

XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CRIMINOLOGIA**

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

MATHEUS FELIPE DE CASTRO

CINTHIA OBLADEN DE ALMENDRA FREITAS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito Penal, Processo Penal e Criminologia [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Cinthia Obladen de Almendra Freitas; Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro; Matheus Felipe De Castro – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-569-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: Direitos Sociais, Constituição e Democracia na América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Direito Penal. 3. Criminologia. XI Encontro Internacional do CONPEDI Chile - Santiago (2: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI CHILE - SANTIAGO

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CRIMINOLOGIA

Apresentação

Em uma agradável tarde de sol da primavera chilena, nas dependências da aconchegante e receptiva Universidade de Santiago, o grupo de trabalho Direito Penal, Processo Penal e Criminologia I reuniu-se com o propósito de discutir temas condizentes à dogmática moderna, seja do direito e do processo penal, seja no que diz respeito à política criminal e à criminologia. Os trabalhos ora apresentados revelam, como o leitor por certo verificará, o quão ecléticos, críticos e atuais são os temas e o quão comprometidos foram os autores na confecção dos textos. São eles, pela ordem do livro, identificados por título, autor (es) e breve resumo, os seguintes:

O primeiro, cujo título é “a criminalização do stalking no Brasil sob o olhar da criminologia crítica”, dos autores Ana Luísa Dessoy Weiler , Alexandre Juliani Riela e Joice Graciele Nielsson, busca avaliar a criminalização do stalking no Brasil com a Lei nº 14.132/2021 sob o olhar da criminologia crítica e do endurecimento da lei penal. O problema de pesquisa parte da seguinte indagação: em que medida a criação de nova lei incriminadora é eficaz para o combate efetivo do stalking? Parte-se da hipótese de que a lei penal tem um caráter simbólico e seletivo, e que a lei do stalking não combate o fenômeno de forma efetiva visto ser a lei insuficiente para uma mudança cultural. Os objetivos específicos da pesquisa estruturam o texto em três seções: a) discutir os processos de criminalização do sistema penal a partir da criminologia crítica de Alessandro Baratta; b) caracterizar o fenômeno do stalking a partir de sua conceitualização e da sua função fenomenológica; c) a criminalização do stalking no Brasil e seus efeitos. O método de pesquisa empregado foi o hipotético-dedutivo, mediante o emprego de técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

O segundo, cujo título é “a violência institucional e a saúde psicofisiológica dos agentes de segurança pública na contemporaneidade”, também dos autores Alexandre Juliani Riela e Ana Luísa Dessoy Weiler: tem por objetivo fazer uma análise sobre a violência institucional frente à saúde mental dos agentes de segurança pública do Brasil, tanto no aspecto interior quanto exterior aos ergástulos. O problema que orienta a pesquisa parte do seguinte questionamento: em que medida a violência institucional adoece mentalmente os agentes de segurança pública no Brasil, limitando ou impedindo a sua atuação? Parte-se da hipótese de que os agentes de segurança pública estão com sua saúde mental fragilizada, uma vez que, segundo dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2020), no ano de 2019,

morreram mais policiais por suicídio do que em serviço. Os objetivos específicos da pesquisa se desdobram nos seguintes tópicos: a) perceber de que modo a violência institucional impacta o agente de segurança pública; b) discutir a saúde mental do agente de segurança; c) analisar quais as soluções viáveis para a preservação da saúde mental dos agentes de segurança pública no Brasil. O método de pesquisa empregado foi o hipotético-dedutivo, mediante o emprego de técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

O terceiro trabalho tem por título a “análise da evolução da finalidade das sanções de natureza criminal: das ordenações reais ao Código Criminal do Império”, dos autores Romulo Rhemo Palitot Braga, Mariana Soares de Moraes Silva e Ricardo Henrique Lombardi Magalhães. No texto, os autores enfocam que, ao longo dos séculos, houve substanciais mudanças no Direito brasileiro acerca das questões de natureza criminal, de modo que houve um afastamento das penalidades muito severas. O texto busca compreender tal processo evolutivo, visando aferir a finalidade das normas de natureza criminal em momentos anteriores da História pátria, bem como objetiva verificar se as sanções de natureza criminal se afastaram da ideia de atemorizar a população. Foi utilizado o método de abordagem hipotético-dedutivo, em uma pesquisa descritiva e qualitativa. Concluiu-se que houve uma notória evolução das sanções cominadas para as práticas das condutas que foram tidas como criminosas, de maneira que se buscava a prevenção geral contra o cometimento de crimes através da atemorização da população diante da rigidez das normas “criminais” que já estiveram vigentes, ao passo que, atualmente, se busca, ao menos em tese, a ressocialização daqueles que cometeram delitos.

Em “breves considerações bioéticas e penais sobre o aborto após tentativa de suicídio”, os autores Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro, Camila Martins de Oliveira e Ana Virginia Gabrich Fonseca Freire Ramos exploram, a partir de pesquisa qualitativa e com o emprego de raciocínio dialético, uma situação ocorrida em São Paulo, em que uma mulher foi denunciada por aborto em ocasião na qual, estando grávida e deprimida, ingeriu veneno para ceifar a própria vida. A situação, estudada com ingredientes de política criminal e da bioética, expõe a ingerência do direito penal nas situações de vida em geral, e reclama uma maior e melhor reflexão sobre a violação ao princípio da ultima ratio ante a casos de emprego simbólico. Sem a análise das provas e do processo em si, mas apenas do fato e da denúncia oferecida, não se tem por qualquer pretensão interferir no julgamento do caso, mas valer-se dele para uma discussão transdisciplinar do direito e, em especial, no caso que serve de lastro à pesquisa, questionar a existência de dolo, da imputabilidade penal da gestante, da conduta do médico que comunicou o fato às autoridades e, por fim, da obediência ou não à diretriz do direito penal mínimo.

O quinto trabalho, cujo título é “colonialismo tardio e crimes patrimoniais: a funcionalidade da seleção dos crimes de pequena monta para o marco de poder planetário contemporâneo”, da autora Dorcas Marques Almeida, externa que a estrutura do poder global alterou-se substancialmente desde a segunda metade do século passado e, conseqüentemente, o poder punitivo também passou a ser manejado com a finalidade de atender a fins distintos. Anteriormente, o sistema punitivo era utilizado sobretudo com a finalidade de preservar a integridade das sociedades de consumo, porém, atualmente, o sistema punitivo é utilizado com a finalidade de dilapidar a autonomia das democracias. Diante desse cenário, o presente artigo tem como objetivo investigar se os crimes patrimoniais ainda são selecionados pelo poder punitivo e, em caso positivo, qual é a funcionalidade da seleção desses crimes para a estrutura de poder que contemporaneamente rege o globo. Para responder aos referidos questionamentos, o presente artigo adotou a revisão da literatura como metodologia e elegeu os autores Eugenio Raúl Zaffaroni e Ílison Dias dos Santos como marco teórico, sendo que a análise da obra dos referidos autores conduzirá à conclusão de que a seleção dos crimes patrimoniais é primordial para a estrutura de poder que contemporaneamente rege o globo e que, conseqüentemente, a seleção típica da estrutura de poder anterior foi aprofundada em níveis abissais.

O sexto texto tem por título o “controle judicial do acordo de não persecução penal”, e foi escrito por Jaroslana Bosse. O trabalho tem por escopo analisar a possibilidade de controle jurisdicional quando houver negativa injustificada de oferecimento de Acordo de Não Persecução Penal pelo Ministério Público. A Lei Federal n. 13.964/2019, que introduziu essa espécie de acordo como um novo modelo de resolução consensual de conflitos criminais, não deixou muito claro se o benefício se trata de um direito subjetivo do investigado ou de uma discricionariedade do Ministério Público. Ainda mais, caso o réu preencha os requisitos objetivos e subjetivos para o acordo e exista negativa injustificada por parte do Ministério Público, outro questionamento pertinente é se o Magistrado pode ou não exercer algum tipo de interferência. No trabalho é analisado o caso em que o Tribunal de Justiça de São Paulo confirmou decisão do Juiz de primeiro grau que rejeitou denúncia, considerando a ausência de interesse de agir, diante da recusa infundada do Ministério Público em propor o acordo. Verifica-se, ainda, que o precedente é importante para a construção de uma via interpretativa na qual o Acordo de Não Persecução seja compreendido como um direito subjetivo do investigado.

Em “criminologia midiática: a agenda setting theory e o sensacionalismo como instrumentos fortalecedores do totalitarismo financeiro”, escrito por Mariana Colucci Goulart Martins Ferreira. Nele, a autora propõe o estudo da relação existente entre o direito penal e a mídia com o conseqüente fortalecimento do totalitarismo financeiro através da utilização da agenda

setting theory e do sensacionalismo. Considerando-se a inexistência de uma assepsia política relativa ao direito penal, é possível afirmar que há um viés ideológico excludente e etiquetador em seu conteúdo. Tal escolha política favorece o totalitarismo financeiro e possui a mídia como um de seus instrumentos fomentadores, até porque esta está incluída naquele. A produção midiática veiculada conduz à transformação das vítimas do totalitarismo financeiro a adeptas de suas ideias. Nesse sentido, a mídia possui o condão de auxiliar na incidência do controle social punitivo em um público previamente etiquetado como “inimigo”, fortalecendo o totalitarismo financeiro a partir da manutenção de seu poder, tendo o sensacionalismo como uma ferramenta para ocultar os reais problemas e, por conseguinte, dificultar uma genuína transformação da sociedade.

O oitavo trabalho, “da teoria hermenêutica constitucional em Häberle e do método penal: sobre a conformação do direito penal na jurisdição constitucional”, de autoria de Renato Almeida Feitosa, faz uma análise crítica da teoria hermenêutica constitucional de Peter Häberle à luz do método penal, considerando a necessidade de ponderar e limitar a extensão da chamada “sociedade aberta dos intérpretes” como expressão de uma teoria constitucional democrática que ganha cada vez mais adeptos como instrumento metodológico de controle e afirmação dos valores constitucionais. O cotejo entre essas duas linhas metodológicas visa demonstrar a inviabilidade da abertura axiológico-normativa que esta teoria hermenêutica pretende dar, quando afeta à concreção do direito penal, haja vista as premissas epistemológicas de validade e eficácia do direito penal como condição mesma de preservação dos moldes de um Estado Democrático de Direito, nomeadamente do princípio da legalidade e seus corolários. Desta feita, traz-se como caso paradigma da problemática o precedente do STF (ADO nº 26) que ampliou o espectro de incidência da norma penal, subsumindo a homofobia à proibição normativa prevista no tipo penal que teria por objeto o combate ao preconceito de raça e cor. Nesta pesquisa, são tratados os pressupostos de legitimidade da jurisdição constitucional e das estruturas da teoria do crime e da teoria hermenêutica constitucional, evidenciando o caráter inconciliável destas.

O nono trabalho, intitulado “o Direito penal do inimigo como expressão do biopoder”, dos autores Lauro Mens de Mello, Rodrigo Francisconi Costa Pardal e José Antônio de Faria Martos, tem como objetivo o estudo conceitual da ideia de biopoder a partir de Foucault com a vida como objeto de controle, regulação e domesticação, relacionada com o poder disciplinar. Objetiva ainda uma análise do discurso relativo ao direito penal do inimigo em que se adota um conceito não ontológico, mas funcional de cidadão, que permite afastar esse status em determinadas condições. Analisa-se ainda a questão dos arquétipos de Jung que, a partir das representações, concebem forma de atuação do biopoder e que este difunde e legitima o direito penal do inimigo. Como resultados pretende-se demonstrar a forma de

como opera o biopoder com a lógica de imunização voltada ao corpo social, com o discurso pseudo-legitimador de se manter a coesão social e como o biopoder é uma forma dissimulada de dominação sem o desgaste inerente ao confronto direto. Como conclusão constata-se o surgimento do direito penal do inimigo como forma de aniquilação do status de cidadão e transformação em homo sacer.

Em “dosimetria da pena no crime de tráfico de drogas: a natureza da substância enquanto vetor ilegal de criminalização da pobreza”, os autores Romulo Luis Veloso de Carvalho e Renata Pereira Mayrink externam que, definida a responsabilidade criminal de determinado cidadão, ou seja, afirmado depois de um processo que tramite em contraditório judicial, que alguém foi o autor de um fato típico, ilícito e culpável, o juiz do caso tem o dever legal de individualizar a pena. O primeiro passo para dosimetria da pena é a análise das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, mas, para os casos em que o autor incorrer em algum dos crimes previstos na Lei n.º 11.343/2006, ou seja, violar uma norma penal incriminadora da Lei de Drogas, o juiz deverá se ater a critérios particulares de individualização da pena, estabelecidos no artigo 42 da legislação especial. O objetivo da pesquisa é analisar a aplicação desses critérios mencionados da Lei de Drogas, especialmente o critério natureza da substância, como mecanismo de concretização de uma política penal seletiva. Para tanto, a metodologia utilizada para desenvolvimento da pesquisa foi a descritiva-bibliográfica, através do estudo de estatutos normativos, além de doutrinas sobre o tema.

O décimo primeiro trabalho que se apresenta é o seguinte: “emoções e moralidade no tribunal do júri: notas sobre o uso de cartas psicografadas no julgamento do caso boate Kiss”, das autoras Carolina de Menezes Cardoso Pellegrini, Marina Nogueira de Almeida e Ana Paula Motta Costa. O texto tem como objetivo apresentar considerações preliminares acerca do uso de cartas psicografadas no Tribunal do Júri. Como cenário base para a discussão, utiliza-se o caso da Boate Kiss, no qual a defesa utilizou-se de carta supostamente psicografada de uma das vítimas, como forma de tentativa a atenuar/isentar a culpa do réu. Nesse sentido, o ensaio norteia-se pela seguinte pergunta de pesquisa: “como cartas psicografadas afetam as emoções e moralidades no Tribunal do Júri?”. Compreendendo o panorama constitucional do tribunal do júri e seus princípios norteadores, além de que é possível refletir sobre uma reconfiguração do cenário que mescla política e sentimento, como forma de impactar e mobilizar – tal qual o fez Cláudia Fonseca (2018), embora com objeto de pesquisa diverso, parte-se da hipótese de que o uso de cartas psicografadas no Tribunal do Júri tem sua força pautada, antes de tudo, pelo caso específico em julgamento – no caso, um evento traumático.

Em “gênero, raça e classe como estruturadores históricos das prisões brasileiras”, a autora Magali Gláucia Fávoro de Oliveira examina as opressões cruzadas de gênero, raça e classe

como estruturadores históricos das prisões brasileiras. Para tanto, por meio do método dedutivo e com base em bibliografia regada por autores e autoras negras, inicialmente, analisou-se o problema de desigualdades e discriminação racial no Brasil, como esqueletos sociais reproduzido pelas instituições. Outrossim, por meio de uma linha histórica legislativa, do Brasil-colônia à contemporaneidade, traçou-se o viés incriminador nos quais nasceram e ainda permanecem as prisões brasileiras, vivificadas em uma era de abolição da escravatura de um lado, compensada de outro, pela criminalização da cultura e do modo de vida do povo preto, bem como pelos inúmeros incentivos de migração do povo europeu para o país. Diante das construções realizadas, ao fim, foi possível compreender que a mulher, preta e pobre, tem a cor, o sexo e a classe preferida do sistema de justiça criminal, compondo hoje uma proporção relativamente pequena entre as populações carcerárias ao redor do mundo, mas figurando o setor de mais rápido crescimento dentre as pessoas presas.

O décimo terceiro texto, que tem por título “ineficiência punitiva do art. 60 da Lei de Crimes Ambientais: sua comparação com as sanções cominadas às infrações administrativas”, dos autores João Victor Baptista Magnavita e José Claudio Junqueira Ribeiro, externa que “a Política Nacional do Meio Ambiente veio inaugurar um novo patamar de preocupação com o bem ambiental à medida em que se consubstancia em um dos mais importantes documentos legislativos sobre políticas públicas ambientais em solo pátrio. Dessa forma, pinçando um de seus instrumentos, o licenciamento ambiental, busca-se no presente estudo entender se os enunciados relativos a esse instrumento, elencados em forma de sanções administrativas e criminais, realmente servem como suporte que compele o agente infrator a cumprir a legislação ambiental. Cabe mencionar, ainda, que a pesquisa desenvolvida se utilizou da metodologia da pesquisa qualitativa, ao se apoiar na filosofia fenomenológica do que se propõe a estudar, do método de pesquisa explicativa uma vez que se preocupa em identificar os fatores e quesitos que determinam para a ocorrência de determinados fenômenos jurídicos estudados. Ademais, para fundamentar o presente trabalho, utilizou-se do método indutivo que foi conduzido pelas técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, revelando, portanto, a base na qual se construiu o estudo em comento.

Em “mandados de criminalização, tratados internacionais e enfrentamento à corrupção”, os autores Antônio Carlos da Ponte e Cintia Marangoni tratam do combate às práticas de corrupção, verdadeira chaga que subtrai preciosos recursos públicos da sociedade, no contexto da teoria dos mandados constitucionais de criminalização e do princípio da proporcionalidade, em sua vertente de proibição da proteção deficiente. Para tanto, perpassou-se pelos instrumentos atualmente existentes no ordenamento jurídico brasileiro, incluindo os Tratados Internacionais firmados pelo Brasil no combate à corrupção, que também devem ser percebidos como mandados de penalização (diante do disposto no artigo 5º, §3º, da

Constituição Federal de 1988), a fim de compreender-se o quanto ainda se poderá avançar nesta seara. Assim, o presente estudo ressalta a compreensão do crime de corrupção como um claro atentado aos direitos humanos, na medida em que priva o Estado de investimentos que seriam destinados à população, motivo pelo qual questiona-se sua inclusão no rol dos crimes hediondos, além de sua tipificação no âmbito privado, em atendimento a mandado constitucional implícito de criminalização e respeito ao princípio da proibição da proteção deficiente.

O décimo quinto texto tem por título “mesclagem de dados eleitorais em proveito do banco multibiométrico: Lei de Identificação Penal e Proteção de Dados Pessoais”, e foi escrito por Raissa de Cavassin Milanezi e Cinthia Obladen de Almendra Freitas. Nele, revela-se que o Pacote Anticrime inseriu na Lei de Identificação Criminal, Lei n.º 12.037/2009, o Banco Multibiométrico, que tem como objetivo armazenar dados biométricos, de impressões digitais e, quando possível, íris, face e voz, para subsidiar investigações criminais e identificar civilmente o indivíduo não identificado. Busca-se analisar juridicamente o referido Banco de Dados, sob a perspectiva da proteção de dados e de violação a direitos humanos e fundamentais, frente à sociedade de controle e vigilância. O problema de pesquisa tem por base a seguinte interrogação: Permite a legislação brasileira, em termos de garantias constitucionais penais e da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, a mesclagem de dados eleitorais e dos institutos de identificação em prol da persecução criminal? Para tanto, a pesquisa utilizou método dedutivo, em que foi realizado levantamento bibliográfico de livros, teses e dissertações com os descritores indicados abaixo. Ao final, a chegou-se à hipótese de que a mesclagem de dados na forma como está disposta na Lei de Identificação Criminal viola diversos preceitos penais e da LGPD.

Em “o ANPP – Acordo de não persecução penal e a revisibilidade jurisdicional do mérito do ato administrativo”, os autores Eduardo Puhl e Matheus Felipe De Castro apresentam como tema o acordo de não persecução penal – ANPP e externa que os mecanismos negociais têm se mostrado como tendência no âmbito criminal, com a possibilidade de aplicação de consequências penais sem a necessidade do devido processo legal, abreviando o lapso temporal entre o suposto cometimento da infração e a execução penal. Dessa forma, a pesquisa questiona se a realização dessa justiça negocial criminal produziria uma espécie de administrativização da justiça e quais seriam os seus efeitos para o exercício do poder punitivo. Objetiva-se, de maneira geral, analisar o instituto do ANPP e a jurisprudência correlata no que tange à natureza jurídica e ao controle judicial sobre seu não oferecimento. O procedimento de pesquisa observou uma metodologia dedutiva, com auxílio da técnica de análise de jurisprudência. Complementarmente utilizou-se uma metodologia exploratória para pesquisar a jurisprudência correlata ao ANPP. Conclui-se que o acordo de não

persecução penal vem sendo interpretado como não constituindo direito subjetivo do acusado, bem como pela realização do fenômeno da administrativização do poder punitivo, tendo em vista a substituição de atores judiciais por atores administrativos na condução dos mecanismos negociais e que a posição em que os tribunais têm se colocado, de negar a revisão jurisdicional, parece conflitar com o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

O décimo sétimo texto, “o contexto histórico de valorização dos direitos humanos e a violação da dignidade humana no sistema carcerário”, é de autoria de Renata Pereira Mayrink e Rômulo Luis Veloso de Carvalho. Nele se externa que a necessidade de respeito à dignidade da pessoa humana é incontestável na atualidade, mas, apesar de supremo, é um valor continuamente afastado. A pesquisa visa estudar a atual crise do sistema carcerário nacional, sob o enfoque da dignidade humana, com o objetivo de criticar as sistemáticas violações a esse direito fundamental. Inicialmente analisou-se o contexto histórico de surgimento dos direitos humanos, em seguida a crise no sistema carcerário nacional e as constantes violações ao valor essencial da dignidade humana. Por fim, conclui-se pela necessidade de uma reforma em diversos setores que lidam com a execução penal, já que a atual situação de mazela dos cárceres nacionais não pode ser atribuída a apenas um fator, mas sim a diversos que se somam. Acima de tudo é preciso que haja a máxima efetivação dos direitos humanos, sobretudo da dignidade humana dos encarcerados. A metodologia utilizada para desenvolvimento da pesquisa foi a descritiva-bibliográfica, através do estudo de estatutos normativos e jurisprudência nacionais e internacionais, doutrinas sobre o tema e vídeos.

Em “o direito penal e os reflexos dos avanços neurocientíficos: uma análise acerca da culpabilidade”, Júlia Gabriela Warmling Pereira, autora do texto, destaca que a relevância sobre as descobertas neurocientíficas inaugura uma nova era. E na medida em que as suas investigações vêm avançando, através de novas tecnologias de mapeamento cerebral, têm revelado localizações específicas de eventos cerebrais, os quais permitem inferir a crescente aproximação entre a neurociência e o direito. As ambições neurocientíficas têm se expandido e se impregnado na sociedade, situação que acarreta um peso maior nas leis e, diante desse fato, as questões atinentes ao direito merecem atenção para que se tenha uma inserção adequada à realidade. O direito e a neurociência constituem um tema com diversas implicações de cunho social, ontológico e metodológico, necessitando ser analisado, essencialmente, sob o aspecto dogmático penal, particularmente no tocante à culpabilidade penal. No que concerne às discussões acerca do direito penal, nota-se que transcende deste âmbito as investigações a respeito do comportamento humano. Compreende, também, o interesse em analisar a conduta humana e a própria questão do livre-arbítrio, igualmente relevante às neurociências. Não há dúvida de que as possíveis repercussões para o direito

penal constituem um tema que tem levado diversos doutrinadores a se debruçar sobre as pesquisas, as quais devem ser analisadas com as cautelas devidas.

O décimo nono trabalho que compõe o livro tem por título “o exame criminológico sob a perspectiva crítica: apontamentos sobre a Súmula Vinculante nº 26 como política criminal”, e foi escrito por Jéssica Cristina de Moraes, Eduardo Bocalete Pontes Gestal e Sergio Nojiri. O texto objetiva analisar a construção dos pensamentos criminológicos e sua contribuição para uma lógica de controle social idealizada a partir de mecanismos de exclusão e institucionalização (encarceramento) em massa, tendo como base de investigação a súmula vinculante nº 26 que possibilitou o uso continuado do exame criminológico como ferramenta de avaliação de progressão de regime na contramão da nova redação do artigo 112, da Lei de Execução Penal, pela Lei n.º 10.792/03, a qual havia revogado esta perícia nesse contexto da execução da pena. Para tanto, faz-se uma breve passagem sobre os discursos presentes nas escolas criminológicas, traçando um caminho entre os pensamentos criminológicos da Escola Clássica à Positiva à Sociológica até a Criminologia Crítica, demonstrando como o “outro” (apenados, doentes mentais, pessoas sem ocupação e demais indivíduos que não contribuíssem com a sua força de trabalho) sempre esteve na posição política e social de membro não desejável na sociedade. Após, discorre-se acerca do exame criminológico e do seu uso durante a Execução Penal relacionado à apuração de mérito subjetivo à progressão de regime. Destaca-se, ainda, os pontos de embate entre referenciais apoiadores e contrários ao uso do exame, na medida em que vislumbramos que essa perícia otimiza o período de cumprimento de pena em regime mais gravoso e reverbera as problemáticas do sistema penal na prática. Finalmente, são tecidos comentários acerca da possível existência de fatores político-ideológicos na atuação Supremo Tribunal Federal com a edição Súmula vinculante nº 26.

No texto “o futuro da educação prisional: educação à distância sustentável” o autor Nelcyvan Jardim dos Santos expõe ser necessário conhecer as tendências futuras nos programas de educação e ensino. Neste artigo ele se concentrou em fornecer perspectivas sobre o futuro dos programas educacionais, necessidades de alunos e professores para uma educação inovadora e ao mesmo tempo suprir as necessidades de desenvolvimento educacional aos que estão privados de liberdade. Apresenta, ainda, vantagens em detrimento dos recursos humanos, segurança dos professores e acesso ao ensino a todos os detentos por meio dessa modalidade. Apesar do acesso à educação nos presídios se encontrar estampado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, Lei de Execução Penal, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, além de outras normativas, faz-se necessário mostrar que esses indivíduos, esquecidos pela sociedade, também têm direitos, capacidade e possibilidades reais de uma harmônica integração social. O desenho do artigo contempla a abordagem

bibliográfica e documental e tem como objeto de estudo compreender os cenários educacionais do futuro, na aplicação da Educação à Distância nas unidades prisionais, como fator de valorização dessa modalidade de ensino para concretizar os direitos dos reclusos e minimizar a ausência de oferta educacional nos centros penitenciários nacionais.

Em “os estabelecimentos penais e os dados frente ao Covid-19”, a autora Ana Eduarda Bazzo Pupim realiza um estudo sistemático dos estabelecimentos penais frente a pandemia do Covid-19 e conclui, com dados do Infopen, que o sistema carcerário brasileiro é precário, desigual e violador de direitos básicos. Quinze vírgula três por cento (15,3%) das pessoas que se encontram em regime fechado deveriam estar em regime semiaberto ou até liberados, isto antes da pandemia; contudo, as regras de sanitização para o combate do Covid-19 não modificaram a realidade, porquanto difíceis de serem colocadas em prática. Na verdade, 81.214 de presos e servidores foram infectados com o Coronavírus, ou seja, 13,6% do sistema carcerário considerando a população de 2019, e 11,5% se considerada a população de presos de 2020, demonstrando a atual necessidade de reforma do sistema penitenciário brasileiro.

Em “progressão de regime em crimes hediondos no Supremo Tribunal Federal: uma análise empírica pela Súmula Vinculante 26”, dos autores Ana Clara Macedo Jaccoud, Pedro Burlini de Oliveira e Raphaël Tinarrage, discute-se que uma das principais discussões que circundam a execução penal dos crimes hediondos é a possibilidade de exigência de exame criminológico como requisito para progressão de regime. Isso porque, esse exame já foi obrigatório em Lei, a qual após revogada gerou uma lacuna que a Súmula Vinculante nº 26 (SV 26) do Supremo Tribunal Federal buscou colmatar. Frente a tal lacuna e as discussões emergentes, foi realizado um estudo empírico sobre o comportamento de casos no STF que pedem a progressão de regimes para condenados por crimes hediondos ou assim equiparados, verificando as nuances da aplicação dos requisitos para essa progressão. Para tanto, a pesquisa contou com uma produção empírica baseada em métodos de Machine Learning, a partir da criação de um modelo treinado para identificar decisões do STF relacionadas à SV 26. Além disso, o artigo apresenta uma exposição teórica sobre aspectos dogmáticos do exame criminológico e sua expressão jurisprudencial do STF. A partir dessa verificação, foram expostas descobertas sobre a persistência da exigência do exame e sobre a concentração de processos no STF tratando da progressão de regime nesses tipos de crimes.

No artigo “stalking e a tipificação do crime de perseguição da Lei 14132/21- um amparo à dignidade da pessoa humana e aos direitos da personalidade”, as autoras Evandra Mônica Coutinho Becker e Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão discorrem que o stalking é um fenômeno cuja marca e as facetas são múltiplas. Tomados isoladamente, a miríade de

atos dos perpetradores, geralmente, não é ilegal em si. Esse aspecto explica, em parte, porque o stalking só é percebido tardiamente pela vítima, o que significa que a persecução penal só intervém muito tempo depois. Frequentemente, vários comportamentos de assédio não se enquadram na lei penal porque, tomados isoladamente, não parecem ameaçadores (como, enviar flores ou presentes). No entanto, a gama de atos de perseguição concebíveis é ampla e pode incluir crimes como: danos à propriedade ou transgressão, que podem ser, por si só, objeto de queixa. A presente pesquisa tem como objetivo geral apresentar a tipificação do stalking como crime mediante a legislação brasileira bem como a infração de direitos do cidadão. Assim, os objetivos específicos deste artigo buscam, conceituar o que é stalking e o que o abrange, explicar e descrever a tipificação do ato de stalking como crime na legislação brasileira, bem como a responsabilidade civil que o imputa, apresentar e descrever os direitos fundamentais do cidadão, com ênfase no princípio da dignidade da pessoa humana e por fim, descrever como o crime de stalking fere os direitos da personalidade garantidos ao cidadão. Para desenvolvimento da pesquisa, as autoras se valeram do método de revisão bibliográfica. Por fim, concluiu-se que a lei 14.132/2021 foi essencial para especificar de forma clara e concreta o crime de stalking na atualidade, principalmente, mediante os avanços tecnológicos e a disponibilidade de diversas ferramentas para efetuar tal crime.

Observa-se, assim, que, como foi inicialmente dito, os autores incumbiram-se do compromisso de serem críticos e corajosos com vistas à maior e melhor adequação das práticas ao texto constitucional e das demandas da contemporaneidade em prol de um modelo integrado, proativo e transformador de Ciências Criminais.

Tenham todos(as) uma ótima leitura! É o que desejam os organizadores.

Prof.a Dr.a Cinthia Obladen de Almendra Freitas- PUC-PR - cinthia.freitas@pucpr.br

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UFSC - matheusfelipedecastro@gmail.com

Prof. Dr. Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro – ESDHC – Dom Helder – Escola de Direito - lgribeirobh@gmail.com

OS ESTABELECIMENTOS PENAIS E OS DADOS FRENTE AO COVID-19

THE PENITENTIARY SYSTEM TOWARDS THE COVID-19 PANDEMIC

Ana Eduarda Bazzo Pupim ¹

Resumo

O presente artigo realiza um estudo sistemático dos estabelecimentos penais frente a pandemia do Covid-19. O último dado publicado pelo do Infopen foi em 2019, ao qual demonstrou que 0,28% da população brasileira encontra-se encarceradas. O Depen de uma forma mais concisa em seu site apresenta que a população prisional nacional em junho de 2020 era de 702.069 (0,33% da população brasileira). Opta-se por utilizar os dados do Infopen de 2019 por ser uma tabela de dados mais completa e possibilitar melhor detalhes e análises. O sistema carcerário brasileiro é precário, desigual e violador de direitos básicos. Quinze vírgula três por cento das pessoas que se encontram em regime fechado deveriam estar em regime semiaberto ou até liberados, isto antes da pandemia atual. Assim leva-se a reflexão que se antes desta crise sanitária o sistema já estava em colapso, pensa-se após o Covid-19. Antes situação de higiene e condições de saneamento já eram ruins, com as regras de sanitização para o combate do Covid-19, são quase que impossíveis de colocar em prática. O Ministério da Justiça e da Segurança Pública em abril de 2020 teceu recomendações e sugestões de construção de módulos a fim de evitar o contágio. Em análise, percebe-se que as medidas tomadas tornaram insuficientes e 81.214 de presos e servidores foram infectados com o Coronavírus, ou seja, 13,6% do sistema carcerário considerando a população de 2019, e 11,5% se considerar a população presos de 2020 demonstrando a atual necessidade de reforma do sistema penitenciário brasileiro.

Palavras-chave: Sistema penitenciário, Covid-19, Presídios, Instalações, Estrutura prisional

Abstract/Resumen/Résumé

This article intends to analyze the penitentiary system towards the Covid-19 pandemic. The Infopen's data base from 2019 shows that 0,28% the Brazilian population is in prison. The National Penitentiary Department (Depen) in a more concise way on its website presents that prison population in June 2020 was 702.069 (0,33% of Brazilian population). Choses to use the data bases of Infopen to 2019, because of is more complete and possibility to analyze better. The Brazilian penitentiary system is precarious, with inequality and basic rights violator. Fifteen-point three percent the incarcerated must be in semi-freedom or freedom. This data is before the Covid-19 pandemic. So, that's direction us to think about the collapse before the pandemic and after it. Before the hygiene conditions was precarious, with the sanitary rules for the Covid-19 pandemic, it was impossible to practical. The Justice and

¹ Especialista em Ciências Penais; Especializanda em Direito Médico Odontológico, Hospitalar e da Saúde; Graduada em Direito; Graduada em História.

Public Security Ministry in April 2020 elaborated models to be taken for the control of Covid-19 in the penitentiary system. Analyzing these models, we may show that it was not enough, 8.1214 prisoners and works was infected, in other words 13,6% of penitentiary system (population of 2019) and 11.5% if considering a present population of 2020, what demonstrates the real needs to reformat the Brazilian penitentiary system.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Penitentiary system, Covid-19, Prisons, Installations, Prison structure

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo sistemático tem por finalidade a análise do sistema penal brasileiro frente a pandemia do Covid-19, com a apresentação de dados e bibliografia, a fim de atingir o objetivo de refletir sobre a política de encarceramento frente ao Coronavírus. Para isto, será utilizado a metodologia bibliográfica e empírica.

Os anos de 2020 e 2021 foram marcados pela pandemia do Covid-19, a qual assolou o mundo e provocou mudanças significativas na forma de agir, de pensar e de lidar com as tecnologias. Escolas se transformaram em ambientes *online*, trabalhadores foram deslocados para suas casas, a Universidade se adaptou ao sistema remoto e o sistema judiciário modificou sua rotina de trabalho.

As audiências foram adiadas ou passaram a ser *online*, os encontros entre advogado e cliente encarcerado passaram a serem virtuais, muitos com a presença de policiais ou vigias, portanto, a ideia constitucional de sigilo cliente-advogado foi quebrada. Mas, a grande questão que pretende-se investigar é a situação dos(as) encarados(as) perante a pandemia.

É de conhecimento que os presídios brasileiros, em sua maioria, não possuem condições de higiene adequadas para a vida do ser humano. Se em dias normais as condições de saúde no cárcere já são precárias, pensa-se em meio a uma pandemia. Pouco foi falado e noticiado sobre as condições dos presos e presas, e as consequências do Covid-19 no sistema penal e sobre o direito de soltura ou de aprisionamento frente a um possível contágio venéreo.

Porém, é de extrema relevância, refletir no sistema penal e seu déficit no trato com os encarcerados. Estes já são vistos como marginalizados e, portanto, normalmente, são esquecidos dentro do sistema. Não é diferente o seu esquecimento frente a pandemia. A punição extrapola o cumprimento da pena, atingi a saúde dos presos, ao passo que o Covid-19 é colocado como um meio de “desafogar” o sistema penal com as mortes.

Para tanto, a percepção da criminologia para o entendimento da sistemática do encarceramento proporciona o entendimento de como o mecanismo e a segregação dentro do âmbito penal ocorre.

A imagem do cárcere brasileiro no senso comum é de um local sujo, com pouca higiene, sem as menores condições de dignidade, “habitados” pelos criminosos negros, pobres e tatuados. Talvez, esse imaginário popular não está longe da realidade. A criminologia demonstra que o brasileiro é o negro, pobre e que vive na periferia.

Ângela Miranda Pereira (2013), defende que as prisões brasileiras não possuem a menor, se quer, dignidade da pessoa humana, mesmo sendo um direito constitucional. E

acrescenta, Michel Foucault (2017), que as reclusões e internamentos não levam a cura [da loucura ou do delinquente], mas que esses sistemas foram criados para que as famílias se confortassem ao saber que as pessoas vistas socialmente inaceitáveis estariam segregadas em um lugar e não as colocando em risco.

Neste contexto as prisões no Brasil têm por objetivo informal transmitir seguridade social, para uma determinada classe, com o encarceramento em massa dos “marginalizados”. Os presídios lotados, a falta de higiene, a má alimentação, remete-se ao que Foucault (2017) coloca de animalização dos alienáveis - prática que surgiu na Idade Média, quando os sujeitos eram levados aprisionados e amarrados com correntes nos pescoços e pés por dias, como animais -, e podemos acrescentar que isso infringe o direito constitucional da dignidade da pessoa humana.

E desta forma, tem-se que o Sistema de Justiça Criminal no Brasil é seletivo e pautado em estereótipos medievais de criminoso e vítima. Criminoso é aquele homem, pobre, negro, que está fora da esfera produtiva do capitalismo. (DE ANDRADE, 2005).

A Criminologia, portanto, nascida oficialmente no século XIX como a ciência da criminalidade, do crime e do criminoso, transformou-se e está a se transformar, cada vez mais, numa teoria crítica e sociológica do sistema de justiça criminal (ciência social) se ocupando, fundamentalmente, da análise de sua complexa fenomenologia e funcionalidade nas sociedades capitalistas e patriarcais.” (ANDRADE, 2005, p. 74)

Como aponta Vera de Andrade (2005) a criminologia surge como um estudo metodológico da criminalidade, do criminoso e do crime. Neste aspecto ela incide no contexto europeu do Imperialismo do século XIX, em que as teorias de raças eram bases para justificar a escravidão. Neste sentido, a teoria lambroziana (LOMBROSO, 2016) de criminalidade aponta características biológicas para a detecção do criminoso.

Frente ao Pós-Guerra (1945), e as atrocidades cometidas pelo Nazismo, surge a necessidade de pensar em Direitos Humanos e dignidade da pessoa humana. Neste contexto advém as teorias abolicionistas penais, a criminologia crítica, para confrontar a criminologia ortodoxa.

A criminologia crítica aponta o crime como produto histórico do conflito de classes (ideal marxista), em que uma classe se sobrepõe a outra. Ao refletir sobre o sistema de justiça criminal no Brasil, DE ANDRADE (2005) demonstra que este é seletivo, ou seja, crime e criminoso são conceituados dentro da criminologia crítica no âmbito das classes sociais. Criminoso é aquele pobre, periférico, negro, sendo que os delitos são os atos reprováveis por estes cometidos.

O abolicionismo histórico (Joaquim Nabuco) como o abolicionismo penal (Barata) reflete na perspectiva das relações sociais e suas consequências. O abolicionismo histórico reflete a consequência da abolição da escravidão, e o já o abolicionismo penal pensa no cárcere e nas suas consequências. (GÓES, 2017)

Neste sentido, o abolicionismo penal discorre da ideia do sistema de justiça criminal pautado não só na abolição do positivismo, mas sim no pensamento do ser social e suas necessidades como seres humanos dotados de dignidade humana.

Portanto, ao pensar no sistema penal brasileiro, que é seletivo, é perceber que o abolicionismo histórico defendido por Nabuco em 1988 e o abolicionismo penal estão muito longe da realidade brasileira.

A população carcerária no Brasil é, predominantemente, homens, negros, pobres, que recebem duras penas, não por suas infrações, quando na verdade por sua condição social e etnia. Demonstra o racismo estrutural contido no sistema de justiça criminal brasileiro.

Com o surgimento da pandemia a sociedade volta-se a preocupar com a necessidade de higienização e isolamento social dos locais públicos e de pessoas. Porém, nada foi discutido sobre a situação dos presos, os quais já vivem em isolamento com higiene precária, e ainda, com riscos de contaminação altíssimos devido ao grande número de reclusos por cela e da rotatividade dos carcereiros e trabalhadores.

A Covid-19 chegou aos presídios de forma devastadora, os tratamentos médicos não chegaram na mesma velocidade do vírus. Pedidos de liberdade provisória ou de progressão de regime foram constantemente negados.

Neste aspecto a criminologia se faz necessária para discutir a visão segregadora e punitivista. Pois os encarcerados são condenados inúmeras vezes: Primeiro pela sanção legal; segundo pela sociedade; depois pelas condições do presídio; e, ainda com o vírus.

A criminologia crítica, neste contexto, dá-se base para verificar que a atenção da sociedade está voltada para uma classe social privilegiada, e que o delinquente - a pessoa de classe média baixa, em maioria negro – está no plano secundário de atenção. Todavia este merece ser punido pela crise atual de saúde? Existe na legislação brasileira pena de contágio venéreo? Deixar os presos encarcerados em meio a pandemia é pena de morte?

Questionamentos estes que levam a reflexão do abolicionismo penal. Será que não está na hora do Brasil pensar que PUNIÇÃO, PRISÃO e PENA são institutos diferentes? Que pena de morte não é tão somente a condenação a cadeira elétrica, mas é também, a condenação a morrer por contágio venéreo, é o esquecimento dentro do sistema carcerário, é a exposição do criminoso, é o presídio sem condições de higiene, é o descaso a tratamentos médicos.

Portanto, o sistema de justiça criminal brasileiro está caracterizado pela criminologia clássica, no qual, o criminoso é aquele com as características biológicas e geográficas determinadas (pobres, negros, periféricos), e o Covid-19 e os dados estatísticos de sua decorrência dentro do sistema penitenciário demonstram de forma empírica esta situação.

2 PENA

2.1 CONCEITO, FINALIDADE E FUNDAMENTO

A pena está intrinsecamente ligada a constituição de Estado, ou seja, a criação de um Estado importa também a instituição de pena e, assim, de uma culpabilidade. Desta forma, Cezar Roberto Bittencourt (2020, p. 145), destaca que “[...] o Estado utiliza a pena pra proteger de eventuais lesões determinados bens jurídicos, assim considerados, em uma organização socioeconômica específica.”, sendo fundamental entender que o conceito de pena não se confunde com as teorias da finalidade e função da pena na sociedade.

Luiz Regis Prado (2004, p. 145), discorre que a pena “consiste na privação ou restrição de bens jurídicos, com lastro na lei, imposta pelos órgãos jurisdicionais competentes ao agente de uma infração penal”.

Em complemento, Guilherme de Souza Nucci (2018, p. 645), conceitua pena como “sanção imposta pelo Estado, por meio de ação penal, ao criminoso como *retribuição* ao delito perpetrado e *prevenção* a novos crimes.”

E por fim, Fernando Capez (2020) afirma que

Sanção penal de caráter afliitivo, imposta pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela pratica de uma infração penal, consistente na restrição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade.(CAPEZ, 2020, p. 485)

Em suma, pena é conceituada como uma punição/castigo estabelecido pelo Estado ao indivíduo que contraria suas normas, ou seja, é a resposta jurídica estatal a um crime.

Posto isto, o direito discute a finalidade da pena. Regis Prado (2015), explica que a finalidade é “nexo teleológico manifestado por meio das normas jurídicas. Faz-se conhecer através da *compreensão*: ato de entender o sentido ou significado de algo, sua referência a valores (*dever-ser axiológico*).” (PRADO, 2015) A pena, portanto, terá sua finalidade definida

por três teorias predominantes, tais quais: teoria absoluta ou retributiva; teorias relativa ou utilitária; teoria mista, sendo esta a utilizada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Fernando Capez (2020) apresenta que a teoria absoluta ou retributiva é punir o agente por uma infração penal, ou seja é responder ao mal injusto que foi realizado pelo criminoso, pelo mal justo exposto no ordenamento jurídico (*punitur quia peccatum est*). E Regis Prado expõe:

Manifesta-se a norma jurídica de conduta como um enunciado *imperativo* do que deve acontecer, e se expressa do modo seguinte: posto o antecedente, deve ser o consequente (esquema: se A é, B dever-ser). O functor ou cópula *deontica* (*deve-ser logico*) indica o caráter normativo-imperativo, de imputar ou atribuir consequência jurídica a alguém. A relação de imputação, própria do Direito, tem base na liberdade do destinatário diante da obrigação, proibição ou permissão normativa. (PRADO, 2015, p. 144)

Kant e Hegel são os pensadores que destacam na defesa da teoria absolutista. A teoria kantiana defende que o indivíduo que não segue as normas legais não possui o direito de cidadania, assim a pena é aplicada pelo simples fato do agente infringir a lei. Resume Bittencourt

Em síntese, Kant considera que o réu deve ser castigado pela única razão de haver delinquido, sem nenhuma consideração sobre a utilidade da pena para ele ou para os demais integrantes da sociedade. Com esse argumento, Kant nega toda e qualquer função preventiva — especial ou geral — da pena. A aplicação da pena decorre da simples infringência da lei penal, isto é, da simples prática do delito. (BITTENCOURT, 2020, p. 154)

Já para Hegel (Hegel *apud* BITTENCOURT, 2020, p. 155) a pena é essencialmente jurídica tendo como função restabelecer a ordem jurídica que fora quebrada, ou seja, “a pena é a lesão, ou melhor, a maneira de compensar o delito e recuperar o equilíbrio perdido”.

Desta forma, a teoria absoluta da finalidade da pena, em suma, é a retribuição estatal punitiva a uma ação criminosa, é um fim em si mesmo.

A teoria relativa ou utilitária concebe a finalidade da pena como uma prevenção da prática de novos delitos. Bittencourt (2020) expõe que , segundo Feuerbach, a finalidade preventiva da pena divide-se em: prevenção geral e prevenção especial, ao qual a primeira está destinada ao coletivo social e a segunda ao indivíduo que delinuiu, e que ainda são subdivididas em positivas e negativas. E complementa que Ferrajoli (Ferrajoli *apud* BITTENCOURT, 2020) classifica a teoria relativa em: teoria da prevenção geral positiva; teoria da prevenção geral negativa; teoria da prevenção especial positiva; e, teoria da prevenção especial negativa.

A prevenção geral negativa parte do pressuposto de inibir os agentes por meio da máxima de pena a cometer futuros delitos. A prevenção geral positiva, trata-se da pena como objetivo de fortalecer o cumprimento da ordem social. A teoria da prevenção especial positiva, tem a pena com a finalidade de atingir o delinquente para que o mesmo não volte a delinquir. E por fim, a teoria da prevenção especial negativa, volta-se para a erradicação ou neutralização do delinquente perigoso. (BITTENCOURT, 2020)

Em suma, a teoria relativa tem a pena como um meio a chegar um determinado fim, ao qual está condicionado a utilidade da pena.

E por fim, a teoria mista ou unificadora, - adotada no ordenamento jurídico brasileiro – expressa a finalidade da pena como uma junção das duas acima, ao qual a sanção tem por finalidade a retribuição, a prevenção geral e a prevenção especial. Bittencourt, elucida que para esta teoria o fim e o fundamento da pena são distintos, em que a sanção punitiva não pode ter como fundamento nada que não seja o delito (“fato praticado”). Em complemento, Nucci (2018) esclarece que para o ordenamento jurídico brasileiro a seis fundamentos principais para a pena, tais quais:

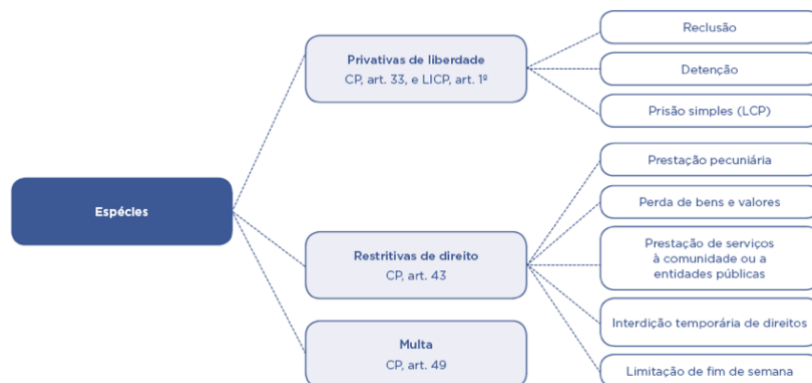
a) *denúncia*: fazendo com que a sociedade desaprove a prática do crime; b) *dissuasão*: desaconselhando as pessoas de modo geral e, particularmente, o próprio criminoso à prática delitiva; c) *incapacitação*: protegendo a sociedade do criminoso, reiterando-o de circulação; d) *reabilitação*: reeducando o ofensor da lei penal; e) *reparação*: trazendo alguma recompensa à vítima; f) *retribuição*: dando ao condenado uma pena proporcional ao delito cometido. (NUCCI, 2018, p. 647)

Em resumo, a teoria mista ou unificadora tem a base teoria na retribuição, tanto por meio da culpabilidade e/ou da proporcionalidade, limitando-se maximamente ou minimamente pela prevenção.

2.2 TIPOS DE PENAS E DO CUMPRIMENTO DAS PENAS

O ordenamento jurídico brasileiro, especificadamente o Código Penal em seu artigo 32, prevê três tipos de pena: privativa de liberdade; restritiva de direitos; e, de multa. Assim, esboça o Rogério Grecco:

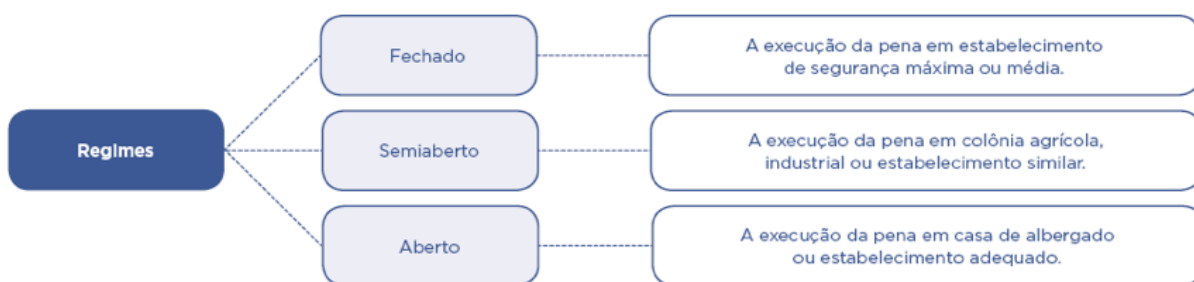
27.5. ESPÉCIES DE PENAS – CP, ART. 32



Fonte: GRECO, Rogério. Direito Penal Estruturado. Grupo GEN, 2019. p. 100

Em complemento, Janaina Paschoal (2015) explica que as penas privativas de liberdades estão presentes nos artigos 33 a 42 do Código Penal, sendo seu cumprimento disposto na Lei de Execução Penal (LEP) n. 7.210/84. A pena de reclusão (artigo 33, CP), tem como início de seu cumprimento em regime fechado (estabelecimento de segurança máxima ou média), semiaberto (colônia agrícola, industrial, ou similar) ou aberto (casas de albergados), por outro lado a pena de detenção tem o seu início em regime semiaberto ou aberto, com a possibilidade de regressão para o regime fechado (art. 118, da LEP). E para melhor entendimento, Grecco esquematiza da seguinte forma:

28.2. REGIMES DE CUMPRIMENTO DE PENA – CP, ART. 33, § 1º



Fonte: GRECO, Rogério. Direito Penal Estruturado. Grupo GEN, 2019. p. 101

Assim sendo, a fixação do regime inicial do cumprimento de pena está prevista nos parágrafos do artigo 33 do Código Penal, nos quais o julgador irá determinar o regime inicial nos moldes do artigo 59 do mesmo diploma legal, ou seja, a aplicação do regime inicial está condicionada a quantidade de pena aplicada, e as circunstâncias judiciais do artigo 59, do CP,

observando a necessidade da condenação e a reprovação e preservação do crime. (GRECCO, 2019).

28.3. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA - CP, ART. 33, § 2º



Fonte: GRECO, Rogério. Direito Penal Estruturado. Grupo GEN, 2019. p. 101

A execução das penas privativas de liberdade devem ser realizadas de forma progressiva, condicionada ao mérito do condenado (art. 33, §2º do CP). Desta forma, Grecco conceitua a progressão de regime como “uma medida política criminal que serve de estímulo ao condenado durante o cumprimento de sua pena.” (GRECCO, 2019, p. 105), em que ocorre a transferência para o regime menos rigoroso. A progressão de regime está vinculada a dois critérios: objetivo (tempo mínimo de 1/6 de cumprimento de pena) e subjetivo (mérito do condenado frente ao comportamento carcerário). Em contrapartida, a regressão de regime, disposta no artigo 118, da Lei de execução Penal, diz respeito a transferência para um regime mais rigoroso, determinado pela prática de crime doloso ou falta grave, e/ou for condenado por delito anterior, ao qual a soma da condenação com o restante da pena de execução não caiba o regime que está o sentenciado.

A Constituição Federal em seu artigo 5º, XLVII proíbe as penas privativas de liberdade perpétuas, assim o artigo 75 do Código Penal determina que tal sanção não pode ser superior a 40 anos, desta forma quando a soma das penas privativas de liberdade na condenação for superior a 40 anos, devem estas serem unificadas.

As penas restritivas de direitos estão previstas no artigo 43 do Código Penal, as quais são: prestação pecuniária; perda de bens e valores; prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas; interdição temporária de direitos; limitação de fim de semana. Tais penas são aplicadas como substitutas das penas privativas de liberdade na hipótese em que a condenação não exceder em pena privativa de liberdade de 4 anos; o delito não for praticado com grave ameaça ou violência; e nos casos de crimes culposos cabe sem importar a quantidade

de pena de liberdade aplicada. E ainda, de forma subjetiva é analisado a culpabilidade, os antecedentes criminais, a conduta social, a personalidade do condenado.

E por fim, a pena de multa é uma prestação pecuniária paga ao fundo penitenciário, sendo esta quantia fixada em sentença e calculada em dias-multa, nos casos em que a pena privativa de liberdade for igual ou inferior a um ano. Segundo Grecco, a pena de multa “Atende às necessidades atuais de descaracterização, punindo o autor da infração penal com o pagamento de importância determinada pelo juiz, cujo valor deverá obedecer os limites mínimo [10 dias-multa] e máximo [360 dias-multa] ditados pelo Código Penal.” (GRECCO, 2019, p. 113)

2.3 SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA (*SURSIS*) E LIVRAMENTO CONDICIONAL

A suspensão condicional da pena (*sursis*) está prevista nos artigos 77 a 82 do Código Penal, ao qual Grecco define ser uma medida descaracterizadora, com o objetivo de prevenir o aprisionamento dos condenados por penas de curtas duração, sendo assim um direito subjetivo do condenado (art. 157, da LEP). Os requisitos para o *sursis* são estabelecidos nos incisos do artigo 77 do Código Penal: “I - o condenado não seja reincidente em crime doloso; II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.” Ainda, aponta Paschoal (2015) que o Código Penal, no seu artigo 77, § 2º, prevê o *sursis* etário, ao qual condenados com idade superior a 70 anos ou com estado de saúde justificador da suspensão, poderão ter a suspensão da execução da pena privativa de liberdade por um período de 4 a 6 anos.

O artigo 78 e §§ do Código Penal dispõe as condições a serem cumpridas pelo condenado que se beneficiar do *sursis*, tais são: a prestação de serviço à comunidade ou limitação de fim de semana, e ainda, podem aplicar como substituição das condições anteriores, proibição de frequentar determinados lugares; proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do juiz; e, comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

Há também a possibilidade de revogação obrigatória ou facultativa do *sursis* determinadas pelo artigo 81 do mesmo dispositivo legal, sendo elas: obrigatória quando na condenação por crime doloso em sentença irrecorrível, frustrada a reparação do dano, sem motivo justificado, a execução de pena de multa ou não efetuada; e, no descumprimento do § 1º do art. 78, do Código Penal, e facultativa pela descumprimento de qualquer outra condição

imposta ou quando for condenado de forma irrecorrível a pena privativa de liberdade ou restritiva de direito por crime culposo ou contravenção penal.

Segundo Grecco, o livramento condicional é uma maneira de política criminal com a finalidade de diminuir sua reinserção no convívio social, por cumprir parte de sua pena em liberdade, logo que cumpra os requisitos legais impostos pelo artigo 83 do Código Penal. Tais requisitos são:

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

- I - cumprida mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes;
- II - cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso;
- III - comprovado:
 - a) bom comportamento durante a execução da pena;
 - b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses;
 - c) bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído; e
 - d) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto;
- IV - tenha reparado, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo, o dano causado pela infração;
- V - cumpridos mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

Parágrafo único - Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir. (BRASIL, 1940)

Como no *sursis*, há também hipóteses de revogação obrigatória e facultativa previstas nos artigos 86 e 87 do Código Penal. A revogação obrigatória ocorre quando na vigência do benefício o liberado comete violação, ou se há delito anterior que a somatória das penas não condiz com o cabimento do livramento condicional. Já a revogação facultativa está condicionada ao descumprimento por parte do liberado de qualquer obrigação imposta na sentença, ou se o criminoso de forma irrecorrível por crime ou contravenção em que a pena não seja privativa de liberdade.

3 SISTEMA PENITENCIÁRIO

As prisões estão presentes desde o início da sociedade, na Idade Antiga, porém a pena privativa de liberdade não era concebida como uma sanção penal, mas sim, custódia do prisioneiro que estava esperando por seu julgamento ou a realização da pena de morte, como expõe Diego Augusto Bayer (2016).

Com o passar dos séculos, e com o surgimento da organização em Estado, houve uma evolução das penas com a diminuição da pena de morte, necessitando, então, de uma alternativa, eis que desenvolve a pena privativa de liberdade. A Holanda foi a pioneira na aplicação do sistema penitenciário no século XVI, com as prisões institucionalizadas, construindo a Penitenciária de Bremem em 1609. Após foram construídas a Instituição Francesa (1656), Hospício de São Miguel (1703), e a Casa de Correção de Grand (1775). (BAYER, 2016)

O sistemas penitenciários que mias se destacam são: filadélfico; auburniano e progressivo. O sistema filadélfico ou celular teve sua origem nos presídios americanos, em 1776, com o objetivo reformar as prisões. Benjamin Franklin e William Bradford foram os grandes influenciadores deste sistema, e as ideias de Beccaria Howard, Bentham e o Direito Canônico serviram de base para sua estruturação. O sistema celular tem por finalidade o isolamento do criminoso em uma cela (solitary confinement), a oração e a abstinência total de bebidas alcoólicas, obrigados a ficar em silencio, a meditar e a orar. (BITENCOURT, 2020)

Com o fracasso do sistema filadélfico em decorrência do crescimento da população prisional de Walnut Street de forma absurda, e do regime de isolamento absoluto, surge o sistema auburniano, idealizado por Jhon Jay, com a primeira penitenciária construída em 1821. Tal sistema possuía como característica o trabalho comum e o silencio absoluto, assim uma mistura do modelo monástico com a disciplina obreira, e mentalidade militar. Seu fracasso ocorreu pela pressão dos sindicatos, que foram contra o trabalho penitenciário, por ser mais barato, competindo com o trabalhador livre. (BITENCOURT, 2020)

O sistema progressista surgiu no século XIX, momento em que a pena privativa de liberdade é imposta de forma definitiva sendo a “espinha dorsal do sistema penal atual”, pelo fato da pena de morte ser abandonada de forma progressiva. Bitencourt (2020) explica que

[...] A essência deste regime consiste em distribuir o tempo de duração da condenação em períodos, ampliando-se em cada um os privilégios que o recluso pode desfrutar de acordo com sua boa conduta e o aproveitamento demonstrado do tratamento reformador. Outro aspecto importante é o fato de possibilitar ao recluso reincorporar-se à sociedade antes do término da condenação. A meta do sistema tem dupla vertente: de um lado pretende constituir um estímulo à boa conduta e à adesão do recluso ao regime aplicado, e, de outro, pretende que este regime, em razão da boa disposição anímica do interno, consiga paulatinamente sua reforma moral e a preparação para futura vida em sociedade. (BITENCOURT, 2020, p. 185)

E conclui que esse sistema foi um progresso formidável, ao voltar-se para a vontade do detento, e diminuir de forma importante a rigidez na aplicação da pena privativa de liberdade como privativa os sistemas filadélfico e auburniano. (BITENCOURT, 2020)

Bitencourt (2020) afirma que o sistema progressivo está em crise sendo substituído, formalmente, pelo tratamento da “individualização científica”, ao qual trás as pesquisas científicas de especialistas em conhecimentos criminológicos. Ainda, aponta o autor que esse sistema tem suas limitações:

- a) A efetividade do regime progressivo é uma ilusão, diante das poucas esperanças sobre os resultados que se podem obter de um regime que começa com um controle rigoroso sobre toda a atividade do recluso, especialmente no regime fechado.
- b) No fundo, o sistema progressivo alimenta a ilusão de favorecer mudanças que sejam progressivamente automáticas. O afrouxamento do regime não pode ser admitido como um método social que permita a aquisição de um maior conhecimento da personalidade e da responsabilidade do interno.
- c) Não é plausível, e muito menos em uma prisão, que o recluso esteja disposto a admitir voluntariamente a disciplina imposta pela instituição penitenciária.
- d) O maior inconveniente que tem o sistema progressivo clássico é que as diversas etapas se estabelecem de forma rigidamente estereotipada.
- e) O sistema progressivo parte de um conceito retributivo. Através da aniquilação inicial da pessoa e da personalidade humana pretende que o recluso alcance sua readaptação progressiva, por meio do gradual afrouxamento do regime, condicionado à prévia manifestação de “boa conduta”, que muitas vezes é só aparente. (BITENCOURT, 2020, p. 189)

A decadência do sistema progressista proporcionou uma mudança dos sistemas carcerários realizados pela individualização penitenciária e pela busca de um regime prisional que fornece ao condenado uma vida racional e humana.

[...] Nos últimos tempos houve um significativo aumento da sensibilidade social em relação aos direitos humanos e à dignidade do ser humano. A consciência moral está mais exigente nesses temas. Essa maior conscientização social não tem ignorado os problemas que a prisão apresenta e o respeito que merece a dignidade dos que, antes de serem criminosos, são seres humanos. (BITENCOURT, 2020, p. 189 – 190)

Por esse fato, a necessidade da discussão dos sistemas penitenciários, principalmente dos estabelecimentos penais brasileiros com olhar ao impacto que a pandemia do Covid-19 promoveu nos presídios brasileiros.

3.1 ESTABELECIMENTOS PENAIS NO BRASIL

Os estabelecimentos penais, segundo a Lei de Execução Penal em seu artigo 82 e 85, são os locais destinados ao condenado (regime fechado, semiaberto, aberto), ao sujeito à medida de segurança (hospital de custódia de tratamento), ao preso provisório, e ao egresso de forma secundária, e ainda não podem ser destinados a dar lucro ao Estado e ainda, a sua lotação deve estar de acordo com a finalidade e estrutura do estabelecimento. Assim expressam os artigos:

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

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

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

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

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

Os estabelecimentos penais são divididos em: Penitenciária, Colônia Penal, Casa do Albergado, Centros de Observação, Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, Cadeia pública.

A penitenciária, como descreve os artigos 87 e 90 da LEP, é destinada aos condenados em pena privativa de liberdade, em regime fechado, com a pretensão de segurança máxima, com muralhas, grades de proteção, policiais ou agentes penitenciários em permanente vigilância. Também podem abrigar os detentos que tiveram regressão de regime. As celas são individuais e devem conter dormitório, sanitário e lavatório, com área mínima de $6m^2$. As penitenciárias femininas devem possuir uma seção para as gestantes e parturientes, como também creche para abrigar as crianças maiores de 6 meses e menores de 7 anos. *Ipsis litteris*:

Art. 87. A penitenciária destina-se ao condenado à pena de reclusão, em regime fechado.

Parágrafo único. A União Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios poderão construir Penitenciárias destinadas, exclusivamente, aos presos provisórios e condenados que estejam em regime fechado, sujeitos ao regime disciplinar diferenciado, nos termos do art. 52 desta Lei.

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

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados).

Art. 89. Além dos requisitos referidos no artigo anterior, a penitenciária de mulheres poderá ser dotada de seção para gestante e parturiente e de creche com a finalidade de assistir ao menor desamparado cuja responsável esteja presa.

Art. 89. Além dos requisitos referidos no art. 88, a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de 6 (seis) meses e menores de 7 (sete) anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa.

Parágrafo único. São requisitos básicos da seção e da creche referidas neste artigo:

I – atendimento por pessoal qualificado, de acordo com as diretrizes adotadas pela legislação educacional e em unidades autônomas; e

II – horário de funcionamento que garanta a melhor assistência à criança e à sua responsável.

Art. 90. A penitenciária de homens será construída, em local afastado do centro urbano, à distância que não restrinja a visitação.

A colônia penal, de acordo com os artigos 91 e 92 da LEP, é o estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime semiaberto, por conseguinte sua segurança é média, em que os agentes penitenciários não são armados e não há muros. Os alojamentos são coletivos com a seleção dos presos de forma adequada para casa alojamento, e sempre deve ser observado a capacidade máxima.

A casa do albergado é disciplinada pelos artigos 93 a 95, do mesmo diploma legal supracitado, sendo destinado para o cumprimento de pena em regime aberto, ou aos que possuem limitação de fim de semana. A sua estrutura deve ser construída em área urbana, sem obstáculos físicos de defesa de fuga, aposentos para acomodar os albergados e local para cursos e palestras.

Os artigos 96 a 98 da Lei de Execução Penal definem a estrutura e finalidade do Centro de Observação. Esse estabelecimento carcerário tem a finalidade de realizar exames gerais e criminológicos, e a pesquisas criminológicas, em que os resultados são enviados à Comissão Técnica de Classificação. Podem ser construídos em anexo a outro estabelecimento penal, ou em uma unidade autônoma.

Os Hospitais de Custódia e de tratamento Psiquiátrico são destinados aos inimputáveis e semi-imputáveis (art. 26 do CP), que cumprem medidas de segurança ou tratamento ambulatorial. A sua estrutura é nos mesmos moldes da penitenciária, com celas individuais, com sanitário e lavatório, como é disposto nos artigos 99 a 101 da LEP.

E por fim, a cadeia pública é o estabelecimento carcerário com a finalidade de abrigar os presos provisórios, sendo obrigada a cada comarca ter no mínimo uma cadeia pública, para que o preso possa ficar em local próximo do seu meio social e familiar. Sua instalação deve ser em centro urbano, também nos moldes da penitenciária. A cadeia pública está prevista nos artigos 102 a 104 da LEP.

O Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) em sua última atualização de dados, no ano de 2019, computou que no Brasil há 1.412 estabelecimentos penais, sendo 110 estabelecimentos femininos, 1.079 masculinos e 226 mistos. E a capacidade total dos estabelecimentos é de 458.602 pessoas, sendo 32.128 vagas femininas, 426.474 vagas masculinas. Como a população prisional total no Brasil era de 596.590 (quinhentos e noventa

e seis mil e quinhentos e noventa). Sendo 248.929 presos e presas provisórios e 347.661 presos e presas sentenciados.

Observe as tabelas:

SEXO	VAGAS DISPONÍVEIS	TOTAL DE PRESOS	% DE OCUPAÇÃO
FEMININO	32.128	27.450	85,44%
MASCULINO	426.474	569.140	133,45%
TOTAL	458.602	596.590	130,09%

Tabela 1 – Vagas nos estabelecimentos

Fonte: Infopen - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias de 2019

POPULAÇÃO PRISIONAL			
Presos provisórios (sem condenação)		Presos sentenciados - regime fechado	
Justiça Estadual Masculino	233.690	Justiça Estadual Masculino	332.145
Justiça Estadual Feminino	12.399	Justiça Estadual Feminino	13.775
Justiça Federal Masculino	1.455	Justiça Federal Masculino	1.420
Justiça Federal Feminino	277	Justiça Federal Feminino	171
Outros(Just. Trab., cível) Masculino	280	Outros(Just. Trab., cível) Masculino	150
Outros(Just. Trab., cível) Feminino	828	Outros(Just. Trab., cível) Feminino	0
Total	248.929	Total	347.661
TOTAL POPULAÇÃO PRISIONAL		596.590	

Tabela 2 – População Prisional

Fonte: Infopen - Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias

ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS - MASCULINO	QUANTIDADE	PRESOS PROVISÓRIOS	REGIME FECHADO	REGIME SEMIABERTO	REGIME ABERTO	REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO (RDD)	MEDIDAS DE SEGURANÇA DE INTERNAÇÃO	OUTRO(S) QUAL(IS)?	TOTAL
Estabelecimento destinado a diversos tipos de regime	199	13046	27167	10127	547	29	117	2453	53486
Estabelecimento destinado à realização de exames gerais e criminológico	3	397	25	0	0	0	0	96	518
Estabelecimento destinado ao cumprimento de medida de segurança de internação ou tratamento ambulatorial	26	212	397	22	4	0	2890	48	3573
Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime aberto ou de limitação de fim de semana	15	25	40	223	1202	2	0	6	1498
Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime fechado	338	21421	141693	11359	552	129	96	0	175250
Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime semiaberto	101	1052	666	40461	460	8	1	13	42661
Estabelecimento destinado ao recolhimento de presos provisórios	571	108709	12181	4982	1116	42	60	385	127475
Outro : Atropa todos os regimes	1	30	42	0	0	6	0	0	78
Outro : ANTIGA DELEGACIA	1	36	0	0	0	0	0	0	36
Outro : APAC	1	0	94	0	0	0	0	0	94
Outro : APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados	1	0	44	0	0	0	0	0	44
Outro : Central de Monitoração eletrônica de pessoas	1	0	0	0	0	0	0	7750	7750
Outro : Central de monitoramento Eletrônico	1	0	0	326	0	0	0	0	326
Outro : Custódia de presos provisórios, condenados, regime semiaberto e aberto	1	24	24	8	0	0	0	0	56
Outro : DESTINADO A MONITORAÇÃO DE PESSOAS	1	0	0	0	0	0	0	1569	1569
Outro : DESTINADO À REEDUCANDOS DO REGIME SEMIABERTO E PRESOS PROVISÓRIOS	1	24	0	68	0	0	0	0	92
Outro : destinados a presos de Medida de Segurança,Regime diferenciado(RDD) e presos faccionados e de organização criminosas	1	88	0	0	0	0	0	0	88
Outro : Escola Agrícola	1	0	0	1124	0	0	0	0	1124
Outro : ESTABELECIMENTO ADAPTADO AO RECEBIMENTO DE INTERNOS EM CUMPRIMENTO DE PENAS NO REGIME SEMIABERTO E ABERTO	1	0	0	139	0	0	0	0	139
Outro : ESTABELECIMENTO DE REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO- RDD	1	0	0	0	0	145	0	0	145
Outro : estabelecimento destinado a cumprimento de pena semiaberto/aberto	1	33	42	765	265	1	0	0	1106
Outro : Estabelecimento destinado a presos com monitoramento eletrônico.	1	2	10	110	9	0	0	0	131
Outro : Estabelecimento destinado a presos do regime semiaberto com trabalho externo	1	0	0	92	0	0	0	0	92
Outro : ESTABELECIMENTO DESTINADO AO RECOLHIMENTO DE SEMIABERTO E ABERTO.	1	0	0	109	0	0	0	0	109
Outro : Estabelecimento destinado ao tratamento psiquiátrico temporário e à realização de exames periciais	1	55	55	0	0	0	0	0	110
Outro : Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime semiaberto/aberto - através de cercamento eletrônico.	1	0	8	266	84	0	0	0	358
Outro : Estabelecimento que abriga atualmente presos Provisórios,Sentenciados e Medida de Segurança/Tratamento Ambulatorial.	1	447	282	101	0	0	6	0	836
Outro : FECHADO,SEMI ABERTO E ABERTO	1	0	92	7	6	0	0	0	105
Outro : INSTITUTO PENAL DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO	1	3	4	5	45	0	0	0	57
Outro : Método APAC, destinado à ressocialização de recuperandos, abrangendo os regimes (semiaberto e fechado)	1	0	78	60	0	0	0	0	138
Outro : Monitoramento eletrônico	4	77	3	70	59	0	0	30	239
Outro : Monitoramento Eletrônico	2	0	0	77	0	0	0	1000	1077
Outro : NÚCLEO DE COLETA DE ASSINATURAS DOS PRESOS EM REGIME SEMIABERTO DO ANTIGO IPOO-1	1	0	0	0	0	0	0	1	1
Outro : O imóvel foi construído originalmente para ser uma delegacia de polícia.	1	0	0	20	20	0	0	0	40
Outro : POR SE TRATAR DE CADEIA PÚBLICA ABRANGE TODOS OS TIPOS DE REGIMES INCLUSIVE O FEMININO	1	0	45	26	0	0	0	0	71
Outro : Presídio	2	466	412	368	50	0	0	0	1296
Outro : Presídio atualmente com IPLs provisórios e IPLs condenados	1	25	31	13	0	0	0	0	69
Outro : Presídio destinado ao recolhimento de presos provisórios e condenados em regime fechado, semi aberto e aberto.	1	20	20	12	0	0	0	0	52
Outro : Presídio estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime fechado e destinado ao recolhimento de presos pr	1	30	18	0	0	0	0	0	48
Outro : PRESOS PROVISÓRIOS E SENTENCIADOS SEMIABERTO	1	238	0	30	0	0	0	0	268
Outro : Provisório e Semiaberto	1	53	0	382	0	0	0	0	435
Outro : PROVISÓRIOS E SENTENCIADOS	2	1114	281	0	0	0	0	0	1395
Outro : provisórios, fechados, semiabertos, abertos e limitação de final de semana.	1	96	158	130	33	0	0	0	407
Outro : REGIME FECHADO E SEMIABERTO	1	0	497	391	0	0	0	0	888
Outro : Unidade Penitenciária Virtual sob sistema de acompanhamento de custódia 24h de presos em regime aberto, semiaberto,fe	1	100	15	855	0	0	0	0	970
Outro : Unidade Prisional destinada a presos do regime fechado e provisório (porém recebe presos do regime semiaberto).	1	21	20	4	0	0	0	0	45
Outro : Unidade Prisional para presos provisórios e condenados	1	12	10	7	3	0	0	0	32
Patronato	3	0	0	72	4	0	0	21	97
Total Geral	1302	147856	184454	72801	4459	362	3170	13372	426474

Tabela 3 – Estabelecimentos Prisionais – Masculino

Fonte: Infopen -Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias

ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS - FEMININO	QUANTIDADE	PREÇOS PROVISÓRIOS	REGIME FECHADO	REGIME SEMIABERTO	REGIME ABERTO	REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO (RDI)	MEDIDAS DE SEGURANÇA DE INTERNAÇÃO	OUTROS QUALQUER	TOTAL
Estabelecimento destinado a diversos tipos de regime	88	2262	6950	2031	76	2	14	706	12041
Estabelecimento destinado ao cumprimento de medida de segurança de internação ou tratamento ambulatorial	16	16	72	0	0	0	287	1	376
Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime aberto ou de limitação de fim de semana	4	0	0	12	16	0	0	2	30
Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime fechado	55	766	8746	268	80	0	83	0	9943
Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime semiaberto	21	14	92	2121	101	0	0	3	2331
Estabelecimento destinado ao recolhimento de presos provisórios	123	4131	825	283	23	8	0	3	5273
Outro: Adoção todos os regimes	1	3	3	0	0	0	0	0	6
Outro: APENAS REGIME ABERTO, REGIME SEMIABERTO FOI DESATIVADO.	1	0	0	0	15	0	0	0	15
Outro: Central de Monitoração eletrônica de pessoas	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Outro: Central de monitoramento Eletrônico	1	0	0	33	0	0	0	0	33
Outro: DESTINADO A MONITORAÇÃO DE PESSOAS	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Outro: devido a falta de vagas em presídios, algumas detentas condenadas pagam suas penas neste estabelecimento	1	46	0	0	0	0	0	0	46
Outro: ESTABELECIMENTO ADAPTADO AO RECEBIMENTO DE INTERNOS EM CUMPRIMENTO DE PENA NO REGIME SEMIABERTO E INTE	1	48	0	0	0	0	0	0	48
Outro: ESTABELECIMENTO DE REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO - RDI	1	0	0	0	0	40	0	0	40
Outro: estabelecimento destinado a cumprimento de pena semiaberto/aberto	1	16	3	79	7	0	0	0	105
Outro: Estabelecimento destinado a presos com monitoramento eletrônico.	1	2	1	1	0	0	0	0	4
Outro: Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em Regime Semiaberto e Aberto.	1	0	0	1	0	0	0	0	1
Outro: Estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime semiaberto/aberto - através de cercamento eletrônico.	1	4	3	26	4	0	0	0	37
Outro: Estabelecimento originamento destinado ao recolhimento de presos provisórios e de regimes fechado e semiaberto	1	70	70	140	0	0	6	0	286
Outro: Estabelecimento que abriga atualmente presos Provisórios, Sentenciados e Medida de Segurança/Tratamento Ambulatorial.	1	15	6	0	0	0	0	0	21
Outro: INSTITUTO PENAL DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO	1	2	1	1	9	0	0	0	13
Outro: Monitoramento eletrônico	3	4	0	31	11	0	0	0	46
Outro: Monitoramento Eletrônico	2	0	0	16	0	0	0	1000	1016
Outro: NÚCLEO DE COLETA DE ASSINATURAS DOS PRESOS EM REGIME SEMIABERTO DO ANTIGO IPPOD-1	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Outro: POR SE TRATAR DE CADERNÃO PÚBLICO ABRANGE TODOS OS TIPOS DE REGIMES INCLUSIVE O FEMININO	1	0	4	4	0	0	0	0	8
Outro: Presídio destinado ao recolhimento de presos provisórios e condenados em regime fechado, semi aberto e aberto.	1	2	2	2	0	0	0	0	6
Outro: Presídio estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime fechado e destinado ao recolhimento de presos pr	1	4	1	0	0	0	0	0	5
Outro: PROVISÓRIAS E SENTENÇAS	1	100	75	0	0	0	0	0	175
Outro: Unidade Penitenciária Virtual sob sistema de acompanhamento de custódia 24h de presos em regime aberto, semiaberto, fe	1	100	5	95	0	0	0	0	200
Outro: Unidade Prisional para presos provisórios e condenados	1	2	0	0	0	0	0	0	2
Patronato	2	0	0	0	0	0	0	21	21
Total Geral	336	7607	16859	5144	342	50	390	1736	32128

Tabela 4 – Estabelecimentos Prisionais – Feminino

Fonte: Infopen -Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias

Com a análise dos dados é certo que o sistema carcerário brasileiro é superlotado, sua população prisional é de 596.590, assim 130,09%. Com isso é quase que impossível seguir com as normas sanitárias e promover a dignidade da pessoa humana aos presos.

3.2 ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS BRASILEIRO FRENTE AO COVID-19

Pelos dados expostos é perceptível a falta de estrutura penitenciária para seguir com as normas de vigilância sanitária para o enfrentamento do Covid-19, por esse fato o Ministério da Justiça e Segurança Pública, junto com o Departamento Penitenciário Nacional, apresentaram, em abril de 2020 recomendações para a implantação de estruturas temporárias com a finalidade de conseguir o maior isolamento social.

A separação e isolamento no sistema penitenciário vem sendo implementada, em especial quanto a suspensão ou restrição de visitas. Contudo, o notório déficit de vagas nas unidades penais brasileiras é um obstáculo para os gestores prisionais possam com rapidez e efetividade operacionalizar triagens e separação de presos, considerando as diversas situações, tais como novos presos que chegam às unidades, presos sintomáticos ou com contaminação confirmada e presos em situação de risco. (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA, 2020)

Desta forma o Depen apresentou dois protótipos que podem ser utilizados nos casos de emergência. O primeiro é a montagem de estrutura metálica tendo como base um contêiner de 40 pés (12 metros), com capacidade para 10 pessoas, 5 beliches, uma eclusa, e um banheiro completo, ventilação mecânica com exaustão de ar, para evitar a propagação do vírus. Veja a foto em 3D que disponibilizaram.

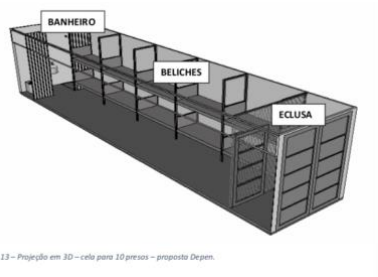


Figura 13 – Projeto em 3D – cela para 10 presos – proposta Degem.

Imagem 1 – Cela para 10 presos

Fonte: Ministério da Saúde e Segurança Pública

A segunda proposta segue os moldes da precedente, entretanto reduz o comprimento de 12 metros para a metade (6 metros), assim a capacidade máxima é de 4 presos, com 2 beliches, sem a indicação de uso de ventilação forçada ou climatização.

Para os módulos de saúde recomendaram estruturas metálicas com capacidades para 68, 44 ou 21 leitos, sendo montadas também a partir de contêineres. Veja a planta baixa das propostas.



Imagem 2 – Módulo de Saúde

Fonte: Ministério da Saúde e Segurança Pública

E como uma terceira opção, propõe o Ministério da Saúde a utilização dos locais destinados a locação de pessoas desabrigadas por desastres naturais ou por situação de refúgio, os quais poderiam ser utilizados para abrigar os presos que cumprem escarmentos em certos regimes e comportamento.

Eis que os dados nos mostram que as medidas e recomendações estatais de novas instalações estruturais não ajudaram na prevenção ou tratamento de presos infectados. O Boletim realizado pelo Conselho Nacional de Justiça, apontou que até o dia 31 de maio de 2021, foram registrado 81.214 casos confirmados de Covid-19, sendo 59.055 presos e 22.159

servidores e 449 óbitos, destes sendo 211 de presos e 238 de servidores. Veja o Boletim Covid-19 elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça:



Gráfico 1 – Covid-19 no Sistema Prisional

Fonte: Conselho Nacional de Justiça

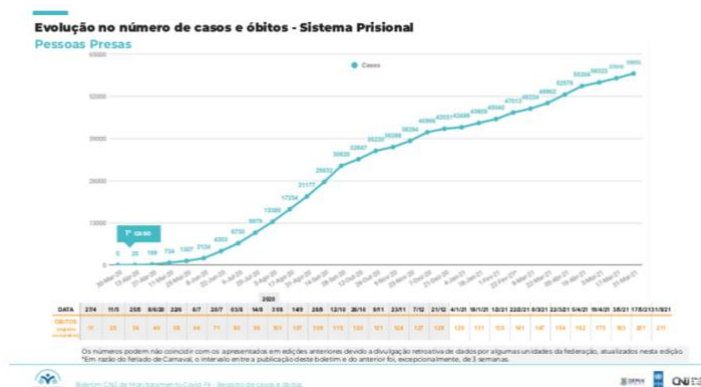


Gráfico 2 – Evolução no número de casos e óbitos – Sistema Prisional

Fonte: Conselho Nacional de Justiça

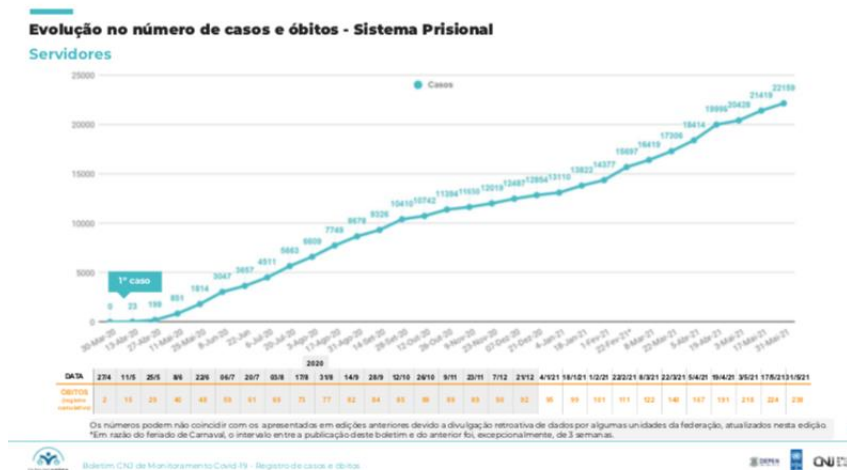


Gráfico 3 – Evolução no número de casos e óbitos – Sistema prisional

Assim, 13,6 % do sistema carcerário foram contaminados pela doença, sendo 9,9% dos encarcerados contaminados, percentagem esta que vive em sistema de isolamento social muito antes das recomendações do Ministério da Saúde. Ou seja, população esta que em tese deveria ter números bem baixos de contaminação e não quase 10%. O que podemos concluir que há uma falha enorme no sistema prisional e nas políticas públicas sanitárias em relação a estes, e ainda, fica claro o grande descaso governamental com essa população que está à margem social, inclusive em tempos de pandemia e necessária proteção ao direito a vida e saúde.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A finalidade da pena no sistema penitenciário brasileiro é utópico. Dados mostram que a adoção da teoria mista pelo nosso ordenamento jurídico, ao qual afirma ser a pena um método de diminuição da delinquência e ressocialização do sujeito infrator na sociedade não atinge seu fim. A população carcerária no Brasil é correspondente a 0,28% da população total brasileira em junho de 2019, sendo que 15,3% da população carcerária poderia estar cumprindo sua pena em regime diferente do fechado ou até em liberdade.

Por ser o sistema prisional no Brasil lento e falho frente a proteção dos direitos humanos mínimos dos presos, como o direito a liberdade, e o Covid-19 demonstrou de forma drástica a necessidade uma política criminal e políticas públicas para a proteção desses indivíduos, que antes de serem prisioneiros são seres humanos.

O Covid-19 atingiu 9,9% da população encarcerada e 13,6% de toda a população a qual está dentro do sistema penitenciário brasileiro. Dados alarmantes os quais se fazem refletir sobre a posição do governo perante os delinquentes e o descaso em sua proteção e ressocialização.

REFERÊNCIAS

BAYER, Diego Augusto; LOCATELLI, Cidânia Aparecida. **A origem das penas e das prisões e as maximização do direito penal como forma de repressão do delinquente.** Revista Científica Codex (Impressa), v. 2, p. 79-92, 2016.

BITENCOURT, C. R. **Tratado de direito penal 1 - parte geral.** Editora Saraiva, 2020.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.

BRASIL. **Lei de execução Penal**. Lei nº 7210 de 11 de julho de 1984. BRASIL. CAPEZ, F. **Curso de direito penal** v 1 - parte geral. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Boletim de 30 de junho**. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/covid-19/registros-de-contagios-obitos/> Acesso 08 de julho de 2021.

DE ANDRADE, Vera Regina Pereira. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. **Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos**, v. 26, n. 50, p. 71-102, 2005.

FOUCAULT, Michel. **História da loucura na idade clássica**. São Paulo: Perspectiva, 2017.

GÓES, Luciano. **ol**. InSURgência: revista de direitos e movimentos sociais, v. 3, n. 2, p. 94-124, 2017.

INFOPEN. Junho/2019. Disponível em <http://dados.mj.gov.br/dataset/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias> Acesso 08 de julho de 2021

LOMBROSO, Cesare. **O homem delinqüente**. São Paulo: Ícone, 2016.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Estruturas e instalações temporárias sistema prisional: enfrentamento da pandemia COVID-19**. Brasília, iril de 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal: volume 1**: parte geral – arts. 1º ao 120 do código penal. 2. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 645

PASCHOAL, Janaina C. **Direito Penal: Parte Geral**. Editora Manole, 2015.

PEREIRA, Ângela Miranda. Os direitos do preso à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. **Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI**, n. 116, 2013.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2015.