



**Universidade Federal de Pernambuco**

**Programa de Pós-graduação em Serviço Social**

**Francisco Xavier Lopes Júnior**

**O ACESSO À SAÚDE NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO PÓS - 1988:  
A Experiência da Penitenciária “José de Deus Barros” em Picos, Piauí, Brasil.**

**Recife, 2011**

**FRANCISCO XAVIER LOPES JÚNIOR**

**O ACESSO À SAÚDE NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO PÓS - 1988:  
A Experiência da Penitenciária “José de Deus Barros” em Picos, Piauí, Brasil.**

Dissertação submetida ao Programa de Pós-graduação em Serviço Social da Universidade Federal de Pernambuco como requisito para obtenção do grau de mestre em Serviço Social.

Orientação: Dra. Ana Cristina Vieira

**Recife, 2011**

O acesso à saúde no sistema prisional brasileiro pós – 1988: a experiência da Penitenciária “José de Deus Barros” em Picos, Piauí, Brasil / Francisco Xavier Lopes Júnior. - Recife : O Autor, 2011.

117 folhas : fig., quadro, graf., abrev. e siglas.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup> Ana Cristina Vieira  
Dissertação (Mestrado) Universidade Federal de Pernambuco. CCSA. Serviço Social, 2011.

Inclui bibliografia.

1. Constituição. 2. Prisão. 3. Direitos. 4. Saúde.  
5. Questão social. I. Vieira, Ana Cristina (Orientadora). II. Título.

361.1 CDD (22.ed.) UFPE/CSA 2011 - 089

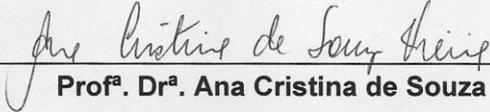


UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SERVIÇO SOCIAL  
CURSO DE MESTRADO

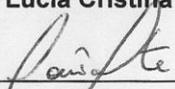
**Ata de Defesa de Dissertação do Curso de Mestrado em Serviço Social**

Às dezessete horas do dia cinco de maio do ano de dois mil e onze no Instituto de Ensino Superior Raimundo de Sá, em Picos, Piauí, em sessão pública, teve início a defesa de Dissertação intitulada: **“O acesso à Saúde no Sistema Prisional Brasileiro Pós-1988: A Experiência da Penitenciária “José de Deus Barros” em Picos, Piauí, Brasil.”**, de autoria de **Francisco Xavier Lopes Júnior**, o qual já havia preenchido todas as demais condições exigidas para obtenção do Grau de **Mestre em Serviço Social**. A Banca Examinadora aprovada pelo Colegiado do Curso e homologada pela Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação, processo número **23076.018326/2011-76**, foi constituída pelos seguintes Professores: **Ana Cristina de Souza Vieira**, Doutora em Serviço Social, Orientada e Examinadora Interna; **Lucia Cristina dos Santos Rosa**, Doutora em Sociologia, Examinadora Externa; **Mônica Rodrigues Costa**, Doutora em Serviço Social, Examinadora Interna; **Helena Lúcia Augusto Chaves**, Doutora em Sociologia, Suplente Externa; **Marco Antonio Mondaini de Souza**, Doutor em Serviço Social, Suplente Externo. Na qualidade de Orientadora, a **Dr<sup>a</sup> Ana Cristina de Souza Vieira**, presidiu os trabalhos e após as devidas apresentações, convidou o candidato a discorrer sobre o conteúdo da Dissertação. Concluída a apresentação, o candidato foi argüido pela Banca Examinadora, que após as devidas considerações finalizou os trabalhos e decidiu aprovar a Dissertação com as seguintes menções: **Dr<sup>a</sup> Ana Cristina de Souza Vieira**: aprovade; **Dr<sup>a</sup> Lucia Cristina dos Santos Rosa**: aprovade; **Dr<sup>a</sup> Mônica Rodrigues Costa**: aprovade  
Picos, 05 de maio de 2011.

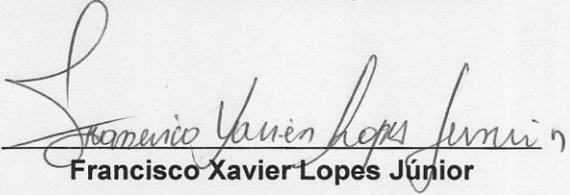
**BANCA:**

  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Ana Cristina de Souza

  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Lucia Cristina dos Santos Rosa

  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup> Mônica Rodrigues Costa

**MESTRE:**

  
Francisco Xavier Lopes Júnior

Dedico este trabalho à memória de minha querida mãe, que partiu antes de presenciar essa vitória; ao meu tio Pedro, que acreditou em mim desde o começo; aos meus filhos Francisco Ian e Iasmim, e à minha esposa Cristiane, motivos de minha existência.

## **AGRADECIMENTOS**

Gostaria de expressar minha gratidão a Deus; ao meu pai Francisco Xavier; às Professoras Ana Cristina Vieira e Anita Aline; aos aquilatados professores e colegas do curso; aos meus avós Antonio e Filomena; aos meus irmãos Jayro, Cristhan (cunhado), Conceição e Socorro; aos meus sogros Antonio e Mariana; ao colega Edimar Édson; à Diretora da IES R.Sá Roberta Mara; à colega Socorro Rodrigues e aos meus alunos.

## RESUMO

LOPES JR., Francisco Xavier. **O Acesso à Saúde no Sistema Prisional Brasileiro Pós - 1988: A Experiência da Penitenciária “José de Deus Barros” em Picos, Piauí, Brasil.** 2011. 117 p. Dissertação (Mestrado em Serviço Social). Programa de Pós-graduação em Serviço Social, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, PE, 2011.

A investigação do acesso à saúde por parte dos internos da penitenciária “José de Deus Barros”, na cidade de Picos – PI, no esteio dos Direitos Constitucionais pós – 1988, constitui o tema desta pesquisa. As questões que nortearam todo o trabalho focaram basicamente 03 aspectos: um conciso histórico da pena de prisão, dando evidência ao trato desse Instituto ao longo das Constituições brasileiras e mencionado a importância dos direitos humanos para atendimento de uma pena mais digna; Intermediariamente, colocou-se em contraste a situação da pessoa presa sob dois aspectos: aquele que está estipulado pela lei e o que nos é apresentado pelo real, obtido pela observação das concretas condições do preso no Estado brasileiro, nessa oportunidade, também teve cabimento uma reflexão de cunho filosófico a cerca da tarefa de ressocializar; e, finalmente, fez-se uma abordagem mais específica da temática central do presente trabalho cujo fito se resume em fazer uma verificação do nível de respeito aos Direitos e Garantias fundamentais erigidos na Constituição Cidadã de 1988. É notória a situação flagelante que se instaurou no sistema prisional brasileiro. Essa crise já é tão duradoura que as ações tendentes a possíveis soluções têm demonstrado certa inaptidão. Esse fenômeno reclama por investigações, sob a batuta de um método científico, aptas a proporem soluções razoáveis e eficientes. Ao considerar as condições precárias do cumprimento da pena privativa de prisão no sistema prisional do Brasil e o arcabouço legal tendente a criar condições dignas para o respeito à dignidade da pessoa presa, no contexto da Carta Constitucional vigente, sobretudo aquele que diz respeito ao acesso à saúde, este trabalho teve como objetivo geral analisar o nível de respeito a esse direito constitucionalmente estabelecido por parte dos responsáveis, dentro da penitenciária, em dar cumprimento à execução da pena de prisão. Para tanto, o trabalho analisou e avaliou a atuação desses atores no intramuros da penitenciária regional “José de Deus Barros” em Picos, Piauí, Brasil. Mediante investigação avaliativa com triangulação de métodos, o trabalho teve como resultado principal o diagnóstico da atuação dos funcionários públicos e demais envolvidos nessa missão no período do tirocínio compreendido entre os anos 2008 a 2009, vinte anos no pós Constituição de 1988. Os resultados demonstraram que a penitenciária “José de Deus Barros”, apesar de todo um arcabouço legal direcionado para a efetivação desse direito constitucional, apresenta sérias limitações estruturais, como carência equipamentos e material humano, com implicações, negativas, diretas na saúde do interno mais uma vítima da questão social; contudo, no que tange às questões de saúde, muitas doenças que acometem o interno poderiam ser evitadas, ou sanadas, se os poucos recursos com os quais podem se contar fossem utilizados de maneira mais eficiente; também, poderia amenizar esse quadro algumas atitudes simples, higienização dos ambientes, palestras para conscientização da população carcerária, opção por alimentos saudáveis e ricos em nutrientes, entre outros, que dependem de boa vontade e astúcia dos responsáveis pela penitenciária de Picos.

**Palavras-chaves:** 1. Constituição; 2. Prisão; 3. Direitos; 4. Saúde; 5. Questão social.

## ABSTRACT

LOPES JR., Francisco Xavier. The Access to Health Care in Prisons Brazilian Post - 1988: The Experience of Prison "José de Deus Barros" in the Picos, Piauí, Brazil. 2011. 117 p. Dissertation (Masters in Social Work). Programa de Pós-graduação em Serviço Social, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, PE, 2011.

The investigation of access to health by the inmates of the prison "José de Barros God" in the city of Picos - PI, in the wake of the Constitutional Rights Post - 1988 is the subject of this research. The questions that guided the entire work focused primarily 03 points: a concise history of imprisonment, giving evidence to the treatment of this Institute along the Brazilian Constitutions and mentioned the importance of human rights for care of a more worthy pen, intermediate, placed be in contrast to the situation of the person arrested on two aspects: that which is stipulated by law and what is presented to us by the actual, obtained by observing the concrete conditions of the prisoner in the Brazilian State, this opportunity, no place had also a reflection of the philosophical about the task of re-socialize, and eventually became a more focused approach to the central theme of this paper whose aim is summed up in doing a check of the level of respect for fundamental rights and guarantees in the Constitution erected Citizen of 1988. It is evident the flagellar situation that has developed in the Brazilian prison system. This crisis is so enduring that actions aimed at possible solutions have shown a certain awkwardness. This phenomenon calls for investigations, under the baton of a scientific method, able to propose reasonable solutions and efficient. In considering the poor conditions of the sentence of deprivation of prison in Brazil's prison system and legal framework aimed at creating decent conditions for the dignity of the person arrested in connection with the Constitutional Charter in force, especially that which relates to access to health This work aimed to analyze the level of respect that right constitutionally established by those responsible within the prison, to fulfill the execution of prison sentences. For this, the study analyzed and evaluated the performance of these actors in the prison intra regional "José de Deus Barros" in the Picos, Piauí, Brazil. Through evaluative research with triangulation of methods, the work resulted in the diagnosis of primary actions of public officials and others involved in the mission during the period of apprenticeship between the years 2008 to 2009, twenty years after the 1988 Constitution. The results showed that the penitentiary "José de Barros God" in spite of all directed a legal framework for effecting this constitutional right, there are serious structural limitations such as lack equipment and human resources, with implications, negative, direct the health of more internal a victim of social issues, yet when it comes to health issues, many diseases that affect the internal could be prevented or remedied if the few resources that can be counted on to be used more efficiently, too, could alleviate this situation a few simple steps, cleanliness of environment, awareness lectures for the incarcerated population, and choice of healthy foods rich in nutrients, among others, that depend on good will and cunning of those responsible for penitentiary peaks.

**Keywords:** 1. Constitution; 2. Prison; 3. Rights; 4. Health; 5. Social issue.

## LISTA DE FIGURAS

Figura 1	Tabela relacionando o número total de presos no sistema penitenciário brasileiro nos anos de 2005 a 2009 e os respectivos déficits.	54
Figura 2	Gráfico relacionando o número total de presos no sistema penitenciário brasileiro nos anos de 2005 a 2009 e os respectivos déficits.	55

**LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

**DEPEN** DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL

**HRJL** HOSPITAL REGIONAL JUSTINO LUZ

**PJDB** PENITENCIÁRIA JOSÉ DE DEUS BARROS

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>14</b>
<b>2. OS DIREITOS DOS PRESOS NO BRASIL PÓS 1988 .....</b>	<b>18</b>
<b>2.1. Breve Relato Histórico sobre o Instituto da Pena .....</b>	<b>18</b>
<b>2.2. Teorias da pena .....</b>	<b>21</b>
<b>2.3. A indispensável contribuição dos Direitos Humanos.....</b>	<b>22</b>
<b>3. O PERÍODO PRÉ-CONSTITUIÇÃO DE 1988 .....</b>	<b>25</b>
<b>3.1. A Constituição Imperial e a previsão das penas .....</b>	<b>25</b>
<b>3.2. A Primeira Constituição Republicana e as penas .....</b>	<b>28</b>
<b>3.3. A Constituição de 1934 .....</b>	<b>30</b>
1.1.1 3.3.1. A Constituição de 1934 Frente aos Direitos Humanos.....	30
<b>3.4. A previsão penal na Constituição de 1937.....</b>	<b>32</b>
<b>3.5. A Constituição de 1946 .....</b>	<b>34</b>
<b>3.6. A Constituição de 1967 .....</b>	<b>35</b>
<b>3.7. Constituição de 1969.....</b>	<b>36</b>
<b>3.8. A Constituição Cidadã e os Direitos dos Presidiários .....</b>	<b>36</b>
<b>4. O PERÍODO PÓS-CONSTITUIÇÃO DE 1988 .....</b>	<b>38</b>
<b>4.1. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na Constituição de 1988 .....</b>	<b>40</b>
<b>5. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PENAIS .....</b>	<b>44</b>
<b>5.1. Princípio da Humanidade .....</b>	<b>44</b>
<b>5.2. Princípio da Retroatividade da Lei Penal mais benéfica.....</b>	<b>45</b>
<b>5.3. Princípio da Responsabilidade Pessoal.....</b>	<b>45</b>
<b>5.4. Princípio do acesso à Justiça .....</b>	<b>46</b>

<b>5.5. Princípio da vedação das penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis. ....</b>	<b>47</b>
<b>6. DISTÂNCIA ENTRE O LEGAL E O REAL .....</b>	<b>49</b>
<b>6.1. A Lei de Execução Penal .....</b>	<b>49</b>
6.1.1. O Artigo Primeiro: A Execução da Pena .....	50
6.1.2. Princípios da Execução da Pena .....	52
6.1.2.1. O Princípio da Legalidade .....	53
6.1.2.2. Princípio da igualdade .....	54
6.1.2.3. Princípio da personalidade da pena .....	55
6.1.2.4. Princípio da Jurisdicionalidade .....	58
6.1.2.5. Princípio da Ressocialização .....	60
6.1.2.6. Princípio do devido processo legal.....	62
6.1.2.7. Princípio da humanidade ou da humanização da pena.....	63
6.1.3. Regime disciplinar diferenciado .....	65
6.1.3.1. Apresentação .....	66
6.1.3.2. O contexto histórico.....	68
6.1.3.3. Apreciação do RDD.....	69
<b>7. A MISSÃO DE RESSOCIALIZAR .....</b>	<b>73</b>
<b>8. A EXPERIÊNCIA DA PENITENCIÁRIA REGIONAL DE PICOS: “JOSÉ DE DEUS BARROS” .....</b>	<b>79</b>
<b>8.1. O <i>Locus e o Tempus</i> da Presente Pesquisa .....</b>	<b>80</b>
8.1.1. A penitenciária José de Deus Barros na Cidade de Picos - PI .....	80
8.1.3. Vinte anos depois.....	83
<b>9. A SAÚDE DO CIDADÃO PRESO EM TERMOS LEGAIS.....</b>	<b>84</b>
<b>9.1. A Constituição Federal e a Saúde.....</b>	<b>84</b>
<b>9.2. A Saúde na Lei de Execuções Penais .....</b>	<b>85</b>
<b>9.3. Outras Normas .....</b>	<b>86</b>
9.3.1. Resolução CNPCP nº 02, de 08 de maio de 2008.....	86
9.3.2. Resolução CNPCP nº 07, de 25 de Março de 2003. ....	88
<b>10. A ASSISTÊNCIA À SAÚDE DO CIDADÃO PRESO DA PJDB .....</b>	<b>96</b>
<b>11. A EXPERIÊNCIA NA PENITENCIÁRIA JOSÉ DE DEUS BARROS.....</b>	<b>100</b>
11.1. O Gerente da Penitenciária.....	100
11.2. O Profissional Médico.....	101
11.3. O Supervisor.....	102
11.4. O agente penitenciário.....	103

<b>11.5. O “Hospital Regional Justino Luz” de Picos .....</b>	<b>105</b>
<b>12. CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>108</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>114</b>

## 1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem o escopo de investigar, no esteio dos Direitos Sociais e sua garantia por parte da nossa Constituição Federal de 1988, o acesso à saúde por parte dos internos na penitenciária “José de Deus Barros”, na cidade de Picos – PI.

O sítio escolhido para o desenvolvimento da pesquisa trata-se de uma Penitenciária Regional de Segurança Máxima localizada na cidade de Picos - PI, cuja população gira em torno dos 72 mil habitantes, destinada a presos do sexo masculino já sentenciados. A mesma foi inaugurada no ano de 1999, com a capacidade inicial para abrigar 120 internos. Atualmente, após uma reforma, comporta 150 condenados. Apesar de destinar-se a presos condenados, a maior parte dos internos é constituída por presos provisórios, o que influencia de forma negativa a correta aplicação dos direitos sociais daqueles internos.

O tema que será aqui abordado chamou-nos a atenção, sobretudo pela afinidade que guarda com a nossa atividade laborativa, como agente penitenciário da unidade penal que será estudada e como professor do curso de direito.

Discute-se, portanto, como o título expressa, **“O Acesso à Saúde no Sistema Prisional Brasileiro Pós - 1988: A Experiência da Penitenciária “José de Deus Barros” em Picos, Piauí, Brasil”**.

Para tanto, a abordagem metodológica reclamada pela problemática do presente trabalho constituiu-se de revisão bibliográfica sobre o direito à saúde na legislação; estudo documental e observação sobre as necessidades em saúde dos presos, sobre o acesso aos serviços de saúde.

Para entender a problemática que permeia o presente trabalho deve-se buscar nas raízes das mazelas sociais a explicação: as massas populares destituídas de instrução, emprego, saúde, moradia e outros elementos fundamentais ao desenvolvimento pleno da personalidade humana, que somados conduzem ao desejado nível civilizatório, passam a compor um processo, muitas vezes inexorável, de aumento do fenômeno criminal, que, ultimamente, tem sido enfrentado pelo Estado através de intervenções que se revelam em sua quase totalidade como ineptas.

É cada vez maior a formação de comunidades, nas periferias e até mesmo no núcleo dos grandes centros, que vivem à margem do Estado, sem saneamento básico, sem moradias dignas, sem escolas, etc. As famílias que ocupam esses lugares acabam sendo engolidas pelo tráfico, que passa a lhes prover daquilo que o Estado deveria oferecer, mas não oferece, criando uma inversão assustadora.

Nesse compasso, avolumam-se as incursões criminosas em todos os setores da sociedade e o Estado, por seu turno, não encontra outra resposta que não seja o recurso à pena privativa de liberdade, cada vez de forma mais recorrente o que culmina num inchaço no sistema prisional.

O Sistema Penitenciário Nacional vivenciou uma verdadeira expansão no início deste século, com uma multiplicação dos estabelecimentos penais e um crescimento vertiginoso da população carcerária. Com o caso particularizado que se pretende investigar - o acesso por parte dos internos da penitenciária “José de Deus Barros” à saúde, conforme estabelecido na atual constituição federal - não foi diferente.

Os problemas do sistema penitenciário brasileiro na atualidade são denunciados diariamente pelos meios de comunicação, e isto é uma realidade que nos salta aos olhos, dispensando inclusive consulta aos órgãos oficiais, apontam para uma realidade desafiadora.

Pressupõe-se a existência de estruturas físicas, humanas e materiais deficientes; presos em estado de ociosidade; reincidentes e primários, de diferentes graus de periculosidade e tipos de crime dividindo necessariamente o mesmo espaço devido à superlotação dos estabelecimentos penais; corrupção e tráfico de entorpecentes; brigas envolvendo internos, motins, rebeliões, fugas e tremendo desrespeito aos direitos humanos. Neste contexto, torna-se urgente uma análise sistematizada do sistema para compreensão e explicação teórica da questão.

No entanto, apesar desta suposta realidade, o sistema penitenciário tem sido pouco estudado na literatura científica. Desta forma, acredita-se que uma análise do acesso à saúde na penitenciária “José de Deus Barros” torna-se indispensável para compreender se tais políticas têm contribuído ou não para a ocorrência desse processo.

Assim, o estudo aqui proposto apresenta-se cientificamente e socialmente relevante. Primeiro, por ser uma temática pouco explorada, mas que devido a sua complexidade carece de estudos minuciosos. Segundo, pela possibilidade de apresentar caminhos teórico-científicos para a compreensão e explicitação do acesso por parte da pessoa presa aos direitos sociais descritos na Constituição Federal de 1988. Desta forma, o estudo deste tema torna-se desafiador devido à complexidade com a qual é permeada a questão.

Particularmente, em se tratando da realidade da penitenciária regional de Picos, “José de Deus Barros”, esses problemas não fogem ao estereótipo nacional,

diga-se de passagem, avolumam-se. São muitas as dificuldades que vão desde questões jurídicas, como excesso de prazo, falta de advogado, até questões de Direitos Humanos especificamente, como condições subumanas das instalações daquela unidade penal, maus tratos, etc.

## **2. OS DIREITOS DOS PRESOS NO BRASIL PÓS 1988**

O presente capítulo tem a função de avaliar de maneira concisa a situação da pessoa submetida à privação de sua liberdade por parte do Estado em resposta à prática de um delito no contexto dos direitos e garantias constitucionais erigidos na Constituição, batizada de cidadã, de 1988.

Esse capítulo terá como plano de abordagem três tópicos distintos:

- O primeiro tem em vista uma abordagem histórica sobre o aparecimento e os momentos da aplicação das penas nas Constituições brasileiras;
- Em seguida, terá cabimento uma análise dos principais dispositivos constitucionais relacionados à pessoa presa nas Constituições que antecederam a atual Carta Magna;
- Por fim, adentrar-se-á na temática dos direitos e garantias sociais, destinados à pessoa presa, edificados no texto da atual Constituição.

### **2.1. Breve Relato Histórico sobre o Instituto da Pena**

A pena privativa de liberdade é uma forma punitiva recente na história das penas<sup>1</sup>. Teve sua origem nos mosteiros da Idade Média, como punição imposta aos monges ou clérigos faltosos, fazendo com que se recolhessem às suas celas para se dedicarem, em silêncio, à meditação e se arrependem da falta cometida,

---

<sup>1</sup> Michel FOUCAULT, *Vigiar e Punir: história da violência nas prisões*, Vozes, p. 117 e segs. 1999.

reconciliando-se com Deus<sup>2</sup>. Essa ideia inspirou a construção da primeira prisão destinada ao recolhimento de criminosos, a House of Correction, construída em Londres entre 1550 e 1552, difundindo-se de modo marcante no Século XVIII. No entanto, a privação da liberdade, como sanção, no Direito laico, teve início na Holanda, a partir do século XVI.

Esse Instituto, como já dito, tem sua procedência embasada na própria devoção, destituída, ao menos em sua origem, de um racionalismo capaz de dotar esse Instituto de um mínimo de cientificidade. Segundo o Aurélio, pena deriva de penitência: “arrependimento, ato ou efeito de pensar na reparação, contrição, sacrifício, expiação dos pecados ou da própria falta”, Ferreira (2008).

A cronologia dessa forma de penalidade na narrativa universal se apresenta como vingança privada (“dente por dente, olho por olho.”- lei de talião), vingança divina (inquisição) e a vingança pública, fase em que o Estado intervém francamente no conflito social – crime –, mirando ao castigo e responsabilização penal do artífice do crime, em nome dos princípios da legalidade, da obrigatoriedade e da indisponibilidade da persecução criminal pública, na tentativa de apresentar uma resposta à sociedade, ante o dever de segurança pública (art. 144 CF/88).

A história demonstra que no passado a clausura, como consequência da prática de um delito, era processual, tendo início na história do homem, aglomerados com seus meios e invenções; contudo, a prisão como pena privativa de liberdade, propriamente dita, iniciou no séc. XVIII, na Europa e nos Estados Unidos da América, por volta dos anos 1776, vale ressaltar a “*Walnut Street Jail*”, modelo pensilvânico (Filadélfia – USA) eminentemente retributivo com isolamento individual absoluto e drástico, somente se permitia contato com o capelão do presídio e a

---

<sup>2</sup> Antonio García-Pablos de MOLINA, Criminologia, Revista dos Tribunais, p.190, 2002.

única leitura autorizada era a Bíblia ou o Evangelho, para forçar o arrependimento ou o reconhecimento do erro e da falta pelo homem recluso.

A pena de prisão pôde contar com um fator decisivo para sua ascensão - o surgimento do fenômeno da tolerância existente por parte das autoridades para com certos delitos praticados, principalmente pela burguesia emergente. Era a chamada ilegalidade dos direitos, pela qual "os diferentes estratos sociais tinham cada um sua margem de ilegalidade admitida: a não aplicação da regra, a inobservância de inúmeros éditos ou ordenações eram condição do funcionamento político e econômico da sociedade" (FOUCAULT: 1993, p. 76), e que, em última instância foram responsáveis, também, pela chegada da burguesia ao poder. Entretanto, sob pena do feitiço virar-se contra o feiticeiro, já que a ilegalidade dos direitos, que se concentrava no contrabando e na luta contra agentes do fisco (sonegação), causas diretas do enriquecimento da burguesia, transformou-se em ilegalidade dos bens - pilhagem e roubo - cujas vítimas principais eram os próprios burgueses, agora detentores de capital, conseqüentemente de poder, e que sob nenhuma hipótese iriam tolerar tais práticas, tendo pois, na pena privativa de liberdade uma grande aliada para coibir tais delitos.

Na era moderna, na última metade do século XX, passa a existir a corrente de pensamento do abolicionismo penal com a sugestão de um direito penal de decisão de lides em micro-sociedades, entre as partes envolvidas – réus e vítimas – empregando uma nomenclatura processual mais apropriada, isto é, que efetivamente apresente respostas sociais alternativas para o crime e não apenas punitivas.

## 2.2. Teorias da pena

Ao longo da história da humanidade, o Direito Penal contemplou diversas soluções à imperiosa tarefa de controlar o mal da criminalidade. Tais soluções identificam-se como Teorias da pena, ou seja, apreciações de cunho científico acerca da pena, central configuração de reação do delito. Central, porque há outras maneiras sociais de se lidar com a criminalidade, maneiras essas que, na maioria das vezes, aportam soluções mais fecundas e eficazes do que a pena. A propósito, prelecionam os insignes penalistas <sup>3</sup>:

*El Derecho penal no es la única institución de control social (véase para más detalles infra), sino que está rodeado de otras instancias influyentes que también pueden reaccionar de modo más o menos contundente a la lesión normativa: no toda infracción de la norma requiere una pena, ya que quizás pueda ser mejor eliminada por el Derecho civil, por la sanción disciplinaria o simplemente por el olvido social.*

A título de exemplificação, pode-se citar a prevenção, uma medida que se antecipa ao fenômeno criminal, procurando agir nas bases desse problema, através da educação, redistribuição de renda, criação de postos de emprego etc.

Dentre tais teorias, as de maior destaque podem assim serem agrupadas:

- **Teoria Retributiva da Pena (Teoria Absoluta)** - pondera que a pena se exaure na concepção de legítima retribuição, apresenta como fito a resposta punitiva, qual seja, dar como resultado ao mal constitutivo do delito outro mal, imposto ao agente infrator que titula a autoria do crime.

---

<sup>3</sup> HASSEMER, Winfried y MUÑOZ CONDE, Francisco. Introducción A La Criminología Y Al Derecho Penal, pág. 66.

- **Teorias Preventivas da Pena (Teorias Relativas)** – Esse grupo de teorias arroga à pena a aptidão e a incumbência de impedir futuros delitos após a aplicação de cada medida punitiva. Bifurcam-se em teoria preventiva especial e teoria preventiva geral.
- **Teorias Mistas ou Unificadoras** – Tais teorias ditas mistas ou unificadoras buscam congregar numa só definição os encargos da punição. O presente posicionamento labora no sentido de coadunar os pontos de maior relevância dentro dos posicionamentos das teorias relativas e absolutas.

### **2.3. A indispensável contribuição dos Direitos Humanos**

A guisa de conclusão do primeiro tópico deste capítulo inicial é cogente a tarefa de se fazer algumas considerações, sem intenção de esgotar o tema, sobre o Instituto dos Direitos Humanos, que desde suas primeiras manifestações, ainda no século XIII, tem influenciado sobremaneira a concepção e os resultados da utilização da pena no intuito de se controlar o fenômeno criminal.

Ainda na Antiguidade, pela análise de documentos legislativos daquela época, é nítida a intenção dos incumbidos de legislarem em enfocarem certos direitos tidos como fundamentais e são inerentes ao ser humano, a obediência a essas regras se estabelece, por causas que se colocam acima da vontade de qualquer governante. Contudo, nessas espécies legislativas combinavam-se regras de caráter jurídico, místico e morais, sem se fazer a necessária diferenciação da mera indicação de normas morais da cominação coercitiva de alguns comportamentos. A Idade Média também não conheceu documentos que ostentem

consignações abstratas de direitos, possuindo somente dados de leis, como as dos povos teutônicos, contendo preceitos de vida em sociedade, onde restava subentendida a existência dos direitos fundamentais.

Para a maior parte dos autores ficou a cargo da Inglaterra, na derradeira etapa da Idade Média, a tarefa de prever através de documentos legislativos certos mandamentos que chegam a ser concebidos como pioneiros das futuras Declarações de Direitos.

Dallari<sup>4</sup> pondera que vários pontos como jusnaturalismo do séc. VII, as revoluções da França, América do Norte e Inglaterra serviram de influência e se combinaram para que se levasse ao entendimento da existência de direitos intrínsecos à natureza humana, que antecedem a própria existência do Estado. Para o autor o século XVIII foi decisivo para o surgimento e afirmação das Declarações.

Finalmente, o século XX viu nascer, em 10 de dezembro de 1948, sob a rubrica de Declaração Universal dos Direitos do Homem, a mais importante declaração, que iria servir de inspiração à maioria das Constituições modernas dos países ditos democráticos. Contando trinta artigos, essa declaração é antecedida de um preâmbulo, onde se diz que a Assembleia Geral das Nações Unidas proclama os direitos fundamentais, sendo bastante significativo tal termo, pondera Dallari, pois releva que não há concessão ou reconhecimento dos direitos, mas proclamação deles, denotando que sua existência está acima de qualquer vontade ou mesmo ato formalístico.

Finaliza Dallari<sup>5</sup>:

*“Em conclusão, pode-se afirmar que a proclamação dos Direitos do Homem, com a amplitude que teve, objetivando a certeza e a segurança dos*

---

<sup>4</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado.

<sup>5</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. Op. cit., p. 214

*direitos, sem deixar de exigir que todos os homens tenham a possibilidade de aquisição e gozo dos direitos fundamentais, representou um progresso. Mas sua efetiva aplicação ainda não foi conseguida, apesar do geral reconhecimento de que só o respeito a todas as suas normas poderá conduzir a um mundo de paz e de justiça social.”*

É incontestável a relevância desses direitos à execução da pena, no sentido de dá-la um correto direcionamento, possibilitando o respeito aos direitos da pessoa presa, tão suscetível de sofrer agressões à sua integridade e à sua condição de ser humano.

Tais Direitos foram conquistados em palcos de miséria, desrespeito e dor, numa época em que o absolutismo manchava a gestão do Estado, que se colocava como oponente do indivíduo, foram às custas de aguerridas lutas, uma história escrita com sangue, fruto de uma paulatina evolução que ainda não cessou, muito ainda há que se melhorar.

O mesmo quadro descrito no parágrafo anterior pode ser facilmente identificado hodiernamente, sobre tudo nos intramuros dos nossos estabelecimentos penais, eis o porquê da grande importância dessas Declarações de Direitos Humanos à execução penal.

### **3. O PERÍODO PRÉ-CONSTITUIÇÃO DE 1988**

Vencida a inexorável necessidade de abordar os aspectos históricos do instituto ora em análise, apresenta-se outra fase relevante – a de contextualização da aplicação da pena de prisão sob o enfoque pré e pós Constituição de 1988.

#### **3.1. A Constituição Imperial e a previsão das penas**

Enquanto colônia, o Brasil foi entusiasmado pelas ideias do Continente Europeu, pois Portugal ditava os preceitos e as sanções aplicáveis aos casos de transgressões. Destarte, o Brasil somente pode contar um corpo legislativo próprio quando de sua independência em 1822.

As ordenações, tidas como as formas de legislação inaugurais do Reino, passaram a ser aplicadas às ocorrências concretas sobrevindas na vida do Estado que acabava de ser criado, ficando em vigor num interstício de tempo abarcado desde a proclamação da independência até o ano de 1824 com a concepção da primeira carta magna brasileira.

A ordem jurídica portuguesa encontrava-se nas aludidas Ordenações do Reino, que abrangiam primeiro, as Ordenações Afonsinas, em seguida, as Ordenações Manuelinas e, por ocasião da julgo da Espanha, as Ordenações Filipinas.

Tais Ordenações, ou seja, o sistema jurídico português, de acordo com a teoria, era aplicável no Brasil, pois na colônia imperava a lei da Metrópole. Todavia, por deficiência de condições de aplicação, muitos preceitos e normas do direito

português eram inaplicáveis no Brasil, outros precisavam de ajustamento. Nasceu, então, legislação especial adaptadora do direito da Metrópole à Colônia, assim como a legislação local ou especial para o Brasil.

A legislação portuguesa, que se destinava exclusivamente ao Brasil era, de regra, decretada em Portugal e, em certos casos, aqui ditada pelos portugueses.

As Ordenações Afonsinas (1500-1514), surgidas no período do século XV, conferidas a João Mendes, Rui Fernandes, Lopo Vasques, Luis Martins e Fernão Rodrigues, foram organizadas sob os mandados de João I, D. Duarte e Afonso. Já que a tarefa foi concluída sob reinado de Afonso V, ganhou a denominação de Ordenações Afonsinas. As Ordenações Afonsinas tratavam em seu texto o tratamento dos delitos, das penas e dos processos penais, fazendo a utilização da pena olvidando seus escopos, não antevendo uma dimensão entre o delito e a pena a ser consagrada, buscando obstar a prática de crimes pelo terror e pelo sangue.

As Ordenações Manuelinas (1514-1603) caracterizaram-se por serem, na verdade, um significativo número de leis e atos alteradores das Ordenações Afonsinas. Tiveram como compiladores: Rui Boto, Rui da Grã e João Cotrim, que estrearam seu trabalho em 1501, no reinado do Dom Manuel I e concluíram-no, aproximadamente, em 1514. Proporcionavam a particularidade de uma dúplice edição: a inicial data de 1512-1514 e a segunda de 1521. Esse texto legal tinha arranjos muito próximos com aquelas presentes na legislação precedente, ocasionando uma mera atualização.

As Ordenações Filipinas, em conjunto com as leis extravagantes, foram vigentes no Brasil de 1603 até 1916. Esta codificação remonta ao do domínio espanhol, sendo devida aos juristas Paulo Afonso, Pedro Barbosa, Jorge de

Cabedo, Damião Aguiar, Henrique de Souza, Diogo da Fonseca e Melchior do Amaral. Consideradas como as Ordenações que persistiram por mais tempo (foram além duzentos anos), as Ordenações Filipinas, baseadas nas ideias do Direito Penal medieval, foram organizadas pelo rei Filipe II, rei luso-espanhol, e introduzidas aqui no Brasil como o primeiro Código Penal brasileiro.

Nessas Ordenações Filipinas o direito penal espelhava-se na sociedade da época, o fito era incutir terror sendo as penas as mais bárbaras. Os ideais liberais que se difundiam na Europa do século XVIII repercutiam na justiça penal, exigindo vários ajustes de cunho humanitário. O Código Filipino foi abastado na imposição de penas rigorosas e cruéis como os açoites, o degredo, as mutilações, as queimaduras e entre outros, tendo em vista impor o temor pelo castigo. Também, preconizavam pela ampla cominação da pena de morte, atingida por meio da tortura.

Um conhecido caso da cominação das penas do Código Filipino foi o extermínio atroz de Tiradentes. Acusado e condenado ao crime de lesa-majestade, Tiradentes foi enforcado, esquartejado, sendo os seus membros fincados em postes colocados à beira das estradas, nas cercanias de Vila Rica, com *slogans* destinados a advertir ao povo sobre a seriedade dos atos de conjuração contra o monarca, além de ter-lhe sido atribuída a pena de desonra até a quarta geração.

Já em 1822, com a Independência, a permuta das Ordenações foi exigida. A preparação de um código criminal "fundado nas sólidas bases da justiça e da equidade" passou a constituir reclamação constitucional. O Código Brasileiro de 1830 foi o primeiro Código Penal da América Latina essencialmente nacional.

Nossa *Lex Legem* de 1824 previu a precedência da lei na fixação da conduta criminosa, a referência legal da pena e sua individualização. O Código

Criminal de 1830 sagrou a diferenciação entre crime e tentativa, e entre autoria e participação, traçou normas sobre as justificativas, entre outras.

A nova Constituição erigiu no seu art. 179 disposições como a que definia a necessidade de utilidade pública para as leis (inciso II) e a de seu inciso III que fixava o princípio da irretroatividade da lei, que veio constituir uma das precisas garantias do direito humano de liberdade. O art. 179 previa também garantias como:

XIII – "A lei será para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um";

XIX "Desde já ficam abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as mais penas cruéis";

XX – "nenhuma pena passará da pessoa do delinquente. Portanto, não haverá em caso algum confiscação de bens, nem a infâmia do réu se transmitirá aos seus descendentes em qualquer grau que seja"; e

XXI – "As cadeias serão seguras, limpas e bem arejadas, havendo diversas casas para separação dos réus, conforme suas circunstâncias, e a natureza de seus crimes".

Como a regulamentação penal da Primeira Constituição do país, sob a concepção dos ideais iluministas oriundos da Europa e aqui aportados com a vinda da Família Real, ao mesmo tempo se organizou a primeira codificação penal brasileira, o Código Criminal de 1830, constituído "nas sólidas bases da Justiça e da Equidade" (art. 179, XVIII, da CF/1824).

### **3.2. A Primeira Constituição Republicana e as penas**

Nem bem surgia a nova República e já se tratou de criar um novo documento penal. A reconfiguração da sociedade da época reclamava, com as inovações em sua estrutura, renovações institucionais e um ordenamento jurídico atualizado. Com a promulgação do Código Penal Republicano, houvera salutares inovações, denotando-se sensível aos avanços da ciência penal da época.

A Constituição de 1891, a primeira Constituição republicana, determinava o fito formal da pena de morte, apesar de ter sido readmitida, ainda que peremptoriamente, na Constituição de 1937. O Código Criminal de 1830, contudo, balizou sua aplicação somente a certas circunstâncias, como nos casos de assassinato, latrocínio e levantamento de escravos.

A pena capital fora tida como fundamental para o domínio da posse de escravizados, como também para o bem de seus senhores, já que aqueles tencionavam a todo instante o assassinato de seus senhores. A deliberação que instituíu a pena de morte não demandava que acontecesse a unanimidade de votação do júri, de tal modo também como não acolhia qualquer recurso; em seguida, aceitou-se a rogativa de graça, adjudicada pelo imperador.

Em 1835 foi originada uma lei que antevia um código jurídico criminal exclusivo dos escravos; o aludido estatuto instituíu que se os donos de escravos, suas companheiras, descendentes ou ascendentes suportassem algum tipo de violência corporal por parte dos escravos, estes seriam, e conseqüência, condenados à morte.

Como o passar do tempo, a pena de morte mostrou-se irrealizável como conseqüência dos crimes praticados, sobretudo pelos escravos, compondo-se em um acontecimento político sério e complexo para o império, diante da coação abolicionista, tanto na seara interior quanto exterior.

### **3.3. A Constituição de 1934**

Essa Constituição pode ser ponderada como produto imediato da Revolução Constitucionalista de 1932, momento em que a Força Pública de São Paulo afrontou as forças do Exército Brasileiro. Com o fim dessa Revolução, a questão do regime político tornou-se evidente, conduzindo desta feita as eleições para a Assembleia Constituinte no mês de maio de 1933, que acatou a nova Constituição substituindo a Constituição de 1891, já hodierno devido ao dinamismo e progresso da política brasileira. Em 1934, a Assembleia Nacional Constituinte, convocada pelo Governo Provisório da Revolução de 1930, compôs e promulgou a segunda constituição republicana do Brasil.

Um triênio depois, a outorga da Constituição de 1937 perderia véis revolucionário que em 1930 chegara ao Palácio do Catete congregado à Junta Militar, enterrando a República Velha: Getúlio Vargas torna-se um ditador.

A Constituição nova não divergia de forma significativa da outra, de 1891. Não obstante a censura muito lastimável, essa Constituição de 1934 restabeleceu as franquias liberais, abolidas pelo período autoritário que se seguiu à Revolução de 1930.

#### **1.1.1 3.3.1. A Constituição de 1934 Frente aos Direitos Humanos**

A Revolução Constitucionalista de 1932 e o clamor daqueles se insurgiam contra os desmandos do regime vigente, desencadearam o chamamento da Assembleia Nacional Constituinte, em 1933. Com vitória histórica, os paulistas, à

custa de muita resistência, impuseram ao arbítrio de 1930 a derrota, que foi obrigado a ceder.

Um projeto de Constituição, antevendo aos trabalhos da Constituinte, foi elaborado por uma Comissão que se notabilizou como a comissão do Itamarati. Auferiu essa nomenclatura, como resultado da utilização Palácio do Itamarati para as reuniões.

Esse anteprojeto constitucional foi muito debatido no coração da Assembleia Constituinte. Criou-se uma Comissão Constitucional. Foram nomeados relatores parciais incumbidos de estudar os diversos capítulos do anteprojeto elaborado pela Comissão do Itamarati. Nomeou-se uma Comissão de Revisão, para dar conclusão ao texto, antes de ser consagrada pela Assembleia Constituinte. Contudo, a atuação do povo foi muito reduzida. A grande motivação dessa deficiência de participação foi a repreensão à imprensa, que perdurou por todo o período de funcionamento da Constituinte.

Apesar dessa censura extremamente deplorável, a Constituição de 1934 restabeleceu as franquias liberais, suprimidas pelo período autoritário que se seguiu à Revolução de 1930. As franquias foram mesmo ampliadas.

Essa Constituição estabeleceu que a lei não prejudicaria o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada; especificou o princípio da igualdade perante a lei, definindo 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; conservou o habeas-corpus, para proteção da liberdade pessoal, e estabeleceu o mandado de segurança, para defesa do direito, líquido e certo, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade; proibiu a pena de caráter perpétuo;

coibiu a prisão por dívidas, multas ou custas, impediu a extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião e, em qualquer caso, a de brasileiros; e criou a assistência judiciária para os carentes.

### **3.4. A previsão penal na Constituição de 1937**

No período de utilização dessa Constituição, foi promulgado o nosso presente Código de Processo Penal, em íntegro “Estado Novo”. O Código de Processo Penal foi levantado por meio de um golpe de Estado por Getúlio Vargas, dissolvendo o Senado Federal e a Câmara dos Deputados, abolindo, ato contínuo, a Constituição de 1934.

Silva (1988, p. 85), fazendo uma análise do incremento político-constitucional brasileiro, sobretudo do Estado Novo e da sua Constituição, de 1937, entusiasmada ainda sobre o precipitação das ideologias do pós-guerra de 1918, difundidas, principalmente, por Mussolini e Hitler, é categórico no seu discurso:

*A Carta de 1937 não teve, porém, aplicação regular. Muitos dos seus dispositivos permaneceram letra morta. Houve ditadura pura e simples, com todo o Poder Executivo e Legislativo concentrado nas mãos do Presidente da República, que legislava por via de decretos-leis que ele próprio depois aplicava, como órgão do Executivo.*

Até os direitos fundamentais foram gravemente abatidos na Carta Magna outorgada de 1937. Olvidou a previsão constitucional do instituto do Mandado de Segurança, a título de registro. Acolheu declaradamente a pena de morte dentro de meia dúzia de casos, em seu artigo 122, inciso XIII:

*“a) tentar submeter o território da Nação ou parte dele à soberania de estado estrangeiro;*

*b) tentar com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de caráter internacional, contra a unidade da Nação, procurando desmembrar o território sujeito à sua soberania;*

*c) tentar, por meio de movimento armado o desmembramento do território nacional, desde que, para reprimi-lo, torne-se necessário proceder a operações de guerra;*

*d) tentar, com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de caráter internacional, a mudança da ordem política ou social estabelecida na Constituição;*

*e) tentar submeter por meios violentos a ordem política e social, com o fim de apoderar-se do Estado para o estabelecimento da ditadura de uma classe social;*

*f) o homicídio cometido por motivo fútil e com extremos de perversidade.”*

O evidente autoritarismo que assola de maneira completa a Carta Constitucional de 1937 é também verificado com mais clareza em seu art. 170 donde fica evidente a desconsideração aos direitos fundamentais e o abrandamento do poder judiciário durante o Estado Novo, ao assegurar que “durante o estado de emergência ou o estado de guerra, dos atos praticados em virtude deles não poderão conhecer os Juízes e Tribunais”.

Passou a ter jurisdição como o fito de analisar os delitos contra a segurança do Estado e a composição das instituições (art.172) um tribunal de exceção, o Tribunal de Segurança Nacional. Dispositivos legais eventualmente professadas adversas à própria Constituição autoritária, mesmo assim podiam ser corroboradas pelo Presidente.

Consoante o autoritarismo proclamado na Constituição, tornou-se corriqueiro burlasse-se a vedação constitucional da pena perpétua. Seu texto corresponde a um "tecnicismo jurídico" autoritário que, com a combinação de penas retributivas e medidas de segurança indeterminadas, culmina numa evidente deterioração da segurança jurídica e transforma-se num instrumento de "neutralização de indesejáveis", pela comum deterioração provocada pela institucionalização demasiadamente prolongada.

### **3.5. A Constituição de 1946**

A Constituição de 1946 e com a derrocada do Estado Novo, mais uma vez a pena de morte foi eliminada no Brasil, com a advertência de sempre, a legislação militar a instituía em tempo de guerra. Da mesma maneira, esta Constituição foi substituída pela de 1967, que no seu artigo 150, §11, também expressamente, afastou a pena capital da nossa Carta Magna em seu art. 141, § 31: "Não haverá pena de morte, de banimento, de confisco nem de caráter perpétuo. São ressalvadas, quanto à pena de morte, as disposições da legislação militar em tempo de guerra com país estrangeiro".

Com a Constituição de 1946 o Brasil retornou ao seu status de Estado de Direito e readquire através de seu texto a aplicação e o respeito aos Direitos Humanos.

A *Lex Legem* de 1946 restituiu os direitos e garantias individuais, expandidos, novamente, em comparação com o texto constitucional de 1934. Instituiu-se por meio do artigo 141, 4º, o princípio da ubiquidade da justiça, nos

seguintes moldes: *“A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual”*.

Pode-se considerar como a mais prestativa criação do legislador constituinte de 1946, sendo estabelecida a soberania dos veredictos do júri e a individualização da pena.

Um golpe militar depõe o presidente João Goulart em 1964, pondo mais uma vez a democracia em xeque, tendo como motivação o fato de Goulart tentar iniciar reformas sociais de base que lanceavam os interesses do capital internacional no Brasil. O processo político no país radicaliza-se ainda mais com o AI-5 em 1968. Consecutivamente foram editados novos Atos Institucionais, dentre os quais o nº 14, que prevê a pena de morte (alterando, assim, a redação do texto constitucional). Tal Ato Institucional referia-se à guerra revolucionária, ou subversiva, e à guerra psicológica adversa que turbavam o país, atingindo a Segurança Nacional.

### **3.6. A Constituição de 1967**

Esta foi a sexta Constituição do Brasil, quinta da República. Procurou institucionalizar e legalizar o regime militar, aumentando a precedência do Poder Executivo sobre o Legislativo e Judiciário, institucionalizando desta forma, uma hierarquia constitucional centralizadora.

A Constituição de 1967, na transferência do governo Castelo Branco para o Costa e Silva, conjuntura na qual predominavam o autoritarismo e o arbítrio político. Documento autoritário foi amplamente emendada em 1969, absorvendo instrumentos ditatoriais como os do AI-5 (ato institucional nº 5) de 1968.

### **3.7. Constituição de 1969**

Essa Constituição suportou em 1969 nova redação de acordo com a Emenda Constitucional nº 1, decretada pelos "Ministros militares no exercício da Presidência da República". É concebida, por alguns estudiosos, em que pese ser formalmente uma emenda à constituição de 1967, uma nova Constituição de cunho outorgado.

Tal Constituição, a de 1967, foi alterada consideravelmente pela Emenda Nº 1, baixada pela Junta Militar que ficou no governo com a doença de Costa e Silva, em 1969. Intensificou a concentração de poder no Executivo dominado pelo Exército e, junto com o AI-12, permitiu a substituição do presidente por uma Junta Militar, apesar de existir o vice-presidente.

O governo ainda determinou uma Lei de Segurança Nacional, que limitava drasticamente liberdades dos civis, como medida de combate à subversão. Uma Lei de Imprensa estabeleceu a Censura Federal que durou até o governo José Sarney.

### **3.8. A Constituição Cidadã e os Direitos dos Presidiários**

A partir dos derradeiros presidentes militares, Geisel e Figueiredo, o Brasil saboreou paulatinamente uma nova época de redemocratização que se notabilizou como abertura, acelerando desde o governo Sarney onde o Congresso Nacional criou a nossa vigente Constituição brasileira.

A Carta Magna de 1988 consagrou de forma inovadora os direitos e garantias fundamentais. A partir do preâmbulo, abarcou além dos direitos civis e

políticos também os sociais. Contudo, não estão restringidos àqueles antevistos pelo texto da constituição, por efeito da faculdade proporcionada pelo art. 5º, § 2º da CF/88, que consente a verificação de outros direitos e garantias fundamentais, decorrentes de princípios, leis ou tratados internacionais.

Em meio a os direitos e garantias fundamentais, a Constituição Federal de 1988 não permite as penas cruéis (art. 5º, XLVII, “e”), e abona ao cidadão-presos a consideração à integridade física e moral (art. 5º, XLIX). Ditos direitos fundamentais são os direitos humanos tratados na Carta Magna, em leis e tratados internacionais, ou que provêm da aplicação destes, que têm efeito e aplicabilidade imediata, e estão abalizados no princípio da dignidade humana.

A República Federativa do Brasil, fundada em um Estado Democrático de Direito, apresenta como um de seus alicerces fundamentais a dignidade da pessoa humana, como está erigido no seu artigo 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988. Sua composição destoa das precedentes (SILVA, 1998, p. 91), adotando a concepção de Estado de Direito, embasada no princípio da constitucionalidade, considerando o respeito aos direitos fundamentais, o centro de gravidade da ordem jurídica. (BONAVIDES, 1997, p. 362).

Urge evidenciar que o texto da vigente Constituição arrolou uma gama de direitos característicos para os presos, vez que o consignação de tais direitos aos reclusos compatibiliza-se com os fundamentos designados em seu art. 1º e com os objetivos (art. 3º da CF) da República Federativa do Brasil.

#### 4. O PERÍODO PÓS-CONSTITUIÇÃO DE 1988

O texto constitucional deve ser encarado como aquele que ocupa, nas palavras de Kelsen, o ápice do ordenamento jurídico do Estado, devendo estar apto a acompanhar a evolução da sociedade levando em consideração os valores fundamentais que servem de baliza à sociedade. Deste modo, a Constituição deve dar direção aos objetivos, princípios e regras definidores de um Estado, definindo sua estrutura organizacional e suas políticas.

Nossa Carta Constitucional atual faz, no art. 5º, figurarem vários direitos e garantias individuais direcionados ao cidadão. Contudo, deve-se deixar claro que inclusive os direitos e garantias fundamentais não são absolutos, sofrendo algumas atenuações em virtude de necessidade da lei e da ordem, cabendo ao Direito Penal laborar nessa área. Deste fato, culmina-se numa relação de proximidade entre o Direito Penal e o Direito Constitucional.

O texto constitucional abrange, observa J. J. Gomes Canotilho, *o sistema jurídico do Estado Democrático de Direito Brasileiro, sendo este um sistema normativo aberto de regras e princípios*<sup>6</sup>. Desta feita, a Constituição é: a) um *sistema jurídico*, já que suas normas são dotadas de dinamismo; b) um *sistema aberto*, já que sua *estrutura é dialógica*, embasada na sua aptidão para sofrer influências da realidade e aberta à alteração de percepções sobre 'verdade' e 'justiça'; c) um *sistema normativo*, pois a definição das perspectivas alusivas a valores, programas, funções e pessoas, fica a cargo das normas; e d) um *sistema de regras e de princípios*, uma vez suas regras revelam-se por intermédio de *princípios ou regras*<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> J.J. Gomes CANOTILHO. *Direito Constitucional*, p. 165

<sup>7</sup> Idem. *Ibidem*, p. 165.

Considerada como a mais importante espécie normativa, a Constituição é guardiã de valores predominantes em certa conjuntura cultural, recebendo através dela a positivação. Portanto, a Constituição é um documento composto por normas, tais normas dividem-se em regras, princípios e valores.

O Direito Penal mantém uma relação de grande proximidade com o ordenamento constitucional, pois a Constituição informa ao direito penal a fundamentação legal. Hans Kelsen preleciona que as regras jurídicas colocam-se em situação de subordinação e de coordenação, constituindo a denominada hierarquia das normas jurídicas.

Os ideais e a conjuntura histórica de 1941, quando começa a ter vigência Código de Processo Penal Brasileiro, apresentam-se de maneira inteiramente contrários aos de 1988, ano da promulgação da Constituição Cidadã. Código de Processo Penal Brasileiro embasou-se no autoritarismo, sobressaindo-se irremediavelmente a preocupação com a segurança pública, tendo como princípio norteador o da presunção da culpabilidade. Já a atual Constituição foi gerada sob a influência dos ideais de democracia, servindo como baliza norteadora o princípio essencial da dignidade da pessoa humana, resguardados através dos direitos fundamentais descritos no seu texto, sobretudo, no artigo 5º.

A cada nova constituição, não só surge um novo ordenamento jurídico, como também um novo Estado e uma nova sociedade (LENZA, 2008). As leis que não se coadunarem com o novo sistema colocado pela Constituição não ter a mais perfeita harmonia com os valores atualizados colocados no bojo do recém atualizado ordenamento jurídico. Qualquer interpretação, inovação e aplicação da legislação infraconstitucional deverão estar, necessariamente, em concordância com os paradigmas constitucionais, já que, como bem ressaltou Kelsen (1991, p. 34), “o

fundamento de validade de uma ordem normativa é uma norma fundamental da qual se retira a validade de todas as normas pertencentes a essa ordem”.

A dignidade da pessoa humana revela-se como o cerne da Constituição e os direitos fundamentais a sua dimensão. Qualquer trabalho legislativo, a extração do seu sentido e sua utilização, têm como base o bem estar do ser humano como centro e fim do direito, já que “o Estado existe para o homem e não o homem para o Estado.” (NOVELINO, 2008, p. 207). Deste modo, ao ser acolhido pela ordem jurídica imposta pela nova constituição, o Código de Processo Penal apresentará como princípio basilar a reverência à dignidade da pessoa humana, preponderando, assim, o princípio da presunção de inocência na interpretação e na aplicação dos seus institutos.

#### **4.1. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na Constituição de 1988**

Em comparação com os textos constitucionais precedentes, compreende-se o evidente escopo do legislador constituinte, ao organizar atual Constituição, tendo como fito primordial a dignidade da pessoa humana, pois, ao contrário das antecessoras, cuida, no seu segundo título, local de destaque, pois não postergou para o final do documento, dos Direitos e Garantias Fundamentais, que são inerentes à própria condição do cidadão. Pondera SILVA que esse termo refere-se aos dispositivos contidos na nossa atual Carta Magna e são destinados a definir direitos, garantias e deveres dos cidadãos do Estado brasileiro.

Continua SILVA prelecionando que os Direitos e Garantias Fundamentais estão erigidos em meio aos artigos 5º e 17 agrupando-se em cinco grupos básicos: individuais, coletivos, sociais, de nacionalidade e políticos.

Hodiernamente, é mister do poder público alcançar o prestígio desses direitos fundamentais, contudo o colapso experimentado pelo Estado, ao lado da inépcia administrativa, corrupção e má utilização do voto, obstam sobremaneira essa tarefa.

Esse drama produz frutos em todas as facções sociais, sobretudo na área criminal, alavancando a ocorrência e tornando cada vez mais distante uma solução, não restando ao poder público uma outra alternativa, senão o recurso ao direito penal, culminando na pois na superlotação dos nossos estabelecimentos penais, que nem de longe conseguem cumprir com os seus objetivos mais básico. No final das contas, esses estabelecimentos penais não passam de verdadeiros depósitos de seres humanos destinados a sofrerem as mais horrendas formas de desrespeitos aos seus direitos, há na verdade um resultado inverso do esperado: um estímulo à violência, na medida em que não recupera, nem desestimula o submetido à pena de prisão a voltar a delinquir, antagonicamente, propicia degradações do ser humano

É soberana a necessidade de mudanças acerca da atual concepção sobre nossas prisões, não sendo meio conveniente na função de dirimir a crescente subversão que assola nossa sociedade, consubstanciam-se em mazelas órfãs de inteligência, prestam-se somente à reprodução sistemas cruéis e díspares. Urge o emprego de fórmulas mais coerentes e humanizadas aptas a propiciar o desenvolvimento da personalidade humana com plenitude em padrões norteadores do bem estar e da satisfação do ímpeto contido de felicidade.

A dura realidade de nossas prisões denota que o indivíduo submetido ao cerceamento de sua liberdade em resposta à prática de um delito há muito perdeu, perante o Estado, e a própria sociedade (por que não?), sua condição de ser humano, passando a ser tratado como *res*. Nos dias atuais, nem de longe, os estabelecimentos penais podem ser chamados de “depósitos de Gente”, como querem vários estudiosos, pois a questão se avolumou de tal sorte, que, atualmente, a expressão mais adequada seria “Depósitos de coisas”.

Esse mal é fruto do entendimento retrógrado, desumano e irracional de que os infratores, com suas liberdades cerceadas, não são dotados de cidadania, perdendo em razão dessa lógica (ilógica) todas as garantias constitucionalmente estabelecidas. Tal mal não pode ser consentido, o preso carece de reconhecimento como pessoa possuidora de dignidade, concebida como atributo inseparável à condição nata do homem, condição *sine qua non* do ser humano, virtude jurídica incondicional, destarte, inalienável, irrenunciável e intangível

Olvida-se o fato de que o direito de ir e vir igualmente constitui-se um dos mais significativos valores protegidos por lei e tocados ao indivíduo, culminando-se, antagonicamente, numa situação em que o próprio Estado, maneira arbitrária, passa a ser aquele que mais promove esse desmando, no momento que se vê obrigado a confrontar esse direito, a liberdade, com o *jus puniendi*. Deve ficar claro que o entendimento acerca do Estado, onde este exclusivamente pode ser concebido para servir à sociedade, promovendo a dignidade da pessoa humana.

Deve-se sedimentar o entendimento de que o indivíduo enclausurado pela pena de prisão mantém todos os outros direitos alcançados na condição cidadão, desde que não sejam conflitantes com a "liberdade de ir e vir", à medida que a perda

provisória do direito de liberdade em consequência das implicações de sentença penal refere-se puramente à locomoção. Constantemente, não é a realidade.

## **5. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PENAIS**

O art. 5º da atual Carta Constitucional instituiu um leque de direitos e garantias fundamentais. Sendo propriamente com esse dispositivo que a Constituição aportou os princípios constitucionais penais. De tal modo, imperioso se faz uma apreciação desses princípios-garantia com o fito de alcançar-se uma pré-compreensão do assunto de como os direitos dos presos estão inseridos na Constituição de 1988.

### **5.1. Princípio da Humanidade**

"O réu deve ser tratado como pessoa humana." Preleciona Damásio Evangelista de Jesus ao justificar o correto entendimento em relação ao princípio da humanidade.

Mesmo estando previsto em dispositivo tão singelo, correspondente do valor fundamental da dignidade humana, trata-se do princípio constitucional merecedor do maior relevo, já que o desrespeito ao mesmo enseja a transgressão dos demais direitos referente à personalidade humana.

A utilização da sanção penal deve ser orientada através princípio da humanidade. Necessário se faz que a apreciação do indivíduo que cometeu um delito parta sempre do ponto comum de que ele é um homem, falível por natureza, mas merecedor de uma chance para buscar corrigir seu erro.

Uma utilização da pena que repudie a irracionalidade, tão comum hodiernamente em nossas prisões, reunida ao princípio da humanidade, conduz à

proibição das penas de morte, perpétua, de banimento, trabalhos forçados e atrozes, ainda garantem o respeito à integridade física e moral. O procedimento de reinserção do infrator ao convívio social não é alcançado execrando-se esse indivíduo, mas por seu tratamento com justiça e humanidade, oportunizando-lhe superar a delinquência.

## **5.2. Princípio da Retroatividade da Lei Penal mais benéfica**

A vigente carta magna cuida no art. 5º, XL, que a “lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”, denotando mais uma vez que escolheu o caminho que passa pela preservação da pessoa humana.

Tal princípio bifurca-se para duas outras importantes regras na a bom emprego do Direito Penal: a) a lei penal não pode retroagir; e b) a lei penal somente retroagirá caso seja favorável ao réu. Constituem-se, desta feita, em moldes constitucionais, os princípios da retroatividade da lei penal mais benéfica e da irretroatividade da lei penal mais gravosa.

Da mesma forma que impede o aproveitamento da pena mais gravosa, estabelece a utilização da lei mais branda em meio a todas as que tenham sido empregadas desde o cometimento do delito até a ocasião da finalização dos efeitos da condenação.

## **5.3. Princípio da Responsabilidade Pessoal**

O inciso XLV do art. 5º da atual Constituição Federal define: "nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendida aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido". Assim, faz uma dupla restrição clara quanto ao emprego do *jus puniendi*. Em primeiro lugar, proíbe a prática, utilizada durante por longos períodos, onde a mácula do condenado estendia-se a seus parentes, sendo igualmente condenados. Em segundo lugar, institui a culpabilidade civil do condenado, restringindo a responsabilidade dos herdeiros somente aos limites da herança.

Registre-se que esse dispositivo, da responsabilidade pessoal do apenado, significa uma consequência direta e imediata do Estado Democrático de Direito erigidos em nossa Constituição, refletindo, desta feita, um direito do apenado de grande valor no fito de uma correta atuação da sistemática garantística da atual Constituição.

#### **5.4. Princípio do acesso à Justiça**

Cuida-se de um dos princípios estruturantes do Estado de Direito, pois se trata de um instrumento de defesa dos direitos fundamentais. CANOTILHO define, de forma objetiva, o direito do acesso à Justiça como o "direito à proteção jurídica através dos tribunais".

O art. 5º, XXXV, LIV e LV, da vigente Constituição quando assegura a independência e imparcialidade do órgão julgante, do juiz natural, do direito de ação e de defesa. Estes dispositivos erigidos em nossa Constituição asseguram a

todos os cidadãos a tutela do Estado juiz integralmente e em todo caso de ameaça ou lesão a direito. Desta feita, ao assegurar o acesso à justiça o Estado proporciona um grande mecanismo na proteção do princípio da dignidade humana, sobre tudo, no que se refere às violações dos direitos do preso.

### **5.5. Princípio da vedação das penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis.**

Por muito tempo, no lastro dos sistemas penais, a punição foi utilizada um sentido retributivo. A lógica de Talião predominava tornando banais a utilização de penas cruéis ou degradantes. Contudo, o desenvolvimento da lei penal culminou numa readaptação da definição de pena. Já não mais se ajustava como mecanismo impor ao culpado o mesmo sofrimento experimentado pela vítima, mas numa lógica recuperação do delinquente para retornar ao convívio social.

Afiliando-se em definitivo ao escopo atributivo da condenação, que o art. 5º, XLVII, da atual Constituição, aboliu as penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis.

Documente-se que a pena de morte somente tem cabimento, e isto está definido na própria constituição, nos casos de guerra declarada, segundo o art. 84, XIX da Constituição.

Na atual marcha da pena na busca pela recuperação do infrator, a pena de morte não se coaduna seja com o fito da punição, seja com os preceitos inerentes ao Estado de Direito.

As penas de carácter perpétuo não podem ser acolhidas por serem incompatíveis com o princípio da natureza provisória, limitada e definida da pena. Tal proibição coaduna-se com a caução constitucional à liberdade e à dignidade humana. Condenações de trabalhos forçado, de banimento e cruéis foram proibidas pelo legislador constituinte em consideração ao princípio da dignidade humana e às evidentes determinações constitucionais que protegem a integridade física e moral e proíbem a tortura ou tratamento desumano ou degradante.

Indubitavelmente, as proibições de tais castigos externam a categórica intenção do legislador constituinte em instituir um Estado Democrático de Direito, fundado na dignidade da pessoa humana, com o fito de promovê-la.

## **6. DISTÂNCIA ENTRE O LEGAL E O REAL**

Vencida a etapa do primeiro capítulo, o qual versou sobre o instituto da pena de prisão sob os enfoques histórico e constitucional, a ocasião deste segundo capítulo designa-se a por em contraste a situação da pessoa presa sob dois aspectos: aquele que está estipulado pela lei e o que nos é apresentado pelo real, obtido pela observação das concretas condições do preso no Estado brasileiro. Ato contínuo será feita uma reflexão de cunho filosófico acerca a tarefa de ressocializar.

Para tanto, faz-se necessário uma breve apreciação de um importante instrumento legal, obviamente, abaixo da Carta Magna em vigor, destinado a reger a vida e os direitos da pessoa submetida à pena de prisão no intramuros dos nossos estabelecimentos penais. Cuida-se aqui da Lei Nº 7.210, de 11 de julho de 1984, que instituiu a Lei de Execução Penal.

### **6.1. A Lei de Execução Penal**

Aqui será feita uma abordagem concisa da assistência à pessoa presa, nos moldes do que está consignado na Lei n. 7.210/84, sobretudo, com viés focado na demonstração, do que há muito se tornou público, acordemos, de que há uma distância abissal entre o idealismo, normativo e a realidade prática. Tal fato, diga-se de passagem, torna-se ainda mais dramático quando entra em cena a inépcia do Poder Público, incapaz de fazer frente a esse quadro.

Para tanto, faz-se opção por uma análise somente daqueles dispositivos mais relevantes no que concerne à temática central do presente capítulo, assistência

à pessoa presa, fugindo-se assim da difícil tarefa de se fazer uma abordagem artigo por artigo, até porque, não é nosso objetivo.

### **6.1.1. O Artigo Primeiro: A Execução da Pena**

O estandarte do nosso diploma legal destinado a dar direção legal à execução da pena no ordenamento jurídico pátrio, no Título I: “*Do Objeto e da Aplicação da Lei de Execução Penal*” é categórico ao deixar claro a que veio:

*“Art. 1º 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”.*

Logo no início do diploma legal em epígrafe, Lei de execuções penais, foi intenção do legislador, aliada à necessidade de esclarecer a finalidade dessa lei, colocar em posição de relevo a preocupação do Estado em recuperar o indivíduo portador de comportamento desviante, que comete delito, proporcionando retorno deste ser ao convívio social portando um comportamento condizente com a condição de vida em coletividade.

Tal façanha, não pode ser concebida sem o atendimento às necessidades básicas do ser humano, constitucionalmente previstas conforme evidenciado no capítulo anterior. Infelizmente, essa tarefa tem se tornado cada vez mais distante e inatingível. Por sua própria natureza, guarda em seu bojo um certo antagonismo: recuperar o indivíduo, para que este possa viver livre em sociedade, privando-lhe a liberdade, como observam HASSEMER e CONDE<sup>8</sup>:

---

<sup>8</sup> HASSEMER, Winfried y MUÑOZ CONDE, Francisco. Op. cit., p. 154

*Pero sobre todo se ha puesto de relieve la incompatibilidad del tratamiento y de cualquier otro objetivo terapéutico con la privación de libertad. "Educar para la libertad en condiciones/de no libertad" es una especie de cuadratura del círculo de difícil solución.*

Com o fito de dar uma visão meramente estatística, facilitando dessa forma o contraste entre o real e o legal, diga-se mais uma vez, cerne deste capítulo, aportam-se dados de órgão oficiais, assim, segundo dados do Depen<sup>9</sup> referentes à população carcerária brasileira, colhidos no primeiro semestre de 2010, o aumento da população carcerária tem suportado um recuo nos derradeiros quatro anos.

De 1995 até 2005 o contingente carcerário brasileiro atravessou de aproximadamente 148 mil internos para 361.402, denotando um aumento de 143,91% em dez anos. O percentual anual de crescimento variava entre 10 e 12%. Desde o ano de 2005 esse percentual decaiu cerca de 5 a 7% ao ano.

De dezembro de 2005 a dezembro de 2009, houve um aumento dos encarcerados da ordem de 31,05%.

Esses valores absolutos são informados a seguir<sup>10</sup>:

	<b>TOTAL DE PRESOS</b>	<b>DÉFICIT NO SIST. PENITENCIÁRIO</b>
<b>2005</b>	361402	90360
<b>2006</b>	401236	103433
<b>2007</b>	422590	116844
<b>2008</b>	451429	126752
<b>2009</b>	473626	139266

FIG. 01

<sup>9</sup> Departamento Penitenciário Nacional

<sup>10</sup> Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (InfoPen) - Referências: 12/2005 e 12/2009.

Adiante um gráfico confeccionado com base nesses parâmetros:

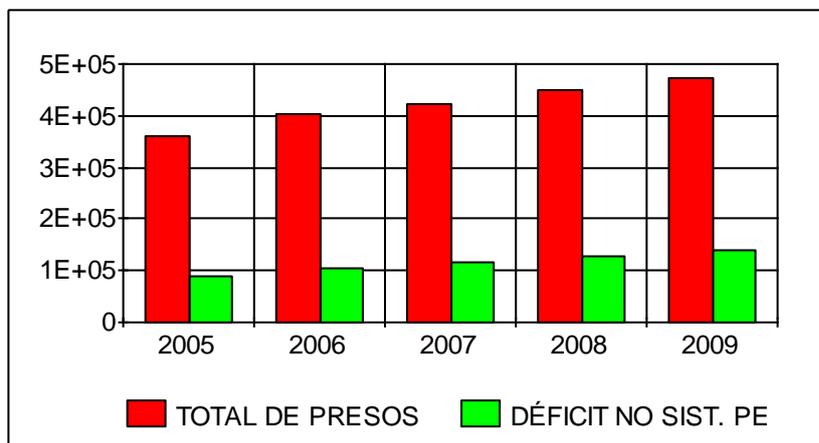


FIG. 02

De acordo com julgamento do próprio DEPEN, várias questões podem ter atuado na diminuição da população carcerária. A utilização mais recorrente, por parte do Poder Judiciário, de medidas e penas alternativas, a verificação de mutirões carcerários pelo Conselho Nacional de Justiça, progresso nos instrumentos preventivos das polícias e a melhoria das condições sociais da população são todos fatores significativos na diminuição da taxa. Prosseguindo com a análise, o DEPEN analisa que mesmo com a diminuição do índice anual de crescimento do contingente carcerário, ainda há um déficit de vagas de 194.650.

Deve ficar claro que os dados acima mencionados são exarados de um órgão oficial do governo e que, portanto podem ser influenciados por questões políticas, mesmo assim, não deixam de denotar que é ainda muito grande o número de pessoas submetidas ao isolamento celular, o que demonstra o quão é longínqua a tão sonhada recuperação do detento ou a pacificação social.

### 6.1.2. Princípios da Execução da Pena

Outro momento crucial dentro do presente trabalho é o da explanação, igualmente objetiva e contrastante, dos princípios da execução da pena, cujo principal escopo é proporcionar à execução penal justiça, garantindo que o preso receberá por parte dos dirigentes dos nossos estabelecimentos penais o correto tratamento e que a pena atingirá os seus objetivos. É verdade que já se cuidou de certos princípios tocados ao preso, contudo, a explanação desses outros princípios é de capital importância para a presente explanação, pois traz as garantias penais ligadas à execução da pena.

#### **6.1.2.1. O Princípio da Legalidade**

A lei de execuções em epígrafe traz no seu artigo 3º:

*“Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.”*

Fica claro que a execução da pena somente pode tolher a liberdade de locomoção do apenado, nos estreitos limites da lei, sendo que este conserva todos os outros demais direitos, obviamente não atingidos pela pena e que com esta não forem incompatíveis, não podendo de maneira nenhuma exacerbar essa baliza.

Para se dar conta da importância desse princípio, não é demasiado, mais uma vez, utilizar a inteligência do legislador constitucional, que no artigo 5º desse diploma assevera: é *“vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: ... “III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos”*. Destarte, verifica-se um erro comum quando se assevera, de forma equivocada, recorrentemente, que o detento não pode votar. Quando, na verdade, deve-se frisar, somente aquele que se encontra

submetido ao cerceamento de sua liberdade em razão do cumprimento de uma pena cujo julgamento já tenha transitado em julgado é que realmente teria seus direitos políticos suspensos.

Até porque, há um princípio maior, de natureza constitucional e penal, que se coloca acima desse desacerto, garantindo a presunção de inocência do réu preso até o pronunciamento da sentença penal condenatória transitado em julgado, cuida-se do Princípio da presunção de inocência.

#### **6.1.2.2. Princípio da igualdade**

Outra formidável ressalva trazida de maneira espessa no texto da lei n. 7.210/84 refere-se à proibição de tratamento desigual do preso caso tenha como motivação questões de índole racial, social, religiosa ou política. Senão, vejamos:

*“Art. 3º (...)*

*Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.”*

Para NUCCI<sup>11</sup> (2009) tal menção seria desnecessária, eis que a vigente Carta Constitucional já teria abordado o tema, nos arts. 3º, IV, 4º, VIII e 5º, XLII, deixando claro que essas espécies de tratamento desiguais são inadmissíveis, também, na execução da pena:

*“(…), a lei ordinária não tem a necessidade de repetir o óbvio. Aliás, o art. 3.º, caput, também já previu que ao condenado e ao internado são assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei. E não haveria a menor possibilidade, pois seria inconstitucional, de se estabelecer em sentença ou lei a discriminação a pessoas condenadas criminalmente.”*

---

<sup>11</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*, pp.439/440, 2009.

Discordamos inteiramente, *data venia*, do insigne jurista, nunca é demasiado o aporte de mecanismos legais, seja qual for o setor, tendentes a promover a integral proteção da dignidade humana, até porque cuida-se do instituto da pena de prisão, que é levada a efeito em ambientes mais suscetíveis do que qualquer outro de ser palco das mais escabrosas formas de desrespeito à condição humana.

A atmosfera dos nossos estabelecimentos penais é envolvida num manto negro, carregado de dor, desprezo e incertezas, uma experiência difícil de ser reproduzida por meio da narrativa, somente sentida nos sensores daqueles que já adentraram as acomodações destinadas a receber o infrator. Uma vez experimentada, esta se impregna à alma e não mais a abandona, palavras de um agente penitenciário, que exerce seu mister nos estabelecimentos penais do Piauí, especificamente, na Penitenciária Regional de Picos, há mais de uma década. Por tal motivo, somos arautos do entendimento que ninguém que se disponha a exercer uma função ou um cargo relacionado, direta ou indiretamente, à execução penal estaria autorizado a fazê-lo sem antes fazer uma visita a um estabelecimento penal, e sentir de perto o drama dos nossos encarcerados.

### **6.1.2.3. Princípio da personalidade da pena**

O princípio em epígrafe recebe várias rotulações: “princípio da personalidade”, “princípio da responsabilidade pessoal”, “princípio da personalização da pena”, sedimenta-se mediado pelo entendimento, sem embargos em todos os

povos ditos civilizados da atualidade, que os efeitos da aplicação da pena jamais poderão exacerbar, ir além, da pessoa do condenado, fazendo uma necessária limitação dos efeitos da pena no tocante ao destinatário da condenação. Tem em vista a garantia dos princípios da personalidade e da proporcionalidade da pena, arrolados entre os direitos e garantias constitucionais.

Tal individualização da pena ocorre em três fases diferenciadas. Primeiramente, na prescrição, preparada pelo legislador; a seguir, na aplicação da pena ante a ocorrência da real situação, esta fase a cargo do órgão judicante; finalmente, tem-se a execução da pena, levada a efeito pelo juiz da execução penal. Essas três etapas também são entendidas como: individualização legislativa ou formal, individualização judicial ou do caso concreto, no processo de conhecimento e a individualização executória.

Em brilhante explanação, CARMEN SILVIA DE MORAES BARROS (2001), tece oportunos comentários sobre o mote em questão:

*"a individualização da pena no processo de conhecimento visa aferir e quantificar a culpa exteriorizada no fato passado. A individualização no processo de execução visa propiciar oportunidade para o livre desenvolvimento presente e efetivar a mínima dessocialização possível. Daí caber à autoridade judicial adequar a pena às condições pessoais do sentenciado".*

Ajustada a classificação do apenado, será possível o correto conhecimento da sua personalidade, e este receberá o tratamento penitenciário apropriado.

A propósito, a nossa Carta Magna, ao tratar de questão em tela, foi clara ao evidenciar o correto entendimento sobre o assunto ao consignar, em seu art. 5º, XLVI:

*"Art. 5.º(...)*

*XLVI – a lei regulará a individualização da pena (...)*”

Esse mandamento também ecoou na nossa lei de execuções penais, artigo 5º, *ipsis literis*:

*Art. 5º Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.*

Para dar maior substância às informações aqui aportadas acerca desse princípio, invoca-se a lição de Guilherme de Sousa Nucci<sup>12</sup> (2009, p.440):

*“Classificação e individualização executória da pena: classificar, em sentido amplo, significa distribuir em grupos ou classes, conforme determinados critérios. No caso da Lei de Execução Penal, torna-se fundamental separar os presos, determinando o melhor lugar para que cumpram suas penas, de modo a evitar o contato negativo entre reincidentes e primários, pessoas com elevadas penas e outros, com penas brandas, dentre outros fatores. Em suma, não se deve mesclar, num mesmo espaço, condenados diferenciados. A individualização da pena é preceito constitucional (art. 5.º, XLVI, CF) e vale tanto para o momento em que o magistrado condena o réu, aplicando a pena concreta, quanto para a fase da execução da sanção. Por isso, conforme os antecedentes e a personalidade de cada sentenciado, orienta-se a maneira ideal de cumprimento da pena, desde a escolha do estabelecimento penal até o mais indicado pavilhão ou bloco de um presídio para que seja inserido.”*

Continuando com a documentação destinada a contrastar as diferenças entre a vontade da lei e a prática da execução da pena, é singela a demonstração de que aqui também se encontrará um abismo, basta mencionar a superlotação que assola os nossos estabelecimentos penais, para denotar o quão é remota a possibilidade de se encontrar uma casa penal que cumpra esse mandamento.

---

<sup>12</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. Op. cit., p.440.

#### 6.1.2.4. Princípio da Jurisdicionalidade

A tarefa de execução da pena no caso concreto será inexoravelmente conduzida pelo juízo da execução da pena. Conquanto as prestações práticas de execução penal, independente do tipo de pena, sejam levadas a efeito pela Administração Pública, diretamente ou não, nos lances de atuação da sociedade civil, ainda assim, essas modalidades são dirigidas pelas deliberações diretas do Juízo da Execução Penal.

Esse princípio encontra-se erigido no art. 2º da LEP: *“A jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta Lei e do Código de Processo Penal.”*

O fito desse princípio é assegurar ao réu a execução, os princípios e regras fundamentais do processo de conhecimento e peculiares da execução penal. Exige-se que a execução da pena se perfaça segundo um sistema jurídico-social composto de abonações, castigos e direitos e não um puro e irracional método de ação e reação, donde, para cada crime haja uma punição pura e seca.

Além do citado artigo, esse princípio conta com a chancela de outros da mesma lei. Como é o caso do art. 65: *“A execução penal competirá ao juiz indicado na lei, no local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença”*. Mesmo diapasão fora estatuído pelo art. 154, do mesmo diploma legal: *“O procedimento correspondente às situações previstas nesta lei será judicial, desenvolvendo-se perante o juízo da execução”*.

Até mesmo a atual Carta Magna cuidou desse princípio, asseverando a jurisdicionalidade da execução penal em diversos dispositivos:

*“Art. 5.º (...)*

*XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;*

*(...)*

*XXXVII – não haverá juízo ou tribunal de exceção;*

*(...)*

*LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;*

*LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;*

*LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;)"*

Esse princípio também tem uma reduzida aplicação quando se cuida de contrastá-lo à realidade. Em matéria publicada no site Institucional do Supremo Tribunal Federal<sup>13</sup>, datada de 23 de setembro de 2010, notificou-se que o ministro Cezar Peluso, comentou o relatório “Justiça em Números” relativo a 2009, com estatísticas do Judiciário, em relação ao número de magistrados por habitantes:

*(...)*

***Magistrados por habitantes***

*Outro dado destacado pelo ministro na manhã de hoje foi em relação ao número de magistrados por habitantes: em média, oito juízes para cada grupo de 100 mil pessoas.*

*Também por ser a mais demandada, a Justiça Estadual está em desvantagem com apenas seis magistrados para cada 100 mil habitantes. Segundo lembrou Peluso, a média em países da Europa é de 18 para cada grupo de 100”*

Seria absurdo, cinismo, esperar-se que, com uma proporção tão impraticável, esse princípio pudesse ter uma relevância absoluta; na prática, limita-se a questões meramente formalísticas, já que a realidade do nosso judiciário coloca-se como um óbice.

---

<sup>13</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ministro Cezar Peluso convoca gestores da Justiça a aprimorar a prestação jurisdicional: Magistrados por habitantes. matéria de CM/JR. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=162215>>. Acesso em: 27 jan. 2011.

### 6.1.2.5. Princípio da Ressocialização

Encontra-se consignado no art. 10 da lei nº 7.210/84 que a assistência ao preso e ao internado visa, obviamente além de prevenir o crime, possibilitar o retorno dos mesmos ao convívio social.

Com esse axioma pretende-se evidenciar que a execução da pena não se exaure com o simples castigo, outro objetivo, talvez o principal, é reeducar o infrator, na exata medida em que lhe permite a assimilação de que sua liberdade lhe fora tolhida em virtude do mesmo extrapolar seus direitos e vir a ofender direito alheio. Obviamente, torna-se de soberana importância que o Estado crie as perfeitas condições para que ocorra essa transformação no indivíduo que desobedece preceitos legais causando prejuízos à sociedade; caso contrário, esse mesmo Estado coloca-se em pé de igualdade com o indivíduo infrator.

Essas condições, tidas como formas de assistência que ficam a cargo do Estado, encontram-se arroladas no art. 10 do diploma legal em questão:

“(…)

*Art. 11. A assistência será:*

*I - material;*

*II - à saúde;*

*III - jurídica;*

*IV - educacional;*

*V - social;*

*VI - religiosa.”*

Por hora, posterga-se a abordagem mais aprofundada dessa temática para um título adiante, ainda dentro deste capítulo, quando se tratará especificamente da assistência ao preso e ao egresso.

Contudo, cabe usar a inteligência do ilustre penalista Mirabette (2004, p. 28), que traz uma objetiva definição para ressocialização nos termos da LEP “o sentido imanente da reinserção social, conforme estabelecido na lei de execução compreende a assistência e a ajuda na obtenção dos meios capazes de permitir o retorno do apenado e do internado ao meio social em condições favoráveis para sua integração”.

A lei nº 7.210/84 presume múltiplos instrumentos com o escopo de alcançar-se a reintegração do apenado, tais como: assistência ao preso e ao egresso (material; à saúde; jurídica; educacional; social; religiosa). O Instituto da saída temporária; a progressão de regime; o livramento condicional.

Com todo esse arcabouço legal era de se imaginar que a Ressocialização do preso e do egresso fosse atingida em nível significativo, o que não ocorre na prática da maioria dos estabelecimentos penais do Brasil.

Cumprе salientar, considera-se uma importante contribuição nesse escopo o Instituto da saída temporária. Por conta dessa ocasião, o detento adquire o discernimento de responsabilidade que tenha perdido, quando da prática delituosa. Sugestiona-se no interno o sentimento positivo de reabilitar-se e tornar à sociedade livre da culpa e reabilitado, estando quite com os demais integrantes da coletividade. Assim, o rigor da clausura é reduzido, ainda que provisoriamente, contribuindo de forma significativa para a ressocialização do apenado. Praticada em vários outros sistemas jurídicos a saída temporária tem respondido positivamente, salvo algumas exceções, aos anseios da sociedade de ver seu integrante realocado no meio social. Cuida-se do regresso progressivo do interno ao seio de sua família e da sociedade.

### 6.1.2.6. Princípio do devido processo legal

Mirabette (2000, p.27) leciona que “O princípio do devido processo legal está fixado na Constituição Federal no art. 5º, LIV: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Sua origem remonta à Carta Magna inglesa, de 1215, em que se estabelecia a garantia de que a aplicação de sanção só poderia ser efetuada de acordo com a lei da terra (by the law of the land). (...)O fim originariamente visado pelo princípio era o da proteção individual, por meio de uma limitação posta ao poder, mas hoje se entende que é uma cláusula aberta, indeterminada, mas não vazia de conteúdo, dela defluindo vários princípios que a jurisprudência, atendendo a sua origem, evolução e finalidade, vai reconhecendo e aplicando aos casos concretos.”

Como se vê, trata-se de um importante axioma colocado em prol da defesa dos direitos da pessoa presa, assim, repudia, por exemplo, a prisão ilegal, o excesso de prazo, as provas ilícitas, etc. enfim, vela pela mais correta marcha processual.

Em relação à temática, invoca-se, mais uma vez, a nossa *Summa Lex pátria* de 1988 que em várias passagens do seu texto proclama o atendimento a esse princípio: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (art. 5º, inc. LIV); “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (art. 5º, inc. LV); “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (art. 5º, LVII); “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária” (art. 5º, LXV); “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança” (art. 5º, LXVI); “conceder-se-á ‘habeas-

*corpus' sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder"* (art. 5º, LXVIII).

Eis os cânones de submissão inicial e integral, por aqueles que laboram (em sentido *latu*: do agente penitenciário ao magistrado das execuções penais) pelo sistema de execução penal (seja em qual tipo de estabelecimento penal se execute a penal de prisão: penitenciária, presídio, casa de albergado, etc.).

#### **6.1.2.7. Princípio da humanidade ou da humanização da pena**

Esse Valor Essencial compõe a Dignidade da Pessoa Humana, cuja nossa vigente Carta Magna cuidou de estatuir, dado a sua importância, já no seu primeiro artigo, tomando a questão como um verdadeiro estandarte da nossa sociedade:

*Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela União indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:*

*(...)*

*III – a dignidade da pessoa humana;*

*(...)*

Desta feita, a Atual Carta constitucional, por estimar a dignidade da pessoa humana como um de seus alicerces, abraçou um entendimento que faz do indivíduo a pedra angular e preocupação principal da sociedade, conferindo, como anota MIRANDA (2000, p.183) "*uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema dos direitos fundamentais*".

Ao se adotar tal princípio como alicerce de um Estado sugere concordar que a dignidade da pessoa humana dirige-se a todas e cada uma das pessoas, sendo que é a dignidade da pessoa, enquanto indivíduo e concretamente considerada, que se refere à pessoa desde a concepção, e não só desde o nascimento.

Destarte, é com apoio nesse entendimento valorativo que se baseiam as garantias constitucionais direcionadas ao cidadão, inclusive na condição de cativo do Estado, tais como: a proibição de suspensão total de direitos, mesmo uma vez declarado estado de sítio; a garantia de integridade pessoal, com a condenação do crime de tortura e de tratos e penas cruéis, degradantes ou desumanos; atribui garantias processuais às pessoas acusadas de terem cometido delitos e uma série de direitos aos presidiários, etc.

Entretanto, note-se que, recorrentemente, sobretudo no caso de institutos mais severos, Direito Penal é um exemplo, incidem muitas violações à dignidade humana. Tais aflições não se restringem ao corpo da vítima, voltam-se também contra a sua imagem, espírito e sentimentos. Há o emprego de métodos perspicazes e avançados, tais como a droga da verdade, difamação e escárnio públicos de certas raças, discriminação social de determinadas nacionalidades, raças ou comunidades religiosas. Quando o homem não mais é senhor de seu corpo, quando ele é vexado de maneira atroz e diminuído física e mentalmente, a sua dignidade é atingida de forma fatal. A inteireza corpórea considera-se o derradeiro resguardo do ser, um lugar onde o homem pode ser ele mesmo. A partir do momento em que este ambiente de identidade é varrido, não sobra nenhuma qualidade de ser humano.

Soberano é o valor constitucional supremo da dignidade humana, devendo ser preservado, pois é fundamentado neste princípio que toda a estrutura

constitucional de proteção aos direitos e liberdades fundamentais é abalizada, pois se for tolerada o desrespeito à dignidade da pessoa humana, cujo repositório considera-se o próprio corpo, não há que se arrazoar em outros princípios afiançados constitucionalmente.

Em sintética definição, JESUS (2003, p. 11) preleciona "*O réu deve ser tratado como pessoa humana.*" Não obstante de vir consignado em sentença tão singela, correspondente do valor fundamental da dignidade humana, este é, dos princípios constitucionais, o que deve ser mais acatado, vez que sua transgressão provoca a violação de todos os demais direitos concernentes à personalidade humana.

Tal princípio é responsável pela identificação de inconstitucionalidade de qualquer pena, eis que serve de norte para repudiar qualquer atrocidade ou tratamento degradante contra o ser humano.

A racionalidade na execução da pena, congregada ao princípio da humanidade, conduz à proibição das penas de morte, perpétua, de banimento, trabalhos forçados e cruéis, também garantem o direito à preservação física e moral. Para que se possa reeducar o infrator não se pode olvidar a sua humanidade e sim, reforçá-la, despertá-la, fazendo com que ele reconheça e aceite esse característica, pois só assim o mesmo poderá respeitar a dignidade do próximo.

### **6.1.3. Regime disciplinar diferenciado**

Continuando com a análise do diploma legal destinado à disciplina da execução da pena, após verificar os Princípios mais relevantes de dita execução,

tendo o cuidado de tecer críticas com o fito de cumprir com a temática central deste tópico desta dissertação, contraste do real com o legal, neste subitem será apresentado o regime disciplinar diferenciado com suas principais notas características.

Também, será feita uma análise sobre até que ponto tal Instituto apresenta-se como um óbice aos direitos e garantias fundamentais estipulados na Carta Constitucional de 1988, já que outros trabalhos vislumbram, via de regra, a aferição da constitucionalidade ou inconstitucionalidade desse expediente.

#### **6.1.3.1. Apresentação**

Primeiramente, uma apresentação do Instituto em tela. Um primeiro esclarecimento importante é que o RDD, criado pela Lei 10.792/2003, não consiste em regime de cumprimento da pena, inclusive por ser passível de adoção para presos provisórios, ou seja, aqueles que ainda não foram condenados por decisão irrecorrível. Trata-se de regime de disciplina carcerária especial, com maior grau de isolamento e restrições de contato com o mundo exterior, aplicado como sanção disciplinar ou medida cautelar. Exatamente por isto, a medida vem sendo adotada com presos envolvidos em condutas delituosas, com o encarceramento em presídios de segurança máxima.

O Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) versa sobre um novo instituto jurídico, inserido na Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84) graças à promulgação da Lei 10.792, em 1º de dezembro de 2003.

O artigo 52 da Lei n. 7.210/84 define o que seria este instituto:

“(…)

*Art. 52. A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasione subversão da ordem ou disciplina internas, sujeita o preso provisório, ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado, com as seguintes características:*

*I - duração máxima de trezentos e sessenta dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada;*

*II - recolhimento em cela individual;*

*III - visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas;*

*IV - o preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol.*

No *caput* do artigo *supra* encontra-se consignado quais situações sujeitam o preso, condenado ou provisório, ao regime mais austero, abordando ainda nos seus incisos a duração e o funcionamento do RDD.

Os parágrafos primeiro e segundo do artigo anterior mencionam que presos estão sujeitos, nacional, estrangeiro, condenado ou provisório, e que circunstâncias justificam essa medida:

“(…)

*§ 1º O regime disciplinar diferenciado também poderá abrigar presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade.*

*§ 2º Estará igualmente sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando.”*

A utilização dessa punição será de um ano, como possibilidade de reaplicação do expediente por igual temporada. Sujeitam-se a essa medida os presos, condenados ou não, que subvertam a ordem e a disciplina internas; outra classe de presos sujeitos a esta medida extremada são aqueles que,

potencialmente, apresentarem uma grande ameaça para o ambiente interno ou externo do presídio e ainda aqueles contra os quais haja notícias legítimas de serem integrantes de grupos criminosos organizados, quadrilha ou bando.

O emprego dessa medida será precedido de autorização judicial concedida mediante solicitação circunstanciada do diretor da penitenciária ou outra autoridade competente, que será analisado e decidido pelo juiz de direito competente, após o magistrado receber a defesa do preso e a manifestação do Ministério Público. Portando, mesmo em se tratando do regime em apreço, o preso tem garantido o seu direito de ser ouvido.

#### **6.1.3.2. O contexto histórico**

Outro ponto importante a ser analisado, trata-se do contexto histórico que gerou esse endurecimento da LEP.

Com a captura do narcotraficante Luiz Fernando da Costa, cognominado “Fernandinho Beira-Mar” foi criada a Lei 10.792/03 que alterou o art. 52 da Lei de execuções penais. O regime disciplinar diferenciado começou a valer nas penitenciárias brasileiras. Um extraordinário e fundamental instrumento de autoridade na condução da disciplina dos presídios. Com o mesmo, os cativos que cometem falta grave, ocasionadoras da subversão da ordem ou da disciplina internas, estão sujeitos a punições mais severas.

Em breve contextualização do surgimento desse Instituto, NUNES (2009, pp. 64 e 65) lembra:

*“Com a expansão e a ramificação do crime organizado dentro das prisões, agora presente em todo território nacional, o governo Fernando Henrique Cardoso apresentou*

*ao Congresso Nacional o projeto de Lei n.º 5.073, criando no país o regime disciplinar diferenciado (RDD), basicamente copiando o modelo paulista, dessa feita com muito mais rigor. o certo é que o Congresso Nacional aprovou a Lei n.º 10.792, que entrou em vigor em 01.12.2003, estabelecendo a possibilidade do isolamento do preso, condenado ou provisório, com duração máxima de 360 dias, sem prejuízo da repetição da sanção administrativa pelo cometimento de nova falta grave da mesma espécie, até o limite de 1/6 da pena efetivamente aplicada, com recolhimento em cela individual. (...)*”

A exemplo de várias outras espécies normativas que integram o nosso ordenamento jurídico, que são criadas, via de regra, sob pressão do povo que imprime no seu legislativo a falsa impressão que as questões pontuais que assolam a nossa sociedade serão resolvidas por obra e graça de sua atividade, esta também foi ditada na sofreguidão de agradar a apreciação pública e como uma resposta à violência urbana existente nos grandes centros, devido ao aumento da criminalidade, da insegurança, das rebeliões, do comando de execuções de pessoas pelos detentos nos estabelecimento prisionais, etc. Contudo, essas leis muitas vezes são desprovidas de eficiência e terminam não cumprindo com o objetivo ao qual se predestinavam sendo inócuas ou desastrosas, alavancando os problemas.

Talvez o RDD seja uma exceção à regra, pois, mesmo diante de tantas críticas, tem cumprido com o objetivo principal que inspirou a sua criação, qual seja: o de efetivamente cumprir aquilo que o Estado não conseguia há muito com a aplicação da pena de prisão - conter as incursões criminosas de delinqüentes de alta periculosidade.

### **6.1.3.3. Apreciação do RDD**

Resumidamente, podem-se arrolar os argumentos dos que postulam pela inconstitucionalidade do Instituto em comento nos seguintes pontos: Primeiramente, alegam a afronta aos princípios da presunção de inocência, legalidade, proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e humanidade. Tal asseveração transcorre, principalmente, da probabilidade de incidir o regime sob a argüição de que o preso é “suspeito”, apresenta “alto risco”, “subverte a ordem e a disciplina”, expressões, alegam, inadequadas ao princípio da legalidade. Afirmam, ainda, que nesse regime não há reverência à presunção da inocência, já que o custodiado pode ser punido não por suas práticas, suas condutas, mas, simplesmente, por seu caráter, ou seja, sua potencialidade para delinquir.

Continuado, combatem também o período de utilização desse expediente, que alegam ser muito excessivo, de trezentos e setenta dias, ou setecentos e vinte dias, ou um sexto da pena. Alegam que esse prazo não encontra par em nenhum outro ordenamento jurídico. Falam também da possibilidade de danos à saúde do apenado, devido ao excessivo período de isolamento.

Em relação aos Tratados Internacionais que abordam essa temática, asseveram que as Nações Unidas proíbem a carceragem celular nos padrões consagrados pelo RDD, pois assinalam tratamento cruel, desumano e degradante. Assim, serve-se esse expediente de uma gritante, repita-se, no entendimento dessa corrente, afronta o princípio da dignidade da pessoa humana e da humanidade.

Por fim, postulam pela inconstitucionalidade desse regime em face do princípio da proporcionalidade, uma vez que se comina uma rigidez exacerbada para condutas que se confrontadas com outros delitos, de prejuízo superior, no entanto, com punições mais brandas, patenteiam manifesta desproporcionalidade.

Dando seguimento ao presente trabalho terá cabimento uma análise do posicionamento dos que postulam a favor do RDD, não vislumbrando, portanto, qualquer vício de inconstitucionalidade.

Em apreciação sobre o Instituto criado pela Lei n. 10.792 de 1º de dezembro de 2003 o nosso Pretório Máximo, Superior Tribunal de Justiça, externou seu juízo (Acórdão em HC n. 0 40.300-RJ) na aceção de que o legislador, ao estabelecer o RDD acatou aos Princípios da Supremacia do Interesse Público e da Proporcionalidade, eis que miram dar efetividade ao crescente imperativo de segurança nos lugares de custódia dos presos, assim como, resguardar a ordem pública, suscetíveis de sofrerem atentados e outras formas de ações criminosas originados de dentro dos estabelecimentos penais.

Imperativo de legalidade do RDD e mesmo para afastar contestações judiciais por parte do preso subversor da disciplina, esta deve ser antecedida de inquérito disciplinar, onde é dado direito de defesa ao custodiado. Não obstante, a formação de inquérito disciplinar é pré-requisito cogente na aplicação de qualquer medida corretiva ao preso, e não exclusivamente no caso dessa media extremada.

Mais um princípio a ser correspondido é o da legalidade e anterioridade, donde se infere que o transgressor somente será punido se houver alguma norma (lei ou regulamento) em que haja antevisão de castigo para o determinado comportamento. Não pode haver ato arbitrário em detrimento do encarcerado.

Deve-se registrar que compete ao diretor da penitenciária ou ao conselho disciplinar, segundo o caso, a utilização das sanções disciplinares ao preso transgressor (art. 54 da LEP), todavia a execução desse expediente fica a cargo da autoridade administrativa indicada no regulamento da cada presídio.

Em conclusão ao presente confronto, a despeito da constitucionalidade ou inconstitucionalidade do RDD, arrematando, urge registrar que longe dessa discussão, melhor seria ouvir o que tem a dizer o restante da população carcerária do Brasil que não se encontra submetida a esse regime, mas que padece do desrespeito à sua dignidade de ser humano, em presídios superlotados, em ambientes insalubres, convivendo com a superlotação e demais ingerências do judiciário. Na verdade, termina-se mudando o foco da discussão para o que realmente interessa: o nosso sistema prisional está todo ao avesso.

Olvida-se que o Instituto modificador da nossa lei de execuções penais, o RDD, mesmo do alto de sua rigidez, nem de longe é mais desumano, degradante ou danoso à saúde do preso do que o regime ordinário ao qual se submetem os demais encarcerados, pois, atualmente, com todas as atenções voltadas para esse regime mais severo, o detendo terá atendidas todas as suas necessidades, como alimentação, alojamento digno, visitas, banho de sol; enfim, direitos que à primeira vista parecem tão banais, mas que aos olhos de quem está preso são preciosos. Os mesmos direitos que na quase totalidade dos nossos estabelecimentos penais o Estado não tem conseguido dar pronto atendimento, o que não ocorre quando o detendo está submetido ao RDD, pois cada uma dessas garantias vem pormenorizada na letra da lei que originou esse endurecimento da LEP. Portanto, é de pasmar, mais uma inversão produzida pela nossa sociedade.

## 7. A MISSÃO DE RESSOCIALIZAR

O último tópico deste segundo capítulo procura abrir espaço para se fazer uma reflexão de cunho filosófico acerca da tarefa de ressocializar, para tanto, elegendo-se como baliza a obra de Foucault – Vigiar e Punir.

Preliminarmente, cumpre-nos fazer uma análise do verbete que serve de tema central a esse tópico.

De acordo com a definição de Aurélio<sup>14</sup>: tornar a socializar(-se). Na mesma obra, socializar é tornar social.

Ou seja, propenso à vida em sociedade, aderindo a todos os aspectos necessários a essa forma de vida gregária. Portanto, a missão de ressocializar tem como alvo o indivíduo que ostenta um comportamento que destoia das regras eleitas para viabilizar a consecução dos fins da sociedade. Fins estes definidos de maneira sumária por Papa João XXIII, citado por Dallari (2005, p.24 ):

*"O bem comum consiste no conjunto de todas as condições de vida social que consintam e favoreçam o desenvolvimento integral da personalidade humana".*

Contudo, uma questão enigmática passa despercebida: como se falar em ressocializar um indivíduo que nunca recebeu acolhida dentro dessa sociedade que elegeu como meio de produção o capitalismo, incrementador de um sistema de desigualdades e iniquidades tão abissal quanto intrigante? Apesar da aparente configuração de enigma desse fato, tal questionamento se resolve numa simples constatação: a missão de ressocializar tem sido preterida não só pelo Estado como também pela sociedade cujos esforços em entender esse fenômeno e mediar possíveis soluções estão muito aquém da real necessidade de intervenção.

---

<sup>14</sup>FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Eletrônico Aurélio versão 7.0**. 5ª. Ed. Rio de Janeiro: Editora Positivo, 2011.

Vencida essa preliminar, cabe fazer uma contextualização. O que se passa a fazer a seguir.

O surgimento do Sistema econômico e social baseado na propriedade privada dos meios de produção, na organização da produção visando o lucro e empregando trabalho assalariado, aliado ao rápido processo de desenvolvimento econômico culminaram no emprego da privação da liberdade de indivíduos que incorriam em práticas proscritas pelo Estado visando a, por um lado, manter e desenvolver esse sistema e, por outro lado, conter o avanço do fenômeno criminal.

Assim, a prisão se colocava como um recurso destinado a garantir a defesa dos bens e interesses (vida, propriedade, imagem etc.) mercedores da tutela desse Estado com respaldo na lógica capitalista. Essa sanção alçou-se ao status de principal mecanismo de resposta ao delito, por tolher o infrator de sua liberdade de locomoção e, ao mesmo tempo, livrando a sociedade dessa presença inviabilizadora da paz e da ordem.

Dessa forma, o mesmo Estado é responsável não só pela gestão desses dois espaços sociais distintos – um bom e um mal, mas, principalmente, contribui para a perpetuação de cada um, na medida em que cria sérias e seculares contradições, pois ao buscar livrar a sociedade da chaga do crime, ajuda a criar um ambiente que vive à margem do sistema, impondo ao infrator dividir juntamente com outros cativos uma vivência brutal alheada das principais garantias inerentes ao cidadão, mesmo em condições de cumprimento de pena.

De acordo com Foucault, o intramuros é o local onde se perfazem relações com potencialidade para gerar, desenvolver e perpetuar indivíduos cuja natureza destina-se à criação e recriação da delinqüência. Dessa forma, Foucault evidencia a contradição existente no aparelho disciplinador do qual é titular o Estado.

É incontestável a característica da prisão em revelar uma estrutura diferenciada, dentro da própria sociedade, que é alimentada pela clausura imposta pelo Estado. Um ambiente com as próprias normas de dignidade e de vivência, mais rígidas e deformadas pela condição dos que lá se encontram. Nesse meio, onde é suplantada a própria estrutura que serve de baliza à manutenção da prisão, percebe-se a tentativa do ser em buscar saídas para o banimento promovido pelo resto da sociedade, com a promoção daqueles valores que não tiveram acolhida dentro do arcabouço Estatal.

Como uma necessidade de autopreservação, a própria natureza humana busca saída dentro da condição que é imposta ao delinqüente. Nesse complexo de acontecimentos os recursos de repressão e equilíbrio social, tornam o intramuros, mantido pela sociedade capitalista, o sustentáculo de toda essa contradição – o aumento da criminalidade e sua manutenção na busca do seu controle e repressão.

Uma evidência dessa contradição é fornecida quando se observa que no transcorrer da sua marcha, a pena privativa de liberdade foi concebida como um fato sem correlação com todas as demais mazelas sociais, levando os apenados a exibirem uma intimidação muito grande ao restante da sociedade cega pelo rancor, desforra e pânico sobre as dificuldades do sistema penitenciário, dificultando a ressocialização desses indivíduos com o efetivo retorno ao seio social.

Com uma realidade de ressocialização cada vez mais longínqua e talvez utópica, e à margem do aparato Estatal nas áreas social, psicológica e médica, o detento opor-se-á a esse alçado afastamento por meio de escapadas, homicídios, constituição de comandos que compõem verídicas congregações ou insurreições que traduzem ensejos de rompimento do arranjo existente, assim, os encarcerados

se levantam contra o arcabouço de controle dentro das prisões e à particular situação de segregados.

Neste panorama, percebe-se que hodiernamente se exacerba esse paradigma de oposição que conforma, para a multidão encarcerada, em artifícios de expressão e rompimento com a obra da disposição social preponderante.

Não obstante a presença, no plano jurídico nacional, de Lei de Execução Penal com aspectos progressistas no enfrentamento da questão prisional, compondo uma considerável evolução na conjuntura jurídica, que contempla o prisioneiro como destinatário de garantias e direitos constitucionais, conferindo-lhe o respaldo à sua condição humana, mesmo quando do cumprimento de uma pena privativa de liberdade em resposta à prática de uma infração, na prática, a não aplicação desses direitos e o desrespeito a essas garantias reforçam o cunho puramente de aflição da pena privativa de liberdade, impulsionado pelo rancor de uma sociedade hipócrita e insensível.

Como apontado no item anterior a LEP delimita a execução da sanção penal, evidenciando a índole social e de prevenção desse instituto, além da pretensão de reabilitar o apenado. Estabelece medidas para individualizar o cumprimento da sanção penal, garantia dos direitos, obrigações, tarefas dos internos, disciplinas e sanções, progressão de regimes e as ressalvas de direitos.

A Lei n. 7.210/84 estabelece a classificação do apenado de acordo com os seus antecedentes e personalidade, cujo objetivo é um melhor direcionamento ao cumprimento da pena, na medida em que busca amoldá-la a cada cidadão preso para melhor alcançar os objetivos da pena de prisão. Esse mandamento encontra-se consignado no artigo 5º, textualmente:

*Art. 5º Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.*

O seu artigo 7º estabelece o órgão incumbido dessa tarefa e sua composição:

*Art. 7º A Comissão Técnica de Classificação, existente em cada estabelecimento, será presidida pelo diretor e composta, no mínimo, por 2 (dois) chefes de serviço, 1 (um) psiquiatra, 1 (um) psicólogo e 1 (um) assistente social, quando se tratar de condenado à pena privativa de liberdade.*

Em se tratando especificamente da assistência social, essa lei define a colaboração do profissional de Serviço Social que compreenderá o trabalho com o preso, seus familiares, o egresso, as razões exteriores que conduziram os sujeitos à prática do delito. Contudo, percebe-se que na praxe o cunho puramente aflitivo da condenação à privação da liberdade supera toda sugestão ressocializadora.

O Poder Público cumpre providências que servem apenas para atenuar momentaneamente essa problemática, quando utiliza verbas levantar ou remodelar unidades prisionais, no afã de dar conta da crescente necessidade, quando antes de tudo deveria executar uma reforma do Judiciário como um todo, além de Políticas Públicas aptas a atuar na problemática do universo prisional e possibilitando a recuperação do infrator.

A observação da arquitetura recente que serve de modelo a várias unidades prisionais expressa o desinteresse por parte do Estado em criar possíveis condições de efetivar a Ressocialização do preso, pelo contrário, há disciplinas internas, como se o primordial fosse criar uma barreira permanente entre o cidadão preso e a vida em sociedade.

Dessa feita, ao assistente social resta uma atuação meramente simbólica, contribuindo antes para a manutenção e justificação desse sistema que reproduz no intramuros a violência que é perseguida no restante da sociedade.

A nossa experiência ao longo de mais de uma década de serviço nos permitiu constatar que a maior parte dos segregados de lá padece de baixa escolaridade, são, sobretudo, jovens e inexperientes, provém de uma meninice largada, de familiares marginalizados, do desemprego, da dependência química, finalmente, compõem a categoria sujeita ao jugo do sistema capitalista.

Nesse quadro em especial, o assistente social se introduz como um agente que atua no complexo das relações sociais e nas manifestações da questão social que afloram na sociedade hodierna. Deste modo o serviço social encontra no sistema prisional uma ampla área de atuação e a instigante tarefa de dominar um espaço essencial para fomentar o processo de desfazer a identidade socialmente arquitetada e impelir a reinserção do preso à vida em sociedade.

A Questão Social na preleção de Yamamoto (1999, p.27), determina-se como um conjunto das expressões das desigualdades da sociedade capitalista madura, que têm uma raiz comum: a produção social é cada vez mais coletiva, o trabalho torna-se mais amplamente social, enquanto a apropriação dos seus frutos se mantém privada, monopolizada por uma parte da sociedade.

Por derradeiro, urge ressaltar que não intenção de trabalho produzir um falso entendimento que conduzia à marginalização da pobreza. Os dados colocados até aqui se baseiam, como dito, na observação da realidade carcerária do local da pesquisa.

## **8. A EXPERIÊNCIA DA PENITENCIÁRIA REGIONAL DE PICOS: “JOSÉ DE DEUS BARROS”**

Depois de abordar a temática da prisão sob o prisma histórico, analisando o trato das sanções em cada uma das Constituições brasileiras, verificar os principais dispositivos constitucionais relacionados à pessoa presa nas Constituições que antecederam a atual Carta Magna e tratar dos direitos e garantias sociais, destinados à pessoa presa, edificados no texto da atual Constituição, tudo isso no primeiro capítulo; após, no segundo capítulo, pôr em contraste a situação da pessoa presa sob dois aspectos: aquele que está estipulado pela lei e o que nos é apresentado pelo real, obtido pela observação das concretas condições do preso na realidade brasileira, finalizando com uma reflexão de cunho filosófico acerca da tarefa de ressocializar; de posse de todas as informações que foram aportadas nos dois capítulos anteriores, cumpre-nos agora uma abordagem mais específica da temática central do presente trabalho cujo fito se resume em fazer uma verificação do respeito aos Direitos e Garantias fundamentais edificados para as pessoas presas na Constituição Cidadã de 1988.

Pretende-se atingir esse objetivo pela análise da qualidade de assistência à saúde do cidadão confinado ao intramuros da penitenciária Regional de Picos – “José de Deus Barros”, pelo cometimento de uma infração penal. Essa análise foi conduzida a partir da observação do cotidiano dos presos<sup>15</sup>, de entrevista com um profissional de saúde atuante na instituição.

---

<sup>15</sup> O que foi possível por minha inserção profissional na penitenciária.

## **8.1. O *Locus* e o *Tempus* da Presente Pesquisa**

### **8.1.1. A penitenciária José de Deus Barros na Cidade de Picos - PI**

A delimitação espacial da presente pesquisa, dado que define o local onde está situada na penitenciária que foi o lócus do estudo que pretende responder à questão central dessa investigação foi propositadamente relegada somente para essa fase final. Falar de Picos, pela sua própria condição (município do interior do Piauí, Região Nordeste) já antecipa uma série de informações que servem para dirimir questionamentos com relação aos seus indicadores sociais, dados que mostram uma realidade difícil, que tem sido sedimentada ao longo da história de existência da região nordeste.

Com o intuito documental, são elencados alguns desses dados colhidos junto ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística:

- População<sup>16</sup>: 73.417 pessoas;
- Incidência da Pobreza - 50.34,%;
- PIB per capita a preços correntes – R\$ 6.963.22<sup>17</sup>;
- Índice de Gini - 0.48 %<sup>18</sup>;
- Valor do Fundo de Participação dos Municípios (FPM) –R\$: 14.941.980,18<sup>19</sup>;

Picos é uma das unidades municipais brasileiras pertencentes ao Estado do Piauí, notória como Cidade Modelo e Capital do Mel. Ostenta a peculiaridade de abrigar pessoas de vários outros estados do país, sobretudo do próprio nordeste.

---

<sup>16</sup> Censo 2010 - Primeiros Resultados.

<sup>17</sup> Produto Interno Bruto dos Municípios 2008.

<sup>18</sup> Fonte: IBGE, Censo Demográfico 2000 e Pesquisa de Orçamentos Familiares - POF 2002/2003.

<sup>19</sup> Finanças Públicas 2008.

Como principais acidentes geográficos têm-se os rios Guaribas, Itaim (ambos periódicos) e a Lagoa das Abóboras; outra nota geográfica característica é a formação do solo cheio de irregularidades com muitos morros (o que deu nome à cidade), no centro urbano inclusive, com morros quase todos habitados o que dá um aspecto de favelão ao centro de Picos.

Conta com localização geográfica privilegiada, posicionada na região centro-sul do Piauí, servida pela BR-316 (Rodovia Transamazônica) e BR 407. Popularizou-se como cidade do alho, da cebola, da castanha e do mel, além disso, o número de empresas operando no município vem crescendo a cada ano. Também, é a segunda maior cidade do Piauí a recolher impostos sobre circulação de mercadorias e serviços (ICMS) para o Governo do Estado. Ainda, é destaque na área de serviços.

Em termos de segurança pública conta com 05 delegacias de polícia, sendo 01 (uma) especializada na defesa da mulher, 01 (um) Quartel da Polícia Militar e Corpo de Bombeiros. Em se tratando das forças armadas conta-se com um Quartel do Exército Brasileiro – 3º BEC.

Do aparato judiciário colocado à disposição do cidadão, Picos tem três Varas da Justiça comum, um Juizado Especial, 01 Vara do Trabalho Regional do Trabalho, 01 Vara da Justiça Federal e Procuradoria Regional do Trabalho; 07 (sete) cartórios, sendo: 04 (quatro) cíveis, 01(um) criminal e 02(dois) eleitorais que atendem parte da microrregião. O Ministério Público também se faz presente com promotores e um órgão do DECOM – Serviço de Defesa do Consumidor, por fim, 01 Subsecção da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB.

Continuando com as características do local de pesquisa aporta-se a informação referente à área total do Município que é de 2.048 km², esse espaço é

habitado por uma população estimada de 71.020 habitantes, sendo 54.620 na área urbana e 16.400 na área rural; com isso apresenta uma densidade demográfica de 84,1 habitantes por quilômetro. Seu contingente de eleitores é de 39.112 pessoas.

Especificamente, tratando-se da penitenciária alvo das investigações e considerações, passa-se a tratar. A penitenciária José de Deus Barros fica situada à BR 316 - Km 304, Margem Direita, Bairro Altamira, em Picos – PI.

Fundada em março de 1999, com a capacidade inicial para acomodar 134 internos destinou-se, desde o projeto inicial, a receber presos condenados da macrorregião de Picos. Entretanto, devido à grande demanda e falta de estabelecimentos penais específicos para o recolhimento de presos não condenados, recebeu logo na sua inauguração tanto presos condenados quanto aqueles que aguardavam no intramuros o pronunciamento final da Justiça sobre a acusação que se lhes imputavam.

Tratando-se da arquitetura desse estabelecimento penal, pode-se descrevê-la da seguinte forma: Originariamente, a Penitenciária José de Deus Barros foi construída para acomodar 134 presos, contudo, após uma ampliação em 2004 teve o seu número de vagas aumentado para 144 presos, todavia, sua lotação oscila entre 180 e 210 internos.

Sobre o quadro de funcionários que prestam serviço na unidade penal que servirá de base à pesquisa, vale dizer aqueles ativos, conta-se com 26 agentes penitenciários (incumbidos da supervisão, custódia e vigilância), 6 servidores administrativos, 3 técnicos, 1 médico, 1 dentista e 1 assistente social.

Em relação ao número e à situação processual dos internos da Penitenciária Regional de Picos, tem-se<sup>20</sup> 182 presos provisórios e apenas 68

---

<sup>20</sup> Em janeiro de 2011.

condenados. Inverteu-se, portanto, o que havia sido previsto – abrigar apenas pessoas condenadas.

### **8.1.3. Vinte anos depois...**

Com relação ao interstício temporal proposto para o estudo também há, por trás da escolha, uma justificativa plausível, buscam-se as informações referentes aos doze meses subsequentes ao dia 05 de outubro do ano de 2008 (dois mil e oito), ou seja, exatamente vinte anos depois da entrada em vigor da atual Carta Constitucional publicada no diário oficial de 05 de outubro de 1988.

A simbologia por trás do período eleito para ser estudado é notória, esses doze meses representam as reais conquistas galgadas vinte anos após o início de uma nova democracia, denotam aquilo que o cidadão brasileiro soube consagrar em termos de sociedade, política, economia, direitos, deveres, etc.

Também, pela própria viabilização da pesquisa, escolheu-se um período razoável para ser estudado, um interstício que não fosse muito longo, a ponto de dificultar a coleta dos dados, nem tampouco muito curto, o que levaria a uma coleta insuficiente dos dados dando impressões vagas e insuficientes.

## 9. A SAÚDE DO CIDADÃO PRESO EM TERMOS LEGAIS

Outro aspecto de grande relevância a ser tratado dentro deste tópico é o que diz respeito ao arcabouço legal criado pelo Estado Brasileiro para cuidar da questão da saúde do cidadão enclausurado em resposta do Estado pela prática de uma infração penal.

### 9.1. A Constituição Federal e a Saúde

Torna-se imperioso e bastante oportuno começar essa abordagem cuidando primeiramente da nossa Lei Fundamental, evidenciando o que a mesma pondera sobre a temática da assistência à saúde do cidadão.

Já no Capítulo II, do Título II, que recebe a rubrica “Dos Direitos Sociais”, o legislador constituinte consignou que a saúde é antes de tudo um direito social:

*Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.*

*(Grifou-se)*

Adiante, no Título VIII - Da Ordem Social, na seção II, Da Saúde, incumbe-se ao Estado o papel de garantir de forma plena o atendimento à saúde do cidadão, não se admitindo exclusões ou limitações. No tocante ao cidadão preso, esse dispositivo torna-se um grande aliado na tarefa de se evidenciar a inexorável disponibilização de atendimento à saúde do cidadão preso, pois no texto do artigo 196 lê-se que “a saúde é um direito de todos”:

*Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (grifou-se).*

## **9.2. A Saúde na Lei de Execuções Penais**

Outra abordagem indispensável é a análise na nossa Lei de Execuções penais sobre o tratamento da assistência à saúde ao cidadão preso. Essa tarefa tem início no artigo 11, na seção I do capítulo II, que estatui a disponibilização de um correto atendimento à saúde da pessoa presa em grau de assistência, sendo que tal assistência, nos moldes do artigo 10, destina-se a conter o alastramento do fenômeno criminal e possibilitar o retorno da pessoa presa reabilitada ao convívio social.

(...)

*Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.*

*Art. 11. A assistência será:*

*II - à saúde;*

Mas o assunto relativo à saúde dentro da Lei Nº 7.210, de 11 de julho de 1984, não para nesses dois dispositivos e na seção III (Da Assistência à Saúde) o artigo 14 estabelece que a assistência à saúde se predispõe a prevenir doenças e curar a pessoa presa:

*Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.*

No mesmo artigo, o seu parágrafo primeiro, fica estabelecido que em caso de impossibilidade de atendimento médico adequado dentro do próprio estabelecimento penal o preso deverá ser conduzido a local apropriado:

*§ 2º Quando o estabelecimento penal não estiver aparelhado para prover a assistência médica necessária, esta será prestada em outro local, mediante autorização da direção do estabelecimento.*

Prosseguindo, o artigo 14 coloca a saúde como sendo um direito do preso.

Deve-se frisar que assistência à saúde do preso muitas vezes esbarra nos obstáculos colocados pelas limitações materiais e humanas, tais como o número de funcionários escasso e mal preparados, falta de equipamentos adequados, infraestrutura obsoleta e tec. O estabelecimento penal de Picos - Piauí, sede da presente pesquisa, proporciona utensílios de higiene pessoal básico ao cidadão preso como sabão em barra, sabonete, creme dental, papel higiênico e colchão; conta-se ainda com um atendimento médico ambulatorial e serviço odontológico básico (extração de dentes e obturações). Em situações mais graves, referente à saúde do interno, este é conduzido até um hospital público.

### **9.3. Outras Normas**

#### **9.3.1. Resolução CNPCP<sup>21</sup> nº 02, de 08 de maio de 2008.**

---

<sup>21</sup> Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária

Essa resolução cumpre tarefa de importância soberana na medida em que fixa um conjunto de instruções fundamentais para o deslocamento de presos durante o atendimento à saúde e condições mínimas de segurança para sua concretização.

Logo nas considerações iniciais, tal resolução declara ser a saúde um direito fundamental, que deve ser exercido plenamente, sem desprezo em virtude da vontade da lei, quando do cumprimento da sentença imposta.

Seu primeiro artigo cuida de restringir o uso de algemas e congêneres quando da condução do preso e sua permanência nos hospitais:

*Art. 1º. Recomendar, em caráter excepcional e devidamente justificado, o uso de instrumentos coercitivos tais como algemas, na condução do preso e em sua permanência em unidades hospitalares, quando:*

- a) não atente contra a dignidade ou a incolumidade física do custodiado;*
- b) seja necessário à sua segurança individual e à segurança pública;*
- c) se torne imprescindível para evitar uma fuga ou frustrar uma resistência.*

A seguir são tratadas as condições do ambiente que servirá de local para o atendimento do preso acometido de enfermidade, recomendando-se que este local deve ser apropriado para garantir a integridade física dos envolvidos nesse atendimento:

*Art. 2º. Recomendar que o ambiente de atendimento de saúde esteja apto a garantir a integridade física dos agentes que trabalham nessas instituições, assim como a dos presos.*

O terceiro e penúltimo capítulo tem a função de estabelecer que os atuantes no procedimento da prestação de assistência à saúde do preso devem receber o treinamento apropriado para atuar em condições risco à segurança:

*Art. 3º. Recomendar que os recursos humanos envolvidos no atendimento de saúde aos presos, agentes de saúde, de segurança, custódia ou disciplina, devem receber*

*treinamento que inclua orientação para atuarem em situações de vulnerabilidade da segurança.*

Apesar de ser bastante resumida, apenas 04 (quatro) artigos, essa resolução estabelece parâmetros básicos para garantir que o cumprimento da prestação de assistência à saúde da pessoa presa. Contudo não se pode deixar de levantar que tais medidas estão longe de dar conta, ainda que de forma ínfima da incumbência a qual se predispõe, pois o próprio Poder Público não fornece o aparato mínimo necessário para proporcionar uma prestação de assistência à saúde de um modo geral de maneira digna. A lei, por si só, não pode operar milagres sem a conjunção dos demais fatores necessários para a realização do mister público.

### **9.3.2. Resolução CNPCP nº 07, de 25 de Março de 2003.**

Essa resolução lança as bases legais necessárias à criação de diretrizes básicas para as ações de saúde nos sistemas penitenciários. A opção por comentar cada tópico da presente resolução é de necessidade soberana pela própria abordagem que a mesma faz aos direitos da pessoa presa, sobretudo no que tange, especificamente, ao direito à saúde.

Também, registre-se que a cada comentário exarado tem-se em mira a prática da assistência à saúde no intramuros da penitenciária “Regional de Picos”.

Tendo o fito de dar um bom tratamento à questão referente à assistência à saúde e buscando reduzir as tensões inerentes ao cárcere, já no artigo primeiro dessa resolução é previsto o elenco de ações que devem ser realizadas nas unidades penitenciárias:

*Art. 1º. Por entender que uma boa atenção à saúde constitui um fator importante para a valorização da cidadania, além de reduzir as tensões inerentes às condições carcerárias, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária resolveu recomendar adoção de um elenco mínimo de ações de saúde que deve ser implantado nos sistemas penitenciários dos Estados.*

O primeiro inciso chama a atenção para a necessidade de interação entre as legislações próprias à saúde e a Lei de Execução Penal, enfocando também a importância de se levar em conta as peculiaridades do sistema penitenciário e regionais:

*I. Estas ações devem estar calcadas na legislação de saúde e na Lei de Execução Penal e devem levar em conta as orientações do Plano Nacional de Atenção Básica à Saúde e atender às peculiaridades do sistema penitenciário e da região onde este se encontra.*

O segundo inciso estabelece que se deva lançar mão de medidas destinadas à prevenção e controle de doenças que encontram na condição do cárcere condições apropriadas para se manifestarem:

*II. Devem ser contempladas ações mínimas de prevenção e controle da tuberculose, doenças sexualmente transmissíveis e AIDS, hanseníase, hipertensão arterial e diabetes além do câncer cérvico uterino e de mama. São também necessárias ações dirigidas à saúde mental, à saúde bucal, à realização de pré-natal e à imunização para hepatite B e Tétano.*

Na PJDB as ações dessa natureza se resumem a:

- Distribuição de preservativos, 2 (um) por companheira, por ocasião da visita íntima, uma vez por semana;
- Já foram registrados dois casos de hanseníase naquele estabelecimento penal, um em 2008 e outro em 2009, que foram tratados com medicamentos da secretaria Municipal de Saúde de Picos. Em ambos os casos o contágio se deu fora do intramuros e foram diagnosticados na PJDB, sendo os portadores conduzidos a

um posto de saúde municipal para a coleta do material. Aliás, esse é o procedimento mais adotado, ou seja, se há suspeita o interno é conduzido a um posto de saúde municipal para realizar o competente exame;

- Vacinação contra tétano e hepatite B, esporadicamente, a cada dois anos;
- Não há uma ação específica para o tratamento do interno portador de distúrbio mental; tais pacientes são conduzidos para estabelecimentos penais na capital Teresina;
- Os casos soropositivos são raros, há o registro de apenas um interno, que adquiriu essa moléstia fora do sistema, e foi diagnosticado através de uma ação da Secretaria Municipal de Picos, no ano de 2009, ocasião em que foram realizados exames para detecção daquela doença. Não mais foram realizados procedimentos como esse até então.
- Por fim, registre-se que na ocorrência de detentos que precisam de tratamento especial por conta de moléstias graves como diabetes, HIV

O terceiro inciso cuida da padronização do ambulatório de saúde presente em cada estabelecimento penal que se destine ao atendimento de até 500 (quinhentas) pessoas presas:

*III. Para a execução destas ações cada unidade prisional deverá contar com um ambulatório de saúde equipado, conforme anexo I. (anexo 01)*

Em comentário ao inciso anterior, relacionando-o com a situação do nosso local de pesquisa, menciona-se que lá conta-se com uma sala, com banheiro, para atendimento ao interno, com um leito, uma mesa, uma cadeira, um armário pequeno, um suporte para soro e uma estante. Ainda, há também, uma enfermaria com dois leitos. A mesma praticamente não é utilizada, pois conta-se apenas com uma estrutura física muito limitada, conforme o descrito, mas não se tem medicamentos,

utensílios médicos e, na maioria das vezes, nem mesmo há um profissional médico para fazer o atendimento, pois o único que existe comparece apenas uma vez por semana.

No quarto inciso mencionam-se os profissionais, servidores públicos, necessários à prestação de um atendimento ambulatorial destinado à pessoa presa:

*IV. Para o atendimento ambulatorial são necessários, no mínimo, servidores públicos das seguintes categorias profissionais: 01 médico clínico, 01 médico psiquiatra, 01 odontólogo, 01 assistente social, 01 psicólogo, 02 auxiliares de enfermagem e 01 auxiliar de consultório dentário com carga horária de 20 horas semanais. Nas unidades femininas deve haver sempre, pelo menos, 01 médico ginecologista.*

A realidade de Picos está bem aquém daquilo que determina a lei, nesse caso. Conforme já frisado em linhas atrás, conta-se apenas com um médico clínico geral, que comparece apenas uma vez por semana e atende em média de dez a vinte presos por vez, em cerca de 1 (uma) hora de atendimento ao total. Conta-se também com somente um dentista que atende também uma vez por semana, sendo necessário se levar os internos ao HRJL, pois na PJDB não há aparato odontológico para essa finalidade. Registre-se o comparecimento de uma assistente social, também uma vez por semana para dar assistência ao interno.

Como se pode observar, não obstante à determinação da lei, há um grande descaso por parte do Poder Público na implementação da assistência à saúde, o que dificulta sobremaneira a realização de dita assistência.

O quinto inciso estabelece o número limite de presos que devem ficar sob os cuidados daquela equipe mencionada no inciso anterior:

*V. Cada uma destas equipes deverá ser responsável por 500 presos.*

O inciso sexto destaca a necessidade de treinamento específico para a equipe:

*VI. A equipe técnica deverá receber treinamento para a execução dos Programas de Atenção Básica, de acordo com as orientações do Ministério da Saúde, para os agravos elencados no item 2.*

Na verdade, em se tratando do agente penitenciário que atua na PJDB, por ocasião da sua própria formação (curso de formação em agente penitenciário), em academia específica para esse fim, o mesmo recebe algumas instruções básicas de primeiros socorros. Além disso, não há uma outra instrução nos moldes do que reza este inciso.

O sétimo inciso dá cabimento a uma padronização dos medicamentos utilizados pelo sistema penitenciário de cada estado:

*VII. A Relação Nacional de Medicamentos Essenciais – RENAME – deverá constituir a base de referência para a definição dos medicamentos utilizados pelo sistema penitenciário de cada estado. A aquisição dos medicamentos deverá se dar de acordo com a padronização de tratamento para as doenças prevalentes como definido pelo Ministério da Saúde. Os ambulatórios deverão manter atualizado o cadastro de pacientes nos casos de tuberculose, hanseníase, DST/AIDS, diabetes entre outras de notificação compulsória.*

Na PJDB não existe um cadastro dessa natureza, com pormenores sobre a incidência dessas doenças. Há, na verdade, um prontuário de cada interno onde é consignado informações sobre a saúde do mesmo.

Especificamente, cuidando-se dos medicamentos empregados no tratamento do cidadão preso na PJDB, estes apenas têm duas origens: ou são fornecidos pelo SUS ou são adquiridos pelos familiares do interno.

No oitavo inciso menciona-se a necessidade de farmacêutico para aquisição dos medicamentos:

*VIII. Para a aquisição e dispensação dos medicamentos é necessário o emprego de farmacêutico.*

No local desta pesquisa não se conta com tal profissional. Esse procedimento é feito por um prestador de serviço incumbido de separar os medicamentos destinados ao interno em tratamento, contudo esse prestador de serviço sequer tem formação técnica na área de saúde. Outro descaso assombroso.

O nono inciso estabelece que na ocasião da entrada no sistema penitenciário o preso deverá ser submetido a exames para aferir o seu estado de saúde:

*IX. No momento de seu ingresso no sistema penitenciário, todos os apenados deverão passar por uma avaliação a fim de estabelecer um diagnóstico de saúde e iniciar a assistência necessária. Nessa oportunidade serão realizados exames básicos que permitam a detecção das doenças e agravos elencados no item 2 bem como a imunização contra Hepatite B e Tétano.*

Outro descaso. Quando ingressa na PJDB o interno não passa por tal avaliação.

O décimo primeiro e o décimo segundo itens segundo dessa resolução especifica as medidas atinentes à assistência à saúde da mulher:

(...)

*XI. A atenção à saúde da mulher deverá ser prestada desde o seu ingresso no sistema penitenciário, quando deverá ser realizada a consulta ginecológica incluindo a prevenção do câncer cérvico-uterino e de mama, obedecendo, posteriormente, à periodicidade determinada pelo Ministério da Saúde.*

*XII. As unidades femininas deverão estar aptas a realizar o acompanhamento pré-natal de baixo risco.*

A PJDB não é mista, ou seja, destina-se exclusivamente ao preso do sexo masculino.

O item treze estabelece as medidas para cuidar da saúde bucal do preso e elenca os instrumentos necessários (anexo 02):

*XIII. As ações de saúde bucal devem ser desenvolvidas levando em consideração os níveis de prevenção a seguir: proteção da saúde, proteção específica, diagnóstico precoce e tratamento imediato, limitação do dano e reabilitação. Os equipamentos e materiais necessários encontram-se elencados no Anexo II. (anexo 02)*

Também não se registram medidas dessa natureza.

A seguir tem cabimento a atenção necessária à saúde mental do preso:

*XIV. A atenção em Saúde Mental deverá prever a assistência aos inimputáveis, de acordo com a legislação vigente, bem como ações de prevenção e tratamento dos agravos psicossociais decorrentes ou não do confinamento.*

Conforme esclarecido anteriormente não se registra na PJDB medidas para o tratamento ou prevenção de distúrbios mentais próprios da clausura. Quando um interno é acometido de tal moléstia, esta é encaminhada para um dos estabelecimentos penais da capital, que contam com um aparato, médicos, terapeutas, enfermeiros e medicamentos, para tal providência.

No item seguinte fica estabelecido o auxílio do Sistema Único de Saúde nos casos de maior complexidade:

*XV. Os casos que exijam complementação diagnóstica e/ou assistência de média e alta complexidade deverão ser referenciados na Rede SUS por meio de parcerias e convênios.*

Por todas as limitações colocadas até aqui, no tocante à assistência a saúde do interno, estabelece-se uma necessidade clara, como única alternativa viável, o socorro ao SUS para cumprir o mínimo de assistência ao interno. Nesse caso, resta aos internos da PJDB serem encaminhados ao Hospital Regional de Picos “Justino Luz” para receberem o mínimo de dignidade no tocante ao mandamento constitucional de acesso à saúde.

Por fim, estabelece-se a necessidade de criação de um registro onde figurará a situação da saúde de cada preso:

*XVI. O registro das condições clínicas e de saúde dos apenados deverá ser feito e acompanhado em prontuário que acompanhará o preso em suas transferências. Esta documentação deverá ser mantida sob a responsabilidade do serviço de saúde penitenciária e garantido o seu sigilo.*

Nos moldes do que se pratica na PJDB, esse registro é feito no próprio prontuário do preso. Cada interno tem um prontuário onde são consignadas informações processuais e referentes à saúde do interno.

## 10. A ASSISTÊNCIA À SAÚDE DO CIDADÃO PRESO DA PJDB

A grave e já duradoura crise na penitenciária Regional de Picos, conforme ficou registrado no capítulo anterior, por todas as limitações e carências, instaura naquele estabelecimento penal uma situação ainda mais crítica de desrespeito à dignidade daquele preso, o que exacerba o seu sofrimento e desvirtua a finalidade da pena de prisão.

Lá se verificam péssimas condições da higiene interna das celas, totalmente precárias, insalubres (muito calor no verão, insetos e frio na estação das chuvas), criando um ambiente bastante propício à propagação de doenças e tornam difícil a cura daquelas já presentes. Há ainda que se mencionar a má alimentação, escassa e pobre em nutrientes.

Outra questão, que não pode deixar de ser levantada, a presença de drogas dentro daquele estabelecimento penal que revelam um grave problema à questão da saúde nesses locais, assim como no restante da sociedade. Sem querer esgotar o tema, que seria mote a outra pesquisa, a nossa própria experiência, nos confere respaldo para fazer essa afirmação. É uma constante, sempre que se fazem vistorias mais minuciosas dentro das celas a cada dois meses (são feitas vistorias diárias, mais para evitar fugas). A maneira como as mesmas entram são desconhecidas, pois todos os visitantes e utensílios e alimentos são vistoriados.

Por fim, a falta de exercícios físicos por parte dos internos, que terminam levando uma vida extremamente sedentária. Na PJDB há um horário para o preso tomar banho de sol, dentro do próprio pavilhão no pátio central, numa área de vinte metros quadrados. Mencione-se que na área interna às muralhas, fora dos

pavilhões, existe uma quadro de esportes, mas esta não é utilizada pelo interno, sobre tudo pela falta de segurança e número de funcionários suficientes, para evitar fugas.

A soma de todos esses fatores na PJDB produz um corolário: o de que a pessoa submetida à pena de prisão correrá um grande risco de ter a sua saúde debilitada.

Os internos contraem as mais variadas moléstias no ambiente da clausura. Dentre as quais as mais rotineiras seriam complicações do sistema respiratório, sobre tudo devido ao tabagismo, muito presente na PJDB, e intoxicações alimentares, devido a má qualidade da alimentação e higiene precária.

Os distúrbios psicológicos do preso, outra questão de saúde pública, são um grave problema para o poder público e para a sociedade, uma vez que torna cada vez mais remota o ideal de ressocialização da pessoa presa. Ao longo de 12 anos de serviço naquele estabelecimento penal, percebemos que a clausura, a solidão, os remorsos de uma possível culpa são problemas que por si só já criam graves problemas mentais, que aliados à falta de uma atuação sistemática e decisiva por parte do poder público nessa problemática exacerbam os problemas, já graves, na área da saúde daquela prisão.

No tocante ao tratamento odontológico no intramuros, este se limita à extração dos dentes na maioria dos casos, sendo tal procedimento escolhido para todos os problemas dentários.

O tratamento médico-hospitalar no interior daquela unidade penal é uma realidade tão improvável, ficando a cargo do SUS, exigindo o encaminhamento do preso ao Hospital Regional de Picos. Aí tem início um drama sem fim.

Para começar, na PJDB, a escolta tem como consequência primeira o desfalque no número de agentes que estão incumbidos da segurança interna; depois, a inexorável solicitação do auxílio da Polícia Militar de Picos, a qual na maior parte das ocasiões é tardia, haja vista depender da disponibilidade de uma força policial que é muito demandada e que já tem seus próprios e graves problemas com que se preocupar; em fecho, no momento em que o preso consegue chegar até ao hospital, tem cabimento então o maior de todos os dramas: saber se conseguirá atendimento por parte de um profissional da área de sua doença.

Desta feita, na prática, percebe-se uma dupla incidência de penas sobre a pessoa do preso – a limitação do direito constitucionalmente estabelecido de ir e vir e a deplorável condição da saúde que ele contrai durante o seu recolhimento ao cárcere na PJDB.

O descumprimento da lei nesses casos, quando se tratam dos direitos da pessoa presa, já se tornou tão comum que passa totalmente despercebido perante a sociedade, como por exemplo, em especial, o que determina a Lei de Execução Penal, onde o inciso VII do artigo 40 determina o direito à saúde por parte do cidadão preso, como sendo um comprometimento do Poder Público.

Igual desobediência aos mandamentos constantes dessa lei, no concernente à saúde da pessoa submetida à pena de prisão, dá-se no caso do artigo 117, inciso II, que orienta para execução da pena em regime domiciliar pelo preso sentenciado e portador de moléstia grave. Nessa suposição, ficaria dispensável a conservação do detento doente em uma unidade prisional, sobretudo porque a sanção penal nessa condição ficaria desfalcada de seu teor de retribuição a um mal cometido, ou seja, perderia a sua razão de ser, pois jamais deveria impor

ao sentenciado a sina de, por conta de uma pena de prisão, ser obrigado a morrer enclausurado.

Assim, da maneira como se configura, a conservação da clausura de uma pessoa moribunda, com a saúde tão comprometida, levaria a uma desfiguração do Instituto da pena de prisão, onde esta perderia de vez o seu mais importante valor para a atual sociedade. Além do mais, tal situação revela-se em grave desrespeito a um princípio geral do direito, sagrado no artigo 5º do Decreto-Lei no 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução ao Código Civil, agora “Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro”<sup>22</sup>) que estabelece:

*Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.*

---

<sup>22</sup> Modificação implementada na ementa do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, pela Lei nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010.

## **11. A EXPERIÊNCIA NA PENITENCIÁRIA JOSÉ DE DEUS BARROS**

Enfim, depois de serem abordadas todas as questões antecedentes, neste título terá cabimento uma abordagem sobre a prestação da assistência à saúde do cidadão recolhido à penitenciária “José de Deus Barros” em sede de sanção penal, temática central do presente trabalho.

Para tanto, utilizar-se-á, como recurso no intuito de se fazer essa aferição, da descrição das práticas destinadas à prestação dos serviços referentes à saúde no intramuros da PJDB.

### **11.1. O Gerente da Penitenciária**

Por questões de organização e para oportunizar um caráter mais didático a essa produção, cuida-se, em primeiro lugar, da atuação do profissional responsável pela gerência do estabelecimento penal, incumbido, portanto, de dar a melhor direção possível aos assuntos penitenciários, dentre os quais, a assistência à saúde do cidadão preso.

Sua atuação nesse tocante torna-se extremamente fundamental, haja vista a grave todas as limitações mencionadas naquela unidade penal.

Nesse quadro, o gestor da penitenciária regional de Picos, muitas vezes, tem a sua atuação comparada a de um verdadeiro “operador de milagres”, dadas as limitações impostas, por tudo o que se expos nos itens anteriores.

## 11.2. O Profissional Médico

A Penitenciária Regional de Picos conta com somente um médico, clínico geral, para atender, em média, a mais de duzentos internos. Esse fato, mais que qualquer outro, limita sobremaneira a uma digna prestação de assistência à saúde.

Por mais que esse profissional se desdobre e dedique-se a tal causa, as próprias condições da assistência à saúde do preso dentro penitenciária “José de Deus Barros”, repita-se, carência de recursos, materiais e humanos, esse em especial – um só profissional médico – atinge gravemente esse direito fundamental.

O tirocínio do médico em serviço no estabelecimento penal, alvo do presente trabalho, está eivado de situações que agravam a já grave limitação colocada pela confluência dos fatores levantados nos parágrafos anteriores.

Esse profissional comparece uma vez por semana, àquela penitenciária, atende de dez a quinze presos em no máximo duas horas. Sua atuação limita-se à prescrição de receitas e solicitações de exames, que dependem, obviamente, da atuação do Estado para implementar essa atuação do médico.

Com o intuito de dar voz à questão do acesso à saúde por parte da pessoa recolhida à penitenciária “José de Deus Barros”, em cumprimento à sanção penal, buscou-se o valioso testemunho de um profissional médico envolvido naquela assistência.

Trata-se de um médico com mais de vinte anos de serviço no Hospital Regional de Picos – “Justino Luz”, local para onde são encaminhados os detentos da Penitenciária de Picos, quando necessário atendimento médico ou exame.

Esse profissional mencionou que a maioria dos casos atendidos por ele tratava-se de infecções intestinais, micoses, doenças sexualmente transmissíveis e

ferimentos mal cuidados, ou seja, poderiam ter sido evitados, não fosse a atuação tardia ou a falta de cuidados mínimos necessários.

O mesmo comentou esse fato dizendo que se tratava de *“eventos de causas banais que se complicavam até o ponto de reclamarem pela atuação de um profissional da saúde”*.

Mencionou ainda que *“por conta desse descaso para com esses presidiários, outras pessoas, da sociedade, estavam sendo atingidas, sobretudo, os familiares do preso, como uma mulher, companheira de um dos detentos, que havia contraído uma doença sexualmente transmissível, na oportunidade em que teve um encontro íntimo com seu companheiro, depois de preso, nas dependências da penitenciária de Picos”*.

E em fecho a esse tema, declarou *“não basta distribuírem preservativos, são necessárias ações mais pontuais, aptas a fazerem frente a esse problema, da disseminação de doenças. Poderiam fazer exames para diagnosticar doenças, palestras e um acompanhamento de um profissional de saúde, por exemplo.”*

### **11.3. O Supervisor**

Um importante agente envolvido nesse processo é o Supervisor do Plantão, que é responsável, em última análise, pela supervisão do serviço interno da penitenciária. Ao todo, são quatro Supervisores, um por plantão, que dura 24 (horas), com folga de 72 (setenta e duas horas).

Cada supervisor, que é um agente penitenciário, conta com o auxílio de outros quatro ou cinco, no máximo, agentes penitenciários para desempenhar as principais tarefas do serviço interno da PJDB.

Contudo, o foco não é o serviço ordinário desse agente, mas sim sua atuação, seu envolvimento, na prestação da assistência à saúde do interno. E aqui começa a ficar interessante, pois é sobre o mesmo que recai toda a responsabilidade nesse tocante, já que cabem a ele tarefas tão fundamentais quanto complexas.

A começar pela checagem inicial na passagem de serviço de um supervisor a outro. Nessa oportunidade, o supervisor toma nota das principais medidas necessárias no tocante à prestação de assistência à saúde na exata medida das solicitações por parte dos presos.

Os recursos são insuficientes e limitados naquela unidade penal, desde um número de agentes, muito aquém no mínimo necessário, de três a cinco por plantão, até a falta de medicamentos e demais instrumentos necessários a uma prestação de assistência à saúde de forma digna.

Dentro desse quadro, cabe ao supervisor do plantão a difícil tarefa de utilizar de maneira racional, até mesmo regrada, cada recurso colocado à disposição da penitenciária no afã de maximizá-los o quanto possível, possibilitando desta feita que todos os internos tenham iguais chances de atendimento à saúde.

#### **11.4. O agente penitenciário**

De todos os funcionários que laboram no Sistema Penitenciário nenhum outro se equipara ao agente penitenciário no que concerne à proximidade com o preso. A própria lei confere certas atribuições a esse servidor lhe dotam dessa condição.

A Lei n.º 5.377 de 10 de fevereiro de 2004, Estatuto do agente penitenciário do Piauí, no Título II, Capítulo III, que trata das atribuições do agente a atuação desse servidor seja muitíssimo ligada ao contato direto com o cidadão preso:

*Art. 7º. São atribuições do agente penitenciário:*

*I – cuidar da disciplina e segurança dos presos;*

*II – fazer rondas periódicas;*

*III – fiscalizar o trabalho e o comportamento da população carcerária, observando o regulamento e normas próprias;*

*IV – **providenciar a assistência aos presos**, nos termos estabelecidos em regulamento; (grifou-se)*

Outra atuação por parte desse funcionário é a que diz respeito à escolta, quando da condução do interno até um local, fora do estabelecimento penal, se necessário para um atendimento ambulatorial adequado ou até mesmo para a execução de um exame de saúde. O mesmo artigo da Lei 5.377/04, tratado no parágrafo anterior prevê a atuação do agente penitenciário nessas circunstâncias:

*Art. 7º. São atribuições do agente penitenciário:*

*(...)*

*VIII – conduzir viaturas de transporte de presos;*

No que tange à saúde do preso, esse agente é o servidor que primeiro é acionado, na maioria das vezes pelo próprio interno, para atuar na solução das mais variadas ocorrências (rebeliões, conflitos entre internos, tentativas de fugas, doenças do interno e etc.). Ademais, faz-se necessário que tal servidor seja dotado de

sensibilidade e discernimento, imprescindíveis para atuar frente ao episódio de uma doença por parte do interno ou, até mesmo, na ação preventiva de futuras moléstias que possam acometer a população carcerária.

Outro fator que age contra o direito à saúde dos detentos no intramuros da PJDB é a fragilidade da segurança daquele estabelecimento penal. Tentativas de fugas, instalações precárias, simulações de doenças por parte do interno para tentar a fuga, falta de equipamentos de segurança, como algemas, detectores de metais, rádio comunicadores etc., entre outros fatores, são uma constante.

Por último, merece destaque o momento em que o preso precisa ser conduzido para além dos muros da PJDB em busca de atendimento médico-hospitalar, quando tem começo um drama de proporções gigantescas.

Esse evento reclama pela atuação não só do agente penitenciário, na maioria das vezes é imprescindível o apoio da Polícia Militar, seja no fornecimento de uma viatura e homens, que acompanham o agente e o preso, seja no auxílio com um policial militar, o que, muitas vezes não é possível, pois nem sempre essa Instituição tem disponibilidade. Ademais a Polícia Militar já tem que lidar com problemas semelhantes, partilhados pela segurança pública como um todo.

Vencida essa necessidade suplementar, resta esperar que a unidade de saúde pública para onde o preso for conduzido tenha condições de lhe dar uma adequada assistência, que tenha leito disponível, se necessária a internação, ou simplesmente que tenha um profissional da área médica disponível para proceder ao atendimento. Esse mote é de interesse do próximo subitem.

### **11.5. O “Hospital Regional Justino Luz” de Picos**

Dentro desse processo de materializar a prestação da assistência à saúde do cidadão preso no intramuros da Penitenciária “José de Deus Barros”, contudo, o principal cenário onde se consubstancia tal atendimento, pelas limitações já levantadas ao longo desse trabalho, não garante o direito à saúde nas suas dependências.

É no Hospital Regional de Picos, público, da rede SUS, que são feitas não só intervenções médicas-cirúrgicas, mas, até mesmo, simples consultas médicas.

Apesar de haver outros órgãos públicos incumbidos de prestar tal assistência, postos de saúde municipais, secretaria de saúde municipal e até mesmo a rede hospitalar da rede privada conveniada ao Sistema Único de Saúde, a quase totalidade dos atendimentos e internações se dão no Hospital Regional de Picos.

As poucas exceções ficam a cargo da própria iniciativa dos familiares do preso que patrocinam o atendimento na rede hospitalar e clínicas particulares.

Um grande embaraço ao cumprimento da determinação constitucional de assistência à saúde dos internos da penitenciária “José de Deus Barros”, quando encaminhado ao Hospital Regional de Picos, é a dificuldade no tocante a se escalar um agente penitenciário para vigiar o preso durante a internação naquele hospital. Cuida-se de uma situação controversa, pois resulta em grande desfalque ao cumprimento das tarefas cotidianas necessárias ao correto desenvolvimento do serviço.

Muitas vezes se destaca um servidor desse cargo para acompanhar um só interno, deixando-se num verdadeiro caos o serviço da PJDB, pois restam apenas três ou quatro agentes para vigiarem mais de 200 (duzentos) presos, sem se falar

nas outras atividades como ronda, disciplina e segurança dos presos, conferência da população carcerária, entre outras.

## 12. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A investigação sobre o atendimento por parte do Poder Público, especificamente aqueles envolvidos diretamente – agentes penitenciários, gerente penitenciário e os profissionais da saúde funcionários do sistema prisional, ao direito constitucional do acesso à saúde por parte dos internos da penitenciária “José de Deus Barros”, na cidade de Picos – PI, na base dos Direitos Constitucionais pós – 1988 constituiu o interesse capital desta pesquisa.

Partindo da proposição de que a análise do nível do respeito a esse Direito Constitucional no intramuros de uma prisão é hábil a dar uma resposta sobre o questionamento do grau de respeito à dignidade humana nas nossas prisões, buscou-se considerar vários motes adjacentes a essa temática central e, ato contínuo, buscou-se o contraste entre o arcabouço legal tendente a garantir e exigir o respeito à dignidade da pessoa presa e a real situação da pessoa presa, tendo, como local das averiguações concretas a Penitenciária Regional de Picos, Piauí, Brasil.

Cuidando-se de um sucinto panorama dos vários momentos do presente trabalho, pode-se fazer da seguinte forma: no primeiro capítulo ponderou-se sobre o instituto da pena de prisão (histórico, previsão e trato constitucional ao longo de todas as Constituições brasileiras), princípios constitucionais e direitos humanos; no capítulo intermediário tratou-se da confrontação entre a condição do sujeito submetido à pena de prisão sob dois prismas: o legal, estabelecido pelos principais documentos legislativos em vigor, e o real, representado pelas concretas condições a que são submetidos o apenado, impostas pela situação precária que se encontra o nosso sistema penal e, ainda, pelo próprio desrespeito à pessoa humana que,

sabidamente, já se tornou uma constante nos nossos intramuros penais. Este capítulo foi finalizado com uma oportuna meditação de natureza filosófica em torno da incumbência de alcançar a tão distante ressocialização. Enfim, no terceiro e último capítulo, foi realizada uma reflexão mais detalhada na esteira do tema fundamental da presente dissertação cujo escopo se abrevia em fazer uma constatação do nível de deferência aos Direitos e Garantias fundamentais assentados na Constituição Cidadã de 1988.

Sendo evidente a calamidade implantada no sistema prisional, tem-se como corolários o aumento do número de fenômenos criminais, que passam a afligir toda a coletividade, o embaraço da tarefa de ressocializar o infrator e por último, talvez uma causa e não consequência, a submissão do apenado a condições subumanas.

Ao sopesar a situação flagelante que acomete o cidadão preso, sendo submetido às condições mais desumanas inimagináveis por ocasião da pena privativa de liberdade nos moldes do que é praticado pelo sistema prisional do Brasil, constata-se uma grave e já duradoura contradição perceptível pelo simples contraste entre aquilo que fica posto pelo que estabelece o *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República Federativa do Brasil e os vários descabros produzidos ao cidadão pela nossa sociedade em várias acepções (por exemplo, por ocasião do cumprimento da pena de prisão - pelo que toca ao presente trabalho).

Com o fito de dar vazão ao que aqui se alega, afirma-se que o artigo 5º da nossa Constituição Federal sagra os direitos e instrumentos necessários à sua implementação sob a rubrica - “Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”:

*“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:*

(...)"

Esse artigo, baluarte dos direitos e garantias fundamentais do cidadão estabelece, como apotegma do Estado brasileiro, a igualdade segundo a lei, o não acatamento de diferenciações, seja de que estirpe for, e não violação daqueles direitos que integram a própria essência do cidadão.

Tratar de direitos do cidadão em nosso país que ostenta uma sociedade com graves e seculares diferenças é uma tarefa lancinante, causa angústia e desconforto.

A grande incoerência instaura-se ao tornar evidente o já banalizado séquito de miséria e demais desrespeitos a esses mesmos direitos constitucionalmente erigidos.

A arte, nas suas várias formas de expressão, apresenta-se com uma extraordinária ferramenta tendente a dar vazão aos sentimentos do povo, denotando como a sociedade se apresenta num dado momento histórico, noticiando o quadro social, político e econômico.

Para essa tarefa, nessa problemática, que bem se equivale à condição da pessoa presa, invoca-se a produção do intelecto do poeta Manuel Bandeira:

*"O BICHO*

*Vi ontem um bicho*

*Na imundície do pátio*

*Catando comida entre os detritos.*

*Quando achava alguma coisa,*

*Não examinava nem cheirava:*

*Engolia com voracidade.*

*O bicho não era um cão,*

*Não era um gato,*

*Não era um rato.*

*O bicho, meu Deus, era um homem.”*

É abissal como uma produção de 1948 (O poema “O bicho”, de Manuel Bandeira, integra o livro de poesia *Belo belo*, publicado em 1948.) não se tornou anacrônica, pelo contrário, pasme-se, parece ter sido escrita nos dias de hoje.

O mote em tela exacerba a discussão doutrinária, pois é, antes de tudo, uma questão política (na acepção pura do termo, não aquela política a qual todos estamos acostumados). Torna-se cogente a confluência de esforços de todos para transcender a esse quadro.

No tocante ao sistema prisional Brasileiro, e ao Piauiense em especial, para que o cumprimento da pena se dê dentro das mais perfeitas condições de respeito à dignidade da pessoa humana, necessário se faz que os gestores e todos os demais envolvidos na administração carcerária comportem-se como verdadeiros arautos desta causa.

Como o trabalho em tela visa analisar o acesso à saúde por parte do cidadão preso, em especial aquele recolhido à Penitenciária regional de Picos, Piauí, compete a todos os que se encontram investidos da incumbência de propiciar o correto atendimento à saúde do cidadão preso, agir como arautos dessa causa.

Para esse mister são imprescindíveis, dedicação, preparo, criatividade (para criar saídas razoáveis às várias questões de difíceis soluções que se apresentam), sensibilidade e incorruptibilidade.

À sociedade brasileira em geral resta o voto consciente, livre e a participação ativa e fiscalizadora nos assuntos de interesse coletivo colocados em discussão no nosso Brasil.

Sobre os frutos do presente trabalho, algumas importantes lições foram colhidas e merecedoras de descerramento, o que se passa a fazer a seguir.

Em primeiro lugar, com relação à sociedade, quanto à condição da pessoa presa, cumpre, com urgência, a superação do mal chamado preconceito, haja vista a maior parte dos cidadãos contemplarem com reserva e até asco os direitos da pessoa presa ou suas reais condições no intramuros de um estabelecimento penal; até o dia em que alguém tem um filho, um cônjuge, um pai, enfim, um ente querido submetido à clausura penal.

Também, registre-se que apesar de toda a estrutura legal, no contexto da Carta Constitucional vigente e demais espécies legislativas de menor grandeza, propensas a designar condições virtuosas ao respeito da dignidade da pessoa presa, sobretudo, aquele que diz respeito ao acesso à saúde, são graves e múltiplos os desrespeitos, os descasos e inépcias por parte dos órgãos e agentes públicos (sociedade inclusive) incumbidos de aplicar esse direito.

Em se tratando da penitenciária “José de Deus Barros” (e isso é colocado com muita reserva, pois não se pretende que essa pesquisa desemboque em mais uma denúncia, descaracterizando ou maculando o real sentido desse momento), simples medidas seriam aptas a fazer frente às questões problemáticas referentes à saúde do interno. Bastariam, por exemplo, a opção por alimentos saudáveis, dieta balanceada, adoção de posturas adequadas quanto à higiene pessoal do preso e do seu habitat, exercícios físicos, terapias ocupacionais, trabalhos manuais, palestras instrutivas sobre DST's, enfim, alternativas que estão ao alcance da realidade da PJDB e que não destoam do expediente já adotado, sendo necessárias apenas algumas adequações.

Outro importante dado colhido pelo presente trabalho diz respeito à constatação por um médico que atende no Hospital Regional de Picos, Piauí, cidade onde se localiza a unidade penal que recebeu a presente pesquisa, de que boa parte

das ocorrências levadas àquela unidade de saúde, oriundas da PJDB, resumiam-se a complicações de acometimentos simples como gripe que se transformava em pneumonia, intoxicação alimentar que se converte em graves infecções, micoses, DST's, ou seja, doenças que revelam falta de prevenção e o adiamento de medidas no sentido de evitar a complicação das mesmas doenças.

Por outro lado, se o arcabouço legal é quase impecável, não se pode dizer o mesmo do aparato físico e instrumental dos estabelecimentos penais brasileiros; no caso da Penitenciária que serviu de base a esta pesquisa, são graves e impraticáveis os problemas ostentados, superlotação, insuficiência do número de funcionários, falta de material básico ao funcionamento mínimo, acomodações insalubres. Essas são algumas das principais limitações materiais da Penitenciária Regional de Picos, Piauí.

Os produtos da pesquisa cunharam que a unidade penal “José de Deus Barros”, não obstante toda uma estrutura legislativa determinada à efetivação do direito sagrado na Constituição, suporta sérias restrições estruturais, como deficiência de aparelhamentos e material humano, com resultados negativos, imediatos no bem-estar e saúde do cidadão preso; entretanto, no que pulsa às demandas de saúde, várias moléstias que atacam o interno poderiam ser atalhadas, ou curadas, se os escassos recursos com os quais podem se contar fossem aproveitados de forma mais hábil; além disso, poderiam suavizar essa problemática algumas atitudes simples, como algumas já elencadas, na direção da garantia dos direitos sociais dos presos.

## REFERÊNCIAS

BARROS, Carmem Silva de Moraes. *A individualização da pena na execução penal*. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2001.

BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). In: Barroso, Luís Roberto (org.). *A Nova Interpretação Constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, p. 1-48, 2003.

BASBAUM, Leôncio. *História sincera da República (de 1930 a 1960)*. 4ª ed. Vol. 3. Rio Grande do Sul: Alfa-Ômega, 1976.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 13ª ed. Tradução de Flório De Angelis. São Paulo: Malheiros, 2003.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão em habeas corpus n.º 40.300-RJ. Leandro de Oliveira Barboza, Wilson Ferreira Cardozo e Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. DJ, 22 ago. 2005. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 27 janeiro 2011.

BRASIL. *Constituição Federal, Código Penal, Código de Processo Penal*. 3ª ed. Organizador: Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004

BRASIL. Depen. Dados consolidados da população carcerária 2010: Sistema prisional. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMID364AC56ADE924046B46C6B9CC447B586PTBRNN.htm>>. Acesso em: 20 jan. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ministro Cezar Peluso convoca gestores da Justiça a aprimorar a prestação jurisdicional: Magistrados por habitantes. matéria de CM/JR. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=162215>>. Acesso em: 27 jan. 2011.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional*. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos da Teoria Geral do Estado*. 25 ed, São Paulo: Saraiva, 2005

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. MINI AURELIO: O DICIONARIO DA LINGUA PORTUGUESA. 7. ed. Rio de Janeiro: Positivo, 2008.

\_\_\_\_\_. Novo Dicionário Eletrônico Aurélio versão 7.0. 5ª. Ed. Rio de Janeiro: Positivo, 2011.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: História da violência nas prisões*. 14ª ed. Tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 1996.

HASSEMER, Winfried y MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción a La Criminología y al Derecho Penal*. Valencia: Editora: Tirant Lo Blanch, 1989.

IAMAMOTO, Marilda V. *O Serviço Social na contemporaneidade; trabalho e formação profissional*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 1999.

JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: Parte Geral*. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. (Volume 1)

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Execução Penal: comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-1984*. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

\_\_\_\_\_. *Processo Penal*. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. *Manual de Direito Penal: Parte Geral*. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional: Constituição*. 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. (Tomo II)

\_\_\_\_\_. *Manual de Direito Constitucional: Direitos Fundamentais*. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. (Tomo IV)

MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2000. (Coleção temas jurídicos)

NADER, Paulo. *Introdução ao Estudo do Direito*. 22ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

Nova Enciclopédia Barsa: v. 08. São Paulo: Barsa Consultoria Editorial Ltda, 2001. (Vários Colaboradores, obra em 18 volumes)

NOVELINO, Marcelo. *Direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Método, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 4. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NUNES, Adeildo. *Da Execução Penal*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 61.

REALE, Miguel. Lições preliminares de direito. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

SARAIVA, José Hermano. *Movimento de Codificação*. Revista de Direito do Ministério Público do Estado da Guanabara, v. 19, 1974.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 2003.