



ASPECTOS RELEVANTES SOBRE PENA, EXECUÇÃO PENAL E SISTEMA PRISIONAL EM TEMPOS DE COVID-19

Patricia Barros *

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Desenvolvimento; 2.1 Pena de prisão no Brasil e a execução penal: aspectos gerais; 2.2 Falando de Direitos Humanos, garantias constitucionais no sistema prisional em face da pandemia; 3. Conclusão; 4. Referências.

RESUMO:

O presente artigo visa evidenciar aspectos relevantes sobre o histórico da pena, execução penal e o sistema prisional brasileiro diante da pandemia e da escassez sanitária e médica que há no sistema prisional do Brasil. Exatamente pelo poder nefasto do vírus, todos estamos vulneráveis a ele, desta forma, não podemos alijar as pessoas privadas de liberdade, ao contrário, deve-se voltar o olhar para a execução penal e nesta senda, para o sistema prisional. Não é dar regalias aos internos, é cumprir direitos constitucionais codificados no ordenamento jurídico brasileiro, reavaliando e flexibilizando caso a caso para que as medidas de enfrentamento possam ser eficientes na prática. Sendo assim, passa-se a traçar um panorama sobre o tema a fim de esclarecer alguns pontos relevantes que possam esclarecer sucintamente, pontos relevantes sobre a questão prisional e a pandemia da Covid 19.

Palavras-chave: Execução Penal. Direitos Humanos. Covid 19. Penas.

ABSTRACT :

This article aims to highlight relevant aspects of criminal execution and the Brazilian prison system in the face of the pandemic that has plagued all continents since the beginning of the year, but which only took on devastating proportions just over two months ago. Exactly because of the nefarious power of the virus, we are all vulnerable to it, so we cannot get rid of people deprived of their liberty and look back at the criminal execution and in this way, to the prison system, it is not giving benefits to the inmates, it is complying constitutional rights codified in the Brazilian legal system. Therefore, an overview of the topic is provided in order to clarify some relevant points on the topic at hand.

Keywords: Penal Execution. Human rights. Covid 19. Feathers.

1 INTRODUÇÃO

Com a chegada da pandemia oriunda do corona vírus, a sociedade de forma geral teve que, bruscamente, mudar o estilo de vida. Na verdade, as pessoas foram cerceadas do seu

* Advogada e Professora de Graduação e Pós-Graduação. E-mail: patbarros.adv@gmail.com.

legítimo direito de ir e vir, mas não por violação a norma penal incriminadora e pela conduta ser típica, ilícita e culpável, como costumamos estudar no Direito Penal.

Desta vez o cerceamento da liberdade de ir e vir teve como escopo a proteção da vida e saúde de toda população mundial, uma vez que estamos diante de um vírus nefasto, desconhecido e que acarretou óbitos de um modo tão velozmente arrebatador, que em certos casos houve tempo nem de completar o protocolo de tratamento.

As inquietudes quanto a chamada Covid 19 se dão exatamente pelo despreparo para lidar com esse inimigo oculto. São vidas humanas postas “em jogo” e as equipes médicas que lutam para salvar vidas também começam a se infectar.

É neste momento de horror, que fica visível a falta de estrutura dos hospitais públicos para atender grandes demandas em pandemias, calamidades públicas, dentre outras. Sem contar com a carência em zonas periféricas do fornecimento de água e esgoto regulares, porque se depende de um fornecimento de água e esgoto para se ter o mínimo de higiene nas casas, basta lembrar que a higiene é um fator relevante na prevenção não só da Covid, mas de muitas outras doenças.

Partindo desse pressuposto, de modo salutar, cumpre destacar a importância de garantir a toda população, inclusive a massa carcerária, medidas de enfrentamento contra o corona vírus. De modo algum, pode-se esquecer da população carcerária no momento de pandemia e a eles, em atenção ao princípio da dignidade da pessoa humana, desenvolver medidas preventivas específicas e atendimento médico adequado, sempre em consonância com a execução penal e a valorização da vida intramuros.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 Pena de Prisão no Brasil e a Execução Penal: aspectos gerais

De certo sabemos que o termo “pena” significa castigo, sacrifícios, algo que soa muito negativo. Na verdade, reflete o rompimento do indivíduo com o pacto social evidenciado pelo comportamento humano de ação ou omissão, que viola a lei penal e sofre a mão forte do Jus Puniendi do Estado.

Antes a pena era apenas uma retribuição do mal pelo mal, pessoas aprisionadas em regime de suplício sem as vezes se querem saber qual era a real acusação que pesava sobre suas cabeças. Neste tempo, não havia contraditório e ampla defesa muito menos a

proporcionalidade ou individualização das penas. Vale destacar a Lei de Talião e a Lei Carolina por volta do século XVI na Itália.

Na fala do nobre Carvalho Filho (2002) as punições no período medieval eram: a amputação dos braços, a degola, a forca, o suplício na fogueira, queimaduras a ferro em brasa, a roda e a guilhotina eram as formas de punição que causavam dor extrema e que proporcionavam espetáculos à população.

As primeiras linhas de proporcionalidade e individualização das penas vieram com o iluminismo de Beccaria. Em sua obra, *Vigiar e Punir* Michel Foucault (1998, pag. 63) assevera que:

O protesto contra os suplícios é encontrado em toda parte na Segunda metade do século XVIII: entre os filósofos e teóricos do direito; entre juristas, magistrados, parlamentares; e entre os legisladores das assembleias. É preciso punir de outro modo: eliminar essa confrontação física entre soberano e condenado; esse conflito frontal entre a vingança do príncipe e a cólera contida do povo, por intermédio do supliciado e do carrasco.

Na era iluminista, dentre outras coisas, houve o despertar para o olhar crítico no que se refere as questões sociais, políticas e econômicas, não deixando de observar o comportamento humano que por si só mudava ao passo que a sociedade crescia e o capitalismo ganhava forças.

O escarnecimento humano por meio dos suplícios começava a dar lugar para um processo punitivo mais condensado e eloquente, era preciso dar objetivo a pena, mesmo com a crescente onda, à época, do capitalismo, a prisão passava por uma repaginação, desta vez não haviam forças, fogueiras ou degolas apenas para que os condenados servissem de exemplo para os demais. Passou-se a retirar o meliante do convívio com seus pares, isolá-lo para que houvesse, teoricamente, a correção, visto que, uma vez isolado ele teria tempo para refletir sobre os erros e “pagar” pelo que fez.

Viu-se a partir do iluminismo a importância de tratar a violência e a criminalidade como algo que precisava de prevenção, estudo científico e fomentos para produzir uma legislação penal que identificasse os tipos penais e que desse uma resposta legalmente jurídica a eles. Saíram então da vingança que era privada, pública ou divina e passou-se para uma aplicação penal razoavelmente proporcional ao delito cometido.

Então a pena de prisão é o que conhecemos com aplicação do mal justo a quem cometeu no seio social o mal injusto, violando assim, o bem jurídico tutelado. Quanto a referência do mal justo, ele é simbolizado pela aplicação da lei penal e em consequência geral

o cárcere, a privação da liberdade e bens do indivíduo. Já sobre a fala do mal injusto é o crime cometido pelo indivíduo. Portanto o mal injusto é o crime e o mal justo é a sanção penal imposta.

Fato é que os primeiros modelos de sistema prisional representados inicialmente pelos calabouços, com o advento da “Era das luzes” percebeu-se a necessidade de juntar a proporcionalidade e humanidade a um rigor de ordem e disciplina prisional para que desse objetividade a aplicação da pena. Daí surge Jeremy Bentham que além de jurista era filósofo e em 1791 idealiza um projeto chamado Panóptico que em seus moldes consistia em um modelo anelar com altas torres ao centro que proporcionava visão geral de todo o ambiente prisional.

Depois vieram o sistema de reclusão total, chamado de Sistema Celular que consistia no preso totalmente isolado e esse isolamento era extensivo até em relação aos outros presos. Tal sistema foi criado na Filadélfia. Nesta senda cita-se também Sistema de Nova Iorque onde a convivência era apenas diurna, porém sem comunicação entre os presos, uma vez que o foco era uma vigilância carcerária plena, assim evitando fugas ou rebeliões.

A bem da verdade é que até hoje os sistemas prisionais do mundo inteiro sofrem verdadeiras metamorfoses, o comportamento do preso muda e nessa esteira mudam os valores sociais e as leis. Em contrapartida, falando sobre a realidade contemporânea, é preciso dar respostas a essas mudanças, ainda mais no que concerne a administração penitenciária aliada a execução penal. É uma tríade complexa a relação entre a lei penal, o preso e a administração penitenciária.

Uma vez que, a sanção é vista como um “mal “porque o indivíduo criminoso tem uma relação diferente com a lei, o crime, a morte, a vida dentre outras relações. Em geral, o apenado culpa o Estado por ele estar ali encarcerado e normalmente há o início da relação árdua de ódio entre ele e o poder estatal que o prendeu, porque para muitos o crime já se tornou uma habitualidade. Ele, o apenado, sempre acha que o cerceamento da sua liberdade é um mal, que ele não merecia estar ali ou que o cárcere tinha que obedecer às suas necessidades. Que o sistema quem deveria se amoldar a ele e não ele ao sistema.

Afunilando nossos estudos, passamos a tratar das prisões no Brasil. Tendo seu marco histórico com as ordenações Filipinas, leis que na verdade foram trazidas de Portugal para serem aplicadas aqui no nosso país na época do Brasil colônia.

Em 1769, por meio da Carta Régia surge a primeira prisão, como um modelo de casa de correção, na cidade carioca. No mesmo contexto histórico, com o banimento das

humilhações e açoites, isso já por volta de 1824 com o advento da primeira Constituição, adveio algumas mudanças visíveis no que se refere as penas e as prisões já que constitucionalmente foi delineado que tais estabelecimentos prisionais tivessem o mínimo de higiene e uma separação dos custodiados. Algo que nos remete aos ideários da nossa Lei de Execuções Penais atualmente em vigor.

Depois vieram, em 1830, o Código Criminal, porém havia uma latente crise no sistema carcerário, desde ali já se delineavam a escassez predial, o não cumprimento dos princípios legais, era o início paulatino do colapso atual.

Perpassado todo o relato histórico é preciso trazer, então, o tema para a contemporaneidade e de pronto vale salientar que os regimes de cumprimento de pena privativa de liberdade, é o que nos interessa nesse estudo, são três:

- a) regime fechado;
- b) regime semiaberto;
- c) regime aberto.

Em conformidade com a Lei de execuções penais, em seu artigo 110, ratifica que: “art. 110. O Juiz, na sentença, estabelecerá o regime no qual o condenado iniciará o cumprimento da pena privativa de liberdade, observado o disposto no artigo 33 e seus parágrafos do Código Penal.”

Então, o juiz estabelece o regime inicial, com base no caso concreto que sofreu a persecução penal tem a baliza na dosimetria da pena bem como a obediência necessária do contraditório da ampla defesa e todas as garantias fundamentais amparadas pela Constituição/88.

Visto que nosso Direito Penal e Processual Penal busca um julgamento humano, razoável e justo com engajamento na verdade real, obedecendo aos critérios legais para impor os regimes iniciais, de modo que se o crime por exemplo, for superior a 8 anos, obedecendo ao princípio da legalidade penal, o regime inicial será fechado, superior a 4 anos e inferior a 8 anos ,o regime será semiaberto, igual ou inferior a 4 anos teremos então o regime aberto .

Quando se fala em progressão de regime , na verdade a conotação e de que dentro do sistema prisional, além de cumprir a pena imposta, o apenado, vai aos poucos ganhando gradativamente sua liberdade num conjunto que vai do cumprimento do tempo determinado por lei e passa pelo bom comportamento, trabalho, estudo, disciplina, tudo em um contexto que caminhe para ressocialização, hoje principal foco da pena no Brasil.

Nesse sistema gradativo que vai do mais gravoso ou mais brando , ilustra-se o trabalho como fonte dessa conquista gradativa, quando no capítulo III da Lei de Execuções Penais(Lei 7210/84) em seus artigos 28 e 29 mostram uma alternativa que os leva a remir pena, aprender um ofício e aproveitar melhor o tempo para um preparo para a volta ao convívio social, por meio das políticas de ressocialização . Senão vejamos:

Art. 28. O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva.

§ 1º Aplicam-se à organização e aos métodos de trabalho as precauções relativas à segurança e à higiene.

§ 2º O trabalho do preso não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho.

Art. 29. O trabalho do preso será remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a 3/4 (três quartos) do salário mínimo.

§ 1º O produto da remuneração pelo trabalho deverá atender:

a) à indenização dos danos causados pelo crime, desde que determinados judicialmente e não reparados por outros meios;

b) à assistência à família;

c) a pequenas despesas pessoais;

d) ao ressarcimento ao Estado das despesas realizadas com a manutenção do condenado, em proporção a ser fixada e sem prejuízo da destinação prevista nas letras anteriores.

Desta forma, percebe-se que há um viés fortemente ressocializador na execução penal, esse viés é trabalhado diuturnamente realizado pela Administração Penitenciária de cada Estado em conjunto com as Varas de execuções Penais.

Partindo do pressuposto que o apenado tem uma relação bem difícil com o cárcere e por conseguinte com o Estado , é obvio que nessa esteira encontraremos as famosas “brechas” para o surgimento das facções criminosas e de novos modelos de gerenciamento do crime, desta vez de dentro para fora dos estabelecimentos prisionais, isso hoje é uma preocupação que atormenta o sistema de justiça penal brasileiro.

O interno tem diversos conflitos internos e externos, passando pela não aceitação da condição de custodiado até as suas relações com os demais internos e com os agentes penitenciários, nos quais esses merecem um capítulo à parte, porque são a linha de frente do sistema penitenciário.

Desta forma observa-se que o nosso sistema prisional está arraigado num misto de falhas e tentativas de aplicação da lei penal associada a políticas criminais, porém existe um descompasso muito grande, e assim, tais arestas precisam ser aparadas.

Mas como fechar a conta se o mapa da violência está em perfeita expansão e a superlotação gera estrangulamento do sistema prisional?

De modo geral, sabemos que no Brasil o tratamento penitenciário, em tese, tem como matrizes de funcionamento o tratamento humano e a ressocialização. Isso se nos basearmos no que está tipificado na Constituição Federal de 1988 no seu artigo 5º no capítulo dos Direitos e Garantias fundamentais, senão vejamos:

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:

XLIX - e assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

Fulcralmente o norte da discussão diante da superlotação é sempre muito polêmico, avaliando isoladamente cada ponto e depois fazendo a junção o que se observa é uma disparidade muito grande entre o delinquente, o crime, a segurança pública, a lei penal e a sociedade que vive assolada com o horror da violência.

Em nossas prisões temos, em sua grande maioria, o perfil de jovens, analfabetos ou semianalfabetos, muitos doentes, boa parte reincidentes, e sem contar com o alarmante número de presos provisórios.

Pondo à baila os demais tópicos que compõe a realidade carcerária temos um amalgamado de avanço letal da criminalidade, a demora da prestação jurisdicional, o descumprimento da Lei de Execuções Penais, lei esta que na altura do campeonato nem ressocializa e nem reeduca, sem contar com a segurança pública que não acompanhada de modo eficiente o caos da violência e da criminalidade, por conseguinte gera na comunidade o sentimento de insegurança social ou uma segurança com semblante no mínimo tacanho.

Enquanto os poderes discutem a viabilidade de mudanças na lei e se é viável ou não a construção de novos presídios, as possibilidades das parcerias público privadas ou de privatização dos serviços penitenciários, a massa carcerária cresce aceleradamente e se torna uma população à margem da sociedade, sem condições mínimas de dar resultados esperados as políticas “rés” e que intramuros enraíza o seu poder paralelo.

A “amostra grátis” e amarga desse poder paralelo, se tornam evidentes nas rebeliões conduzidas em boa parte pelas facções criminosas que atuam dentro e fora do sistema prisional. Toda vez que há uma rebelião a extensão do dano é sentida por culpados e inocentes. Morrem os rebelados e os que estão “pagando de boa sua cadeia “e então sofrem as famílias, morrem agentes penitenciários que também tem famílias e por sua vez choram suas perdas, sem contar com o prejuízo econômico uma vez que o Estado precisa recuperar os danos estruturais e pagamento de indenizações após longas batalhas judiciais, ao final dessa

guerra particular entre o encarcerado e o Estado ,quem paga a conta por tudo isso certamente é a sociedade.

De certo é que temos hoje uma estrutura carcerária que não atende a crescente demanda da sua massa, as políticas criminais estão descompassadas em relação aos seus objetivos precípuos e cada vez mais o delinquente mostra a sua força ao agrupar-se para garantir a sobrevivência por entre as grades e para dissipar o poder do crime. É literalmente o que se conhece como a lei da selva, onde o mais forte sobrevive ao mais fraco. E na cadeia ninguém quer ser fraco, ninguém quer morrer.

Precisamos que os Poderes Legislativo e Judiciário dialoguem , mesmo obedecendo a Teoria do Freio e Contrapesos , no sentido de abolir a cultura da seletividade penal e do encarceramento em massa, apresentando novos critérios para progressão dos regimes, deem mais celeridade processual aos presos provisórios que hoje ocupam de forma alarmante grande parte dos nossos índices prisionais, políticas criminais e sociais que realmente atendam a massa carcerária e principalmente que haja um trabalho com foco na prevenção ao avanço da criminalidade e violência.

Ocorre que, hoje, no aspecto criminal o tratamento é dado a “ferida”, sim porque a administração penitenciária e a execução penal fazem apenas isso, tratam e administram a população carcerária. De certo que teríamos índices menores se ao menos conseguíssemos cumprir os direitos e garantias fundamentais ratificados na Constituição Federal de 1988.

É de notoriedade para quem milita na advocacia criminal ou trabalha no sistema prisional, que a realidade dos presídios é de insalubridade e superlotação. Ainda que haja iniciativas públicas e privadas, inclusive com inúmeros trabalhos voluntários, tais iniciativas não conseguem abarcar na totalidade ou até mesmo a média de cumprimento das normas sanitárias, higiene, sociais e jurídicas. O déficit é visivelmente crescente.

Para ilustrar a fala, no que versa sobre a situação da população carcerária no Brasil, os dados do DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional) mostram em levantamento feito de julho a dezembro de 2019, segundo pesquisa divulgada em seu site, que o retrato da população é a seguinte:

- População carcerária: 748.009
- Feminino: 36.929 (4,94%)
- Masculino: 711.080 (95,06%)
- Regime fechado: 362.547
- Regime semiaberto: 133.408

- Regime aberto: 25.137
- Provisório: 222.558
- Indígenas: 1.390
- Tratamento ambulatorial: 250
- Medida de segurança: 4.109

É claro que há uma oscilação nos dados estatísticos, até mesmo pela peculiaridade do assunto em tela, mas de certo que são números alarmantes.

2.2- Falando De Direitos Humanos, garantias constitucionais no sistema prisional em face da pandemia

Partindo do ponto de vista panorâmico outrora traçado neste estudo, aliado aos dados estatísticos do DEPEN, começa-se a pensar em qual seria a melhor prática para inserir medidas sanitárias e protetivas que atendessem o princípio da dignidade humana, em locais que historicamente carecem de saúde e higiene. Esse seria a primeira barreira a ser superada pelo Estado.

Nesta senda, outra barreira a ser vencida é falar de Direitos Humanos, Garantias Constitucionais para quem está privado de liberdade. Levando em consideração que para muitos com pouca ou sem qualquer instrução educacional, o tema é algo no mínimo muito desafiador, logo, a linguagem usada na abordagem e as medidas emergenciais devem ser algo pontual e específico, de modo que se torne uma ação adequada a população carcerária.

O primeiro aspecto a ser observado é o princípio da humanidade no tocante ao encarcerado, uma vez que não se pune mais o físico como no período das ordálias, por exemplo, e partindo do pressuposto que a pena visa a ressocialização, logo, é necessário identificar como são praticados os Direitos Humanos e as garantias constitucionais em um espaço inóspito como as unidades prisionais.

Sobre a ressocialização sabemos que várias frentes de inserção por meio da educação, cursos profissionalizantes e trabalhos manuais são frequentes nas unidades espalhadas pelo Brasil, de modo a não só humanizar o interno, mas também de aproximá-lo do seu retorno para sociedade. Intramuros é um trabalho paulatino, já que a participação não é obrigatória.

Mas a superlotação destoa do contexto ensejado pelas boas práticas dos Direitos Humanos de modo que, se há superlotação teremos ambiente insalubre, falta de higiene,

atritos nas relações intra-celas e extra celas, causando um abismo entre o que se espera do sistema prisional e daquilo que é real, ali na prática.

Com a chegada da pandemia, de modo mais assertivo inflamou-se os ânimos entre todos, devido ao olhar da execução penal apontar para um lado que nem sempre é o ideal ou o desejado, visto sob a ótica de quem está custodiado pelo Estado.

E nesse “cabo de guerra” entre esses dois polos não houveram até agora vencedores e vencidos haja vista a luta em prol da vida ser uma constante diante do avanço da doença. O fato é que a COVID 19 fez com que a Execução Penal sofresse alterações pontuais para minimizar os efeitos do vírus no sistema prisional.

De modo salutar, o CNJ (Conselho Nacional de Justiça), a quem cabe a fiscalização do Poder judiciário, emitiu a recomendação nº 62, amparado constitucionalmente no artigo 103-B que diz o seguinte:

Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 61, de 2009)

§ 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

I - Zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correccional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção ou a disponibilidade e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019).

A recomendação visou adotar medidas preventivas à propagação do corona vírus no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo em compasso com as normas da Organização Mundial da Saúde (OMS). De tal modo que a recomendação nº 62 do CNJ, considerou dentre vários quesitos, três deles com grande relevância, senão vejamos:

[...]CONSIDERANDO o alto índice de transmissibilidade do novo corona vírus e o agravamento significativo do risco de contágio em estabelecimentos prisionais e

socioeducativos, tendo em vista fatores como a aglomeração de pessoas, a insalubridade dessas unidades, as dificuldades para garantia da observância dos procedimentos mínimos de higiene e isolamento rápido dos indivíduos sintomáticos, insuficiência de equipes de saúde, entre outros, características inerentes ao “estado de coisas inconstitucional” do sistema penitenciário brasileiro reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental no 347;

CONSIDERANDO a obrigação do Estado brasileiro de assegurar o atendimento preventivo e curativo em saúde para pessoas privadas de liberdade, compreendendo os direitos de serem informadas permanentemente sobre o seu estado de saúde, assistência à família, tratamento de saúde gratuito, bem como o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às suas liberdades fundamentais, nos termos da Constituição Federal de 1988, do artigo 14 da Lei de Execução Penal – LEP – Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984, do Decreto no 7.508, de 28 de junho de 2011, da Portaria Interministerial no 1, de 2 de janeiro de 2014 – PNAISP, do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA – Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, do artigo 60, da Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – SINASE – Lei no 12.594, de 18 de janeiro de 2012, da Portaria do Ministério da Saúde no 1.082, de 23 de maio de 2014 – PNAISARI, além de compromissos internacionalmente assumidos;

CONSIDERANDO a obrigatoriedade de implementação nos sistemas prisional e socioeducativo dos protocolos de identificação, notificação e tratamento da emergência de saúde pública decorrente do novo corona vírus, nos termos determinados pelas autoridades sanitárias (...);

Partindo dessas premissas, resolveu tomar uma série de medidas para minimizar os impactos pelo Corona vírus, sem destoar do princípio da humanidade e legalidade, vejamos abaixo uma importante decisão:

Art. 1º Recomendar aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo corona vírus – Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional e do sistema socioeducativo.

Parágrafo único. As recomendações têm como finalidades específicas:

I – a proteção da vida e da saúde das pessoas privadas de liberdade, dos magistrados, e de todos os servidores e agentes públicos que integram o sistema de justiça penal, prisional e socioeducativo, sobretudo daqueles que integram o grupo de risco, tais como idosos, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções;

II – redução dos fatores de propagação do vírus, pela adoção de medidas sanitárias, redução de aglomerações nas unidades judiciárias, prisionais e socioeducativas, e restrição às interações físicas na realização de atos processuais; e

III – garantia da continuidade da prestação jurisdicional, observando-se os direitos e garantias individuais e o devido processo legal.

Percebe-se que a preocupação com os fatores de propagação do vírus e a garantia que a prestação jurisdicional não vai cessar, trouxe certa segurança jurídica e sanitária para os internos. Um certo conflito está nos *modos operandi* para pôr em prática as normativas do CNJ. Já que estamos falando de unidades prisionais superlotadas, carentes de políticas públicas e criminais insalubres “por natureza”.

O mote principal da resolução é determinar a fiscalização, a reavaliação de medidas socioeducativas, de prisões provisórias e de progressões de regimes com base legalmente prevista em Lei.

Pois bem, à luz de tais considerações legais, percebemos a preocupação com os Direitos Humanos dos encarcerados e o firme propósito em fazer valer as garantias constitucionais, uma prova disso foram as adoções de medidas cautelares diversas de reclusão. De certo que extramuros muitas pessoas não conseguem assimilar que não são “benesses” aleatórias que os internos estão recebendo. E não é “punição” a proibição das visitas presenciais como sempre existiram.

A tentativa é de não propagar o vírus de dentro para fora e de fora para dentro das unidades prisionais. Mas como dito, o descompasso é no proceder, visto que dentro dos presídios não há hospitais ou centros de saúde preparados para atender os internos adequadamente, também faltam EPI'S para os profissionais do sistema, sem contar que a sanitização ainda não atende a toda demanda, não há um quantitativo de celas para que eles (as) fiquem com distanciamento social e a falta de informação e conscientização desta população carcerária e em algumas unidades não há aparelhamento telemático e de informática para realização das videoconferências.

Como se vê, o Estado precisou de modo emergencial adquirir equipamentos, medicamentos, insumos hospitalares e recursos humanos. Ainda com as urgências em tais aquisições houve um lapso temporal em que os internos ficaram um tanto quanto, digamos, desassistidos à espera da chegada de todo esse aparato médico, e a tensão permeou a todos do sistema prisional.

O DEPEN, que visa zelar pela transparência nas informações, recentemente publicou na internet dados nacionais onde os casos suspeitos da Covid são 887 e que houveram 1.360 detecções seguidos de 44 óbitos e quanto a aplicação de testes foram 5.303 num total, sendo 722 recuperados.

Mesmo diante destes números, a contradição entre a lei e a realidade carcerária é pautada no questionamento que versa sobre como ter êxito nas ações preventivas e de saúde em um lugar insalubre, carente de infraestrutura e estigmatizado pelo preconceito. Onde falta tudo, muitas vezes até água potável pra lavar as mãos.

A bem da verdade apesar do diálogo institucional entre o Ministério Público, Poder Judiciário, advogados, Estado e CNJ, estamos diante de situações contraditórias visto que, a execução penal precisou de um dia para o outro flexibilizar ações emergenciais, os advogados se viram tendo que adotar medidas inéditas para atender aos clientes e suas famílias, além de comunicarem-se com o Poder Judiciário de forma remota. Como num passe de mágica aquilo que era exceção para o processo penal (videoconferência) virou regra.

Segundo dados do DEPEN por meio do seu site oficial, a estatística aproximada da propagação do vírus (Covid-19) nas unidades prisionais no Brasil são as seguintes:

Brasília, 21/05/2020 - O Brasil possui uma população aproximada de 211 milhões de pessoas, dentre as quais, 271.646 estão infectadas (até 19/05/2020), o que corresponde a 0,13% da população geral. Já quando são analisados os dados referentes à população prisional nota-se que os 883 presos infectados correspondem a 0,11% da população prisional, isto significa que a infecção está, aproximadamente, 18% menor na população prisional. A taxa de mortalidade a cada 1000 habitantes, na população prisional (0,04), já na população brasileira em geral está 0,09, isto é, 2,25 vezes maior.

Em linhas gerais o site mostra que há uma força tarefa em sanitizar as unidades, vacinar os internos contra H1N1 e demais doenças, assim como triagens médicas para selecionar o que são casos suspeitos e os casos confirmados.

As reclamações de modo geral vêm da demora da chegada dessas ações médicas e das concessões permissivas, para que o preso não perca contato com seus defensores e familiares, cabendo a observação que eles, os presos, já eram anteriormente isolados socialmente em razão do cárcere. Uma fatia populacional que já estava à margem de políticas públicas, antes mesmo do isolamento da Covid-19.

Numa outra ponta dessa conturbada relação entre o Estado e o encarcerado continuam os advogados que militam em prol do interesse dos seus clientes e sofrem a demora processual em ver seus pedidos examinados pelos magistrados, que em determinadas situações parecem avaliar “a toque de caixa”, malgrado essa situação não se pode deixar de exaltar alguns juízes que entendendo a urgência da situação estão de modo enérgico emitindo seus pareceres, principalmente frente as solicitações oriundas dos que estão no grupo de risco, com é o caso dos portadores de HIV, doenças autoimunes, tuberculose, diabetes dentre outros.

Nota-se que a Covid -19 é apenas malfadadamente mais uma doença no rol dos que além de ter perdido sua liberdade, já sofrem rotineiramente com caxumba, sarna, HIV, tuberculose e tantas outras no lastro da vida no sistema prisional. Óbvio que as consequências virais da pandemia pela corona vírus não se comparam com os demais até pelo fato de não haver atualmente (junho2020) uma vacina. Mas a menção a tais doenças serve como um alerta de modo geral, para que não sejam postos à margem ou, até mesmo, não sejam esquecidas.

3 CONCLUSÃO

Hoje, de forma crescente, novos tipos penais surgem e a lei deve acompanhar esse crescente. O criminoso tem diversificado muito sua forma de agir, isso também se dá devido ao estilo de vida social contemporâneo, não se quer dizer com isso que a sociedade tem culpa do ato criminoso, mas alguns comportamentos propiciam práticas delitivas, como por exemplo, postagens excessivamente ostentadoras em redes sociais ou pormenorizar a rotina, tal atitude para aquele que já está mal intencionado é um fomento ensejador dos atos preparatórios.

Estamos vivendo tempos sombrios, parece que voltamos ao período das pragas do Egito, como foi dito ao longo do texto, o sistema prisional é algo impar que quanto mais se estuda menos se conhece, exatamente por conta da mudança do comportamento humano face a norma penal incriminadora.

Nesse momento de pandemia também é hora de mudar a visão, não se trata de ofertar benesses aleatórias ou banalizar a conduta delitiva. Trata-se aqui em reavaliar pontuais situações daqueles internos do grupo de risco que possuam comorbidades ou que preenchendo requisitos possam receber uma medida cautelar diversa da prisão, ainda que momentaneamente até um novo reexame necessário. Por conta da Covid-19 alteraram-se alguns pontos da execução penal, mas tudo com base na norma vigente.

O dilema é reavaliar as prisões provisórias de maneira razoável, legalmente justa, incertos sobre que rumos essa reavaliação que culmina na liberdade provisória ou progressão de regime, até que ponto isso vai impactar positivamente ou negativamente na sociedade extramuros. Estamos diante dos isolados do isolamento, pessoas que sempre estiveram isoladas do contexto social, criticadas, segregadas e a pandemia aguçou ainda mais essa situação.

Sabe-se que o foco é frear o avanço da contaminação pelo vírus nas unidades prisionais, mas e para os que ficam, como trata-los? Como aplicar critérios exigidos pelos Direitos Humanos em um ambiente carente de tudo? Como lavar as mãos com frequência se não tem água? Como manter distanciamento se o que há são celas superlotadas? São questões difíceis de resolver, porque temos no sistema carcerário a velha conhecida “política de enxugar gelo” diante da crescente demanda de uma conta que não fecha.

O tratamento penal, dentro de um sistema prisional caótico é algo que desafia a mente humana, uma vez que a custódia é feita por seres humanos que em algum momento cometeram um mal injusto e receberam do Estado, com seu braço forte conhecido como *jus puniendi*, um mal justo chamada pena.

Desta forma se faz pertinente a avaliação do ciclo em relação a pessoa do interno, como um todo. Há primeiro a não aceitação da condição de estar preso, visto que, quem comete o crime nunca percebe que a culpa é dele, que não é culpa do policial que o prendeu, nem tão pouco do magistrado que proferiu a sentença ou muito menos a culpa é do policial penal que está ali para cumprir seu papel, como linha de frente das Secretarias de Administração Penitenciária.

Quando eles perpassam esse caminho de aceitar-se na condição de interno, vem as mazelas carcerárias, que nada mais são do que as consequências reais da superlotação. Isso sem contar com a sobrevivência entre os seus pares de celas e pavilhões, que geralmente são verdadeiros “corretores do crime” instigando uns aos outros para aderirem a uma determinada facção ou troca de favores, na falsa garantia de sobreviver sem arranhões durante o cumprimento de suas penas.

O fracasso de um delinquente é ser preso. É um peso muito grande a ser averbado nos registros da sua vida criminosa, além dessa chaga, conviver com a sarna, o calor, a limitação, a insegurança e agora com a Covid-19 pode nos trazer sérios riscos, que volta e meia rondam a carceragem brasileira, trata-se das rebeliões ou quem sabe até nas fugas em massa.

No tocante a pandemia, as ações preventivas ainda são escassas, e o que isso vai nos trazer no futuro é algo incerto. Na verdade, a única certeza, é que o tratamento mais efetivo é a prevenção, tratar o antes para que as consequências sejam menores ou ainda que persistam, sejam mais fáceis de encontrarmos o tratamento adequado.

Vale destacar, por fim, que o primeiro passo é a informação como fonte de conscientização, porque o interno está em uma local que por si só marcha contra as normas de higiene, e quando há uma mobilização da própria massa carcerária em lutar contra o vírus e a favor da vida isso já é um grande impulso. Mas só será eficiente se houver a informação em primeiro lugar. Seguida de sanitização, higiene, triagem médica e demais normas para prevenção e controle da doença. Mesmo com esforços, tímidos, do poder público em levar algum tipo de política ressocializadora e de saúde para dentro dos presídios, de nada servirá se a informação não vier primeiro, se vias de acesso adequadas não forem ofertadas. Antes de mais nada o muro do preconceito deve ser posto ao chão.

4 REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 11ªed. São Paulo: Hemus, 1998.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 24ªed. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2002.

CARVALHO, FL. **A Prisão**. Publifolha. São Paulo, 2002.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recomendação no 62, de 17 de março de 2020**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/03/62-Recomenda%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 01/06/2020.

ESTEFAM, André. **Direito penal: parte geral (arts 1 ao 120)**. Volume 1, 5ª edição. Saraiva, 1/2016. VitalSource Bookshelf Online.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 5ªed. Petrópolis: Vozes, 1987.

GOMES, Gabriel Barbosa. **A origem e história das penas: o surgimento da pena privativa de Liberdade**. Disponível em: http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14030. Acessado em: 01/06/2020.

GOFFMAN, E. **Manicômios, prisões e conventos**. 6ªed. São Paulo: Perspectiva, 2006.

Impacto do Covid-19 no sistema prisional brasileiro em relação aos outros países. **Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN)**, 2020. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/impacto-da-covid-19-no-brasil-em-relacao-a-outros-paises>. Acesso em: 19.08.2020.

MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. **Cárcere e fábrica. As Origens do Sistema Penitenciário (séculos XVI – XIX)**. Rio de Janeiro: Revan, 2006. P. 64.

PACHECO, Eliana Descovi. **Evolução histórica do direito penal**. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=artigos_leitura_pdf&artigo_id=3751. Acessado em 01.06.2020

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. Rio de Janeiro: Revan, 2004, p. 109.

**Submetido em 13 ago. 2020. Aceito em 14 ago. 2020.*