais severos advêm dos adeptos da criminologia crítica, que censuram a ressocialização por implicar a violação do livre-arbítrio e

http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatoriopesquisa/150611_relatorio_reincidencia_criminal.pdf>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

³⁷ BRASIL. Instituto de pesquisa econômica aplicada. **Reincidência criminal no Brasil- relatório de pesquisa**. Disponível em: <<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/572bba385357003379ffeb4c9aa1f0d9.pdf>>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

³⁸ OLIVEIRA, Maria Julia Bittencourt de. **A Ressocialização do apenado através do trabalho, em face do princípio da dignidade da pessoa humana**. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6996>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

da autonomia do sujeito, uma vez que a ideia de “tratamento” ou correção do indivíduo que sustenta essa perspectiva pressupõe que se deva anular a sua personalidade, suas ideologias e suas escalas de valores para adequá-lo aos valores sociais tidos como legítimos. Haveria ainda um paradoxo: como esperar que indivíduos desviantes se adequem às regras sociais segregando-os completamente da sociedade e inserindo-os em um microcosmo prisional com suas próprias regras e cultura? ³⁹.

Desse modo, no Brasil, em regra, a maioria dos condenados e dos egressos que retornam ao convívio social voltam a delinquir, e em decorrência disso acabam regressando à prisão.

Os artigos 25 e 26, da LEP dispõem sobre os direitos do egresso, que é aquele que foi liberado definitivamente, pelo prazo de 01 (um) ano a contar da sua saída do estabelecimento prisional, bem como aquele que está no período de prova da liberdade condicional. Assim, são direitos assegurados ao egresso: a orientação e apoio para reintegrá-lo à vida em liberdade; a concessão, caso haja necessidade, de alojamento e alimentação em estabelecimento adequado pelo prazo de 02 (dois) meses, que pode ser prorrogado uma única vez, desde que comprovado o empenho daquele em obter emprego.

Contudo, de fato, esta assistência é prestada de forma precária ou até, na maioria das vezes, sequer é efetivada, sendo este mais um fator que concorre para a marginalização social do condenado e do egresso e que reforça a incapacidade do Estado de não proporcionar condições à recuperação daquele.

Portanto, é necessária a implementação de políticas estatais que visem a efetivação dos direitos já assegurados legalmente ao condenado e ao egresso, bem como a instituição de medidas que garantam a humanização do sistema prisional, a fim de se “matar o criminoso e salvar o homem” ⁴⁰.

³⁹ BRASIL. Instituto de pesquisa econômica aplicada. **Reincidência criminal no Brasil- relatório de pesquisa.** Disponível em: <<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/572bba385357003379ffeb4c9aa1f0d9.pdf>>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

⁴⁰ GALDINO, Sabrina Andrade. **Ressocialização do condenado: propostas à eficácia do sistema punitivo.** Disponível em: <<http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14151>>. Acesso em: 20 abr. 2018.

4.2 Violação dos direitos humanos nos cárceres

Como dito, tanto a Constituição Federal quanto a legislação infraconstitucional asseguram direitos e garantias ao preso, ao condenado e ao egresso, contudo o Estado não os tem efetivado.

O Sistema Prisional brasileiro está em decadência, uma vez que o Brasil, enquanto um Estado Democrático de Direito, não tem garantido a dignidade da pessoa humana nos cárceres, já que não tem assegurado ao apenado condições mínimas para que ele possa retornar ao convívio social.

Por isso, César Bittencourt defende que a prisão está em crise, assegurando que:

Durante muitos anos imperou um ambiente otimista, predominando a firme convicção de que a prisão poderia ser um instrumento idôneo para realizar todas as finalidades da pena e que, dentro de certas condições, seria possível reabilitar o delinquente. Esse otimismo inicial desapareceu, e atualmente predomina uma atitude pessimista, que já não tem muitas esperanças sobre os resultados que se possa conseguir com a prisão tradicional. A crítica tem sido tão persistente que se pode afirmar, sem exagero, que a prisão está em crise. Essa crise abrange também o objetivo ressocializador da pena privativa de liberdade [...] ⁴¹.

O Sistema Penitenciário brasileiro enfrenta problemas nos níveis estrutural, administrativo e jurisdicional, posto que são recorrentes os problemas relacionados à superlotação dos presídios e à conseqüente ausência de condições dignas de sobrevivência nesses ambientes insalubres; ao tratamento de tortura ao qual os apenados são submetidos (tortura física, psíquica e moral); à não promoção dos meios necessários à defesa do apenado; dentre outros fatores.

Assim, Cesar Barros, em sua Obra intitulada como “Prisão: crepúsculo de uma era” enumera alguns dos problemas enfrentados pelos presos nos cárceres brasileiros:

De fato, como falar em respeito à integridade física e moral em prisões onde convivem pessoas sadias e doentes; onde o lixo e os dejetos humanos se acumulam a olhos vistos e as fossas abertas, nas ruas e galerias, exalam um odor insuportável; onde as celas individuais são desprovidas por vezes de instalações sanitárias; onde

⁴¹ BITENCOURT, Cesar Roberto. **Pena de prisão perpétua**. Disponível em: << <http://www.cjf.jus.br/revista/numero11/PainelIV-2.htm>>>. Acesso em: 20 abr. 2018.

os alojamentos coletivos chegam a abrigar 30 ou 40 homens; onde permanecem sendo utilizadas, ao arripio da Lei 7.210/84, as celas escuras, as de segurança, em que os presos são recolhidos por longos períodos, sem banho de sol, sem direito a visita; onde a alimentação e o tratamento médico e odontológico são muito precários e a violência sexual atinge níveis desassossegantes? Como falar, insistimos, em integridade física e moral em prisões onde a oferta de trabalho inexistente ou é absolutamente insuficiente; onde os presos são obrigados a assumirem a paternidade de crimes que não cometeram, por imposição dos mais fortes; onde um condenado cumpre a pena de outrem, por troca de prontuários; onde diretores determinam o recolhimento na mesma cela de desafetos, sob o falso pretexto de oferecer-lhes uma chance para tornarem-se amigos, numa atitude assumida de público e flagrantemente irresponsável e criminosa? ⁴².

O sistema prisional feminino brasileiro além dos problemas relacionados à estruturação dos presídios, sobretudo originados da superlotação, enfrenta problemas relacionados à falta de políticas públicas que promovam a saúde da presa, bem como que ofereça a esta condições para que possa ter uma gestação saudável e, após o parto, cuidar e amamentar seu filho.

Desse modo, o presídio deixa de ser um ambiente ressocializador e passa a ser considerado um espaço que promove a degradação da presa, visto que viola a golpes diários a dignidade dessa, enquanto ser humano.

Michael Foucault, em sua obra *Microfísica do Poder*, já previa a desvirtuação da finalidade da pena:

Minha hipótese é que a prisão esteve, desde a sua origem, ligada a um projeto de transformação do indivíduo. (...) Desde o começo a prisão devia ser um instrumento tão aperfeiçoado quanto a escola, a caserna ou o hospital, e agir com precisão sobre os indivíduos. O fracasso foi imediato e registrado quase ao mesmo tempo em que o próprio projeto. Desde 1820 se constata que a prisão, longe de transformar os criminosos em gente honesta, serve apenas para fabricar novos criminosos ou para afundá-los ainda mais na criminalidade ⁴³.

Portanto, para o referido autor, a prisão, desde sua origem, tinha a função de “restaurar” o indivíduo para então devolvê-lo “curado” à sociedade. Entretanto, desde 1820, como retrata, a finalidade ressocializadora da pena não tem sido

⁴² LEAL, César Barros. *Prisão: crepúsculo de uma era*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 87-88.

⁴³ FOUCAULT, Michael. **Microfísica do poder**. Organização e introdução de Roberto Machado. 3 ed. Rio de Janeiro: Graal, 1982, p. 131.

alcançada, passando os presídios a serem considerados como fábrica de novos criminosos ou como locais que embrenham o preso ainda mais na criminalidade.

Segundo Bittencourt, enquanto o Estado não efetivar os direitos e garantias assegurados ao preso, ao condenado e ao egresso, a prisão apenas irá possibilitar que “[...] entre os delinquentes e a sociedade levante-se um muro [...]”⁴⁴, uma vez que “o sistema penal conduz à marginalização do delinquente; os efeitos diretos e indiretos da condenação produzem, em geral, a marginalização do indivíduo”⁴⁵.

Assim, caberá ao Estado garantir à presa, à condenada e à egressa, o direito à incolumidade física e moral; ao trabalho remunerado; à assistência material, jurídica, social e religiosa; à alimentação; à representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; acompanhamento médico, inclusive durante a gestação; condições para que possam cuidar dos seus bebês, inclusive amamentá-los; dentre outros direitos e garantias constantes na CF, na legislação infraconstitucional ou em tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil seja signatário.

O Supremo Tribunal Federal, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 DF⁴⁶, afirma que o Sistema Penitenciário brasileiro é um ECI- Estado de coisas inconstitucionais, em virtude das condições desumanas de custódia; da violação massiva e persistente de direitos fundamentais; das falhas estruturais e falência de políticas públicas. Assim, atesta que é necessária a adoção de medidas de natureza normativa, administrativa e orçamentária.

4.3 Regras de Bangkok

As Regras de Bangkok são as Regras das Nações Unidas Para o Tratamento de Mulheres Presas, propondo medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras.

Considerando as necessidades distintas das mulheres presas, as Regras de Bangkok estabelecem regras de ingresso, higiene pessoal, saúde, individualização

⁴⁴ BITENCOURT, Op. Cit, p. 232,

⁴⁵ BITENCOURT, Id. Ibid, p. 234.

⁴⁶ BRASIL. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 DF. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de julgamento: 17 de novembro de 2015. Data de publicação: 25 de novembro de 2015. **Lex:** Jurisprudência do STF. Disponível em: << <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>>. Acesso em: 09 abr. 2018.

da pena, alocação, dentre outras providências a serem adotadas nos presídios femininos.

Vale destacar que o Brasil participou ativamente das negociações para a elaboração das Regras de Bangkok, contudo não tem efetivado as suas diretrizes.

A Seção II das Regras de Bangkok estabelece regras de aplicação geral a todos os presídios femininos, dentre as quais destacam-se:

a) Ingresso: à presa devem ser asseguradas condições para que possam ter contato com os seus familiares. Deve ser garantida às mulheres encarceradas a assistência jurídica, bem como devem ser prestadas a elas informações sobre as regras e regulamentos da prisão.

b) Alocação: a mulher presa, sempre que possível, deve ser alocada em presídios femininos localizados próximo ao seu meio familiar ou a local de reabilitação social.

c) Higiene pessoal: a acomodação nos presídios femininos deverá conter instalações e materiais exigidos para satisfazer as necessidades de higiene específicas das mulheres, inclusive absorventes higiênicos gratuitos e em quantidade que atenda a mulher durante todo o seu período menstrual.

d) Serviços de cuidado e saúde: a mulher presa deve ser submetida a exame médico quando do seu ingresso no sistema prisional, a fim de constatar doença sexualmente transmissível, seu histórico reprodutivo, a existência de dependência de drogas, se ela já sofreu abuso sexual; deve ter atendimento médico específico; e cuidados com a saúde mental.

e) Revistas: a revista pessoal realizada na presa deve ser conduzida por funcionária do sexo feminino e que tenha sido devidamente treinada em métodos adequados e de acordo com os procedimentos estabelecidos, com o objetivo de assegurar a sua dignidade.

f) Disciplina e sanção: não devem ser aplicadas à mulher presa na condição de gestante ou que tenha filhos ou em período de amamentação, sanções de isolamento ou segregação disciplinar.

Estas medidas visam a garantia e efetivação dos direitos humanos das presas, a fim de possibilitar a sua ressocialização e evitar a reincidência.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

À vista do que foi apresentado no presente trabalho monográfico, vale salientar algumas considerações acerca de alguns pontos de seu objeto, os quais se revelaram mais pertinentes à comprovação do seu objetivo geral, qual seja, a demonstração de que o sistema prisional feminino brasileiro viola os direitos humanos das presas, uma vez que não lhes assegura os direitos e garantias constantes na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, bem como porque o Brasil não efetiva as Regras de Bangkok.

Os direitos humanos ou fundamentais são os direitos assegurados a todo ser humano, independentemente de sua raça, cor, sexo, nacionalidade ou qualquer outra condição.

A Constituição Federal de 1988 ampliou o rol de direitos e garantias fundamentais assegurados ao ser humano em relação às Cartas Constitucionais anteriores. Desse modo, a dignidade da pessoa humana passou a fundamentar e orientar todo e qualquer exercício de poder, inclusive nas relações internacionais estabelecidas pela República Federativa do Brasil.

O Brasil é subscritor de tratados e convenções internacionais de direitos humanos, os quais quando aprovados de acordo com o processo especial do artigo 5º, § 3º, da CF equivalem às emendas constitucionais, ou, quando não incorporados de acordo com este quorum, gozam do *status* de supralegalidade. Portanto, uma vez tendo o Brasil assinado um tratado internacional que verse sobre direitos humanos, deve garanti-los de forma efetiva, de modo que prevaleçam sobre os demais direitos.

A sanção penal é gênero do qual são espécies a pena, aplicada ao imputável, e a medida de segurança, cominada ao inimputável.

A doutrina aponta uma tríplice função da pena, a saber: retributiva (a pena constitui-se na retribuição e compensação à conduta típica do agente), preventiva (evita a ocorrência de outras infrações. Pode ser negativa- intimida os potenciais infratores- ou positiva- reforça a consciência jurídica do cidadão e sua confiança no Direito) e educativa ou reeducativa (visa a ressocialização do delinquente).

Assim, o Estado não pode cominar uma sanção somente com o objetivo de punir aquele que praticou um fato típico, ilícito e culpável de modo a retribuir o mal por ele causado com uma pena sem qualquer finalidade humanista, devendo, acima

de tudo, visar a sua ressocialização e promover a sua dignidade enquanto ser humano.

O artigo 5º, inciso XLVI, da CF, estabelece a aplicação individualizada da pena, assegurando que cada agente deve ser responsabilizado de acordo com sua concorrência para o crime, objetivando-se, desse modo, um cumprimento de pena adequado às características peculiares daquele e ao crime que cometeu.

Em razão do princípio da humanidade, o preso, apesar de estar nessa condição e de ter infringido a lei, não é um objeto da execução penal nem do processo, mas sim um sujeito de direitos, e por isso deve ter assegurados os direitos que lhe são garantidos na Constituição e na LEP.

O artigo 5º da Magna Carta aponta um rol exemplificativo dos direitos e garantias fundamentais assegurados a todo cidadão, inclusive às presas, a exemplo da proibição de sujeição a tortura, tratamento desumano ou degradante; não admissão de pena de morte, salvo em caso de guerra declarada, de pena de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis; direito ao *habeas corpus*; direito à integridade física e moral; dentre outras garantias.

A Lei de Execuções Penais garante ao preso o direito à vida, integridade física, honra, alimentação, saúde; assistência material, jurídica, educacional, social e religiosa; direito ao trabalho remunerado; direito à visita do cônjuge, companheiro (a), parentes e amigos; direito a entrevista pessoal e reservada com advogado; dentre outras garantias.

Além dos direitos já mencionados, às presas devem ser assegurados os seguintes: direito à saúde, acompanhamento médico durante a gestação e após o parto, direito a amamentar os filhos, vedação a revistas pessoais vexatórias, assistência médica, encarceramento em presídio feminino, condições mínimas de higiene pessoal, dentre outros.

Vale destacar que o Brasil participou ativamente das negociações das Regras de Bangkok, que são regras das Nações Unidas para o tratamento das mulheres presas, prevendo medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras, contudo não as efetiva.

Assim, apesar de todas essas disposições constitucionais e legais que disciplinam os direitos e garantias assegurados à condenada, o sistema prisional feminino brasileiro, de fato, não tem efetivado políticas públicas eficientes e justas, a

fim de proporcionar condições mínimas para que aquela possa ser reinserida na sociedade.

Assim, o sistema prisional feminino brasileiro encontra-se em estado de decadência, uma vez que enfrenta problemas relacionados à superlotação dos presídios e à inexistência de condições mínimas de sobrevivência nos cárceres. Deste modo, ao invés da ressocialização, o ambiente prisional promove a degradação da presa, e, conseqüentemente, viola os direitos humanos inerentes a esta.

Por isso, o Supremo Tribunal Federal, no bojo da ADPF nº 347 DF, reconheceu o sistema penitenciário brasileiro como um Estado de coisas inconstitucionais, considerando as condições desumanas de custódia; a violação massiva e persistente de direitos fundamentais; as falhas estruturais e a insuficiência de políticas públicas.

É imprescindível, portanto, a execução da pena de forma humanista, objetivando-se, sobretudo, a promoção da dignidade da pessoa humana, uma vez que mulher presa, apesar de estar nesta condição, é um ser humano, um sujeito titular de direitos.

Por conseguinte, por meio do presente estudo foi possível analisar o declínio do sistema prisional feminino brasileiro e a conseqüente violação dos direitos humanos das presas.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Pena de prisão perpétua**. Disponível em: << <http://www.cjf.jus.br/revista/numero11/PainellV-2.htm>>>. Acesso em: 20 abr. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: << http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>>. Acesso em: 10 abr. 2018.

_____. **Decreto 2848, de 07 de dezembro de 1940**. Disponível em: << http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>>. Acesso em: 13 abr. 2017.

_____. **Lei 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm. Acesso em: 13 abr. 2018.

_____. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 DF. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de julgamento: 17 de novembro de 2015. Data de publicação: 25 de novembro de 2015. **Lex**: Jurisprudência do STF. Disponível em: << <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>>. Acesso em: 09 abr. 2018.

_____. Instituto de pesquisa econômica aplicada. **Reincidência criminal no Brasil- relatório de pesquisa**. Disponível em: << <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/572bba385357003379ffeb4c9aa1f0d9.pdf>>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Bangkok: Série Tratados Internacionais de Direitos Humanos**. Disponível em: << <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/a858777191da58180724ad5caaf6086.pdf>>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

_____. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. CPI sistema carcerário. Brasília**: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. 620 p. (Série ação parlamentar; n. 384), disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/2701>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório de Gestão- Supervisão do Departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas- DMF**. Disponível em: << <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Levantamento dos presos provisórios no Brasil e Plano de Ação dos Tribunais**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84371-levantamento-dos-presos-provisorios-do-pais-e-plano-de-acao-dos-tribunais>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**- parte geral. Salvador: Juspodvm, 2016.

FOUCAULT, Michael. **Microfísica do poder**. Organização e introdução de Roberto Machado. 3 ed. Rio de Janeiro: Graal, 1982, p. 131.

GALDINO, Sabrina Andrade. **Ressocialização do condenado: propostas à eficácia do sistema punitivo**. Disponível em: <<http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14151>>. Acesso em: 20 abr. 2018.

LEAL, César Barros. **Prisão: crepúsculo de uma era**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

NERY, Déa Carla Pereira. **Teorias da pena e sua finalidade no direito penal brasileiro**. Disponível em: <<<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/teorias-da-pena-e-sua-finalidade-no-direito-penal-brasileiro>>>. Acesso em: 14 abr. 2018.

OLIVEIRA, Maria Julia Bittencourt de. **A Ressocialização do apenado através do trabalho, em face do princípio da dignidade da pessoa humana**. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6996>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

RODRIGUES, Auro de Jesus. **Metodologia Científica**. 4 ed., ver., ampl., Aracaju: Unit, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SILVA NETO, Mário Jorge. **Devido processo legislativo e aprovação de tratados internacionais sobre direitos humanos.** Disponível em: <<http://www.ampid.org.br/ampid/Artigos/Tratados_Internacionais_Manoel_Silva.php>>. Acesso em: 13 abr. 2018.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal.** 10 ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil (1948-1997): as primeiras cinco décadas.** 2 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.