

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA
CURSO DE DIREITO

GABRIEL PIERATTI PAMPLONA

A SITUAÇÃO CARCERÁRIA BRASILEIRA:
OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS PRESOS

Professora-Orientadora: Roberta Cordeiro de Melo Magalhães

BRASÍLIA
2022

A SITUAÇÃO CARCERÁRIA BRASILEIRA: OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS PRESOS

GABRIEL PIERATTI PAMPLONA¹

RESUMO

O presente artigo busca inquirir sobre a presente situação da população carcerária brasileira, mais especificamente os que se encontram no regime fechado. O objetivo é identificar se, nas penitenciárias brasileiras, os presos estão tendo seus direitos fundamentais violados ou não. E caso estejam, identificar quais direitos fundamentais dos detentos estão sendo suprimidos, negligenciados, ou desrespeitados de uma forma geral. As ferramentas utilizadas para realizar tal pesquisa serão o próprio texto da lei, doutrina, jurisprudência dos tribunais, e também dados estatísticos objetivos. Serão observados não apenas os direitos e princípios fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, mas também as regras previstas na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210 de 1984), que também busca proteger a dignidade humana do preso. A ideia de que as cadeias brasileiras são desestruturadas e negligenciadas é quase tida como um fato óbvio e evidente sob a luz do senso comum, mas o propósito desse artigo é se atentar aos fatos. Porém, quaisquer fatos apurados que ofendam expressamente a Carta Magna e o Estado Democrático de Direito serão expostos para o leitor tirar as suas próprias conclusões.

Palavras-chave: Direito Penal. População carcerária. Direitos do preso. Dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

The present article seeks to inquire about the present situation of the Brazilian prison population, more specifically those who find themselves in the closed system. The goal is to identify whether in Brazilian penitentiaries, inmates are having their fundamental rights violated or not. And in case they are, to identify which fundamental rights of inmates are being

¹ Gabriel Pieratti Pamplona: RA 21490523 Estudante de Direito do CENTRO UNIVERSITARIO DE BRASILIA

suppressed, neglected, or undermined in a general sense. The tools used in order to fulfill this research will be the written law, law doctrine, court precedents, and objective statistical data as well. Not only will the fundamental rights and principles under the Federal Constitution of 1988 be contemplated, but also the rules described in the Lei de Execução Penal of 1984 (Law number 7.210/84), which also seeks to protect the human dignity of the inmate. The idea that Brazilian prisons are ill structured and neglected is taken as an obvious and granted fact in the light of common sense, but the purpose of this article is to remain restricted to the facts. However, any presented facts that might openly offend the Constitution, the State of Rights and the Rule of Law will be exposed for the readers to draw their own conclusions.

Key words: Criminal Law. Prison Population. Prisoner Rights. Dignity of the Human Person.

INTRODUÇÃO

No presente artigo, será contemplada a atual situação da população carcerária brasileira, e se investigará se os presos que se encontram em regime fechado estão tendo os seus direitos fundamentais violados ou não. Se for o caso, serão identificados quais direitos fundamentais estão sendo minados, sob a luz da Constituição Federal de 1988², e da Lei de Execução Penal de 1984³.

Um dos maiores problemas sobre tal pesquisa é que muito do que se passa dentro dos presídios pode ser mal interpretado, pois mesmo com câmeras internas, depoimentos pessoais e relatos de presos ou agentes penitenciários, não é sempre possível ter acesso ao contexto de cada situação.

E por contexto, não se fala apenas do contexto específico de cada caso, mas também o contexto institucional, e teórico, do sistema carcerário, e da própria privação da liberdade de alguém em unidade prisional como forma de punição.

² BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: DF: Senado Federal, 1988.

³ BRASIL. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1984.

Por fim, o que se verá ao longo desse artigo é uma análise com base em dados estatísticos, doutrina e também jurisprudência para se chegar a uma eventual conclusão, além das duas legislações mencionadas acima.

1. OS DIREITOS DO PRESO DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO

Legalmente, o Estado possui o poder de privar a liberdade de uma pessoa sobre o fundamento de estar protegendo um rol de bens jurídicos tutelados, assim como garantir a reinserção social do condenado e prevenir eventuais reincidências. A finalidade de tal poder é manter uma sociedade pacífica, harmônica e funcional.

Uma sociedade orgânica e complexa necessita de instituições que mantenham a ordem e a paz social, porém, é vedada ao Estado a possibilidade de deter poderes absolutos e irrestritos sobre as pessoas, inclusive os indivíduos condenados por prática de crime que cumprem pena privativa de liberdade. Por isso existe o conceito do Estado de Direito, onde os seus poderes são também limitados pela Lei⁴.

Por isso então, se institui um Direito Penal, que serve para regular as condutas humanas, proteger bens jurídicos considerados de maior importância, estabelecer penas cabíveis para quem transgrede as regras dispostas na legislação penal vigente, e também definir limites para o poder punitivo do Estado. E limitar o poder punitivo e evitar eventual arbitrariedade estatal também envolve, inevitavelmente, salvaguardar os direitos fundamentais de todos que possuem a sua liberdade constringida por dito Estado.

Na legislação nacional vigente, a proteção aos direitos do preso está prevista principalmente no texto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988⁵, e no texto da Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984, mais conhecida como a Lei de Execução Penal⁶, que garante aos apenados a devida assistência, além de outras garantias legais.

Sobre a Constituição, há uma série de direitos e princípios fundamentais que se aplicam a todos, inclusive qualquer preso ou internado, dentro de qualquer instituição do tipo

⁴ CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal, volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120). 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁵ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: DF: Senado Federal, 1988.

⁶ BRASIL. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1984

no território nacional. Um dos princípios fundamentais mais relevantes nessa discussão é o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto expressamente no seu artigo 1º, inciso III. Tal princípio reforça a ideia de que todas as pessoas devem ser tratadas de forma digna, razoável e igualitária, respeitando sempre os limites da Lei.

Quanto à Lei de Execução Penal, esta prevê uma série de garantias. Ao longo de seus artigos, estão listados os direitos do preso, como assistência médica, jurídica, material, educacional, religiosa, assistência ao egresso, dentre outros. Pode-se ver que é uma legislação bem estruturada e suficientemente clara nos seus dispositivos, estabelecendo regras que se aplicam a todos os estabelecimentos penais no território nacional.

De acordo com Assis⁷, “Na LEP estão estabelecidas as normas fundamentais que regerão os direitos e obrigações do sentenciado no curso da execução da pena.”. Assis também diz que:

A lei de execução penal brasileira é tida como sendo de vanguarda, e seu espírito filosófico se baseia na efetivação da execução penal como sendo forma de preservação dos bens jurídicos e de reincorporação do homem que praticou um delito à comunidade. A execução penal é definitivamente erigida à categoria de ciência jurídica e o princípio da legalidade domina o espírito do projeto como forma de impedir que o excesso ou o desvio da execução penal venha a comprometer a dignidade ou a humanidade na aplicação da pena.

De fato, a Lei de Execução Penal é moderna e avançada, e está de acordo com a filosofia ressocializadora da pena privativa de liberdade. Porém, depois de tanta luta e tantos desacertos para que o país pudesse ter uma legislação que tratasse de forma específica e satisfatória sobre o assunto, o problema enfrentado hoje é a falta de efetividade no cumprimento e na aplicação da Lei de Execução Penal (...).

Sem ainda entrar no mérito da efetividade no seu cumprimento e aplicação, o fato é que a LEP prevê uma série de direitos e obrigações aos sentenciados, ao longo do curso da execução de sua pena. É importante ressaltar que ela deixa evidente no seu artigo 1º que o seu principal objetivo é efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal, e proporcionar condições para a reintegração social harmônica do condenado e do internado.

Ao longo de seu texto, a LEP estabelece regras como o limite de presos dentro de uma cela, a estrutura básica de uma unidade prisional, e todas as demais normas que giram em torno da observância ao princípio da dignidade da pessoa humana. Esses dispositivos servem para providenciar orientação para a efetiva reintegração do apenado à sociedade, assistência

⁷ ASSIS, Rafael Damasceno de. As prisões e o direito penitenciário no Brasil, 2007.

social para lhe auxiliar na obtenção de emprego, e inclusive alojamento e alimentação em estabelecimento adequado nos primeiros dois meses de sua liberdade. A incumbência da efetivação desses direitos do egresso é de responsabilidade do Patronato Penitenciário, órgão poder executivo estadual e integrante dos órgãos da execução penal.

Com isso, observando tudo o que já foi visto até agora nesse presente artigo, se examinará no próximo tópico se o papel da legislação está sendo devidamente aplicado, ou se as contradições entre o texto legislativo e a realidade fática realmente existem.

2. CONDIÇÕES DOS PRESOS SEGUNDO DADOS E A REALIDADE FÁTICA

Na legislação vigente, verificam-se uma série de garantias e direitos, teoricamente assegurados aos apenados. A questão nesse momento é identificar se a previsão legal se encontra em consonância com a realidade fática do sistema carcerário brasileiro.

Segundo Assis⁸, a realidade em relação ao que se passa dentro dos presídios é muito diferente do que está estabelecido em Lei. Afirma também que:

Dentro da prisão, dentre várias outras garantias que são desrespeitadas, o preso sofre principalmente com a prática de torturas e de agressões físicas. Essas agressões geralmente partem tanto dos outros presos como dos próprios agentes da administração prisional.

O despreparo e a desqualificação desses agentes fazem com que eles consigam conter os motins e rebeliões carcerárias somente por meio da violência, cometendo vários abusos e impondo aos presos uma espécie de “disciplina carcerária” que não está prevista em lei, sendo que na maioria das vezes esses agentes acabam não sendo responsabilizados por seus atos e permanecem impunes.

Dessa forma, podemos ver que a realidade material das prisões não condiz com o que está disposto legalmente. A ressocialização do apenado deveria ser uma prioridade, e deveria ser aplicada sempre. Porém, existem diversos obstáculos que dificultam consideravelmente a reinserção do indivíduo no convívio social. Assis diz assim que:

Se fosse efetivada integralmente, a Lei de Execução Penal certamente propiciaria a reeducação e ressocialização de uma parcela significativa da população carcerária atual. No entanto, o que ocorre é que, assim como a maioria das leis existentes em nosso país, a LEP permanece satisfatória apenas no plano teórico e formal, não tendo sido cumprida por nossas autoridades públicas.

⁸ ASSIS, Rafael Damasceno de. A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro, 2007.

A lei deixa bem claro que é pressuposto da ressocialização do condenado a sua individualização, a fim de que possa ser dado a ele o tratamento penal adequado. Já encontramos aqui então o primeiro grande obstáculo do processo ressocializador do preso, pois devido à superlotação de nossas unidades prisionais torna-se praticamente impossível ministrar um tratamento individual a cada preso.

O problema da superlotação aparenta ser muito real e preocupante. Um apenado posto em uma cela superlotada já está tendo seus direitos fundamentais violados. De acordo com os dados do Departamento Penitenciário Nacional⁹, relativos à junho de 2019, o número de presos nas unidades carcerárias chega a um total de 758.676, estando a maioria, 348.371, no regime fechado, o que é o equivalente a 45,92% da população carcerária.

Os que ainda se encontram presos provisoriamente, ainda sem sentença condenatória, totalizam 253.963, o que equivale a 33,47% do total. Contamos também com 126.146 no regime semiaberto, cerca de 16,63% do total, e por último, 27.069 no regime aberto, equivalente a 3,57% do total.

Com isso, temos constatado aqui o fato de que o Brasil possui uma das maiores populações carcerárias do mundo, e em questão de números brutos, está em terceiro lugar na posição mundial. E o ritmo de encarceramento não vem diminuindo. O Brasil é um dos países com uma das maiores taxas de aprisionamento, se encontrando no 26º lugar mundial, com o ritmo equivalente a 335 encarcerados a cada 100 mil habitantes, pouco mais que metade da taxa dos Estados Unidos, onde o número chega a 665 encarcerados a cada 100 mil habitantes¹⁰.

Sobre o assunto, Senna¹¹ afirma que:

O sistema carcerário brasileiro, na quase totalidade, é formado por unidades pertencentes à esfera estadual de governo, a imensa maioria com excesso populacional carcerário, não possibilitando aos administradores, por falta de espaço físico, a individualização da pena, muitas vezes não havendo condições para separação entre os presos provisórios e os condenados, descumprindo uma norma da Lei de Execução Penal, que estabelece a custódia separada entre processados e sentenciados, e estes, pelos respectivos regimes.

É seguro afirmar que é um problema o fato de que o Brasil vem prendendo cada vez mais pessoas nos últimos 20 anos, sendo constatado também que a maioria dos presos no

⁹ NASCIMENTO, Luciano. Brasil tem mais de 773 mil encarcerados, maioria no regime fechado. Agência Brasil, 2020.

¹⁰ VELASCO, Clara. REIS, Thiago. Com 335 pessoas encarceradas a cada 100 mil, Brasil tem taxa de aprisionamento superior à maioria dos países do mundo. G1, 2019.

¹¹ SENNA, Virdal. Sistema Penitenciário Brasileiro, 2008.

regime fechado estão cumprindo pena por conta de crimes contra o patrimônio ou relativo a drogas. É previsível que em um país tão socialmente desigual, a política de guerra às drogas e a tutela do patrimônio aglutinem tantos presos ao cárcere.

Dentro dos estados do Brasil há muita variação nos números. O estado mais superlotado do país é Pernambuco, com uma ocupação de 178,6% acima da capacidade, enquanto a Bahia, na mesma região do país, se encontra 29,5% acima da capacidade.

Também podemos entrar no mérito das prisões injustas. As instituições do Estado estão sujeitas a eventuais falhas humanas, e isso não é diferente no caso do braço punitivo do Estado.

Independente disso, qualquer instituição de qualquer Estado pode vir a falhar, mas isso não muda o fato de que uma pessoa presa injustamente vai estar tendo seus direitos fundamentais gravemente violados.

Um estudo do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada indica que até 37% das pessoas presas provisoriamente enquanto seus processos estão correndo, acabam não sendo condenadas à pena de prisão no final do processo. Segundo Thandara Santos e David Marques¹²: “Se extrapolarmos a estimativa do Ipea para os dados de 2019, poderíamos estimar que existem, pelo menos, 93 mil pessoas presas injustamente hoje no Brasil”.

Esses dados são alarmantes. 93 mil pessoas é um número considerável. E é importante ressaltar que essas pessoas são seres humanos tridimensionais, não apenas números em um papel.

A superpopulação já é evidência objetiva para constatar que ocorre de fato violação crônica aos direitos fundamentais dos apenados, assim como também os abusos cometidos pelos agentes penitenciários e demais autoridades carcerárias. A suposta negligência do Estado também facilita a violência entre os presos, como diz Assis¹³:

Entre os próprios presos a prática de atos violentos e a impunidade ocorrem de forma ainda mais exacerbada. A ocorrência de homicídios, abusos sexuais, espancamentos e extorsões são uma prática comum por parte dos presos que já estão mais “criminalizados” dentro do ambiente da prisão e que, em razão disso, exercem um

¹² VELASCO, Clara. REIS, Thiago. Com 335 pessoas encarceradas a cada 100 mil, Brasil tem taxa de aprisionamento superior à maioria dos países do mundo. G1, 2019

¹³ ASSIS, Rafael Damasceno de. A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro, 2007.

domínio sobre os demais presos, que acabam subordinados a essa hierarquia paralela. Contribui para esse quadro o fato de não serem separados os marginais contumazes e sentenciados a longas penas dos condenados primários.

Os presos que detém esse poder paralelo dentro da prisão, não são denunciados e, na maioria das vezes também permanecem impunes em relação a suas atitudes. Isso pelo fato de que, dentro da prisão, além da “lei do mais forte” também impera a “lei do silêncio”.

Condições sanitárias ruins, celas superlotadas, violência por parte das autoridades e também por parte dos outros detentos, todos esses elementos pesam para o lado do argumento de que o sistema carcerário brasileiro possui problemas profundos. Estar sujeito a agressões por parte das autoridades ou de outros presos deveria ser algo inadmissível dentro do Estado de Direito. O Estado deveria zelar pela integridade física de todos os presos, como está previsto no Artigo 5º, inciso XLIX da Constituição Federal, mas o que se vê factualmente é um ambiente violento, onde presos vulneráveis são vítimas constantes de abusos e violência nas mãos de agentes públicos e de outros detentos mais “criminalizados”.

Assim diz Assis¹⁴:

Outro flagrante de inobservância quanto ao cumprimento do disposto na LEP é o fato de que os estabelecimentos prisionais colocam nas mesmas celas os presos provisórios, primários ou que cometeram delitos de menor gravidade e repercussão social, junto aos presos reincidentes e criminosos contumazes, de alta periculosidade. Esse é um fator que acaba indo de encontro à ideia de recuperação do preso que tem um potencial maior de ser regenerado, em razão de que o convívio em um ambiente promíscuo e cheio de influências negativas causadas por esses criminosos fará com que ele adquira uma “subcultura carcerária”, que se constitui num dos maiores obstáculos a ressocialização do recluso.

Tal afirmação aparenta ser verdadeira, e é assim que muitas pessoas que já tiveram experiência com o sistema carcerário descrevem essa questão. Os presos são quase sempre misturados, convivem, comem da mesma comida, passam muitas horas do dia juntos e com muito tempo livre, enfim, vivem sob as mesmas circunstâncias. Com esse convívio, não é uma surpresa que até os presos de boa índole podem acabar sendo tomados pela tal subcultura carcerária.

¹⁴ ASSIS, Rafael Damasceno de. As prisões e o direito penitenciário no Brasil, 2007.

E o problema parece ir além desse ponto. No momento em que uma pessoa é presa pela primeira vez, ela sabe muito bem que a sociedade, as pessoas comuns, nunca mais olharão para ela da mesma forma. O fato de alguém já ter sido preso em algum ponto na vida pode alienar muitas pessoas do seu círculo familiar, de amizades, entre outros. Existem relatos de ex-presidiários que já contemplaram seriamente a ideia de tirarem a própria vida, por não enxergarem nenhuma esperança.

E mais ainda, um preso ingressa na unidade prisional já ciente de que o mercado de trabalho dificilmente será generoso com um ex detento. Conseguir um emprego formal será muito mais difícil, conquistar a confiança das pessoas será difícil, e a discriminação sempre vai estar presente, mesmo que nos comentários e olhares mais sutis.

É difícil imaginar o impacto psicológico que tal ostracismo pode causar na psique de uma pessoa, ao passar meses ou anos em um estabelecimento indiferente aos seus infortúnios, e depois tentar se reajustar em uma sociedade que provavelmente não deseja nem que essa pessoa esteja viva.

Pois bem, a partir disso já se pode concluir que o sistema carcerário, legalmente, possui como um dos principais objetivos a ressocialização do indivíduo, para que este possa voltar ao convívio social como um membro pacífico, harmonioso e produtivo da sociedade, sem estigmas ou discriminação por conta de sua prévia condenação.

As ofensas à dignidade da pessoa humana devem ser tratadas, definitivamente, como uma afronta aos próprios fundamentos da República Federativa do Brasil.

Com tudo isso, pode-se concluir que a realidade fática do sistema carcerário brasileiro certamente não está em sintonia com as regras, princípios e direitos previstos em Lei. O que se observará no próximo tópico é a relação entre os direitos do preso e o judiciário.

3. ANALISANDO A JURISPRUDÊNCIA

Além de observar o texto da lei e os dados estatísticos sobre o assunto, resta ainda observar o que a jurisprudência dos tribunais vem entendendo sobre a questão.

O Supremo Tribunal Federal possui o papel de guardião da Constituição, logo, é de se esperar que ele se posicione diante de qualquer violação às regras constitucionais do país, desde que devidamente provocado, como qualquer tribunal.

Na ADPF n.º. 347 de 2015, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário do Brasil. Na referida ADPF, o Ministro Edson Fachin fez a seguinte afirmação¹⁵:

(...) os estabelecimentos prisionais funcionam como instituições segregacionistas de grupos em situação de vulnerabilidade social. Encontram-se separados da sociedade os negros, as pessoas com deficiência, os analfabetos. E não há mostras de que essa segregação objetiva – um dia – reintegrá-los à sociedade, mas sim, mantê-los indefinidamente apartados, a partir da contribuição que a precariedade dos estabelecimentos oferece à reincidência.

Avista-se um estado em que os direitos fundamentais dos presos, definitivos ou provisórios, padecem de proteção efetiva por parte do Estado.

Pode se observar então que existe um fator social envolvido, onde aparentemente, pessoas consideradas indesejadas para a sociedade são mantidas em um estado indefinido de segregação.

Se um ministro do Supremo Tribunal está disposto a fazer críticas ao mesmo Estado do qual ele faz parte, isso significa que é evidentemente uma situação que requer atenção. Para ilustrar mais ainda o ponto, o Ministro Relator Marco Aurélio afirma:

(...) no sistema prisional brasileiro, ocorre violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica. A superlotação carcerária e a precariedade das instalações das delegacias e presídios, mais do que inobservância, pelo Estado, da ordem jurídica correspondente, configuram tratamento degradante, ultrajante e indigno a pessoas que se encontram sob custódia. As penas privativas de liberdade aplicadas em nossos presídios convertem-se em penas cruéis e desumanas. Os presos tornam-se ‘lixo digno do pior tratamento possível’, sendo-lhes negado todo e qualquer direito à existência minimamente segura e salubre. Daí o acerto do Ministro da Justiça, José Eduardo Cardozo, na comparação com as ‘masmorras medievais’

É possível observar então que os Ministros do Supremo Tribunal Federal estão cientes do que se passa dentro do sistema carcerário brasileiro. Os fatos levam um estudioso do assunto a concluir que existe uma mentalidade voltada a enxergar os presos como uma espécie

¹⁵ MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. ‘Estado de coisas inconstitucional’ e o sistema penitenciário brasileiro. Jusbrasil, 2015.

de dejetos humanos, carne indesejada para a sociedade. Uma vasta massa sem rosto, e sem humanidade, de párias sociais que devem permanecer enjaulados e mantidos longe da vista. E isso parece estar inserido de forma profunda na psique social, o que contraria o princípio da igualdade previsto no texto constitucional.

Em 2021, em uma decisão inédita do Superior Tribunal de Justiça, a Quinta Turma negou recurso do MPRJ e confirmou a decisão monocrática do ministro Reynaldo Soares da Fonseca, que julgou procedente conceder habeas corpus para que seja contado em dobro todo o período em que um apenado esteve preso no Complexo Penitenciário de Bangu, no Rio de Janeiro.

Se trata do RHC nº 136961¹⁶, onde pela primeira vez uma Turma Criminal do Superior Tribunal de Justiça decide aplicar o Princípio da Fraternidade para decidir pelo cômputo da pena de maneira mais benéfica ao condenado que se encontra preso em local degradante.

A unidade prisional observada no recurso passou por diversas inspeções realizadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, motivadas por denúncia feita pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro acerca da situação aparentemente desumana e degradante em que os apenados se encontravam. Tais inspeções resultaram na edição da Resolução CIDH de 22 de novembro de 2018, que decidiu por proibir o ingresso de novos presos na dita unidade prisional, e também determinou a contagem em dobro de cada dia de privação de liberdade cumprido ali, com exceção para os casos de crimes contra a vida, crimes sexuais e crimes contra a integridade física.

O ministro relator, no julgado, ressaltou que a partir do Decreto nº 4.463/2002, o Brasil reconheceu a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos que tratam da interpretação ou aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos, aprovada no país em 1969. Registrou também que, por princípio interpretativo das convenções sobre direitos humanos, o Estado-parte pode ampliar a proteção por elas conferidas.

Com isso, concluiu que é devido que as sentenças da CIDH sejam interpretadas da maneira mais favorável possível para aqueles que tiveram os seus direitos agredidos. O relator também entendeu que as autoridades locais precisam observar os efeitos das disposições da

¹⁶ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso em Habeas Corpus nº 136961-RJ (2020/0284469-3). Recorrente: Osmar Oliveira de Souza. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Pesquisa de Jurisprudência. Acórdãos, 21 de outubro de 2020.

sentença internacional, e assim, devem adequar a sua estrutura interna para que possa ser garantido o cumprimento integral de suas obrigações frente à comunidade internacional, com o objetivo de reduzir eventuais violações de direitos.

E durante o julgamento desse recurso, os demais ministros da Quinta Turma enfatizaram o caráter histórico dessa decisão. O ministro Joel Ilan Paciornik afirmou que a invocação do Princípio da Fraternidade é extremamente procedente diante de uma situação onde se identifica flagrante violação a direitos humanos por conta das condições degradantes e desumanas que existem em determinados estabelecimentos prisionais.

O ministro Ribeiro Dantas entendeu o voto como importante e profundo, afirmando ter certeza que esse acórdão se tornará uma referência no tratamento de temas semelhantes. O ministro João Otávio de Noronha ressaltou que o Princípio da Fraternidade já é agasalhado pelo texto constitucional, onde as garantias e direitos expressos na Carta Magna não excluem outros decorrentes de princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário.

Com essa decisão unânime então da Quinta Turma, pode se observar a consolidação de um precedente importante dentro do Poder Judiciário. Além de contemplar os princípios e direitos listados na Constituição, também foram observados os tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil faz parte. Além disso, tal acórdão ajuda a solidificar a narrativa de que o sistema prisional brasileiro possui profundos problemas, e o Judiciário deve cumprir o seu papel referente ao cumprimento da lei.

Não obstante, podem ser encontrados outros julgados onde os tribunais e suas turmas reconhecem que, definitivamente, existe um problema em relação à situação dos presos. A jurisprudência vem apresentando maior ciência da situação, e tudo isso só reforça a hipótese de que os presos estão tendo seus direitos fundamentais violados todos os dias.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo do presente artigo era investigar se os direitos dos presos estão sendo violados ou não, e caso estejam, identificar quais direitos são esses.

Quando uma pessoa se encontra presa pelo Estado, o seu direito fundamental mais vulnerável e suscetível a violações é certamente aquele que se encontra previsto no artigo 5º, inciso III, da Constituição¹⁷, que diz que:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

Foi analisado o texto da Lei, principalmente a Constituição Federal de 1988 e a Lei de Execução Penal. E além dos direitos fundamentais, ressalta-se novamente a vulnerabilidade do princípio da dignidade da pessoa humana, bem jurídico de suma importância no ordenamento jurídico nacional.

Quanto à LEP¹⁸, foi observada a sua importância e a sua solidez, seu nível de qualidade como peça de legislação, e pontos importantes dentro do seu texto, bastante relevantes tanto na época em que foi publicada tal lei, quanto nos dias de hoje. Todas as formas de assistência necessárias ao preso lá estão previstas, assim como todos os meios legalmente necessários para assegurar os direitos do preso.

Depois disso, foi feita uma comparação entre o que está previsto em Lei, e o que de fato acontece na realidade prisional brasileira. O que foi constatado é que os presos tem sim os seus direitos e garantias constitucionais violados sistematicamente, o que foi possível de conferir através da análise de dados estatísticos, e observações feitas por especialistas no assunto, tudo feito com base em fatos objetivos.

Após isso, foi feita uma breve observação sobre a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, e quais posicionamentos a Suprema Corte vem tomando em relação a essa verdadeira crise carcerária. Podemos ver até Ministros comparando os nossos presídios diretamente com “masmorras medievais”, e não é uma comparação destoante da realidade, ela é, na verdade, assustadoramente precisa.

¹⁷ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: DF: Senado Federal, 1988.

¹⁸ BRASIL. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1984.

Ao longo desse artigo, também foi brevemente visitada a doutrina do direito penal para se poder ter um norte teórico acerca do poder do Estado de punir alguém através da constrição de sua liberdade física. Também foi observada a necessidade de se limitar o poder punitivo do Estado, pois nenhum limite legal significaria uma entidade arbitrária, totalitária e que poderia punir as pessoas aos mandos e desmandos daqueles que operam as instituições do Estado.

Não obstante, o fato é que o Estado falha em assegurar os direitos fundamentais dos presos e internados, e isso não é só por um ou outro motivo específico, mas sim uma série de fatores regionais, econômicos, políticos, administrativos e geográficos.

No texto da Lei, temos um largo amparo aos direitos e princípios fundamentais de toda pessoa humana, mas na realidade material, temos uma situação certamente precária, onde o princípio da dignidade da pessoa humana é aparentemente violado em muitas ocasiões, pois os presos são marginalizados diariamente, negligenciados pelo poder estatal, e vítimas constantes de abusos e violências às quais nenhuma pessoa deveria ser submetida.

Para concluir a proposta dessa pesquisa, é necessário listar especificamente quais direitos fundamentais previstos na Constituição estão sendo violados no sistema carcerário. Primeiramente, é seguro afirmar que o primeiro direito fundamental agredido é o direito à vida, que não se trata apenas do direito de existir, mas sim de existir com dignidade. O fato de que um apenado está sujeito à superlotação, precariedade alimentar e sanitária, além de potencial violência por parte das autoridades e de outros presos já indica uma ofensa à prerrogativa da existência digna.

O segundo direito fundamental prejudicado é o direito à igualdade, visto que até na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se discute a presença de um *modus operandi* evidentemente discriminatório dentro do sistema prisional, onde pessoas em situação de vulnerabilidade social são intencionalmente mantidas apartadas, segregadas longe do meio social.

O terceiro direito fundamental violado é o direito à liberdade. Esse caso se aplica mais especificamente sobre os que se encontram presos injustamente, cumprindo pena privativa de liberdade de forma indevida ou irregular. Como foi constatado anteriormente, mais de 90 mil pessoas no país se encontram nessa situação.

O quarto direito fundamental prejudicado é o direito à segurança. Já foi apontado aqui no texto da Constituição onde se dispõe especificamente sobre a proteção da integridade física e moral do preso. O que se vê, porém, é uma realidade fática onde o apenado se encontra diante de diversos perigos diante de sua dita integridade física e moral, ressaltando novamente os abusos e agressões cometidos por agentes do Estado e por outros presos.

Vale enfatizar que os direitos fundamentais previstos na Constituição são universais, imprescritíveis, inalienáveis, complementares e irrenunciáveis. E eles estão inseridos na própria base estatutária do Estado de Direito.

Para finalizar o presente artigo, aqui se reforça a vital importância da Constituição Federal de 1988, tão essencial para a manutenção do Estado Democrático de Direito, um Estado que deve tratar todos com igualdade, respeito, tolerância e justiça.

Talvez nos dias de hoje a realidade do preso brasileiro cause profunda desesperança, mas um fato positivo é que as pessoas aparentam estarem mais dispostas a dialogar sobre esse problema, e no momento em que se discute um assunto, perguntas e críticas ao sistema passam a ser feitas, muitos então começam a questionar certos desvios por parte do Estado, este que deveria proteger a força da lei, e não a minar.

Por fim, aqui termina o presente artigo, que foi apenas uma breve pesquisa para apurar fatos relativos a esse assunto. O assunto, porém, é de extrema profundidade e complexidade, assim como muitos outros problemas estruturais na sociedade brasileira.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1984.

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

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120)**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ASSIS, Rafael Damasceno de. **As prisões e o direito penitenciário no Brasil**, 2007. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3482/Asprisoes-e-odireito-penitenciario-no-Brasil>> . Acesso em: 03 de outubro. 2020.

ASSIS, Rafael Damasceno de. **A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro**, 2007. Disponível em: <[NASCIMENTO, Luciano. **Brasil tem mais de 773 mil encarcerados, maioria no regime fechado.** Agência Brasil, 2020. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-02/brasil-tem-mais-de-773-mil-encarcerados-maioria-no-regime-fechado>> . Acesso em 05 de outubro. 2020.](https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3481/A-realidade-atual-do-sistema-penitenciario-brasileiro#:~:text=Dentro%20da%20pris%C3%A3o%2C%20dentre%20v%C3%A1rias,torturas%20e%20de%20agress%C3%B5es%20f%C3%ADsicas.&text=Os%20presos%20que%20det%C3%A9m%20esses,em%20rela%C3%A7%C3%A3o%20a%20suas%20atitudes.>> . Acesso em 03 de outubro. 2020.</p>
</div>
<div data-bbox=)

VELASCO, Clara. REIS, Thiago. **Com 335 pessoas encarceradas a cada 100 mil, Brasil tem taxa de aprisionamento superior à maioria dos países do mundo.** G1, 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2019/04/28/com-335-pessoas-encarceradas-a-cada-100-mil-brasil-tem-taxa-de-aprisionamento-superior-a-maioria-dos-paises-do-mundo.ghtml>> . Acesso em 06 de outubro. 2020.

ASSUNÇÃO, José Ribamar da Costa. **Violência em presídios decorre de ausência de vontade governamental.** Conjur, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-17/violencia-presidios-decorre-ausencia-vontade-governamental>> . Acesso em 07 de outubro. 2020.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL RECURSO ESPECIAL: ADPF 347. Relator: Ministro Marco Aurélio. DJ: 27/05/2015. **Portal STF**, 2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>>. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO: ARE 959620. Relator: Ministro Edson Fachin. DJ: 31/03/2016. **Portal STF**, 2020. Disponível em:

<<http://portal.stf.jus.br/processos/verImpressao.asp?imprimir=true&incidente=4956054>>.

Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso em Habeas Corpus nº 136961-RJ (2020/0284469-3). Recorrente: Osmar Oliveira de Souza. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. **Pesquisa de Jurisprudência**. Acórdãos, 21 de outubro de 2020. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=RHC%20136961>. Acesso em: 29 dez. 2021.

MILANEZ, Bruno Augusto Vigo. **‘Estado de coisas inconstitucional’ e o sistema penitenciário brasileiro**. Jusbrasil, 2015. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/247862191/estado-de-coisas-inconstitucional-e-o-sistema-penitenciario-brasileiro>>. Acesso em: 15 out. 2020.