

SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO E O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

Tiago Ribeiro¹

RESUMO

O objetivo geral do presente trabalho é analisar as várias espécies de estabelecimentos penais previstas em nosso ordenamento jurídico, assim como se o cumprimento das penas privativas de liberdade vem obedecendo o princípio da dignidade humana e os direitos fundamentais do indivíduo previstos constitucionalmente.

Palavras-chave: Sistema Penitenciário. Estabelecimentos Penais. Estado de Coisas Inconstitucional.

1. ESTABELECIMENTOS PENAIS

Os estabelecimentos penais têm como espoco a ressocialização do apenado, devendo atender as exigências da Lei de Execução Penal no que tange a sua estrutura física como forma de atender o princípio da dignidade da pessoa humana no cumprimento da pena do indivíduo condenado.

No Brasil, a lei elenca como casas penais:

- Penitenciárias;
- Colônias agrícolas, industriais ou similares;
- Casas do Albergado;
- Centros de Observação;
- Hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico;
- Cadeias públicas.

¹ Advogado, Especialista em Ciências Penais

Importante salientar que as penas privativas de liberdade aplicadas em determinado ente federativo podem ser cumpridas em unidades prisionais localizadas em outros estados da federação ou até mesmo em estabelecimentos penais de propriedade da União.

1.1. PENITENCIÁRIA

As penitenciárias têm como destinatários aqueles condenados a regime fechado da pena privativa de liberdade.

A Lei de Execução Penal assegura que estes estabelecimentos, que se destinem ao aprisionamento de homens, devem se localizar em local afastado do centro urbano, todavia a distância deve obedecer a regra da proporcionalidade/razoabilidade, pois não pode ser algo que dificulte o direito de visita do aprisionado.

Nas penitenciárias deve ser respeitado as garantias mínimas de salubridade do ambiente afim de atender os padrões mínimos da existência humana, devendo conter com dormitório, aparelho sanitário e lavatório. Cada aposento deve ser individual e ter no mínimo seis metros quadrados.

1.2. COLÔNIA AGRÍCOLA, INDUSTRIAL OU SIMILAR

Tem como destinatário os indivíduos apenados com reclusão ou detenção em regime semiaberto.

Nesses estabelecimentos os alojamentos são coletivos, diferente das penitenciárias, e há uma maior liberdade para os presos, com uma vigilância menor assim como muros ou cercas mais baixas. Dessa forma, confia-se, face a ressocialização, em um senso de responsabilidade do indivíduo no seu cumprimento de pena.

Infelizmente, em nosso país não há um número satisfatório de colônias agrícolas ou industriais para cumprimento do regime semiaberto. A grande parte desses estabelecimentos são adaptações que não tem condições de acolher um grande número de condenados.

1.3. CASA DO ALBERGADO

As casas de albergado tem como destinatários os indivíduos apenados a pena privativa de liberdade em regime aberto, assim como aqueles com pena de limitação de fim de semana.

Estes estabelecimentos penais tem por fim acolher aqueles condenados que são proeminentes de uma maior consciência e senso de responsabilidade que os condenados em regime fechado e semiaberto, sujeitando-se de forma pacífica as regras de disciplina do estabelecimento penal sem a intenção de fugir.

Dessa forma, a Casa do Albergado não tem maiores obstáculos materiais ou físicos que evitem à fuga dos indivíduos. Todo o sistema de vigilância e segurança esta calcado na própria confiança e responsabilidade do condenado. O condenado terá que se recolher no período noturno e de folga no estabelecimento penal, ficando livre durante o dia para desenvolver seu trabalho ou estudo.

1.4. CENTRO DE OBSERVAÇÃO

Este estabelecimento é um órgão criado com a finalidade de classificar os apenados em regime fechado, através de exames da personalidade e teste criminológico, com o fim de satisfizer o princípio da individualização do cumprimento da pena.

Cada estado terá um Centro de Observação que será localizado em prédio anexo ao da unidade prisional ou construído em unidade autônoma.

Não havendo Centro de Observação Criminológica no ente da federação, este arranjo será realizada pela Comissão Técnica de Classificação, pertencente a cada unidade prisional.

1.5. HOSPITAL DE CUSTÓDIA E TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO

Os hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico são destinados aos inimputáveis e semimputáveis, aos quais foram-lhes aplicadas medida de segurança, que apesar de não ser pena, trata-se e de uma sanção penal.

O ponto central desses estabelecimentos penais é o tratamento da periculosidade do internado, afim de tratar-lhe a doença psiquiátrica até que seja possível

sua reintegração social.

Caso não haja na entidade federativa esse tipo de estabelecimento oficial, a lei de execução penal assevera que a prestação desses serviços pode ocorrer por entidades particulares, com a condição de que proporcione todas as condições de recuperação ao internado.

1.4. CADEIA PÚBLICA

Este estabelecimento penal recebe os presos provisórios, assim como os em prisão civil e administrativa. Estes últimos têm como objetivo uma forma de cobrança indireta sendo que não se faz necessário aplicar-lhes a austeridade penitenciária.

Se faz necessário que em cada ente federativo deva existir pelo menos uma cadeia pública, de forma que o indivíduo não se distancie do convívio social. Isso porque abrange somente custodiados a quem se imputa delito para que fique a disposição do Estado na fase inquisitorial ou processual penal, assim ainda não foi lhes imposta qualquer sanção penal definitiva.

2. SISTEMA PROGRESSIVO

Nosso país usou a mesma ideia do sistema progressivo (inglês), o qual procurou uma noção ressocializadora do condenado, porém com algumas alterações.

Corroborando, Damásio Evangelista de Jesus² aduz que: “No sistema progressivo (ou inglês), há um período inicial de isolamento. Após, o sentenciado passa a trabalhar junto com os outros reclusos. Na última fase, é posto em liberdade condicional.”.

A nossa legislação nos informa a respeito do nosso sistema, mais precisamente na Lei n.º 7.210/84 (Lei de Execução Penal)³, em seu art. 112, *caput*, dispondo 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

² JESUS, Damásio Evangelista. Direito Penal – Parte Geral. 1º Volume – 28ª edição, revista – São Paulo: Saraiva, 2005, p. 521.

³ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

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.”.

Além do mais, no art. 1º da referida Lei⁴, fica explícito que o objetivo é a ressocialização do condenado, *in verbis*: “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

Uma característica importante aqui, é a progressão de um regime mais severo para outro menos rigoroso, nesse sentido o saudoso Julio Fabbrini Mirabete⁵, diz:

“Iniciando o cumprimento da pena no regime estabelecido na sentença, possibilita-se ao sentenciado, de acordo com o sistema progressivo, a transferência para regime menos rigoroso desde que tenha cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e o mérito do condenado recomendar a progressão. A decisão do juiz do processo é provisória, a partir do regime fechado, pode-se transferir o sentenciado para o regime semi-aberto e deste para o aberto.”.

A aludida progressão, contida no art. 33, § 2º, do Código Penal⁶, que diz “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”, dependerá, logo, do merecimento do condenado somado o seu cumprimento de 1/6 da pena, para poder fazer jus à progressão.

Ainda, o art. 112, da Lei de Execução Penal, que foi alterada pela Lei n.º 10.792, de 01 de dezembro de 2003, exige o bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento – bem como a necessidade de realização do exame criminológico, vale destacar que esse exame fica a critério do Juiz, isto é, conforme cada caso concreto o Magistrado possui o poder discricionário para exigir um exame mais minucioso do apenado.

É o entendimento desse E. Tribunal de Justiça:

⁴ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

⁵ MIRABETE, Julio Fabbrini, Manual de Direito Penal – Parte Geral – 21ª Edição revista e atualizada, São Paulo: Atlas, 2004, p.258.

⁶ BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.

“HABEAS CORPUS – PROGRESSÃO DE REGIME – PERÍODO AQUISITIVO ALCANÇADO PARA PROGREDIR DO FECHADO PARA SEMIABERTO – DETERMINAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE EXAME CRIMINOLÓGICO – ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA – ORDEM DENEGADA.

A determinação de realização de exame criminológico para análise de progressão de regime é facultativo, devendo a sua determinação ser mantida quando devidamente fundamentada nas peculiaridades do caso concreto, sobretudo na periculosidade do reeducando.” (TJ/MS - Habeas Corpus - N. 2012.016663-5/0000-00 - Primeira Câmara Criminal – Rel. Des. Dorival Moreira dos Santos – Julgamento: 09/07/2012 – Publicação: 13/07/2012 - Nº Diário: 2688) (grifei).

Desse modo, o Brasil adotou um sistema progressivo, tendo algumas características peculiares, conforme aduz Julio Fabbrini Mirabete⁷:

“Impõe a classificação dos condenados, faz cumprir as penas privativas de liberdade em estabelecimento penais diversificados (penitenciária, colônia e casa do albergado), conforme o regime (fechado, semi-aberto ou aberto), e tem em vista a progressão o mérito do condenado, ou seja, sua adaptação ao regime, quer no início, quer no decorrer da execução.”.

3. SISTEMA DE COISAS INCONSTITUCIONAL

O Estado de Coisas Inconstitucional se verifica quando há uma violação generalizada e sistemática de direitos fundamentais, ocasionado pela omissão repetida das autoridades públicas em reverter esse quadro, gerando uma situação que somente através de um processo de transformação estrutural na atuação da Administração Pública pode corrigir essa condição inconstitucional⁸.

O vislumbre dessa Condição Inconstitucional é método não previsto constitucionalmente ou em lei infraconstitucional e, visto que "confere ao Tribunal uma ampla latitude de poderes, tem-se entendido que a técnica só deve ser manejada em hipóteses excepcionais, em que, além da séria e generalizada afronta aos direitos

⁷ MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução Penal – comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-1984 – 11ª Edição, revista e atualizada até 31 de março de 2004, São Paulo: Atlas, 2008, p.387.

⁸ *O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>

humanos, haja também a constatação de que a intervenção da Corte é essencial para a solução do gravíssimo quadro enfrentado. São casos em que se identifica um “bloqueio institucional” para a garantia dos direitos, o que leva a Corte a assumir um papel atípico, sob a perspectiva do princípio da separação de poderes, que envolve uma intervenção mais ampla sobre o campo das políticas públicas.”⁹.

3.1. SURGIMENTO

Foi na Colômbia, mais especificamente em 1997, através da “Sentencia de Unificación (SU)” que se originou este pensamento pelo qual a Corte Constitucional de um Estado pode intervir para a correção dessa conjuntura inconstitucional

Insta salientar, que brotam notícias que também a Corte Constitucional do Peru vem se utilizando dessa determinação.

3.2. CONDIÇÕES

O estado de coisas inconstitucional tem como pressupostos¹⁰:

- vulneração massiva e generalizada de direitos fundamentais de um número significativo de pessoas;
- prolongada omissão das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantia e promoção dos direitos;
- a superação das violações de direitos pressupõe a adoção de medidas complexas por uma pluralidade de órgãos, envolvendo mudanças estruturais, que podem depender da alocação de recursos públicos, correção das políticas públicas existentes ou formulação de novas políticas, dentre outras medidas;
- e potencialidade de congestionamento da justiça, se todos os que tiverem os seus direitos violados acorrerem individualmente ao Poder Judiciário.

O Estado de Coisas Inconstitucional acarreta “litígio estrutural” no sistema jurídico, dessa forma há grande número de indivíduos que são abrangidos pelo

⁹ ADPF 347

¹⁰ <http://www.dizerodireito.com.br/2015/09/entenda-decisao-do-stf-sobre-o-sistema.html>

desrespeito de inúmeros direitos. Para que se possa consertar essa falha estrutural é necessário que a Suprema Corte indique instrumentos ligados a elaboração e efetivação de políticas públicas, fato que não ocorreria por uma simples decisão judicial.

Dessa forma, a Corte Constitucional adota uma postura de judicialização de políticas públicas (ativismo judicial estrutural) face a inércia dos demais poderes, que não agem efetivamente para solucionar a problemática.

3.3. ADPF 347 E O SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

No ano de 2015 foi ajuizada uma ADPF com a finalidade de que o Supremo Tribunal Federal declarasse nosso sistema penitenciário viola normas fundamentais dos aprisionados. A ação pede que a Suprema Corte determine à União e aos Estados que adotem um conjunto de provisões com o intuito de acabar com as infrações aos direitos fundamentais dos aprisionados.

A ADPF apontou como características do sistema prisional brasileiro que ocasionam o Estado de Coisas inconstitucional:

- violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais;
- inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura;
- situação que exige a atuação não apenas de um órgão, mas sim de uma pluralidade de autoridades para resolver o problema.

3.4. MEDIDA LIMINAR CONCEDIDA NA ADPF 347

O Supremo Tribunal Federal concedeu parcialmente a liminar na ADPF 347 e concedeu dois pedidos feitos, quais sejam: a implementação das audiências de custódia e a liberação, sem qualquer tipo de limitação, do saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) para utilização na finalidade para a qual foi criado, proibindo a realização de novos contingenciamentos.

A Suprema Corte entendeu que há em nosso sistema prisional um desrespeito geral aos direitos fundamentais daqueles indivíduos aprisionados, ou seja o cumprimento das infrações penais nos estabelecimentos vem se dando de forma desumana e cruel.

O Plenário do STF asseverou que várias normas internacionais de direitos humanos, bem como dispositivos normativos constitucionais e infraconstitucionais vem sendo desrespeitados pelos nossos governantes.

Os nossos estabelecimentos prisionais promovem a elevação da criminalidade não servindo ao fim social à que são destinados, ou seja, a ressocialização do indivíduo. Um dos fatores que comprovam essa rachadura de nossa política de segurança publica está nos elevados percentuais de reincidência.

Insta salientar, que o encargo por todo esse quadro recai sobre os Poderes, e Judiciário, Executivo e Legislativo, da União, dos Estados-Membros e do Distrito Federal.

A falta ou insuficiência de ações administrativas, econômicas e legislativas que representem um remédio a este bloqueio institucional demonstra um vício estrutural no sistema que ocasiona desrespeito aos direitos fundamentais do preso.

Dessa forma, cabe a Suprema Corte provocar os Poderes Executivo e Legislativo para que adotem providencias a fim de acabar com essa problemática. Esse ativismo judicial se faz necessário face a ineficiência das instituições legislativas e administrativas.

De outro lado, o Supremo não pode servir de substituto dos demais Poderes na realização de seus afazeres particulares. Assim sendo, não faz parte de sua competência traçar o caminho dessas políticas públicas, por isso não acolheu liminarmente os demais pedidos da ADPF referida.

4. CONCLUSÃO

Os estabelecimentos prisionais brasileiros são uma vergonha nacional. Infelizmente não se trata de exagero mas de retrato fidedigno de nossa realidade. Celas superlotadas, pessoas dormindo uma em cima das outras, falta de acesso a educação, saúde, proliferação de doenças, alimentação inadequada, violação que é ainda mais grave face a minorias que cumprem pena, como mulheres e homossexuais.

O Brasil caminha a passos largos para, em breve, ter a 3ª maior população carcerária do mundo. Mais assustador que esse número só a falta de efetividade das

normas constitucionais nesse campo de direitos. Desde os tempos da escravidão não há maior violação de direitos humanos em nosso país.

Mas para que se reverta essa situação são necessárias um conjunto de ações complexas adquiridas por todos os entes da federação. O Estado de Coisa Inconstitucional é uma violação maciça de direitos fundamentais face a um bloqueio institucional fazendo que esses entes não ajam.

Assim, cabe ao Poder Judiciário através de um ativismo judicial fazer com que a Administração Pública adote medidas e políticas públicas com o intento de reverter esse quadro.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADPF 347

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

CAPEZ, F. Execução penal simplificado. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

<http://www.dizerodireito.com.br/2015/09/entenda-decisao-do-stf-sobre-o-sistema.html>

JESUS, Damásio Evangelista. Direito Penal – Parte Geral. 1º Volume – 28ª edição, revista – São Paulo: Saraiva, 2005, p. 521.

JÚNIOR, S. R. M. Manual de execução penal - teoria e prática. São Paulo: Atlas, 1999.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal**. 5 ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRABETE, J. F. Execução penal. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1995.

MIRABETE, Julio Fabbrini, Manual de Direito Penal – Parte Geral – 21ª Edição revista e atualizada, São Paulo: Atlas, 2004, p.258.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução Penal – comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-1984 – 11ª Edição, revista e atualizada até 31 de março de 2004, São Paulo: Atlas, 2008, p.387.

O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>

ROSA, Antônio José Miguel Feu. **Execução penal**. São Paulo: RT, 1994.

STA, Álvaro Mayrink da. **Exame criminológico**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.